

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего образования
«Воронежский государственный университет»

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА: ОТЕЧЕСТВЕННЫЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

**СБОРНИК ТРУДОВ
международной научной конференции**

(Воронеж, 11–12 сентября 2020 г.)

Воронеж
НАУКА-ЮНИПРЕСС
2020

УДК 340.114:172.12
ББК 67.0
П68

Редакционная коллегия:

кандидат философских наук, доцент М.А. Беляев,
кандидат юридических наук, доцент В.В. Денисенко

*Проведение конференции
и издание сборника трудов
осуществлено при поддержке РФФИ
(проект № 20-011-20013)*

П68 Правовая коммуникация государства и общества: отечественный и зарубежный опыт: Сборник трудов международной научной конференции (Воронеж, 11 – 12 сентября 2020 г.) / [редколл.: Беляев М.А., Денисенко В.В.]. – Воронеж: НАУКА-ЮНИПРЕСС, 2020. – 492 с.

ISBN 978-5-4292-0205-1

Сборник включает статьи, подготовленные участниками международной научной конференции, организованной Воронежским государственным университетом и посвященной взаимодействию акторов публичной сферы, порождающему формальные институты, прежде всего, юридические. Базовой проблемой, вокруг которой выстроено обсуждение, является вопрос о субъектности участников политико-правовой коммуникации и об онтологии того социального порядка, который благодаря этой коммуникации может быть выстроен.

Для исследователей, аспирантов и студентов социальных и гуманитарных специальностей.

УДК 340.114:172.12
ББК 67.0

ISBN 978-5-4292-0205-1



© Коллектив авторов, 2020

Содержание

Поляков А.В. <i>Коммуникативный смысл действительности права, его признания и идеи справедливости</i>	9
Честнов И.Л. <i>Диалогичность постсовременного государства</i>	19
Bjarne Melkevik <i>Légitimité et légalité – Une interrogation habermasienne</i>	24
Антонов М.В. <i>Определение суверена в правовом учении Джона Остина</i>	43
Луковская Д.И. <i>Постклассические теории естественного права: являются ли они теориями естественного права?</i>	47
Тимошина Е.В. <i>Нормативность субъективного права</i>	55
Ромашов Р.А. <i>Социальные коммуникации в государственно-правовых системах переходного типа и проблемы современной российской демократии</i>	60
Лаптева Л.Е. <i>Государство и общество в России: проблемы коммуникации</i>	69
Давыдова М.Л. <i>«Умное регулирование» в контексте правовой коммуникации государства и общества</i>	73
Денисенко В.В. <i>Легитимность права и правовая коммуникация: вопросы онтологии</i>	77
Баранова М.В. <i>Правовая коммуникация государства и общества в условиях перманентной юридизации отношений: специфика, проблемы, тренды</i>	81
Клименко А.И. <i>Социальная справедливость как справедливость правовая и ее концептуализация в рамках правового дискурса</i>	89
Ломакина И.Б. <i>Правовая аккультурация как способ политической коммуникации</i>	93
Трикоз Е.Н. <i>Коммуникативная функция формирующейся отрасли биоправа</i>	106
Ковкель Н.Ф. <i>Методологический потенциал семиотики в исследовании новых реалий правовой коммуникации</i>	110
Соболева А.К. <i>Судительная, делиберативная и эпидейктическая речь в правовой коммуникации</i>	118

Дорская А.А. <i>Правовая коммуникация общества и государства как способ преодоления кризисных явлений в российском праве: историко-правовой анализ</i>	123
Беляев М.А. <i>Предпосылки легитимности дискурса о сущностных свойствах права с точки зрения социальной эпистемологии</i>	128
Тихонова С.В. <i>Проблемы формирования государственно-правовой политики памяти в цифровом мире</i>	133
Ветютнев Ю.Ю. <i>О ценностных характеристиках правовой коммуникации.</i>	136
Лисанюк Е.Н. <i>Делиберативная аргументация, лояльный агент и отменяемость в деонтической логике</i>	140
Разуваев Н.В. <i>Знаковая коммуникация как онтологическое основание конструирования правовой реальности</i>	148
Мачин И.Ф. <i>Правовая идеология, гражданское общество и государственный аппарат в ракурсе социологии невежества</i>	154
Микиртумов И.Б. <i>Аргумент к будущему и концепт права</i>	159
Куликова М.С., Суязов В.В. <i>Принцип справедливости как этико-правовая категория</i>	164
Купцова О.Б. <i>Принцип делиберативности и правовая коммуникация</i>	169
Ильин А.В., Карамышев О.В. <i>Основные государственные законы Российской Империи 1906 года как октроированная справедливость</i>	175
Ковкель Н.Ф. <i>Правовая коммуникация перед вызовами уязвимого мира: возможна ли альтернатива тотальному контролю?</i>	180
Суменков С.Ю. <i>Синтез правил и исключений как основа правовой коммуникации.</i>	192
Трофимов В.В. <i>Конфликтный и солидарный типы коммуникации в структуре публично-властных отношений (социальный контекст и коррелятивные юридические формы)</i>	197
Трофимов В.В., Самородов В.Ю. <i>Правовое сотворчество власти и общества как пример позитивно-креативной социально-властной коммуникации</i>	203

Касаткин С.Н. <i>Критика «коммуникативной» / «интенционалистской» теории толкования права: аргументы Р. Дворкина</i>	209
Спирин М.Ю. <i>Преобразование волевого источника права во внешнюю форму права в рамках правовой коммуникации в социальном пространстве</i>	214
Куприянова О.И., Полянский П.Л. <i>Обследование работы местных судов и учет его результатов в период НЭПа</i>	219
Палеха Р.Р. <i>Правовая коммуникация в механизме правового воздействия</i>	225
Миличук Д.С. <i>Коллизии интересов государства и общества и роль правовой коммуникации в поиске баланса их соблюдения</i>	230
Андреев Н.Ю. <i>Налоговое правотворчество, электронная коммерция и экономические союзы</i>	236
Темрезев Т.Б. <i>Предел как компонент социальной и правовой коммуникации</i>	239
Катомина В.А. <i>К вопросу о лоббизме в правотворческом процессе</i>	243
Смирнова М.Г. <i>Социальные притязания как средство правовой коммуникации</i>	248
Потемкина О.С. <i>Системообразующие коммуникативные связи в правовом порядке современной России: уровневый подход</i>	253
Петрова Е.А. <i>Взаимодействие источников права в механизме правовой коммуникации</i>	259
Зуева Н.Л. <i>Публичное обсуждение правовых новаций: реалии, проблемы, перспективы</i>	265
Сенных Л.Н. <i>Феномен лоббизма в правотворческом процессе: западный опыт и российские прецеденты</i>	274
Цокало О.А. <i>Паттерны делиберативной аргументации в политическом тексте</i>	283
Сиденко О.А. <i>Обратная связь в «политической системе элит»: региональный аспект</i>	288
Щеглова Д.В. <i>Наступит ли в России электронная демократия</i>	293

Урдина Е.С. <i>Правовая коммуникация государства и общества (на примере практики исполнения российскими судами постановлений Европейского Суда по правам человека)</i>	299
Михайлов А.М. <i>Юридическая доктрина в понимании «первого» юридического позитивизма в Англии</i>	304
Игнатъева М.В. <i>Основные понятия системной теории права и кризисные явления современного общества</i>	308
Матчанова З.Ш. <i>Оценка эффективности правового регулирования деятельности средств массовой информации в современной России и их роли в правовой коммуникации</i>	312
Бочкарев С.В. <i>Коммуникативная роль печати во Франции во второй половине XIX века в дискурсе преодоления кризисов в праве</i>	316
Алексеева Н.И. <i>Идея правовой коммуникации: поиск путей преодоления кризисных явлений в праве</i>	320
Школа О.В. <i>Информационно-коммуникативные условия формирования интегративного правопорядка</i>	323
Козлова М.Ю. <i>Коммуникативные возможности гражданско-правового договора</i>	330
Шарно О.И. <i>Экологические коммуникации: понятие, значение, реализация</i>	334
Макаров В.О. <i>Юридическая техника закрепления института «регулятивных песочниц» в российском законодательстве</i>	338
Ливенцев Д.В. <i>Формирование кадров советских исправительных учреждений в 1920-е гг. (на примере начальника Печорского дома заключения Н.В. Лухина)</i>	342
Демидов С.Р., Лихорадова И.Н. <i>Профсоюзы – инструмент экономической борьбы и правового воспитания</i>	345
Артамонов Д.С. <i>Петр I и медиапамять: проблемы государственно-правовой превенции мемориальных войн</i>	354
Волкова С.В. <i>Взаимное признание как формальное равенство (поиск «общей воли» в античных теориях общественного договора)</i>	359

Малышева Н.И. <i>Справедливость в праве: транснациональный и национальный аспекты</i>	365
Юдина М.И., Карамышев О.М. <i>Идея естественного права как «правды» и справедливости в истории русской правовой мысли (XI – начало XIX вв.)</i>	371
Ковтун Ю.С. <i>Всенародное обсуждение «Сталинской» Конституции СССР 1936 г. и общероссийское голосование 2020 г. по поправкам к Конституции РФ 1993 г.: единая логика власти.</i>	378
Кокорев В.Г. <i>Язык закона и лингвистическая экспертиза законопроекта в свете правовой коммуникации.</i>	382
Эмеров М.Ю. <i>Конструкция синдицированного кредита в российском праве.</i>	386
Алексеева А.В. <i>Правовое закрепление в Российской Федерации механизма краудинвестинга</i>	391
Башков Д.С. <i>Legal Tech: автоматизация юридической деятельности («за» и «против»)</i>	395
Балта Д.М. <i>Космическое право в РФ: ценности, стратегические ориентиры, будущее отрасли</i>	399
Маринова И.Н. <i>Медиация и сферы её применения в республиках Болгария, Молдова и Российской Федерации.</i>	405
Дюлев Н.А. <i>Транснациональный характер банковского надзора и контроля в современном мире.</i>	409
Сушков О.Э., Щербаков М.Н. <i>Правовая коммуникация общества и государства как инструмент развития уголовно-правовых норм о крайней необходимости</i>	415
Глебова Д.А. <i>Уголовно-правовая охрана функционирования судебной власти: дискредитация государства или восстановление прав граждан?</i>	420
Бирюкова В.П. <i>Вопросы Стамбульской конвенции и перспективы ее действия на территории России</i>	423
Харин В.В. <i>Некоторые аспекты коммуникации государства и общественных объединений на примере деятельности народных дружин</i>	427

Иванищева А.П. <i>О некоторых проблемах технико-юридического конструирования статьи 158 УК РФ «Кража»</i>	431
Горбачева А.Ю. <i>Особенности технико-юридического конструирования уголовно- правовых норм, сопряженных с охраной общественного порядка</i>	436
Цепляев Н.А. <i>Роль правовой коммуникации в формировании и развитии правовой культуры общества</i>	444
Недиков В.Б. <i>Экономия уголовной репрессии: ощущает ли государство запрос общества на смягчение уголовной политики</i>	446
Донских А.А. <i>Легитимность и правовая коммуникация</i>	451
Клишин П.С. <i>Сравнительный анализ правовой коммуникации государства и общества на примере Российской Федерации и Республики Польша</i>	455
Березин А.А. <i>Пропорциональная избирательная система: упразднить или оставить?</i>	461
Сенюков А.Н. <i>Принцип баланса публичных и частных интересов в налоговой сфере</i>	466
Хабаров А.А. <i>Понятие и рациональность политико-правового взаимодействия</i>	471
Явнов М.Е. <i>Повышение финансовой грамотности населения РФ (на примере Чувашской Республики)</i>	475
Скерко А.И. <i>Соотношение понятий правовой коммуникации и интуитивного права в рамках правового регулирования</i>	480
Сведения об авторах	485

КОММУНИКАТИВНЫЙ СМЫСЛ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ПРАВА, ЕГО ПРИЗНАНИЯ И ИДЕИ СПРАВЕДЛИВОСТИ*

Андрей Васильевич Поляков
Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация: В статье рассматривается соотношение понятий действительность права, признание права, легитимность права, справедливость права. Аргументируется позиция, согласно которой эти понятия объединяются в ракурсе коммуникативного видения права. Автор обосновывает тезис о том, что основой любого правопорядка, претендующего на действительность, является принцип, аксиома и нормативное предписание взаимного признания правосубъектности.

Ключевые слова: действительность права, признание права, легитимность права, справедливость права, коммуникативный подход, принцип взаимного признания правосубъектности.

Размышляя над проблемами философии права, которые требуют первоочередного осмысления и решения, понимаешь, что это не проблема «типов правопонимания», и не проблема «определенности» и «неопределенности» права, даже не проблема реконструкции правовых учений прошлого и настоящего, какое бы значение они не имели и для настоящего, и для будущего, а это проблема осмысления того, что стоит и за типами правопонимания, и за определенностью и неопределенностью права, и за всеми правовыми учениями прошлого и настоящего. Это проблема выявления первоосновы права, проблема поиска правового Dasein, проблема определения смысла того, что можно называть правом и чем можно и нужно руководствоваться в своем отношении к праву, в развитии права, в совершенствовании не только законодательства государства, но и социальной жизни как таковой. Если эта проблема игнорируется или ответ на связанные с нею вопросы оказывается негативным (отрицается возможность дать позитивный ответ), то общество рискует остаться в плену представлений о том, что право - это миф, симулякр, иллюзия, а следовательно, и сетовать на то, что что-то в реальном праве не устраивает, что оно не соответствует научным (аргументированным) представлениям о должном, - оснований нет и остается лишь мириться с действительностью, какой бы далекой она не была от любых идеалов.

Одним из аспектов данной проблематики является осмысление соотношения понятий действительность права, легитимность права, признание права, справедливость права. Не случайно в последнее время, особенно в России, появилось много научных исследований по этим вопросам¹. Моей

* Публикация подготовлена в рамках научного проекта № 19-011-00528 «Концепт справедливости в современной российской правовой системе», поддержанного Российским фондом фундаментальных исследований.

¹ Среди российских авторов-правоведов, со многими работами которых необходимо считаться в этом контексте, - М. В. Антонов, В. В. Архипов, М. А. Беляев, Н. В. Варламова, Н. С. Васильева, В. В. Денисенко, А. Б. Дидикин, С. Н. Касаткин, А. А. Краевский, В. В. Лапаева, Д. И. Луковская, И. Д. Невважай, В. В. Оглезнев, И. И. Осветимская, Ю. Е. Пермяков, Н. В. Разуваев, Е. В. Тимошина, И. Л. Честнов и др.

целью будет демонстрация того, что само понятие действительности права, которое активно обсуждается в зарубежной и отечественной философии и теории права, отсылает к понятием легитимности и, в конечном счете, признания права, а взаимное признание в праве и являясь его основополагающим признаком и онтологическим основанием справедливости.

С понятием действительности права связывают различные аспекты правовой реальности. Одна из российских исследовательниц этой проблематики, например, отмечает, что «нередко, когда речь идет о понятии действительности права, наряду с термином «действительность» используются такие термины, как «нормативность», «действенность», «эффективность», «валидность», «обязывающая сила»¹. В этом случае возникает вопрос, как же эти понятия коррелируют между собой, если они не являются синонимами? Н. С. Васильева полагает, что можно свести проблему действительности права к «особенностям влияния права на поведение людей, что обусловлено особой обязывающей силой права, которая является основанием действительности права»². Уточняя свое понимание действительности права, она формулирует очень важную мысль о том, что «...если право существует, то оно непременно обязывает (и управомочивает). Все остальное или история права, или проект права»³. Вслед за этим дается и общее определение действительности права: «Действительность права — это сущностный признак права, который представляет собой специфический механизм (особую силу) нормативного воздействия на поведение людей»⁴. Данное определение, полагает Н. С. Васильева, может служить отправной точкой для исследования проблемы действительности права, а также служить общей основой для дискуссий на эту тему, поскольку «позволяет избежать недопонимания между исследователями, руководствующимися различными подходами к праву»⁵.

¹ Васильева Н. С. Проблема действительности права в антиметафизической традиции (концепция Альфа Росса) // Вестник РУДН. Сер. Юридические науки. 2017. Т. 21. № 3. С. 397.

² Там же. С. 397-398.

³ Там же. С. 398. В этой связи возникают вопросы о том, что значит обязывать и что есть должное? На этот счет заявлены разные позиции. Н. В. Варламова, например, соглашается с Г. Кельзенем в том, что «само понятие долженствования не может быть точно определено. Оно в своей противоположности бытию непосредственно дано нашему сознанию» (Варламова Н. В. Нормативность права: проблемы интерпретации // Труды ИГиП РАН. 2013. № 4. С. 77). Но что дано нашему сознанию как должное? Полагаю, что должное есть разновидность признаваемого. Должное – это правило поведения, признаваемое в качестве безусловного руководства к действию.

⁴ Там же. Н. В. Варламова подчеркивает другой важный аспект концепта действительности права (правовой нормы). Она пишет: «Проблема действительности правовой нормы, как ее формулировал Г. Кельзен, сводится к ответу на вопрос, почему она является обязательной (обязывающей), почему человек должен себя вести так, как она предписывает» (Варламова Н. В. Нормативность права: проблемы интерпретации. С. 93). Такой подход также, по сути своей, сводит действительность права к его действенности, но при этом предполагает выяснение того, почему право действительно, т. е. почему люди ведут себя так, как предписывают нормы.

⁵ Там же. С. 398.

Анализируя данную проблему, прежде всего хочется отметить, что проблема действительности права включает в себя выявление того, чем является право как таковое, каким образом оно «есть», т.е. существует, бытийствует. Чтобы убедиться в этом, попробуем ответить на вопрос о том, а что представляет собой выражение «недействительность права»? Может ли существовать «недействительное право» как право? Если мы попробуем осмыслить в этом ключе те признаки действительности права, которые предлагает Н. С. Васильева, то мы легко убедимся, что право без этих своих «сущностных признаков» перестает быть правом¹.

Действительно, если право призвано «влиять на поведение людей» через особую «обязывающую силу», которая является «основанием действительности права», то «недействительное право» - это *contradiction in adjecto*. Ведь не может быть права, как верно было подчеркнуто Н. С. Васильевой, которое не обязывает и не управомочивает, которое не влияет на поведение людей². Иными словами, проблема действительности права, на самом деле есть один из аспектов проблемы существования или не существования права, причем существования в его реальном, следовательно, функциональном аспекте связывания поведения людей.

Этот актуальный, т.е. связанный с человеческим взаимодействием аспект права, подчеркивает невозможность считать правом ни какую-либо идею в отрыве от ее взаимосвязи с человеческим поведением, ни какой-либо социальный факт, имеющий аналогичный статус оторванности от человека и его интенционально-смыслового восприятия (например, идея права, существующая лишь в голове отдельного человека, или закон государства, который формально установлен, но ни в какой степени ни отражается на поведении людей). В этом смысле действительность права как норм будет определяться их действительностью (в смысле реализуемости прав и обязанностей, т.е. их эффективности и ценностного «оправдания»)³.

Таким образом, «влияние» права (правовых текстов) на поведение людей в рамках проблемы действительности права может означать только то, что это влияние побуждает людей действовать определенным образом, и эта определенность задана нормативно, т.е. выражается в признаваемых за определенными людьми правах и обязанностях, содержание и границы которых текстуально определены. Совершенно невозможно понимать «влияние права» как-то иначе, например, как желание дей-

¹ Сказанное относится и к иным социальным явлениям. Можно ли говорить о действительном и недействительном социальном институте? О действительной и недействительной морали? Они или есть (действительны), или их попросту нет (недействительны).

² С этим постулатом, в том числе, теснейшим образом связана коммуникативный подход к праву. См. об этом, напр.: Поляков А. В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. 2 изд. М., 2016. С. 592 – 600 и др.

³ О понятии эффективности права см., в частности: Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беляева. М., 2017.

ствовать вопреки установленным правом правилам и, например, совершать поступки, нормативно запрещенные. Опять мы видим тождественность действительности права и его действительности.

Но это лишний раз подчеркивает, что действительность права в смысле его онтологического статуса определяется его сложной структурой, включающей в себя как нормы (в том числе нормы-принципы), так и правовые отношения в виде коррелятивных субъективных прав и правовых обязанностей¹.

Одним из вопросов, которые возникают в этой связи, является вопрос о том, произвольны ли нормы права и вытекающие из них права и обязанности, связывающие поведение людей, или произвольность их установления имеет свои непереходимые и универсальные пределы (в том числе, моральные), за которыми уже невозможно говорить о праве и его «действительности»? Второй вопрос, возникающий в этой связи и тесно связанный с первым, это вопрос о том, почему люди вообще подчиняются праву, т. е. реализуют и соблюдают свои права и обязанности.

В позитивистской, антиметафизической традиции, на которую ориентируется многие исследователи, том числе и Н. С. Васильева, принято на первый вопрос давать отрицательный ответ (отсутствие морально обоснованных пределов). Попробую рассмотреть некоторые аспекты этого подхода, опираясь на логику датского правоведа А. Росса (в изложении Н. С. Васильевой).

Исследовательница пишет о том, что «действительность, по мнению А. Росса, должна быть объяснена через реальность, через факт: не существует объективной действительности, есть лишь концептуально рационализованные переживания индивидов»². Продолжая излагать концепцию А. Росса, Н. С. Васильева формулирует ее следующим образом: «Переживание (опыт) действительности обусловлено наблюдением за систематическим соблюдением права в сочетании со знанием о возможных неблагоприятных последствиях нарушения и внушает индивиду представление о праве как о некоем объективно существующем явлении... В результате в сознании людей в соответствующих ситуациях возникает импульс осуществлять требуемое правом поведение. Возникает ситуация, при которой нет никаких препятствий для нарушения правила, и более того, интересы могут побуждать действовать иначе, чем предписывает правило, однако человек не чувствует себя свободным вести себя таким образом. Это отличается и от внешнего принуждения, и от внутреннего желания: импульс не воспринимается как проявление собственных нужд и интересов, не укоренен ни в страхе неблагоприятных последствий, ни в желании некоего блага»³.

Проанализируем описанную ситуацию переживания (т. е. опыта) действительности права по Россу в изложении Н. С. Васильевой. Очевидно,

¹ См. об этом, напр.: Поляков А. В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. Глава «Онтологический статус права».

² Васильева Н. С. Проблема действительности права в антиметафизической традиции (концепция Альфа Росса). С. 404.

³ Там же. С. 405.

что этот опыт имеет сложную структуру: он включает как непосредственно переживания/эмоции, так и рациональные знания о том, что переживается, включая знание требуемых нормативных правил поведения и последствий их несоблюдения. Этот аспект очень важен, поскольку указывает на неразрывную связь права с человеческой личностью, с необходимостью не только осознания существования права, но и с переживанием его, права, значимости для поведения человека. Иными словами, то, что описывает Росс, говоря о переживании действительности права, свидетельствует о необходимости признания права в качестве основания для собственного поведения. Только в этом случае можно говорить о действительности права.

Но что стоит за таким признанием? Почему это признание связано с наблюдением за «систематическим соблюдением права» и как это связано со знанием о последствиях его нарушения? Что является основанием для возникновения «импульса осуществлять требуемое правом поведение», если этот импульс «не укоренен ни в страхе неблагоприятных последствий, ни в желании некоего блага»? Ответить на эти вопросы, как представляется, возможно только в том случае, если исходить из того, что само право воспринимается сознанием и переживается чувствами человека как позитивная ценность, которая может не ассоциироваться с неким рационализированным концептуально внешним «благом», но признается (воспринимается) в целом со своей знаковой стороны как то, что определяет должное поведение в отношениях с обобщенными Другими, становясь тем самым легитимным порядком (ведь признание права является условием его легитимации и легитимности). Это и есть упрощенное изложение идеи правовой коммуникации. Уже здесь, на этом уровне/этапе исследования можно констатировать *неразрывную связь между правом, ценностями, признанием и легитимностью*. Но что делает право ценностью - пока неясно.

Что же лежит в основе порядка, который «систематически соблюдается», но не из-за страха перед возможными санкциями? Что побуждает людей следовать праву? Ведь не случайно Н. С. Васильева пишет о том, что в праве «проявляется надындивидуальное чувство общности», право есть «социальный порядок, укорененный в формальном правосознании», а формальное правосознание в концепции А. Росса «подразумевает уважение к праву в его институциональном аспекте, а также обуславливает то, что применение силы предстает не как грубое насилие, а как правомерное принуждение»¹.

Как было выяснено, легитимация, т. е. признание права, предполагает признание его ценностного значения. Такое ценностное значение в теоретическом осмыслении позволяет говорить о необходимости *общезначимости и общеобязательности* правовых текстов, из которых конституируются правовые нормы. Если мы принимаем общезначимость и общеобязательность правовой нормы/права в качестве сущностного признака,

¹ Там же.

тогда нам становится понятно, почему право требует его «систематического» соблюдения, основанного на «надындивидуальном чувстве общности», тогда объясняется его укорененность в «институциональном правосознании», фактическое «уважение к праву», объясняются и представления о необходимости «правомерности» при его реализации. Иными словами, решая проблему общезначимости правовых текстов, необходимо выявить те ценностные основы, на которых эта общезначимость покоится, легитимируя право как таковое.

Философия и теория права знает различные варианты легитимации права (признания его действительности). Аналитическая философия/юридический позитивизм зачастую ограничивается критерием надлежащего установления правовых норм как достаточного основания для признания их (и права) действительности/легитимности. В этом случае установление в надлежащем порядке какого-либо закона государством признается достаточным основанием для того, чтобы считать/признавать такой закон действительным/легитимным правом. Другие ученые полагают, что действительность права/правовых норм следует рассматривать в единстве с его действенностью. Такой вариант легитимации, характерный для сторонников социологического правопонимания, признает действительным правом право действующее, т. е. реализующееся в поведении субъектов. Уточненным вариантом такого подхода будет признание того, что самого исполнения правомочий и обязанностей недостаточно, а необходимо также осознание и переживание своих прав и обязанностей как оснований должного поведения. Акцент на данном аспекте характерен для всех вариантов психологического/реалистического правопонимания. Наконец, сторонники метафизических конструкций, в том числе, различные представители школ естественного права, будут подчеркивать необходимость наличия у права правильного/справедливого содержания, без которого никакое право не может считаться действительным¹.

Ни один из этих подходов, фактически, не отрицает ценностного значения права как основы для признания его действительности/легитимности. И, казалось бы, речь при этом идет о разных и никак между собой не связанных ценностях. Но это – кажущаяся видимость. Присмотримся к проблеме повнимательнее. Позитивисты признают право действительным только при надлежащем установлении соответствующих правовых норм. Но почему нормы, установленные в определенном порядке государством (или вытекающие одна из другой в нормативном порядке) признаются этими теоретиками, частью практикующих юристов и простыми гражданами правом, которому необходимо подчиняться?

Аргумент санкции или принуждения со стороны государства, в случае неисполнения нормы адресатами, сам по себе не действует. Принуждение

¹ Подобную классификацию оснований действительности права можно найти, например, у Р. Алекси. См., напр.: Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму). М., 2011. С. 105-109.

в праве кардинальным образом отличается от принуждения произвольного (насильственного), осуществляемого, например, со стороны какой-либо преступной группы. Основное отличие как раз и заключается в наличии или отсутствии на уровне восприятия обществом признания такого принуждения в качестве допустимого, даже необходимого, т. е. на основе его легитимации. Но и в этом случае возникает вопрос о том, что делает принуждение со стороны государства признанным и легитимным?

Сторонники позитивистских (антиметафизических) решений обычно в этом случае указывают на привычку или на иррациональные импульсы, «подталкивающие» к соблюдению правовых норм (см. выше описание этого феномена А. Россом). Но соблюдение правовых норм, даже по привычке или в силу неких «импульсов», предполагает (презумирует), что такого рода действия представляют собой *общеэтическую ценность* и являются *общеобязательными*. Такое знание далеко не всегда является рациональным знанием с каким-то набором обосновывающих его аргументов. Но обязательным «фоном» такого знания является убеждение (признание) того, что требуемое нормативными актами поведение поддерживается обществом и государством. Человек здесь подчиняется не насилию, которое основано на произвольном требовании, а *солидарным требованиям общества*, выразителем которых является, в том числе, государство. Могли бы появиться «импульсы», требующие подчинения праву, в том случае, если и само государство воспринималось бы как воплощение абсолютного зла, организация тотального насилия, и установленные им нормы воспринимались бы обществом как несущие всем истребление и смерть, как наносящие ущерб, вредоносные, посягающие на основные жизненные ценности, аморальные и т. д. правила? Ни одно государство в мире не может публично признать основной своей политики тотальное отрицание ценности человеческой жизни, принципиальное человеконенавистничество, мизантропию. Даже самые тоталитарные или абсолютистские государства опираются в своем функционировании на определенные группы, классы, нации, расы, элиты, которые легитимируют их государственное существование и издаваемые ими нормативные акты. И хотя именно в таких политических образованиях возникают наибольшие проблемы с правовым признанием и легитимацией, их существование, равно как и подчинение устанавливаемыми ими правилам, все равно основывается на их аксиологической значимости в глазах общества (его активной части)¹.

Мы можем эмпирически подтвердить тот факт, что ценность государства и права связывается в сознании людей с тем, что в рамках этих институтов они (люди) получают некие блага, которые позволяют им реализовать свое индивидуальное (личное) существование (бытие-в-мире). Такими благами (ценностями) выступают мир, безопасность, свобода, ра-

¹ См., напр.: Поляков А. В. Легитимность как свойство право // Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е. Н. Тонкова, И. Л. Честнова. СПб.: Алетейя, 2019. С. 44-80.

венство, достоинство, ответственность, братство/солидарность, справедливость¹.

Если, например, позитивисты-нормативисты утверждают действительность любого правопорядка, независимо от содержания его норм, то это означает лишь наличие в их среде неустранимых сомнений в возможности определиться с этим содержанием таким образом, чтобы это содержание устраивало всех. Отсутствие такого согласия, по мнению позитивистов, неминуемо приведет к анархии и беспорядку, что является наибольшим злом, нарушающим мир и угрожающим безопасности людей. Поэтому, с точки зрения такого подхода, ценность *самого порядка* должна быть неизбежна, независимо от его содержания.

Тем не менее, понятие правового порядка предполагает некие априорные ценностные основания, без которых это понятие теряет свой смысл. Любой правопорядок предполагает подчинение поведения людей определенным правилам. Но для того, чтобы люди могли подчиняться определенным правилам, необходимо *признавать* за ними (людьми) саму возможность выступать *субъектами собственных действий, основанных на свободе выбора и ответственности за свой выбор*. Правопорядок не может оставаться правопорядком, если он не гарантирует свободу своих акторов (их личностный аутопойезис). Признание их свободы и самостоятельности в принятии решений является необходимым условием любого правопорядка. Если субъект не способен действовать самостоятельно, то ему невозможно и вменить меру ответственности за ненадлежащее поведение. Признание ценностного значения любой человеческой личности, носителя прав и обязанностей, является, таким образом, естественной предпосылкой существования любого правопорядка². С другой стороны, сами субъекты права должны понимать, что государство признает их правосубъектность и их личное существование в качестве ценности, гарантированной в рамках данного правопорядка. Только в этом случае они могут отвечать за свои действия и признавать необходимость подчиняться установленным правилам. Такие правила являются для них ценностью, поскольку гарантируют их существование-в-мире-с-другими, т. е. гарантируют им мир и безопасность. Таким образом, взаимное признание правосубъектности как со стороны государства, так и со стороны самих

¹ Классификации этих благ могут отличаться друг от друга (см., напр.: Финнис Дж. Естественное право и естественные права. М., 2012). Приведенный мною перечень вытекает (в кельзеновском смысле) из раскрытия принципа взаимного признания правосубъектности, о котором речь пойдет ниже.

² Такого рода скрытое признание ценности человеческой личности можно найти и у Остина, и у Кельзена, и у Харта, не говоря уже о других позитивистах. См. об этом, напр.: Поляков А. В. Чистое учение о праве Ганса Кельзена, идея естественного права и справедливости: взгляд коммуникативиста // Мир человека: нормативное измерение – 6. Нормы мышления, восприятия, поведение: сходство, различие, взаимосвязь: сборник трудов международной научной конференции (Саратов, 27-29 июня 2019 г.). Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2019. С. 205-224.

участников правовых интеракций является априорным условием существования правового порядка как системы правовых коммуникаций.

Эти же априорные основания права/правового порядка можно найти и тогда, когда в качестве критерия его действительности, легитимности и справедливости выступает не надлежащее установление нормативных актов, а их реализуемость в поведении адресатов (действенность, эффективность права). В данном случае априорность необходимости взаимного признания правосубъектности не скрыта, как в случае с критерием надлежаще установленных нормативных актов, а прямо предполагается самим способом легитимации права. Ведь права не существует в рамках такого подхода, если отсутствуют субъекты взаимно признающие свою правосубъектность как носителей субъективных прав и правовых обязанностей¹. И хотя при таком подходе основной ценностью права, казалось бы, выступает не сам правовой порядок, а его действенность (эффективность), на самом деле и здесь за эффективностью, как и в случае с правовым порядком, скрывается ценность человеческой личности, взаимно признающей ценность (правосубъектность) всех возможных участников правовой коммуникации. Ведь без признания этого сама реализация права невозможна.

Сложнее всего, казалось бы, дело обстоит с критерием надлежащего/правильного/справедливого ценностного основания для возможности признания действительности права. На первый взгляд, мы здесь имеем самые различные потенциально возможные варианты такого признания. Помимо самой человеческой личности к такого рода ценностным основаниям причисляют его свободу, равенство, справедливость, ответственность/солидарность/братство. Так же в качестве такого основания предстатели традиционалистских взглядов рассматривают Бога, государство, нацию, народ/общество, традицию, общее благо.

Таким образом, мы имеем дело или с самим человеком и некими антропоморфными (антропогенными, т. е. производными от человека) ценностями (свобода, равенство, справедливость, солидарность и т. д.), или с ценностями, которые могут трактоваться как независимые от человека, как самоценности (Бог, государство, нация, народ/общество, традиция, общее благо), но тогда они утрачивают не только свою связь с человеком, но и с самим правом. Право является связующим звеном между человеком и обществом, государством, традицией, общим благом, Богом. Суть права как коммуникации как раз и состоит в том, чтобы упорядочить поведение людей, сделав каждого человека одновременно и зависимым от другого, и свободным от другого, но в разных отношениях. Право утверждает суверенность каждого человека (через конструкцию правосубъектности), но

¹ Ср.: «Дедукция права является у Фихте доказательством того положения, что взаимоотношение я и ты... есть прежде всего *правоотношение*. Если этика выставляет требование, что «с другим нужно обращаться как с свободным существом, а не как с вещью...», то это значит, что к нему следует относиться как к субъекту права» (Вышеславцев Б. П. *Этика Фихте: Основы права и нравственности в системе трансцендентальной философии*. Изд. 2. М., 2010. С. 396).

сама эта суверенность возможно только при условии суверенности всех других субъектов правовой коммуникации. Причем суверенность субъекта права не только не исключает, но предполагает социальную солидарность и даже братство. Взаимное признание правосубъектности (правовой суверенности) участниками правовых коммуникаций и является основной предпосылкой и действительности права, и его справедливости, и его легитимности. Только из принципа взаимного признания выводятся и остальные фундаментальные принципы права, включая свободу, равенство, ответственность, достоинство, солидарность, справедливость, безопасность. Подробное обоснования данного тезиса требует самостоятельного исследования.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму). М., 2011 – 192 с.

Васильева Н. С. Проблема действительности права в антиметафизической традиции (концепция Альфа Росса) // Вестник РУДН. Сер. Юридические науки. 2017. Т. 21. № 3. С. 396-414.

Варламова Н. В. Нормативность права: проблемы интерпретации // Труды ИГП РАН. 2013. № 4. С. 76-115.

Вышеславцев Б. П. Этика Фихте: Основы права и нравственности в системе трансцендентальной философии. Изд. 2. М., 2010 – 456 с.

Поляков А. В. Легитимность как свойство право // Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е. Н. Тонкова, И. Л. Честнова. СПб.: Алетейя, 2019. С. 44-80.

Поляков А. В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. 2 изд. М., 2016 – 832 с.

Поляков А. В. Чистое учение о праве Ганса Кельзена, идея естественного права и справедливость: взгляд коммуникативиста // Мир человека: нормативное измерение – 6. Нормы мышления, восприятия, поведение: сходство, различие, взаимосвязь: сборник трудов международной научной конференции (Саратов, 27-29 июня 2019 г.). Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2019. С. 205-224.

Финнис Дж. Естественное право и естественные права. М., 2012 – 554 с.

Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. *А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беяева.* М., 2017 – 240 с.

ДИАЛОГИЧНОСТЬ ПОСТСОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВА

Илья Львович Честнов

*Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации*

Аннотация: Статья посвящена анализу признаков и содержания постсовременного государства. Автор показывает, что сегодня складываются новые отношения государственной власти и общества. Содержанием постсовременного государства является диалог власти и общества.

Ключевые слова: государство, общество, постсовременное государство, диалог.

Постсовременное государство (государство эпохи постпостмодерна) отличается гораздо большей сложностью, по сравнению с государством эпохи модерна. В результате изменяется его содержание, которое выражается в отношениях с обществом, функциях и представлении о государстве. При этом социальное представление о государстве является конститутивным и конструирующим моментом государства как социального явления.

Наиболее важным моментом, связанным с трансформацией постсовременного государства, является новый характер отношений с обществом. Если социальная философия эпохи модерна предполагала примат социума над государством, редукцию государства к общественным отношениям, в том числе, в связи с определением цели, назначения государства, то сегодня такое соотношение поставлено, как минимум, под сомнение.

Насколько реалистично расхожее начиная с Античности убеждение, что цель государства – достижение общего блага? Прежде всего, возникает вопрос, а может ли существовать цель у коллективного образования (субъекта), ко всему прочему еще и «неодушевленного» - государства? Целеполагание присуще только людям (по крайней мере, в нашем, будем надеяться, лучшем из миров). Поэтому применительно к государству о цели можно говорить только метафорически, если не пытаться отстаивать бесперспективную органическую теорию государства (которая, в свою очередь, представляет собой грубую метафору). Ко всему прочему, нельзя сводить цель государства к цели отдельных индивидов в силу принципа системности (эмерджентности как несводимости целого к механической сумме элементов, из которых это целое состоит). Реалистичный взгляд на вещи позволяет утверждать, что цель коллективного социального образования конструируется (или приписывается, атрибутируется) представителем этого образования.

Об этом, как о парадоксе представительства, блестяще писал П. Бурдьё. Он состоит в том, что «практики пресуществления» формируют (конструируют и даже конституируют) социальную группу, выдавая за передачу полномочий действовать от уже якобы существующей органической целостности — социального образования. Практики «пресуществления», «узурпации делегирования» и «самоосуществления доверенных лиц» включают «логику, обыкновенно воспринимаемую и описываемую как процесс делегирования, в котором уполномоченное лицо получает от группы власть образовывать группу. <...> Тайна процесса пресуществления, которая совершается через превращение официального представителя в группу, чье мнение он выража-

ет, не может быть разгадана иначе, как в историческом анализе генезиса и функционирования *представления*, при помощи которого представитель образует группу, которая произвела его самого. Официальный представитель, обладающий полной властью говорить и действовать во имя группы, и, вначале, властью над группой с помощью магии слова приказа, замещает группу, существующую только через эту доверенность. Персонифицируя одно условное лицо, социальный вымысел, официальный представитель выхватывает тех, кого он намерен представлять как изолированных индивидов, позволяя им действовать и говорить через его посредство, как один человек. Взамен он получает право рассматривать себя в качестве группы, говорить и действовать, как целая группа в одном человеке: "*Status est magistratus*", "Государство — это я", "Профсоюз думает, что..."»¹.

С другой стороны, можно ли сегодня согласиться с мнением Ж.-Ж. Руссо о том, что цель государства определяет нация (например, через референдум) и передает ее нанимаемому для практической реализации менеджеру – государственному аппарату? Классическая демократия (и соответствующая теория) исходит приблизительно из такой перспективы. «Идея существования "общего блага" как объекта народной воли, (и, следовательно, как существенного постулата демократии участия), - пишет Д. Дзоло, - предполагает, что каждый нормальный взрослый гражданин способен без труда понять) в чем заключается благо как для него самого, так и для других. Эта идея предполагает также, что посредством рассуждения, обсуждения и рационального убеждения можно прийти если не к абсолютному политическому консенсусу, то по меньшей мере к моральному согласию о фундаментальных постулатах справедливости или социальной беспристрастности (что по-прежнему утверждают Ролз, Апелль и Хабермас).

Далее, это солидаристское представление о демократии предполагает мысль о том, что все граждане, сознавая, что представляет собой "общее благо", своим естественным чувством справедливости ориентированы на его последовательное достижение. Кроме того, в спекулятивных утверждениях Руссо неявно присутствует мысль о том, что в условиях полной демократии общее благо и конкретные ожидания социального вознаграждения, имеющиеся у каждого члена политического сообщества, естественным образом совпадают. По определению признание частью граждан требований "общего интереса" предполагает отсутствие конфликта между "общим интересом" и частными интересами этих граждан»².

Выдающийся итальянский социальный философ Н. Боббио среди «невыполненных обещаний демократии» выделяет следующие: «1. В первых (и в самом общем виде), не исполнено обещание народного суверенитета. В результате роста государственных бюрократий, это обе-

¹ Бурдьё П. Социальное пространство и генезис «классов» // Бурдьё П. Социология социального пространства: пер. с фр. / отв. ред. перевода Н. А. Шматко. СПб., 2007. С. 14—48.

² Дзоло Д. Демократия и сложность: реалистический подход / пер. с англ. А.А. Калинина, М.А. Юсима. – М.: Изд. Дом гос. ун-та – Высшей школы экономики. 2010. С. 142.

щение вообще себя исчерпало. Функциональная логика организованных в крупном масштабе бюрократий благодаря неограниченности иерархических и олигархических тенденций бюрократий совершенно противоположна логике демократии. ...

3. Третий парадокс, приводящий к уничтожению другого фундаментального постулата демократии, - расширяющийся и углубляющийся разрыв между недостаточной компетентностью индивидов и все более сложными проблемами и потребностью в технических решениях, которые доступны только специалистам. Научно-технический прогресс, характерный для западных демократических стран, все сильнее приводит к тому, что главными действующими лицами в политической жизни становятся ученые, эксперты или профессиональные консультанты, особенно связанные с могущественными и престижными организациями. ...

5. Демократии, несмотря на все устремления отцов-основателей (таких как члены Учредительного собрания Франции в 1791 году), никогда не удавалось освободиться от власти олигархии. Современные демократические режимы не только необходимым образом сопряжены с присутствием "демократических элит", как утверждают теоретики элитарной демократии. Кроме того, рядом с такими элитами возникли и укрепились в качестве ведущих субъектов демократической жизни группы, явно занятые "представительством" того, что по своей природе может быть только групповыми интересами»¹.

Благодаря механизму представительства обеспечивается политико-правовая идентичность: приписывание особого статуса социальному образованию, его реификации, позволяющей представлять это образование как якобы самостоятельно существующее. Тем самым формируется представление о самостоятельности государства как автономного института: высшие должностные лица получают свой социальный (и правовой) статус с помощью убеждения населения в том, что они представляют единство нации, проживающей на определенной территории. Такое единство государства — это разновидность юридической фикции. При этом реальность единства государства не менее «реальна», чем любого другого социального образования, а может быть, и более — из-за монополии государства на производство легального образа мира².

Полагаю, можно согласиться с мнением Дж. Малгана, что «основной задачей власти является собственное воспроизводство посредством легитимации и завоевания доверия»³. Такой пессимистичный вывод основан, в том числе, на том, что «общего блага» или «общественных интересов», постулируемым в качестве цели государства, не существует как некой «объективной данно-

¹ Дзолло Д. Указ. Соч. С. 186-188.

² Джессоп Б. Государство: прошлое, настоящее и будущее / пер. с англ. С. Моисеева под науч. ред. Д. Карасёва. М., 2019. С. 56—57.

³ Малган Дж. Искусство государственной стратегии: Мобилизация власти и знания во имя всеобщего блага / пер. с англ. Ю. Каптуревского под науч. ред. Я. Охонько. М., 2011. С. 25. В другом месте он пишет: конечная цель «любого государства — обеспечение его легитимности». — Там же. С. 126.

сти». Конечно, каждому нормальному человеку хочется жить, причем по возможности жить хорошо и долго. Уместно даже предположить, что общим местом (общественным мнением) является стремление к процветанию своего общества, а для некоторых — человечества в целом. Но в представлении большинства населения, из которых и складывается общественное мнение, отсутствует четкая позиция относительно того, как можно достичь такого процветания (например, на основе монетаристской рыночной экономики или социал-демократических программ). В то же время в силу сложной структурированности подавляющего большинства современных социумов представления об общественном идеале и его достижимости в одних социальных группах никогда не будут совпадать с мнением, сформированном в других группах. Поэтому следует согласиться с выводом П. Бурдьё, сделанным еще в 1972 г., что «общественного мнения не существует» (вне опросов общественного мнения), это «императив, получаемый исключительно путем сложения индивидуальных мнений» или «нечто вроде среднего арифметического или среднего мнения». Общественное мнение, как доказывал своими исследованиями французский социолог, не есть некая «объективная данность», оно формируется и навязывается властью (в широком смысле, включая прежде всего СМИ, референтные группы). Вместо общественного мнения есть, «с одной стороны, мнения сформированные, мобилизованные и группы давления, мобилизованные вокруг системы в явном виде сформулированных *интересов*, и с другой стороны — предрасположенности, которые по определению не есть мнение, если под этим понимать, как я это делал на протяжении всего анализа, то, что может быть сформулировано в виде высказывания с некой претензией на связности»¹.

Цель государства как общее благо или общественные интересы — это фикция, используемая властью (властными социальными группами) как «ставка в политической борьбе за право официальной номинации социального и юридического мира» (по терминологии П. Бурдьё). Она — цель государства — формируется властью в конкурентной борьбе с представителями значимых социальных групп и наделяется конкретным содержанием (при демократическом политическом режиме) в процессе демократической deliberации или демократического оспаривания политических решений.

Исходя из вышеизложенного, приходится констатировать, что цель государства — это результат борьбы социальных сил, институционализованных в официальных властных решениях органов государственной власти по универсализации собственного представления о благе (собственного интереса как всеобщего, универсального или общего блага). Нельзя не согласиться с Б. Джессопом, что «общественные силы стремятся сделать то или иное воображение гегемонистским или господствующим “фреймом” в конкретных контекстах или продвигать дополнительные либо оппозиционные воображения»². В то же время, хотя бы в

¹ Бурдьё П. Общественное мнение не существует // Бурдьё П. Социология политики / пер. с фр. Н. А. Шматко. М., 1993. С. 163.

² Джессоп Б. Указ. соч. С. 234.

целях самосохранения, *государственная власть не может не удовлетворять базовые условия выживания общества*, которое она — власть — организует в политико-правовом аспекте. Эти базовые условия выражаются в функциях государства. Будет ли при этом достигнуто «всеобщее благо» (в существовании которого сегодня легко усомниться в силу кардинального различия множества интересов в сложноструктурированном постсовременном социуме), зависит от самих людей, от того, как они смогут направлять и контролировать государственную власть.

Где же, в таком случае диалог, объявленный в заглавии статьи содержанием постсовременного государства? *Диалогизм* — это многогранность государства, проявляющаяся в механизме его воспроизводства. В государстве уместно выделить несколько основных противоположных аспектов, или моментов, сторон, которые взаимодополняют, взаимообуславливают друг друга. Собственно, диалогичность и есть эта взаимообусловленность, взаимопереход должного и сущего, идеального и материального и т.д. Так, знаково-символическая функция постсовременного государства сегодня формирует границы социальности (общества) через установление официальной идентичности населения. Одновременно именно государственная власть определяет повестку дня, в которой наделяются политико-правовой значимостью те социальные явления и процессы, которые власть полагает наиболее важными. Такое право «официальной номинации», в свою очередь не может не учитывать ожидания населения, которые во многом формирует власть (включая референтные группы данного социума). Сложные отношения государственной власти и общества и образуют содержание диалога, свойственного любой социальной организации. Конкурентная борьба за власть официальной номинации, категоризации, классификации и квалификации социального мира, протекающая в рамках демократического законодательства, и есть диалог, так как юридическая конкуренция невозможна без признания прав оппонента.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Бурдые П. Общественное мнение не существует / П. Бурдые // Бурдые П. Социология политики / П. Бурдые; пер. с фр. Н. А. Шматко. — Москва: Socio-Logos, 1993. — С. 159—177.

Бурдые П. Социальное пространство и генезис «классов» // Бурдые П. Социология социального пространства: пер. с фр. / отв. ред. перевода Н. А. Шматко. — СПб., 2007. — С. 14—48.

Джессоп Б. Государство: прошлое, настоящее и будущее / Б. Джессоп; пер. с англ. С. Моисеева под науч. ред. Д. Карасёва. — Москва: Дело, 2019. — 504 с.

Дзоло Д. Демократия и сложность: реалистический подход / пер. с англ. А.А. Калинин, М.А. Юсима. — Москва: Изд. Дом гос. ун-та – Высшей школы экономики, 2010. — 320 с.

Малган Дж. Искусство государственной стратегии: Мобилизация власти и знания во имя всеобщего блага / Дж. Малган; пер. с англ. Ю. Каптуревского под науч. ред. Я. Охонько. — Москва: Изд-во Ин-та Гайдара, 2011. — 472 с.

LÉGITIMITÉ ET LÉGALITÉ – UNE INTERROGATION HABERMASIENNE

Bjarne Melkevik
Université Laval
Québec (Québec)

Résumé : Habermas cherche à renouveler notre compréhension de la "légitimité" et de la "légalité" en inscrivant leur rapport et leur problématique à l'intérieur d'une conception du droit se rapportant exclusivement aux processus démocratiques. Nous proposons ici une réflexion sur cette conception en trois étapes : tout d'abord une première dans laquelle la modernité juridique est défendue comme horizon d'autolégitimation démocratique; une deuxième où la légitimité est pensée comme résultat des processus démocratiques et une troisième présentant la question de la légalité comprise comme un jeu à l'égard des processus démocratiques et dans un lien de dépendance avec eux. L'auteur insiste enfin sur les apports juridico-philosophiques apportés par cette théorie pour repenser notre modernité juridique.

Les interrogations entourant la question de la légitimité et de la légalité demeurent au centre des réflexions contemporaines en philosophie du droit¹. Si nous pouvons admettre que le problème recèle une longue et intéressante histoire à l'intérieur de laquelle se profilent de grands pans de la philosophie occidentale du droit, nos outils philosophiques contemporains, de même que nos expériences démocratiques, nous semblent aujourd'hui plus appropriés pour saisir intellectuellement ces enjeux.

Jürgen Habermas représente sûrement dans ce paysage intellectuel un des penseurs clefs du renouveau de la philosophie contemporaine du droit, de façon privilégiée en ce qui concerne la problématique mentionnée sur la légitimité et la légalité². Nous nous proposons en conséquence d'interroger la pensée habermasienne concernant ces deux concepts, leur rôle et place dans la réflexion juridique ainsi que les relations à établir entre eux. En effet, en examinant la problématique entourant la légitimité et la légalité en droit chez Habermas, nous voulons étudier comment il invite la philosophie du droit à abandonner tout discours de fondation, au profit du processus démocratique, comme sens et exigence de la modernité du droit. Faisant de la légitimité et de la légalité les « deux côtés d'une même montagne », sans hiérarchie et sans priorité entre elles, Habermas cherche à réconcilier la pensée juridique perturbée par le positivisme juridique et sa mise entre parenthèses de toute

¹ B. Melkevik, "Légalité et légitimité : réflexions sur les leçons de Weimar selon David Dyzenhaus", *Les cahiers de Droit*, vol 40, 1999, p. 459-477; repris ici dans ce volume. Voir David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy*. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Herman Heller in Weimar, Oxford, Clarendon Press, 1997.

² Jürgen Habermas, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, Gallimard, coll. NRF Essais, 1997; idem, *Droit et morale : Tanner Lectures*, Paris, Seuil, 1997; idem, *Débat sur la justice politique (avec John Rawls)*, Paris, Cerf, 1997; idem, *L'intégration républicaine. Essais de théorie politique*. Paris, Fayard, 1998.

référence à la légitimité¹. L'horizon de la légitimité va de cette manière de pair avec la légalité, sans recours à la métaphysique, à l'éthique, ou aux considérations aporétiques, en n'envisageant l'élaboration moderne du droit qu'à l'intérieur d'une préoccupation démocratique. Habermas fait le pari d'une modernité juridique ne mettant en exergue que l'autolégislation des sujets de droits. Dans une visée clairement anti-weberienne², il cherche de cette manière à expliquer pourquoi le projet moderne du droit ne doit plus rimer avec la domination et la force, mais au contraire faire siennes l'autonomie et la communication démocratiques des sujets de droit.

L'intérêt que nous inspire la théorie de la légitimité et de la légalité d'Habermas nous vient de sa façon de concevoir le droit³. Il est en conséquence nécessaire, au préalable, d'élucider cette conception avant de pouvoir envisager comment elle se prolonge ensuite sur l'axe de la légitimité et enfin, sur l'axe de la légalité.

AUTOLÉGISLATION ET DÉMOCRATIE

Examinons la philosophie du droit habermasienne en mettant l'accent sur le fait que celle-ci se conçoit à partir des processus démocratiques permettant l'autolégislation permanente des sujets de droit. C'est précisément ce processus, toujours à affirmer, toujours à réaliser, qui sert à Habermas pour réconcilier les deux concepts, la légitimité et la légalité, dans le domaine du droit mais sans en faire disparaître la tension intrinsèque. Nous le verrons d'abord en ce qui concerne l'horizon de droit démocratique, ensuite l'autolégislation par des processus démocratiques et enfin, quant à la question concernant les autonomies démocratiques.

Horizon d'un droit démocratique

L'horizon de droit démocratique est conçu, par Habermas, comme un prolongement issu directement des réflexions philosophiques sur l'autolégislation démocratique, telle que nous les trouvons dans la pensée juridico-philosophique des Lumières⁴. Il qualifie le paradigme de l'autolégislation démocratique comme la signification même de la modernité juridique. Cela nous renseigne d'ailleurs

¹ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, Neuchâtel, La Baconnière, 1988, 2ème édition, page 175 : "Il en résulte la complète impossibilité de légitimer l'État par le droit, car on ne saurait légitimer le droit par lui-même, à moins qu'il ne s'agisse de deux droits différents, le droit positif et le droit juste, ou la justice. La tentative de légitimer l'État en le présentant comme un État fondé sur le droit, comme un "État de droit", un Rechtsstaat, se révèle entièrement vaine. Tout État est nécessairement fondé sur le droit, si l'on entend par là qu'il est un ordre juridique". C.f. également la question de validité du droit chez Kelsen, idem, op. cit., p. 121-130.

² Jürgen Habermas, *Droit et morale*, op. cit.

³ C.f. B. Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit*, Ste-Foy, Les Presses de l'Université Laval et Paris, L'Harmattan, 1998 (2004), voir le passage aux pages 91 à 150, qui analyse plusieurs aspects du modèle communicationnel du droit selon Habermas.

⁴ B. Melkevik, "Autolégislation démocratique – Auteurs et destinataires de droit dans la pensée de Habermas"; repris ici dans ce volume.

amplement sur les raisons de son rejet de la philosophie postmoderne et anti-humaniste qui nie la possibilité des sujets d'être les auteurs de leurs droits¹.

C'est la pensée juridico-philosophique de Rousseau et de Kant qui est au centre du sens à attribuer aujourd'hui à l'exigence d'autolégitimation². Comme leurs métaphysiques ne sont pourtant plus comme la nôtre, mais surtout parce que leurs théories du droit sont largement pré-démocratiques, ou à tout le moins étrangères à l'enjeu réel de la démocratie moderne, Habermas cherche à reformuler profondément la question de l'autolégitimation pour qu'elle puisse s'insérer harmonieusement dans la perspective moderne des processus démocratiques. Il cherche en fait à substituer l'insistance sur le sujet moral à l'exigence de l'intersubjectivité démocratique et à l'importance des processus démocratiques.

C'est l'insistance sur l'exigence d'être « auteur » qui retient notre attention. Pour Habermas, il convient désormais de comprendre le rôle de l'auteur comme étant désormais, autant que possible, réellement "en acte" et nullement circonscrit uniquement en tant qu'hypothèse fondée en raison ou relevant d'un contrat social chimérique et illusoire. Il affirme que les citoyens « ne sont autonomes que dans la mesure où ils peuvent en même temps se comprendre comme les auteurs du droit auquel ils sont soumis en tant que destinataires »³. Ce qui ne peut se faire que par des actes réels et plus encore par la liberté de parole, toujours prête à investir un espace public entre les mains des démocrates. Il le précise explicitement en affirmant que les « citoyens politiquement autonomes ne peuvent se concevoir comme les auteurs du droit auquel ils sont soumis en tant que sujet privé, que dans la mesure où le droit qu'ils édictent légitimement, définit l'orientation du cycle du pouvoir politique »⁴. Autrement dit, toute question de droit va de pair avec des processus démocratiques qui affirment, positivement et réellement, les cosociétaires dans le rôle d'auteurs de leur monde normatif, en toute autonomie. Ce qui veut aussi dire que la démocratie est avant tout une question de démocrates et ensuite une question d'institutions.

¹ Bjarne Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit*, op. cit., p. 153-175, passage qui analyse de façon critique le paradigme postmoderne en droit. Voir également A. Renaut et L. Sosoe, *Philosophie du droit*, Paris, PUF, 1991, Sur l'antijuridisme de la "pensée 68", c.f. L. Ferry et A. Renaut, *Des droits de l'homme à l'idée républicaine*, Paris, PUF, 1985, p. 181; idem, *La pensée 68*, Paris, Gallimard, 1985, p. 153 et p. 164; idem, 68-86. *Itinéraires de l'individu*, Paris, Gallimard, 1986, chapitre III (sur l'exemple de Deleuze).

² J. Habermas, *L'intégration républicaine*, op. cit., p. 259-274; également J. Habermas, *Droit et démocratie*, op. cit., p. 105 et suivantes. Sur Habermas et Kant, voir B. Melkevik, "Kant et Habermas, Réflexions sur "La doctrine de droit" et la modernité juridique", dans Evangelos Moutsopoulos (dir.), *Droit et vertu chez Kant*, Athènes, Union Scientifique Franco-Hellénique, 1997, p. 323-330, et également dans *Diotima*, 1999, no 27, p. 121-128; repris ici dans ce volume.

³ Habermas, *Droit et démocratie*, op. cit., p. 435.

⁴ Habermas, op. cit., p. 207.

L'exigence d'être auteur, en réciprocité avec autrui, de nos droits, de nos normes et de nos institutions est en conséquence, pour Habermas, une exigence empirique. Le fait d'être auteur ne se produit que par des actions politiques et sociales. Les procédures permettant d'être et de se confirmer comme auteurs de nos droits ne peuvent en conséquence que se révéler également dans les faits, dans des pratiques et dans des réciprocités des sujets de droit, qui deviennent les auteurs de leurs droits. Comme Habermas le conçoit, l'exigence de l'autolégislation doit de cette façon se voir réalisée dans des pratiques qui ne peuvent servir qu'un but unique, à savoir nous confirmer dans notre rôle d'auteurs de nos droits et représenter l'horizon contrefactuel stabilisant normativement l'autolégislation dans la critique et la publicité comme des corollaires indispensables pour nous assurer sur le chemin de l'autolégislation.

L'exigence de l'autolégislation n'est plus une question de constitution morale du sujet moderne comme chez Rousseau ou chez Kant, mais bien une question qui nous concerne tous, aussi bien en égalité qu'en réciprocité. En fait, Habermas, de par l'exigence de l'autolégislation démocratique, valorise notre adhérence et nos aspirations démocratiques qui ne peuvent devenir effectives que dans des processus multiples et démocratiquement ouverts en vue de nous confirmer, toujours en pratique, comme auteurs de nos droits. En somme, sur le plan pratique, les mentalités démocratiques apparaissent comme le ferment et comme le point de départ de l'autolégislation moderne. Ce qui nous permet finalement de dire que l'autolégislation moderne trouve sa forme contemporaine dans les mentalités démocratiques.

Autolégislation par processus démocratiques

La procédure permettant d'être auteur du droit en réciprocité démocratique est diagnostiquée, par Habermas, comme devant être soutenue par des forces réelles dans la société contemporaine. Nous pouvons dire qu'il s'agit d'un raisonnement plutôt associé à une philosophie de type hégélien mais, à l'instar de Hegel, l'effectivité et la réalisation de l'autolégislation s'inscrivent, pour Habermas aussi, dans les sociétés contemporaines, dans le processus d'une rationalisation des mondes vécus et nullement comme une quelconque réalisation de l'Esprit (ou de la Raison). En conséquence, la démocratie se désigne de cette façon par la concrétisation procédurale de l'autolégislation, de même que par l'affirmation que l'autolégislation doit représenter le sens et l'objectif des différentes procédures démocratiques. La poussée démocratique (donc jamais pensée comme réalisée) indéniable dans les pays occidentaux, de même que présente parfois plus discrètement ailleurs dans le monde, nous permet en conséquence de ne penser le projet de droit que par rapport aux forces propres de la démocratie, à savoir l'engagement des démocrates.

L'intérêt de concevoir l'autolégislation comme se résumant à la procédure démocratique se révèle ensuite, de façon privilégiée, dans l'insistance sur l'intersubjectivité. L'autolégislation démocratique doit se construire comme l'œuvre de tous, pouvant ainsi former un "nous juridique". Le contraste

qu'Habermas établit avec l'autolégislation des Modernes (Rousseau, Kant, Fichte et Hegel) est ainsi frappant puisque dès que la question de l'autolégislation est pensée à l'égard de ses enjeux démocratiques, elle obtient un statut où il ne suffit plus d'insister sur ce que toute personne peut considérer seule, avec sa "conscience". Il faut en revanche que les individus se conçoivent de façon intersubjective comme auteurs de leurs normes et de leurs institutions juridiques, en autonomie totale à l'égard de toute autorité hétéronome n'ayant pas été agréée démocratiquement. Dans ce sens, l'intersubjectivité s'accompagne de l'exigence de l'autolégislation en mettant en exergue la dimension moderne de communication et de dialogue entre les citoyens. En effet, comment concevoir toute réciprocité démocratique autrement que par la participation à des dialogues démocratiques ?

Autonomies démocratiques

Soulignons que la création du droit par le démocrate doit se faire en "autonomie", c'est-à-dire, pour être plus explicite, que le droit ne se fait pas par l'intermédiaire d'une idée préétablie du droit¹. Une telle idée n'existe simplement pas chez Habermas. Le droit ne se fait pas en invoquant la morale, l'éthique, les principes de supra-constitutionnalité, la tradition juridique, la norme suprême, la règle fondamentale, les droits de l'homme (ou de la personne), etc. De telles références perdent tout intérêt ou se révèlent comme ce qu'elles sont : l'abdication ou le reniement de l'exigence moderne d'être l'auteur de ses droits, de ses normes et de ses institutions et la mise en tutelle hétérogène et instrumentale de la démocratie et du droit.

Habermas arrive, *a contrario*, il faut le souligner, à un point zéro à l'égard de l'entreprise juridique moderne. Tout doit reposer sur la procédure permettant d'être auteurs de nos droits, de nos normes et de nos institutions juridiques. C'est justement ce que nous pouvons constater ensuite concernant la question de légitimité en droit.

LÉGITIMITÉ ET DROIT

Certes, le questionnement sur la légitimité a été récurrent dans la production théorique de Habermas². C'est pourtant face au droit que cette notion (qui est

¹ J. Habermas et J. Rawls, *Débat sur la justice politique*, Paris, Cerf, 1997. Une analyse de ce débat est donnée par B. Melkevik dans "Du contrat à la communication: Habermas critique Rawls", *Philosophiques*, vol XXIV, no 1, 1997, p. 59-70; repris dans notre *Rawls ou Habermas. Une question de philosophie du droit*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, coll. Diké, 2002, p 21-38, traduction en langue roumaine, « Rawls si Habermas. O problemà de filozofie a dreptului », Iasi (Roumanie), Editura Cugetarea, 2003; traduction en langue espagnole, « Rawls y Habermas. Un debate de filosofia del derecho », Bogota (Colombie), Universidad Externado de Colombia, coll. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho no 42, 2006.

² J. Habermas, *Raison et légitimité*, Paris, Payot, 1978, id., *L'espace public: archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*, Paris, Payot, 1986, 1992 (2ème édition) id., *Après Marx*, Paris, Fayard, 1985.

désormais une exigence relative à la modernité de droit chez Habermas) trouve son développement le plus poussé. La question de légitimité sert en effet, chez Habermas, à restructurer le paradigme juridique selon la perspective ouverte par l'autolégislation démocratique. Suivant Habermas, la légitimité doit en conséquence se trouver à l'intérieur de la légalité et nullement dans une position d'extériorité comme dans le droit naturel libéral avec, par exemple, la tradition remontant à Locke.

Examinons cette conception de légitimité sur les trois axes qui nous semblent fondamentaux : nous voulons d'abord analyser comment la conception de l'autonomie sert de point de départ à l'exigence de légitimité; ensuite, nous analyserons comment le fait de communiquer met en marche une pratique de légitimité; enfin, nous analyserons comment la légitimité doit être pensée comme issue et dépendante des espaces publics et des procédures démocratiques.

1. Légitimité et autonomie

Selon Habermas, la perspective de l'autolégislation doit déboucher sur une théorie de la souveraineté communicationnelle comme garante de la légitimité de l'État de droit démocratique. Nous voulons par la suite voir comment se construit le passage entre l'autonomie, inhérente dans le paradigme de l'autolégislation, et la légitimité même de la démocratie à l'égard du projet juridique moderne.

Quand Habermas nous affirme qu'un "ordre juridique *est* légitime dans la mesure où il assure également l'autonomie privée et l'autonomie civique de ses citoyens, l'une et l'autre étant co-originaires; [...] il *doit* sa légitimité aux formes de communication qui seules permettent à cette autonomie de s'exprimer et de faire ses preuves"¹, il nous indique en fait que le projet moderne du droit prend racine chez des démocrates conscients de leur statut d'auteurs et qui partagent, réciproquement, une volonté de consentir à régler leur vie commune et ses conflits par un projet juridique moderne. En conséquence, la souveraineté de le faire leur appartient.

Au lieu d'introduire la question de droit à partir d'un déploiement ou d'un étalement de concepts présupposant le droit en relation avec une quelconque « souveraineté », comme cela est devenu une tradition dans les publications de science juridique et de philosophie du droit, Habermas nous invite à considérer la légitimité du droit selon une « souveraineté entièrement disséminée » qu'il caractérise de la façon suivante :

« Si l'on abandonne les concepts issus de la philosophie du sujet, on n'a plus besoin de concentrer la souveraineté, de façon faussement concrète, dans le peuple, ni ne la confiner dans l'anonymat des compétences définies par le droit constitutionnel. Le « Soi » de la communauté juridique qui s'organise elle-même est résorbé par les formes de communication asubjectives qui régulent la

¹ J. Habermas, op. cit., p. 436-437. (Souligné par l'auteur).

formation de l'opinion et de la volonté au moyen de la discussion, de façon à ce que leurs résultats faillibles aient toutes les chances d'être raisonnables »¹.

Il en découle deux thèses importantes concernant la légitimité dans la société moderne et en droit, que nous pouvons examiner. D'abord une thèse à l'effet que la souveraineté communicationnelle se concrétise dans des procédures démocratiques, puis une autre qui veut que la souveraineté se résorbe dans la formation démocratique de la volonté et de l'opinion.

Quant à notre première formulation, il est à souligner qu'Habermas ne met pas en avant une collectivité équipée de la raison pratique, mais bien une multitude d'individus qui souhaitent l'existence d'un "nous juridique" de façon communicationnelle. Autrement dit, la souveraineté ne prend corps ni sur le plan institutionnel ni sur le plan de la raison ou du raisonnable. Elle se trouve au cœur de la procéduralité mise en place pour faire vivre un "nous juridique", une intersubjectivité, où tout individu, souhaitant vivre par le droit et prenant la place du Souverain détrôné de manière procédurale, se retrouve à égalité dans les procédures démocratiques. Selon Habermas, l'intersubjectivité doit en conséquence se concrétiser dans un faisceau d'exigences procédurales qu'il décrit comme "la participation de toutes les personnes concernées, l'égalité de droit des participants, une interaction dépourvue de contrainte, une bonne foi quant aux thèmes et aux contributions proposées, le caractère révisable des résultats, etc."². Ce qui nous permet de dire que l'intersubjectivité doit à la fois se faire effective et se mesurer par une souveraineté qui n'est désormais que procéduralité donnée de façon communicationnelle.

Notre deuxième affirmation, c'est que la souveraineté communicationnelle se concrétise dans la formation de la volonté et de l'opinion. Il faut en ce sens souligner que le thème d'une souveraineté entièrement dissoute dans la communication nous interdit de penser cette formation comme la tâche d'une élite éclairée. Ce serait détruire ladite souveraineté au profit d'un nouveau maître, fût-il libéral, supposé instruire, guider ou éclairer le peuple. Habermas, *a contrario*, pense la formation de la volonté et de l'opinion comme ayant principalement deux tâches. L'une est de soutenir la formation d'un "nous juridique" là où il n'existe que des « je ». Dans ce sens, la promesse de l'autolégislation a besoin de faire concorder l'autonomie privée et publique, ce qui ne peut s'envisager que dans une telle formation de la volonté et de l'opinion. L'autre affirmation est de mettre en marche la thématization de notre situation individuelle, sociale ou culturelle, et les perspectives de changement que nous voulons y apporter. C'est dans le processus de formation de la volonté et de l'opinion que nous devons retrouver les arguments et les informations qui peuvent nous permettre de comprendre les divergences de vue et de les apprécier à leur juste mérite.

¹ J. Habermas, op. cit., p. 326.

² J. Habermas, "L'espace public - 30 ans après", dans *Quaderni: La revue de la communication*, Paris, no 18, automne 1992., p 161-191, p 182. Article repris comme Préface lors de la réédition en 1992 de *L'espace public*, op. cit.

La souveraineté communicationnelle qui enracine ainsi notre exigence de légitimité fait en somme référence aux démocrates qui souhaitent vivre dans le cadre d'un projet juridique à leur mesure. La légitimité est ainsi impliquée dans les mentalités modernes et démocratiques, avec des hommes et des femmes qui sont conscients de leur "droit" d'être des auteurs et des destinataires du droit et conscients de leur "droit" de puiser dans leurs ressources personnelles disponibles. Cela exige que tout ce qui peut être considéré comme légitime doit être agréé par des cosociétaires du projet juridique moderne en tant qu'auteurs.

2. Légitimité et communication

Examinons la communication en tant que pratique de la légitimité. La légitimité qui prend racine dans la souveraineté communicationnelle se retrouve, chez Habermas, dans ce que la communication doit réaliser : sélectionner des normes, des institutions et des arrangements politiques à honorer comme valides, comme démocratiques, comme raisonnables. Mais d'abord quelques mots sur l'exigence de consensus qui se rattache au sélectionnisme habermasien.

La notion de consensus, qui joue un rôle si prééminent dans la conception de légitimité chez Habermas, doit se comprendre avant tout comme la réponse à une exigence d'intersubjectivité. Habermas ne pense pourtant pas la question du "consensus" comme réalisable effectivement, étant trop conscient qu'un "consensus" obtenu factuellement ne s'obtient pas dans des sociétés démocratiques, pluralistes et moralement éclatées. Nous pouvons à peine compter, dans les sociétés démocratiques et pluralistes, sur un consensus vis-à-vis d'un faisceau très restreint de "droits" (c.-à-d libertés) avec des humains ayant culturellement et historiquement rejoint nos mentalités modernes; d'où précisément l'impossibilité de bâtir là-dessus. En-dehors de ces exceptions, force est de constater qu'un quelconque consensus effectif n'est point envisageable. En conséquence, Habermas ne pense nullement la question de consensus sur un quelconque versant d'effectivité, mais bien comme une contre-factualité qui doit nous servir à mesurer comment le processus démocratique fonctionne et dans quelle mesure les démocrates peuvent vraiment se faire des auteurs de leurs droits.

L'insistance d'Habermas sur le consensus le souligne en tant que guidage normatif pour une démocratie pouvant faire sienne le paradigme de l'autolégislation. En d'autres mots, la légitimité qui se met en place par cette exigence de consensus n'est pas un simple fait de majorité et de minorité (comme le prétendent encore les libéraux); elle vise la possibilité que tous aient eu l'occasion d'inscrire leurs arguments et leurs opinions à l'égard de l'horizon ou de l'exigence d'un consensus démocratique. Quand bien même "majorité" et "minorité" il y aurait, ce simple fait ne peut plus servir à obscurcir l'horizon normatif de la modernité, qui n'est pas de cantonner qui que ce soit dans une quelconque "minorité". En effet, cette façon de voir la légitimité enlève la possibilité à la majorité de s'identifier normativement à sa majorité puisqu'elle n'a précisément pas obtenu de consensus. De même, elle enlève à la minorité l'occasion de se voir comme uniquement dominée. Celle-ci doit aussi voir sa situation à l'égard de l'idéal d'un consensus contrefactuel ou encore à

l'égard de la possibilité de forger des arguments convaincants vis-à-vis d'un nouveau consensus.

Cette façon de concevoir la question de consensus nous amène directement à un autre rôle primordial en ce qui concerne la légitimité. En fait, la souveraineté communicationnelle a, chez Habermas, le rôle spécifique de servir à sélectionner les normes et les institutions à honorer comme valides ou démocratiques.

En fait, Habermas envisage l'existence de la démocratie comme étant la mise en place des discours de sélection des droits, des normes et des institutions que nous acceptons d'honorer comme valides¹. Soulignons que celle-ci trouve son dénouement dans nos accords démocratiques à l'égard de propositions dignes de notre assentiment. Les procédures de sélection, éminemment démocratiques, ne se préoccupent pas de produire de telles propositions, mais les laissent plutôt aux participants afin de se concentrer sur leur sélection. Ces propositions peuvent en conséquence être issues des ressources culturelles des mondes vécus, de mêmes que des systèmes d'argent et d'administration. Ce qui est important, ce qui rend le sélectionnisme viable, c'est la démocratie comme processus en vue de sélectionner de façon procédurale ce que nous voulons adopter comme notre horizon normatif.

La légitimité de nos droits, normes ou institutions, vient du fait, réversible à volonté, de les avoir sélectionnés. La perspective "sélectionniste" de la légitimité des normes et des institutions (juridiques, politiques et sociales) représente une avancée majeure dans la pensée d'Habermas. Nous n'avons pas de droit métaphysique ou pré-politique (cher aux libéraux) antérieur et indépendant du processus démocratique. Nous n'avons plus besoin du schéma de liberté négative qui oppose les droits naturels des libéraux à l'État, à la collectivité, pour réduire l'État au rôle de garant de tels "droits". Dans la perspective sélectionniste, les droits, les libertés, les institutions, se font avec et par la démocratie. Il n'y a plus d'autre instance de légitimité, quant à ce que nous pouvons sélectionner comme valide pour nous, que le processus démocratique. Habermas nous invite de la sorte à donner congé à une forme de discours dominant en philosophie du droit, en philosophie politique et en philosophie sociale : le discours de fondation. Nous ne pouvons plus légitimement croire que nous pouvons fonder nos droits, nos normes et nos institutions "en raison". Chez Habermas, toute "fondation en raison" devient illégitime. Elle ne peut que fonctionner que comme une sorte d'attrape-nigaud obscurcissant notre horizon normatif. Le sélectionnisme habermasien, par contre, trouve sa légitimité dans le résultat démocratique d'un processus de sélection où les sujets de droits peuvent, réciproquement, se reconnaître comme des auteurs.

¹ B. Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit*, op. cit., p. 119-130.

3. Légitimité et espace public

Chez Habermas, le point de mire qu'est la légitimité (à l'égard du projet du droit) se retrouve sur l'espace public et sur les processus de communication pouvant se déployer en légitimité. C'est dans l'espace public que se fait la démocratie et c'est ici que le projet du droit vit son ultime expérience d'intersubjectivité, de même que son ultime expérience de légitimité. Ce que nous voulons examiner c'est justement l'espace public comme instance de légitimité.

En abordant la question de l'importance de l'espace public pour la légitimité, il faut avoir à l'esprit qu'il possède un double statut chez Habermas. C'est d'abord une réalité (ou factualité) tel qu'il existe une pluralité de phénomènes dans l'ordre factuel que nous pouvons caractériser comme formant l'espace public; corrélativement, c'est un horizon normatif qui met en avant contre-factuellement l'espace public comme méthode, comme moyen, ou encore comme humus, pour concevoir des solutions à nos problèmes d'ordre politique, juridique, éthique, économique et autres. Il s'ensuit que l'exigence de légitimité doit se soumettre à cette bipolarité qu'Habermas conçoit comme une tension entre factualité et normativité non-conciliable. L'espace public joue en conséquence un double rôle quant à la légitimité.

Commençons avec le rôle "normatif" de l'espace public. Ce rôle n'est nullement supérieur ou primaire à l'égard de la situation de factualité de l'espace public, mais concerne notre façon de comprendre et d'apprécier les enjeux qui le constituent à partir du paradigme de l'autolégislation. Normativement, l'espace public doit être compris comme une structure de communication, comme l'espace formé par le pouvoir communicationnel ou encore par les souverainetés communicationnelles.

Habermas nous invite à comprendre que :

" (...) l'espace public politique [se constitue] comme (...) une structure de communication ancrée dans le monde vécu par l'intermédiaire de sa base constituée par la société civile. Cet espace public politique a été décrit comme une caisse de résonance apte à répercuter les problèmes qui, ne trouvant de solution nulle part ailleurs, doivent être traités par le système politique. En ce sens, l'espace public est un système d'alerte doté d'antennes peu spécifiques mais sensibles à l'échelle de la société dans son ensemble. Du point de vue de la théorie de la démocratie, l'espace public doit, en outre, renforcer la pression qu'exercent les problèmes eux-mêmes, autrement dit non seulement percevoir et identifier, mais encore formuler les problèmes de façon convaincante et *influente*, les appuyer par des contributions et les dramatiser de façon à ce qu'ils puissent être repris et traités par l'ensemble des organismes parlementaires."¹

Que l'espace public ait ainsi à jouer un rôle primordial quant à la légitimité se comprend aisément. En fait, l'espace public joue le rôle de terreau pour

¹ J. Habermas, Droit et démocratie, op. cit., p. 386.

l'autolégislation des démocrates. Dans le cadre de l'espace public doivent se déployer les arguments et les raisons quant au processus de sélection de nos droits. Dans ce sens, l'espace public sert à inventer les "mesures" que les démocrates choisissent d'adopter quant à leurs problèmes ou à leurs attentes. Mais la vraie preuve de la légitimité, c'est son épreuve factuelle dans l'espace existant effectivement.

L'espace public a une histoire qui a pu se réaliser dès le début de la modernité pour se concrétiser par la suite comme culturellement, politiquement et socialement existante¹. Or, le problème même de l'espace public vient de sa facticité et du constat qu'il est le plus souvent monopolisé par des forces économiques, politiques, etc., voire qu'il doit fonctionner à partir de prémisses de différentes formes d'hétérogénéité. La légitimité, qui peut se faire effectivement dans l'espace public, ne peut en conséquence que dépendre d'un idéal normatif communicationnel d'égalité et de liberté souvent difficile à réaliser dans nos sociétés modernes.

Ainsi, le pouvoir de se servir de l'espace public est inégalement réparti; ce qui est problématique. Cela est vrai pour des personnes qui, pour des raisons de personnalisation ou de socialisation, pour ne rien dire des ressources culturelles et économiques dont elles disposent, pèsent plus lourd les unes que les autres. Au-delà des individus, le problème de la répartition inégale de la communication effective fait inéluctablement référence au pouvoir inouï que possèdent aujourd'hui les agents de l'argent et du pouvoir administratif. Dans la perspective d'Habermas, la situation pratique dans l'espace public existant est le plus souvent profondément marquée par de telles inégalités.

À côté de la distribution inégale du pouvoir se trouve le fait que l'espace public puisse, dans notre modernité, être continuellement manipulé, détourné, dépolitisé, etc. Pire, l'inégalité, économique, politique ou simplement symbolique, peut être pervertie jusqu'à en devenir une menace même pour la démocratie. Habermas nous met alors en garde contre la possibilité de manipulation d'informations pouvant détourner l'espace public de son rôle normatif.

Pourtant, au-delà de tout ce que nous pouvons dire sur la situation souvent très inégalitaire de l'espace public il faut souligner, dans une perspective non-métaphysique, que nous ne possédons pas d'autres ressources pour faire l'expérience de la légitimité. Il est en conséquence important pour Habermas d'insister continuellement sur la perspective visant à renforcer continuellement le rôle de l'espace public, de même que sur l'exigence moderne de débusquer toute manipulation, tromperie, populisme, etc., à son égard. Aussi longtemps que la démocratie met en avant une exigence d'égalité, tout doit être fait pour contrecarrer l'inégalité factuelle dans l'espace public. Habermas compte, dans ce but, sur deux tendances: les nouveaux mouvements sociaux (le mouvement des femmes, des écologistes, des anti-nucléaires, des pacifistes, des tiers-mondistes,

¹ J. Habermas, *L'espace public : archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*, op. cit.

etc.) pour organiser les forces issues des mondes vécus, mais surtout pour alimenter continuellement l'espace public avec de nouvelles préoccupations, thématisations, arguments, etc., ainsi qu'une spécialisation même des forces vives de l'espace public. Quant à cette dernière tendance (qui rejoint, par certains aspects, la première), les forces vives issues des mondes vécus doivent se spécialiser thématiquement pour tenir tête à la spécialisation même dans les systèmes et surtout pour thématiser leurs propres préoccupations.¹

La non instrumentalité de la légitimité

Tirons les conclusions de notre examen, celles-ci pouvant maintenant être structurées à partir de la constatation que la notion de légitimité est non instrumentalisable. En fin de compte, personne ni aucune institution ne peut affirmer posséder, pour son compte, la possibilité de dire ce qui est "légitime". Pour Habermas, la seule chose légitime, c'est le processus démocratique. Comme cette exigence de légitimité est à l'intérieur même de la constitution de notre projet juridique moderne, c'est en fin de compte notre possibilité de faire notre droit qui doit être démocratique.

LEGALITÉ ET DROIT

Concernant la question de la légalité, nous avons choisi de nous restreindre à ce qui touche le législateur politique, de façon paradigmatique. Loin de nous l'idée de nier les autres dimensions de la légalité en droit. Il nous semble seulement qu'en limitant ainsi notre perspective au législateur politique, le rôle spécifique qu'attribue Habermas à la légalité sera davantage mis en exergue. À la suite de ce que nous avons dit sur la légitimité, nous examinons comment la légalité se manifeste chez Habermas comme la matrice de sa propre légitimité ou, en d'autres mots, comment légitimité et légalité constituent, ensemble, le projet juridique moderne comme la réalisation jamais terminée de la promesse de l'autolégislation démocratique.

1. La non-fondation de la légalité

Examinons d'abord comment la position d'Habermas préconise la non-fondation de la légalité. En d'autres mots, le fait que la légalité trouve sa légitimité dans les processus démocratiques met en échec toute tentation d'imposer un discours de fondation quelconque. Le droit qui se fait avec la démocratie n'a pas de "fondement", qu'il soit de Nature, Révélation, Raison ou encore Justice, en n'étant que la concrétisation de l'exercice de l'autolégislation et nullement un exercice en philosophie. La non-fondation de la légalité se concrétise, en conséquence, dans le bon fonctionnement des processus démocratiques, ce que nous pouvons maintenant examiner avec les désobéissances civiles. Comme l'affirme Habermas, la question de la désobéissance civile est le test de l'État de droit, de la légalité

¹ J. Habermas, op. cit., p. 388 et suivantes.

tout court¹, en d'autres mots, le test de l'autolégislation comme le sens même d'une légalité moderne.

Dégageons d'abord le sens de la désobéissance civile pour l'État de droit en général. Selon Habermas, l'absence ou la présence d'une désobéissance civile peut en fait nous servir pour mesurer notre légalité à l'égard du "non" démocratique formulé. La raison est que la désobéissance représente aux yeux d'Habermas la confirmation même de l'autonomie du projet juridique. Donc que la désobéissance, le "non" démocratique formulé, ait un sens pour la modernité juridique, c'est parce que l'obéissance aux normes, au droit et aux institutions n'en a en soi aucun. En fait, Habermas ne se contente pas, comme le fait le positivisme juridique, d'un quelconque *fait* d'obéissance. Les travaux de Herbert Hart et de Kelsen sont révélateurs de la stratégie dans laquelle un tel *fait* d'obéissance sert chez eux à évacuer la question du sens même de la légalité². Pour Habermas, le concept d'"obéissance" ne fait référence qu'à un fait social, rien de plus. Un fait social qui doit être analysé comme tel, mais qui n'a pas de portée normative proprement dite. Contrairement au positivisme juridique qui utilise la question d'obéissance comme pierre angulaire pour caractériser le système juridique, Habermas utilise donc la désobéissance civile comme vecteur de l'autonomie des individus et de la "santé" du processus démocratique à l'égard du projet juridique moderne.

La désobéissance civile se réfère aux acteurs de la société civile se regroupant pour formuler des réserves sur la légalité présumée ou héritée, de même que pour thématiser leur mécontentement et les arguments de ce mécontentement. Plus qu'un quelconque acte individuel, Habermas considère la désobéissance, issue de groupes ou de sous-cultures, comme l'expression d'un mécontentement démocratique. Tel qu'il l'affirme, la "désobéissance civile se rapporte (...) à sa propre origine dans une société civile qui, en cas de crise, actualise dans le médium de l'opinion publique les contenus normatifs de l'État de droit démocratique et les oppose à l'inertie systématique de la politique

¹ J. Habermas, "Civil Disobedience: Litmus Test for the Democratic Constitutional State", Berkeley Journal of Sociology, Tome 30, 1985, p. 96-116. J. Habermas, «La désobéissance civile : un test crucial pour la démocratie », dans Revue M, no 44, février 1991, p 25-35. J. Habermas, Droit et démocratie, op. cit., p. 148, 409-412.

² Herbert L. A. Hart, Le concept de droit, Bruxelles, FSUL, 1976, p. 72-89 et 140-147, et Hans Kelsen, Théorie pure du droit, Neuchâtel, La Baconnière, 2 éd. 1988 p. 72: "Envisagé quant à son but, le droit apparaît comme une méthode spécifique permettant d'amener les hommes à se conduire d'une manière déterminée. Le trait caractéristique de cette méthode est qu'un acte de contrainte sanctionne la conduite contraire à celle qui est désirée. L'auteur d'une norme juridique suppose évidemment que les hommes dont il règle la conduite considéreront de tels actes de contrainte comme un mal et qu'ils s'efforceront de les éviter". Pour une reformulation socio-positiviste, voir Pierre Bourdieu, "Habitue, code et codification", Actes de la Recherche en Sciences Sociales, no 64, 1986, p 40-44 et idem, "La force du droit, éléments pour une sociologie du champ juridique", Actes de la Recherche en Sciences Sociales, no 64, septembre 1986, p 3-19.

institutionnelle"¹. La désobéissance civile se rapporte à l'autonomie des individus, les sujets de droit, comme base de toute légalité.

Maintenant, en ce qui concerne la signification de la désobéissance pour la question de la légalité, nous pouvons introduire deux axes.

Premièrement, l'insistance de cette façon de concevoir la désobéissance civile se rapporte, en fin de compte, au sens de la légalité et surtout à son caractère ouvert. Si on laisse la parole à Habermas, la conclusion qui s'impose est précisément que la légalité, que "l'État de droit démocratique, ne se présente pas comme une configuration achevée, mais comme une entreprise fragile, délicate, et surtout faillible et sujette à révision, dans des conditions variables, pour réaliser à *nouveaux frais* le système des droits, autrement dit pour mieux l'interpréter, pour l'institutionnaliser de façon plus adéquate et puiser plus radicalement dans ses ressources"². De cette manière, la légalité est toujours l'expression de préoccupations démocratiques et nullement le *knout* d'une quelconque hétérogénéité. La légalité n'est pas une simple donnée et ne doit pas être traitée comme telle. C'est un élément stabilisateur dans la fluidité même de nos sociétés modernes et démocratiques.

Deuxièmement, la thèse qui se dégage de la problématique de la désobéissance civile, c'est que le sens de la légalité se trouve dans le dialogue. Si l'illégalité à l'égard de la norme juridique (qui ne nous intéresse pas outre mesure ici) se joue au premier regard sur le plan interprétatif, la désobéissance civile nous révèle que la légalité doit se faire et se déployer à l'égard d'autrui. Uniquement située sur le plan du dialogue, la légalité peut compter sur notre adhésion. Le plan du dialogue nous permet de mettre entre parenthèses le niveau de l'interprétation, au profit du droit comme irrémédiablement rattaché à l'élaboration de bons arguments et de bonnes raisons, des arguments et des raisons qui peuvent convaincre et emporter des adhésions démocratiquement motivées. Tout en répondant à l'exigence de l'autolégislation et à celle de l'acceptation des normes dignes d'être considérées comme valides.

La désobéissance civile comme test de l'État de droit nous révèle, au-delà de toute hésitation, que la légalité ne s'applique pas à notre jugement mais s'y rapporte³. La désobéissance civile, en s'attaquant aux normes présumées valides, ne peut que se déployer au niveau de la communication sociale entre sujets de droit, précisément comme production d'arguments et de raisons quant à ce qui doit compter comme légal, comme issu de la légalité digne d'être agréée par les auteurs de droit. Elle rejoint dans ce dessein la définition même

¹ J. Habermas, *Droit et démocratie*, op. cit., p. 411.

² J. Habermas, op. cit., p. 411/412.

³ Sur la question de la "non-application" de normes en droit, voir B. Melkevik, "Discours d'application des normes en droit : Méthodologie juridique et considérations de philosophie du droit", dans L. K. Sosoe (dir.), *La vie des normes et l'esprit des lois*, Paris et Montréal, L'Harmattan, 1997, p. 73-90; idem, "Application ou procéduralité : Quelques réflexions sur le projet juridique moderne", dans André Lacroix et Alain Letourneau (dir.), *Éthique : méthodes et intervention*, Montréal, Fides, 2000, p. 191-203.

du droit chez Habermas, au point que celle-ci est une théorie principalement argumentative.

Notre analyse de la désobéissance civile nous a permis de dégager que la légalité n'est certainement pas un quelconque "fondement" inébranlable sur lequel sont construites à la fois la pratique et la théorie du droit. Le sens de la légalité est de représenter le lien entre le paradigme de l'auto-législation qui se concrétise dans des procédures démocratiques et l'ordre juridique comme démocratiquement autonome.

La légalité institutionnelle et le modèle de l'écluse

La question que nous voulons maintenant examiner est la suivante : comment et dans quelle mesure les institutions de gouvernance et d'arbitrage social et juridique peuvent disposer de la légalité ou s'y référer ? Nous allons montrer qu'Habermas ne structure la légalité ni sur la base du pouvoir ni sur celle de la représentation, mais plutôt au niveau du pouvoir communicationnel¹. En fait, il suggère que le pouvoir institutionnel trouve sa force et sa légalité par et dans la force communicationnelle. Ce que nous voulons faire, c'est voir comment Habermas envisage ces aspects de la légalité.

C'est le modèle et paradigme de l'écluse qui sert à Habermas pour expliquer la légalité institutionnelle. Avant d'analyser ce qu'Habermas considère maintenant comme l'image adéquate pour affronter la question de la légalité, il peut être intéressant d'aborder son premier modèle sur la question de "la forteresse assiégée"², un modèle qu'il délaisse par la suite parce que trop extériorisant.

Le modèle de la forteresse assiégée est présenté ainsi par Habermas: "Le pouvoir communicationnel s'exerce sur le mode du siège. Il agit sur les prémisses des processus de jugement et de décision du système politique sans intention de le conquérir, afin de faire valoir ses impératifs dans la seule langue que la forteresse assiégée comprenne : il exploite le "pool" de raisons que le pouvoir administratif peut bien traiter instrumentalement, mais qu'il n'a pas le droit, conformément au droit comme il est, d'ignorer."³

Cette image d'une forteresse assiégée est effectivement très forte. Surtout parce qu'elle risque d'être interprétée négativement, comme une forteresse non démocratique assiégée. Cela n'était nullement l'intention d'Habermas. Or, au-delà de son insatisfaction ultérieure, Habermas nous fournit pourtant une indication quant à la direction de sa réflexion: la légalité des institutions et leurs décisions doivent être analysées uniquement à la lumière du pouvoir communicationnel, à savoir le processus de dialogue et de communication dans

¹ B. Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit*, op. cit., p. 137.

² J. Habermas, "La souveraineté populaire comme procédure. Un concept normatif d'espace public", *Lignes*, Paris, no 7, 1989, p 52. Voir, la rétractation d'Habermas, *Droit et démocratie*, op. cit., p. 469, et idem, *A Berlin Republic: Writings on Germany*, Lincoln, University of Nebraska Press, 1997, p. 135-136.

³ J. Habermas, op. cit., p. 52.

la société démocratique. C'est précisément cette institution qui est davantage développée par le modèle de l'écluse¹.

Orientons-nous maintenant vers la description qu'Habermas nous donne de son modèle de l'écluse avant de préciser son sens dans le cadre de la notion de légalité. Comme nous le dit Habermas :

"(...) le processus de communication et celui de décision du système politique constitutionnel se situent sur l'axe centre-périphérie, sont structurés par un système d'écluses, et caractérisés par deux façons différentes de traiter les problèmes. Le cœur du système politique se compose de systèmes institutionnels bien connus: Administration (gouvernement inclus), Justice et institutions de formation démocratique de l'opinion et de la volonté (organismes parlementaires, élections politiques, concurrence des partis, etc.). Ce centre (..) se distingue d'une périphérie ramifiée à la fois en fonction de sa compétence formelle à prendre des décisions et en fonction de ses prérogatives effectives (...). Le centre dans son ensemble dispose d'une périphérie *externe* qui se divise, en gros, en "utilisateurs" et en "fournisseurs"².

L'image de l'écluse nous met immédiatement sur la bonne piste quant au sens de ce paradigme. Nous pouvons dès lors privilégier quelques considérations primordiales pour la légalité.

Insistons donc d'abord sur le fait qu'un système d'écluses est effectivement un *système* de canalisations. Autrement dit, il fait référence à une pluralité de procédures pour fonctionner. La conception de la légalité effective qui se dégage en est aussi une faisant appel à une dialectique de procédures. Premièrement, un ensemble de procédures démocratiques, de la périphérie vers le centre, qui achemine la légalité, en plus de thématiser les enjeux même de notre modernité et les aspirations de justice et de bonne vie qui s'y ajoutent. Ces procédures démocratiques véhiculent les résultats, les préoccupations et les aspirations démocratiques issues de la formation démocratique de la volonté et de l'opinion, de la périphérie vers le centre. C'est ainsi que peuvent se constituer, corrélativement, des procédures d'exercice du "pouvoir" du centre vis-à-vis de la périphérie. Il découle précisément du modèle de l'écluse que la légalité institutionnelle se forme et s'exerce à l'intérieur de procédures qui peuvent rendre des comptes démocratiquement et se justifier par la démocratie.

Si la légalité institutionnelle ne doit être comprise que par ses procédures ou, comme nous venons de le dire, par une dialectique de procédures, il se révèle que la théorie d'Habermas abandonne tout recours à la représentation. Habermas abolit tout repère traditionnel de représentation, de Bodin à Rawls, en passant par Hobbes, Kant et Hegel, d'une façon telle que les procédures

¹ J. Habermas, op. cit., p. 381-386. Habermas se réfère à Bernard Peters, *Die Integration moderner Gesellschaft*, Francfort-sur-le-Main, Suhrkamp, 1993, et à *Rationalität, Recht und Gesellschaft*, Francfort-sur-le-Main, Suhrkamp, 1991. Habermas se réfère également à Peters dans *L'intégration républicaine*, op. cit., p. 319-321.

² J. Habermas, op. cit., p. 382.

démocratiques ne se laissent "représenter" que par le processus démocratique lui-même. Concrètement, cette façon de voir la légalité institutionnelle laisse de côté les concepts de représentation suivants: «Nation", "État", République, "Mandat", etc., parce que non adéquats. Les processus démocratiques et la légalité institutionnelle ne se réfèrent qu'à leurs procédures.

En prolongeant cette façon d'envisager la légalité institutionnelle, Habermas peut aussi récuser toute conception substantielle ou essentielle de la légalité institutionnelle. Cela est en fait déjà en germe dans ce que nous venons de dire sur les procédures démocratiques, mais son sens ultime se trouve dans la constatation que la légalité n'est pas en soi un exercice de pouvoir. Chez Habermas, la question de la légalité est déconnectée du pouvoir. Ici, c'est la problématique entourant la conception weberienne de la légalité (et de la légitimité) qui est visée¹.

Comme nous l'avons indiqué au début de notre article, Max Weber a soutenu que la forme juridique conduit à la légitimité de la domination et que la domination légale, c.-à-d. la légalité, ne peut s'exercer que comme domination. Weber fait du droit un jeu de pouvoirs². Cela a été largement exploité par Carl Schmitt, le *kronjurist* d'Hitler qui, s'enfonçant dans la brèche, a « existencialisé » les jeux de pouvoir sur l'image de l'ami et de l'ennemi³. Plus proche de nous, le thème du "droit" comme jeu de pouvoirs a fait les délices de différentes conceptions sociologiques du "droit" qui l'annihilent dans des descriptions prétendument réalistes du pouvoir. Dans la conception d'Habermas, par contre, le pouvoir communicationnel qui se manifeste ne se réduit pas à un quelconque jeu factuel ou d'efficacité de pouvoirs, mais relève d'un usage public de la raison dans l'espace public. Cela nous permet de dire que la légalité institutionnelle concerne la façon démocratique de lier l'administration du "pouvoir" aux procédures démocratiques.

La légalité comme arène publique

Le troisième aspect de la légalité dont nous voulons faire l'examen est la légalité en tant qu'arène publique. Il s'agit en fait d'examiner la suite logique de ce dont nous avons déjà discuté auparavant. En effet, si la non-fondation de la légalité ne fait que la confirmer comme ouverte, si la légalité institutionnelle est procédurale et démocratique, il s'ensuit rationnellement que la légalité, vue de la société ou de la *périphérie*, doit toujours être considérée comme en gestation. La légalité ne peut qu'être issue d'une arène publique.

¹ J. Habermas, *Droit et morale*, op. cit., p. 15: Habermas rejette la conception weberienne du droit comme "domination légale" dans ces termes: "C'est la rationalité inhérente à la forme juridique elle-même qui engendre [chez Weber] la légitimité du pouvoir exercé dans des formes légales".

² Voir, Max Weber, *Économie et Société*, Paris, Plon, 1971, t 1, p. 289.

³ C. Schmitt, *La notion de politique. Théorie du partisan*, Paris, GF-Flammarion, 1992. Voir aussi, C. Schmitt, *Théorie de la constitution*, Paris, PUF, 1993, et, idem, *Les trois types de pensée juridique*, Paris, PUF, 1995.

Cette affirmation a deux aspects. Le premier se structure au plan interprétatif en s'adressant à notre compréhension des textes normatifs de droit. Le second se structure au niveau argumentatif en réfléchissant sur le sens et la direction à donner à notre projet juridique. Comme le premier débouche sur le deuxième, nous devons aborder ces deux aspects ensemble.

Commençons avec la légalité comme arène publique en ce qui concerne les droits fondamentaux et la charpente constitutionnelle de l'État de droit. La conception de droit que défend Habermas est que le droit est un projet dynamique, jamais fixé d'avance. Il en découle précisément, puisque la question des droits fondamentaux et de la charpente constitutionnelle fait référence aux textes historiquement situés, que le sens que le projet juridique doit donner à ces textes doit toujours être actualisé par un processus qui ne peut être uniquement interprétatif. Le fait de l'interprétation ne consiste pas à découvrir ou à révéler un quelconque sens historique ou "libéral" mais, plus radicalement, à prendre le pouls du projet même de l'autolégislation. E n fait, le paradigme de l'autolégislation prend en charge le fait de l'interprétation comme projet dynamique pour le retrouver au niveau même des arguments et des raisons que nous pouvons honorer aujourd'hui. Habermas enterre ainsi le conflit interprétatif entre le républicanisme juridique, qui a défendu un sens "originel" et le libéralisme juridique avec les valeurs "libérales". Puisqu'aucune interprétation dans le domaine du droit ne peut alors se défaire "des interprétations qui s'offrent déjà à elle historiquement" ¹ (et systématiquement), il est aussi vrai que cette interprétation est soumise à la liberté communicationnelle qui ne peut se vérifier sur le plan argumentatif. Cela revient à dire qu'il faut soumettre le processus d'interprétation à l'auto-compréhension des auteurs et destinataires des droits. Il faut surtout que l'interprétation des textes juridiques soit garantie comme entreprise commune. En d'autres termes, il faut que le résultat de l'interprétation puisse être partagé de façon intersubjective par tous les co-sociétaires juridiques et qu'il exprime une compréhension des auteurs de droit qui concourent à l'identité de la communauté juridique, le "nous" juridique.

Une telle conception de l'interprétation à l'égard des textes légaux doit nécessairement se retrouver au niveau argumentatif. À un moment donné, le processus interprétatif veut "sauter" vers le développement d'arguments concernant ce qui doit être juste pour nous ou relevant du "bien commun" que nous voulons réaliser. En nous adressant donc à ce niveau argumentatif, il convient de souligner que la légalité doit se faire, se soutenir et se prolonger par des arguments et des raisons. Que le projet ne puisse dépasser le niveau argumentatif se voit de façon privilégiée dans le rôle de dialogue de l'argumentation, qui sert à affirmer le rôle et les intérêts des auteurs de droits. L'argumentation sert en fait à examiner les narrations, les interprétations, les informations et les souhaits, tant sur le plan individuel que sur le plan social et normatif, tels que les expriment les sujets de droit. L'objectif qui se dessine au

¹ J. Habermas, op. cit., p. 147.

niveau argumentatif est de filtrer les arguments pour sélectionner à la fois les bons arguments et les raisons, situés de façon procédurale à l'intérieur d'un projet de légalité.

Beaucoup de réflexions supplémentaires peuvent ici être menées; la théorie de l'interprétation et de l'argumentation représente, chez Habermas, un domaine théoriquement fertile. Dans notre dessein, pourtant, nous voulons mettre l'accent sur le fait que cette théorisation ouvre grande la porte à des considérations de réciprocité quant à la détermination effective de ce qui doit être notre légalité. Celle-ci est certainement circonscrite à l'intérieur du processus démocratique du droit, ce qui exclut son indétermination absolue ou un quelconque jeu de pouvoirs.

Il ne peut exister de développement démocratique du droit sans mobilisation des forces même du droit, à savoir ses auteurs démocratiques. En fait le paradigme de l'autolégislation, qui guide Habermas, prend tout son sens dans la volonté de mobiliser, en fin de compte, tout ce qu'une société peut compter d'énergie démocratique. Ainsi est affirmé un rôle prééminent, à l'intérieur de la légalité, aux mouvements de thématization ou de protestation. Au bout du compte, la légalité n'est nullement le havre sécurisant où l'administration peut s'autoprogrammer ou se réfugier dans l'*autopoïesis* chère à Luhmann et Teubner¹. Elle est plutôt une arène soumise aux forces démocratiques libérées par la promesse d'autolégislation.

Légalité sans domination ni pouvoir

Habermas voulait concevoir la question de la légalité autrement que Weber, c'est-à-dire structurée autrement que comme domination et pouvoir, concepts d'une factualité qui, à la limite, détournent le projet juridique de toute préoccupation normative, voire pave le chemin pour le décisionnisme de Carl Schmitt².

Or, la place symbolique de la légalité doit demeurer vide chez Habermas :

"La rationalité de la communication, qui déchiffre le secret que constitue la naissance de la légitimité à partir de la légalité, ne peut pas "remplacer" le souverain, car, en démocratie, la *place* de celui-ci doit rester inoccupée, et pas seulement au sens littéral. L'opération (à première vue seulement) paradoxale du droit réside dans le fait qu'il apprivoise le potentiel de conflits que renferment les libertés subjectives au moyen de normes qui garantissent l'égalité et ne peuvent

¹ André-Jean Arnaud et Pierre Guibentif (dir.), Niklas Luhmann, observateur du droit, Paris, LGDJ, 1993; Gunther Teubner, Le droit, un système autopoïétique, Paris, PUF, 1993. Sur Luhmann, voir Jean Clam, Droit et société chez Niklas Luhmann. La contingence des normes, Paris, PUF, 1997.

² Le côté sociologique de la conception du droit de Max Weber est examiné dans Michel Coutu, Max Weber et les rationalités du droit, Paris et Québec, LGDJ et Les Presses de l'Université Laval, 1995; Pierre Lascombes (dir.), Actualité de Max Weber pour la sociologie du droit, Paris, LGDJ, 1995; Guy Rocher, Études de sociologie du droit et de l'éthique, Montréal, Thémis, 1996.

exercer une contrainte qu'aussi longtemps qu'elles sont reconnues comme légitimes sur le terrain instable des libertés d'expression déchaînées."¹

Il n'y a de place que pour la déesse de la Justice qui, les yeux bandés, n'écoute que des arguments et des raisons. Avec cette façon de concevoir la légalité, Habermas ne fait qu'ouvrir des procédures démocratiques au pouvoir communicationnel.

Quelques mots à la fin

Habermas a-t-il réussi à expliquer l'émergence paradoxale de la légitimité à partir de la légalité ?

Nous sommes enclins à répondre oui dans la mesure et dans le sens où cette conception démontre comment le paradigme moderne de droit est tiraillé entre facticité et validité. Encore plus nous pouvons concevoir, avec Habermas, que le seul paradigme aujourd'hui rationnellement disponible, dans nos sociétés démocratiques, pluralistes et moralement éclatées, est l'exigence de l'autolégislation démocratique. Comme nous l'avons répété, les citoyens doivent pouvoir se voir réciproquement comme les auteurs et les destinataires de leurs normes, de leurs institutions et de leurs droits.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУВЕРЕНА В ПРАВОВОМ УЧЕНИИ ДЖОНА ОСТИНА²

Михаил Валерьевич Антонов

Национальный исследовательский университет

«Высшая школа экономики» (Санкт-Петербургский филиал)

Аннотация: В статье рассматриваются критерии для определения суверена в правовом учении английского правоведа XIX века Джона Остина. Автор акцентирует внимание на таком условии суверенитета, как соответствие действий властей ожиданиям политического сообщества государства или международного сообщества. Эти ожидания в учении Остина имели немалое значения для определения суверенитета. Тем не менее английский мыслитель не рассматривал их в качестве правовых рамок суверенной власти и относил к области позитивной морали. По мнению автора, эта теоретическая конструкция остается актуальной для определения суверенитета в отношениях между национальными и наднациональными органами, где политическая ответственность не должна смешиваться с ответственностью юридической.

Ключевые слова: юридический позитивизм, Джон Остин, суверенитет, политическая ответственность, государство

Работа Джона Остина «Определение пределов правоповедения» стала манифестом позитивистской юриспруденции в ее борьбе против юснатурализма в первой половине XIX века. Одна из основных задач этой борьбы

¹ J. Habermas, L'intégration républicaine, op. cit., p. 375

² Настоящая статья подготовлена при финансовой поддержке РФНФ (грант No 15-03-00345).

состояла в защите автономии права и, тем самым, в обеспечении стабильности и предсказуемости правового регулирования – задача, которая в XX веке будет переформулирована Гансом Кельзенем в терминах «Чистого учения о праве». При этом Остину, – равно как и другим сторонникам позитивистской традиции, – была чуждо представление (по ошибке часто приписываемое позитивистам) о том, что право является независимым или должно быть независимым от политики, этики и других нормативных порядков общества.

Нет никакого смысла отрицать, что право создается политическими субъектами с известными целями и что на процессы создания и применения права огромное влияние имеют в том числе и те моральные представления, которыми руководствуются политические субъекты и участники правопорядка (судьи и проч.). Вопрос, который до настоящего времени остается актуальным, состоит в том, как разумно ограничить возведение политических интересов и моральных убеждений в форму общеобязательных правовых повелений и тем самым защитить свободу. Этот вопрос Остин в своей концепции пытается решить через анализ суверенных правомочий, на которых, согласно этой концепции, основывается любой правопорядок.

В своем определении суверена Джон Остин исходит из того, что суверен является частью политического сообщества и не может существовать сам по себе, вне структуры коммуникации с этим сообществом (Р. LIII-LIV). Применяя распространенную аналогию тела и души и уподобляя им, соответственно, политическое сообщество и суверена, Остин мыслит суверенитет как совокупность статусов, характеризующую систему политических взаимосвязей между членами сообщества. Образ суверена в этом отношении похож на то, как изображается Левиафан на обложке одноименной работы Томаса Гоббса – одно тело, составленное из множества лиц. У Остина суверен – это совокупность лиц, среди которых распределена верховная законодательная власть (Р. CX-CXII). Осуществление суверенной власти означает правовое общение между этими лицами через систему взаимных статусов. Эта система, в свою очередь, устанавливается законодательной властью.

Любое политическое общество состоит из двух групп: это те люди, которые символизируют суверенную власть в сообществе, и подвластные им лица. Применительно к политическим реалиям своего времени Остин понимает трудности использования этой схеме в ситуациях, когда суверенная власть может приписываться сразу нескольким лицам или органам: монарху, парламенту, судам, муниципалитетам и проч. (Р. 191-196). Через анализ законотворческой власти суверена Остин пытается уйти от этих трудностей и расширить понятие суверена в том виде, в котором оно было сформулировано предшествующими мыслителями (Боденом, Гоббсом, Гроцием и другими), которые подчеркивали такой признак суверенитета как политическая независимость.

Согласно такой общепринятой интерпретации, суверенная власть – это такая власть, действия которой не зависят от какой-либо другой

высшей силы, поэтому они не могут быть аннулированы какой-либо другой человеческой волей (Р. 187-188). Законы, в собственном значении этого термина, есть команды суверена, то есть изданные в установленном порядке предписания. Все иные властные предписания суть либо позитивная мораль или метафоры (Р. XXXIX-XL). Остин пытается дополнить такое понимание суверенитета как независимости политической власти критерием превосходства (*excellence*). Превосходство над другими системами социальной власти есть ключевой фактор существования независимого политического сообщества, которое характеризуется наличием самостоятельной законодательной власти. Это превосходство является специфическим признаком массового политического общества и состоит, прежде всего, в привычке подчинения или покорности определенному и общему для всех членов такого общества органу или лицу (монарх, коллегиальное правительство, парламент и т.п.). Вторым признаком превосходства суверена является то, что подобные лицо или орган не состоят в привычке подчинения кому-либо еще. Остин допускает, что суверенный орган может подвергаться чужому влиянию, но если привычка подчинения у этого органа не сформировалась как постоянная склонность, то он по-прежнему может характеризоваться как суверен (Р. 170).

Остин исходит из того, что позитивное право создается суверенным лицом или органом и адресуется лицам, находящимся в состоянии подчинения автору законов. Одни позитивные законы устанавливаются суверенном напрямую, другие – подчиненными органами и частными лицами в рамках предоставленных им прав. Закон может приниматься одним лицом (органом) и отменяться или изменяться другими. Все эти и другие условия правотворчества определяются учредительными принципами, на основе которых создается политическое сообщество.

Практически в каждом независимом политическом обществе есть принципы, которые суверен обычно соблюдает в силу привычки, а большинство членов сообщества попросту воздерживаются от нарушения. Обычно такие принципы не исходят из воли носителя суверенной власти (монарха и проч.), которым подобные принципы зачастую навязываются общественным мнением (это может быть мнение всего общества или только его части – знати, высшего духовенства и проч.). Эти принципы безусловно обязательны к соблюдению, а за их нарушением регулярно следует общественное порицание. При этом специальных мер правового принуждения нарушение этих политических принципов не влечет. Если некий законодательный акт расходится с тем или иным политическим принципом, то для Остина такой акт будет «неконституционным» (сейчас мы бы сказали – «нелегитимным»). Подобное оценочное суждение о том, что некий закон суть неконституционен, не лишает этого позитивный закон его юридической силы (разумеется, Остин рассуждал в ту эпоху, когда конституционного правосудия еще не было на горизонте), но может лишить данный закон и тех, кто его создал, общественной поддержки и поставить под вопрос их дальнейшее пребывание у власти – политическая ответственность.

Таким образом, Остин воспринимает конституционное право в особом значении – как позитивную мораль, которая скрепляет структуру верховного правительства. Наряду с международным правом, конституционное право связывает носителей суверенной власти верховными моральными максимумами, за нарушение которых эти лица не могут подвергнуться юридической санкции, могут ослабить свою власть или спровоцировать такие масштабные конфликты как революции, войны и т.п. (Р. 228-232).

Тем не менее, данная теоретическая модель не лишает суверенные власти возможности действовать за пределами законодательных норм – в ситуации, которую Шмитт мог бы назвать чрезвычайной, власти могут поступать вопреки правовым нормам и в политическом сообществе (государстве) не будет другого легального органа, которое могло бы признать это действие неправовым (незаконным). Речь идет не о проверке законности действий обычных чиновников – для этого нет теоретических трудностей, поскольку такая проверка в судебном, административном или ином порядке предполагается входящей в волю суверена.

Допущенное суверенной властью нарушение закона может, согласно логике концепции Остина, быть предметом этических оценок в перспективе позитивной морали (конституционного или международного права), но если эта власть действительно остается суверенной, ее действия не могут быть предметом юридической проверки. На самом деле, таков основной критерий, который лежит в основании так называемого «Вестфальского суверенитета», то есть системы представлений, которая наделяет государство высшей компетенцией на создание и применение права. Эта компетенция не является безграничной и не должна осуществляться произвольно – для ее осуществления в любом политическом сообществе есть известные прагматические рамки, выход за которые подрывает легитимность властей и ставит под угрозу их дальнейшее властвование.

Такого рода политическая ответственность неизбежно связана с оценками со стороны общественного мнения своей страны или мнения международного сообщества – оценками, которые основаны в том числе и на моральных суждениях. Проблемы, связанные с взаимодействием национальных и наднациональных органов в современном мире, наглядно иллюстрируют проблему, связанную с определением суверенитета и его носителей в перспективе общезначимости этических суждений. Такого рода суждения нередко облакаются в форму рассуждений о правах человека и иных дискурсивных практик, претендующих на универсальный характер.

Но если эти суждения приобретают свойство общеобязательности (считаются подлежащими исполнению вне зависимости от воли адресатов) и оказываются снабжены организованным принуждением (например, санкции со стороны ЕС по отношению к странам-нарушителям европейского права), то встает концептуальный вопрос о том, является ли эта система властных органов по-прежнему суверенной, если она признает правовой характер такого принуждения и общеобязательность требований наднациональных органов. В перспективе теории Остина, такие

властные органы могут утратить свой суверенитет, поскольку у населения может сформироваться привычка подчиняться наднациональным органам и отказываться в общеобязательном статусе установлениям властей своего государства, если такие установления покажутся несоответствующими неким этическим принципам.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Austin J. The Province of Jurisprudence Determined. 2nd edition. London: Lincoln's Inn Fields, 1861.

ПОСТКЛАССИЧЕСКИЕ ТЕОРИИ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА: ЯВЛЯЮТСЯ ЛИ ОНИ ТЕОРИЯМИ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА?*

Дженевра Игоревна Луковская
Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация: В статье выявляются и анализируются существенные инновационные особенности постклассических теорий естественного права в их сравнении с классическими естественно-правовыми теориями. Вместе с тем обосновывается вывод о том, что постклассические учения об естественном праве вписываются в традицию юснатурализма, а не знаменуют некий «средний», «третий» путь в философии права.

Ключевые слова: типология, принципы, традиция, естественное право, позитивное право, критический потенциал, права человека, рациональный дискурс.

Каждое из направлений правовой мысли включает различные концепции, порой существенно отличающиеся одна от другой. В первую очередь это относится к юснатурализму, имеющему многовековую историю. Плюрализм идей и теорий, обозначаемых в качестве естественно-правовых, отражает многовариантные преемственные связи между ними, не сводящиеся к репродуцированию прошлых взглядов, к их «рядоположенности». Эти преемственные связи обнаруживаются в форме влияний и взаимовлияний, систематизации, синтезирования, наконец, существенной трансформации исторически данных идей и концепций. Из них и складывается традиция юснатурализма, обладающая своим смысловым инвариантом, своими стилевыми особенностями и типологическим своеобразием.

Констатируя плюрализм естественно-правовых учений, В.С. Нерсесянц поставил вопрос о необходимости реконструировать общее понятие естественного права, его универсальный принцип. Он пришел к выводу, что всеобщий (универсальный) принцип естественного права – это «**принцип противопоставления в области права «естественного» «искусственному»**», включающий в себя их ценностную оценку и приоритет

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-00528)

«естественного» над «искусственным».¹ Раскрывая смысловое содержание универсального принципа естественного права, В.С. Нерсесянц отмечал, что данный принцип отрицает правовой смысл принципа позитивного права и утверждает наличие естественного права как собственного права; обозначает естественное право как объективное, безусловное, подлинное, а позитивное право – как нечто производное, неподлинное, зависящее от человеческого усмотрения и в целом негативное по качеству; характеризует естественное и позитивное право как взаимосвязанные противоположности, из которых естественному праву должно соответствовать позитивное право, чтобы иметь правовой характер; является универсальной моделью естественного права, которая выступает как универсальный образец для всех отдельных видов естественного права.²

Такого рода дуализм и параллелизм одновременно действующих систем права – естественного и позитивного права признается, с теми или иными коррективами, квалифицирующим критерием юснатурализма большинством авторов.³ Например, Г. Кельзен, прежде всего на этом основании, вопреки общепринятому мнению, исключает из традиции юснатурализма Аристотеля как ее представителя и тем более основателя учений об естественном праве.⁴ В.В. Лапаева убеждена в том, что юснатурализму всегда будет присущ тот правовой дуализм, который сопутствовал этому подходу на протяжении всей истории его развития.⁵

Между тем В.С. Нерсесянц исходил из того, что теории естественного права способны к модернизации, обнаруживают чуткость к актуальным проблемам действительности. Процессы «возрождения» и модернизации естественного права в XX в., писал он, «вновь (курсив наш. – Д.Л.) продемонстрировали большой обновленческий потенциал естественно-правового подхода».⁶ Теории «возрожденного естественного права» в целом остаются в рамках естественно-правовых представлений, но дуализм и параллелизм систем естественного и позитивного права в них отчасти преодолевается. Идея права (естественного права) не выступает в качестве действующего права.⁷

Таким образом, дуализм естественного и позитивного права, пусть и частично, как полагал В.С. Нерсесянц, был преодолен. Многоаспектной

¹Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. М., Норма, 1999. С. 41.

²См. там же. С. 41-42.

³См., напр.: Кельзен Г. Проблема справедливости // Ганс Кельзен: чистое учение о праве, справедливости и естественное право (Пер. с нем., англ., фр. ; сост. и вступ. ст. М.В. Антонова. СПб.; Издательский дом «Алеф-пресс», 2015. С. 438-439; Поляков А.В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход. Курс лекций, 2-е изд. СПб., «Юридический центр Пресс», 2003. С. 65-66.

⁴ См.: Кельзен Г. Основание учения об естественном праве // Ганс Кельзен : чистое учение о праве, справедливости и естественное право. С. 511.

⁵Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М., Российская академия правосудия, 2012. С. 122.

⁶Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. С. 46.

⁷ См. там же. С. 52.

модернизации естественно-правового учения в XX в. способствовала, по его мнению, и сформулированная Р. Штаммлером «концепция естественного права с меняющимся содержанием».¹ Во всяком случае В.С. Нерсесянц и, как можно предположить, большинство критиков юснатурализма не согласились бы с О. Хёффе в том, что «сегодня естественное право представляется настолько исчерпавшим свои возможности, что оно уже не удостоивается вообще никакого внимания...».²

Дуализм естественного и позитивного права, обычно связываемый с естественно-правовыми теориями XVII-XVIII вв., действительно, был присущ юснатурализму на протяжении всей его истории, хотя в методологическом отрефлектированном виде, пожалуй, начиная только с Ж.-Ж. Руссо. Однако может быть оспорена характеристика такого дуализма (если исключить критически заостренные в идеологическом плане радикальные учения об естественном праве XVII-XVIII вв.) как означающего признание только естественного права в качестве собственно права и соответственно отрицание правового смысла позитивного права. Д. Финнис, представитель аристотелевско-томистской версии юснатурализма, полемизируя с Г. Кельзенем, убедительно продемонстрировал неаутентичность истолкования Г. Кельзенем учений об естественном праве, согласно которому позитивное право является всего лишь воспроизведением естественного права.³ Традиция юснатурализма, убежден Д. Финнис, далека от приписывания ей отрицания юридической действительности несправедливых (т.е. не соответствующих естественному праву) норм.⁴

Современные постклассические (неклассические, постнеклассические) теории права, в том числе и те, которые позиционируются их авторами в качестве естественно-правовых, формировались в XX в. в условиях пересмотра и переосмысления в социально-гуманитарных науках классической рациональности с ее монологизмом, фундаментализмом, пониманием познания как «отражения реальности» внеположным этой реальности субъектом, поисками абсолютных и универсальных принципов познания окружающего мира. С позиций постклассической гуманитаристики вырисовывался такой образ правовой действительности, исследование которой предполагало: в онтологии - признание человеческой сконструированности права, участия субъекта в постоянном воспроизводстве правовой реальности; в гносеологии - признание включенности субъекта в процесс познания, отказ от абсолютизации «законодательного» разума и переход к интерпретативному «коммуникативному» разуму; в аксиологии - отстаи-

¹ См. там же. С. 46.

² Хёффе О. Политика. Право. Справедливость. Основоположения критической философии права и государства. М., 1994. С. 52.

³ См.: Финнис Джон. Естественное право и естественные права. Пер. с англ. В.П. Гайдамака и А.В. Панихиной. М., Ирисэн, Мысль, 2012. С. 47-50. Критикуемую Д. Финнисом позицию Г. Кельзена см.: Кельзен Г. Естественное право и позитивное право: исследование их взаимного отношения // Ганс Кельзен: чистое учение о праве, справедливости и естественное право С. 265.

⁴ См.: Финнис Джон. Естественное право и естественные права. С. 450.

вание социокультурной конкретизации, в том числе и в действующей правовой системе, универсальных ценностей, принципов и норм или принципиальный отказ от универсализма в праве (аксиологический релятивизм). Принцип интерсубъективности, интегрирующий различные аспекты правопознания и действия права, ориентировал на выявление смысла права не с точки зрения одномерной моносубъектности (индивида или гомогенного общества), а в диалогичной (полилогичной) интерсубъектности – во взаимодействии субъектов правового общения.

Самоидентификация тех или иных постклассических правовых теорий в качестве естественно-правовых не всегда признается адекватной их содержанию и методологической направленности. Так, Н.В. Варламова все постклассические концепции права считает сугубо онтологическими – значит, по ее мнению, «позитивистскими по сути».¹ В других случаях такие концепции, по самоназванию естественно-правовые, определяются как выбравшие некий средний путь между позитивизмом и юснатурализмом (непозитивизмом), например, концепция Р. Дворкина в ее интерпретации В.В. Лапаевой² или концепция Р. Алекси по оценке Е.В. Булыгина.³ По мнению А.В. Полякова, «третий путь» – это путь синтеза естественного права и позитивизма, который, в частности, как он полагает, удалось найти А. Кауфманну – представителю герменевтического (по другим интерпретациям – феноменолого-экзистенциалистского) направления в философии права.⁴ Но сами сторонники естественного права в его новом обличье убеждены в том, что как таковая естественно-правовая идея все же не опровергнута.⁵ Впечатление о существовании третьей позиции или третьего пути, полагает Р. Алекси, ошибочно. «Можно быть, – утверждает он, возражая Е.В. Булыгину, – только позитивистом или непозитивистом».⁶

Идеи «среднего», «третьего» пути в интерпретациях постклассических правовых теорий отражают стремление авторов этих теорий, в том числе и юснатуралистов, к интеграции существующих подходов к праву, созданию единой, целостной модели правопорядка, правовой реальности.⁷ Со-

¹ Варламова Н.В. Типология правопонимания и современные тенденции развития теории права. М., 2010. С. 85-86.

² См.: Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. С. 240-255.

³ См.: Булыгин Е.В. Алекси между позитивизмом и непозитивизмом // Булыгин Е.В. Избранные работы по теории и философии права. Пер. с английского, немецкого, испанского / Под науч. ред. М.В. Антонова, Е.Н. Лисанюк, С.И. Максимова. СПб., Алет-Пресс, 2016. С. 397-411.

⁴ См.: Козлихин И.Ю., Поляков А.В., Тимошина Е.В. История политических и правовых учений. Учебник. Изд. Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2007. С. 466-467 (автор главы – А.В. Поляков).

⁵ См.: Кауфманн А. Онтологическая структура права // Российский ежегодник теории права, 2008, № 1. СПб., 2009. С. 155.

⁶ Алекси Р. Между позитивизмом и непозитивизмом? Третий ответ Евгению Булыгину // Булыгин Е.В. Избранные работы по теории и философии права. С. 427.

⁷ В этом постклассические правовые теории кардинально расходятся с постмодернистской парадигмой методологического плюрализма (с полипарадигматикой постмодерна), нередко обнаруживающего «плюралистическую вседозволенность»

отношение естественного и позитивного права предстает в современном юснатурализме как противоречивое единство – как «дуальность» (Р. Алекси, С.И. Максимов), «двойственность» (А. Кауфманн, Г.А. Гаджиев), «двухостовность» (Э.Ю. Соловьев) реальности права, его онтологической структуры. Тем самым преодолевается «чистая» позитивность права. Но и естественное право оказывается не «над», не «до» и вообще не «вне» позитивного, а во взаимообусловленности (А.Кауфманн), искомой сбалансированности с ним (Р. Алекси). В других случаях естественное право (в качестве принципов права) обнаруживается не вне права, однако при этом не признается нормами права (Р. Дворкин).

Очевидно, что естественное право как имманентное позитивному праву не является более параллельно с ним действующей и противостоящей ему нормативно-правовой системой, т.е. такого рода дуализм современному юснатурализму не свойствен. Вместе с тем и в постклассических теориях сохраняется идея ценностного приоритета естественного права по отношению к позитивному праву, а значит, и соответствующая всей традиции юснатурализма критическая функция естественного права. Так или иначе естественное право сигнализирует о дефектности правовой системы (чаще – отдельных правовых норм) – моральной дефектности, которая, как разъяняет, например, свою позицию Р. Алекси, трансформируется в ее юридическую дефектность.¹

В дискурсивных теориях естественного права (Ю. Хабермас, Р. Алекси) права человека – это «новое естественное право» выступают как моральные требования, обращенные к позитивному правопорядку, и являются критерием оценки позитивного права.² Получается, что тот самый дуализм классических теорий как будто и не опровергнут и даже не переосмыслен в этой новейшей версии юснатурализма. Но такой вывод был бы поспешным. Во-первых, предполагается интегрирование (позитивирование) прав человека в правовую систему, уже отвечающую критерию справедливости (обладающую «претензией на правильность»). Во-вторых, и это главное в контексте обсуждаемой темы, для Р. Алекси само существование прав человека обусловлено исключительно их обоснованностью – обоснованием каждым и всеми в ходе и в результате рационального дискурса, который осуществляется по определенным правилам, на началах свободы и равенства всех, кто выражает желание принять в нем участие.³ Так что права все же не привносятся извне, а имеют «человеческое», коммуникативно-процедурное происхождение.

Вместе с тем сама процедура рационального дискурса предполагает нормативную значимость классических естественно-правовых принци-

(по определению Н. Лумана) и ведущего в своих крайних выражениях к «эпистемологическому анархизму» (концепция П. Фейерабенда).

¹ См.: Алекси Р. Между позитивизмом и непозитивизмом? Третий ответ Евгению Бульгину. С. 428.

² См.: Алекси Р. Существование прав человека // Правоведение. 2011, № 4. С. 24.

³ См. там же. С. 21-31.

пов свободы и равенства его участников как оснований прав человека.¹ Вполне по логике классической естественно-правовой доктрины дискурсивно-рациональной необходимостью, т.е. жесткой императивностью, морального обоснования прав человека определяется их приоритетное должностное (в «дуальной» взаимосвязи с позитивностью права) в онтологической структуре правопорядка. Более того, нормативные аргументы, устанавливающие, согласно формуле Радбруха (которой следует Р. Алекси), порог крайней несправедливости (вопиющее нарушение прав человека), позволяют, по Алекси, утверждать, что эта формула «не говорит, что «крайняя несправедливость не должна быть правом», а что «крайняя несправедливость не является правом».²

Еще в начале XX в. было подвергнуто сомнению положение классического юснатурализма о раз и навсегда данных естественных правах человека.³ Динамизм, процессуальность, историчность бытия права, можно сказать, стали «визитной карточкой» постклассических учений о праве, в том числе и естественно-правовых. «То, что право – естественное право, – подчеркивает А. Кауфманн, – обусловлено временем и ситуацией, что оно не статично, но имеет динамический характер, что оно обладает «временной структурой историчности», – это знание, которое все более и более прокладывает себе путь...».⁴ А. Кауфманн, а в прошлом, например, Р. Штаммлер усматривают историзм, динамизм естественного права в непрерывной актуализации и конкретизации идеи права как идеи справедливости (Р. Штаммлер), сущности права (право справедливо по природе⁵) (А. Кауфманн). В соответствии со своей динамической природой естественное право, по Кауфманну, «должно постоянно вновь осуществляться, чтобы прийти к самому себе, это не готовое право, но во все времена становящееся право».⁶ Таким образом, в противовес кантовскому деонтологическому различию сущего и должного, «бытийственное» естественное право в самом себе (т.е. в сущем) содержит указание на то, каким право, справедливое по природе, должно быть, каким оно становится в процессе и в результате актуализации своей сущности.⁷

Онтологический императив естественного права реализуется, однако, далеко не сразу. Согласование должного и бытия происходит в процессе

¹ См. там же С. 30.

² Алекси Р. Между позитивизмом и непозитивизмом? Третий ответ Евгению Булыгину. С. 428.

³ Так, Е.Н. Трубецкой писал, что «не существует вечного, неизменного кодекса естественного права: конкретные требования естественного права меняются соответственно с условиями места и времени...» (Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. СПб., 1999. С. 75).

⁴ Кауфманн А. Онтологическая структура права. С. 165.

⁵ См. там же С. 171.

⁶ Там же. С. 169.

⁷ Методологическая парадигма понимания права «из самого себя» (Л. Фуллер) не характерна для современных естественно-правовых теорий, тяготеющих к классической интерпретации естественного права как не имеющего истории и самоочевидного (Д. Финнис).

становления права: от основной нормы (естественного закона, принципа справедливости) к позитивному закону и, наконец, завершается в решении в конкретной ситуации – в судебном решении (а также в деятельности прокуроров, адвокатов, исполнительной власти).¹ Если в классических теориях естественного права закон «возникает из права», то в новейших его версиях «из закона возникает право».² Заметим, однако, что, хотя акцент в этих его версиях делается не на законодательстве, а на действии и применении позитивного законодательства, но при этом сохраняется само различие права и закона, характерное для всей традиции юснатурализма.

Классической традиции не могла быть известна такая новая для философии права проблема, как появление социальных прав. Актуализация этой проблемы в конце XIX-начале XX вв. (ее обсуждение вокруг «права на достойное существование») и с последней трети XX столетия проявилась в возрождении дискурса справедливости. Дискуссионным оказался прежде всего вопрос о соотношении формальной (юридической) справедливости как «равенства в свободе» и материальной справедливости как равенства в распределении общественных благ (формального и материального естественного права, по Веберу). Речь шла о теоретическом обосновании реализации в условиях социально ориентированного государства принципов правового государства. Однако сама постановка этого вопроса, например, П.И. Новгородцевым уже в то время вызывала серьезные опасения прежде всего в отношении гарантий основных прав. И позже казалось, что практика социального государства угрожает базовым принципам всей западной традиции права.³

В современной философии права поискам баланса между принципом равной свободы и принципами социальной справедливости («принципом различий») посвящена теория справедливости как честности Дж. Ролза⁴, получившая широкую известность и вызвавшая критику прежде всего у сторонников классических либеральных ценностей (особое внимание привлекла полемика с Дж. Ролзом Р. Нозика). Теория Дж. Ролза сформировалась в рамках постклассической методологии интерсубъективности и процедурной дискурсивности. Вместе с тем она построена на началах классического контрактуализма⁵: за «занавесом неведения», т.е. будучи беспристрастными, участники гипотетического общественного договора выберут, как убежден Дж. Ролз, принцип равной свободы (он приоритетен, по Ролзу) и принцип социальной справедливости.

¹ См.: Кауфманн А. Онтологическая структура права. С. 173-174.

² См. там же С. 174; см. также: Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. Харьков, 2002. С. 187.

³ См.: Берман Г. Дж. Западная традиция права: Эпоха формирования. М., 1998. С. 48-55.

⁴ См.: Ролз Дж. Теория справедливости; науч. ред. В.В. Целищев. Новосибирск. Изд. Новосибирского ун-та, 1995.

⁵ Дж. Ролз прямо признавал, что он попытался «обобщить и представить в виде теории высокой степени абстракции традиционную теорию общественного договора, выдвигавшуюся Локком, Руссо и Кантом» (Там же. С. 15).

С позиций современного юснатурализма в связи с конструированием социальных прав происходит постепенное «смыслоразвертывание» базисных прав. Классические базисные права, развивает эту свою мысль Ю. Хабермас, ссылаясь на Дж. Ролза, лишь тогда получают «равную ценность» (Дж Ролз) для всех граждан, когда восполняются социальными и культурными правами.¹ Такой подход не чужд и отечественной философии права, теории конституционного правосудия. Так, В.Д. Зорькин, исходя из концепции естественного права с изменчивым историческим содержанием и констатируя ее закрепление в ст. 17 Конституции РФ, подчеркивает, что права человека – «это развивающаяся субстанция»: «Принцип верховенства (господства) права как меры (нормы) свободы в его логическом развертывании предполагает распространение равенства и на социальную сферу. Здесь равенство означает прежде всего справедливость в распределении социальных благ и общественного благосостояния».²

Современные учения об естественном праве демонстрируют преемственную инновационность методологического, теоретического обоснования естественно-правовых идей свободы, равенства, справедливости. Эти идеи претерпевают и содержательную трансформацию, особенно в естественно-правовых концепциях социальной справедливости. Тем не менее, обновляясь и трансформируясь, теории естественного права и в их новейших, существенно модернизированных вариантах остаются теориями естественного права.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Алекси Р. Между позитивизмом и непозитивизмом? Третий ответ Евгению Булыгину // Булыгин Е.В. Избранные работы по теории и философии права. СПб.: Алеф-Пресс, 2016. С. 412-428.

Алекси Р. Существование прав человека // Правоведение. 2011. № 4. С. 21-31.

Берман Г.Дж. Западная традиция права: Эпоха формирования // М.: Изд-во МГУ, 1994. 592 с.

Булыгин Е.В. Алекси между позитивизмом и непозитивизмом // Булыгин Е.В. Избранные работы по теории и философии права. СПб.: Алеф-Пресс, 2016. С. 397-411.

Варламова Н.В. Типология правопонимания и современные тенденции развития теории права // М.: ГУВШЭ, ИГПРАН, 2010. 136 с.

Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке // М.: Норма, 2008. 400 с.

Кауфманн А. Онтологическая структура права // Российский ежегодник теории права. 2008. № 1. С. 151-174.

Кельзен Г. Естественное право и позитивное право: исследование их взаимного отношения // Ганс Кельзен : чистое учение о праве, справедливости и естественное право. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2015. С. 241-280.

Кельзен Г. Основание учения об естественном праве // Там же. С. 497-556.

Кельзен Г. Проблема справедливости // Там же. С. 375-496.

¹ См.: Хабермас Ю. Концепт человеческого достоинства и реалистическая утопия прав человека // Вопросы философии, 2012, № 2. С. 69.

² Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. 2-е изд., доп. М., Норма, 2008. С. 36, 334.

Козлихин И.Ю., Поляков А.В., Тимошина Е.В. История политических и правовых учений. Учебник // СПб. : Изд-во Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2007. 856 с.

Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика // М. : Российская академия правосудия, 2012. 577 с.

Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления // Харьков : Право, 2002. 327 с.

Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов // М.: Норма, 1999. 552 с.

Поляков А.В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход. Курс лекций // СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 843 с.

Ролз Дж. Теория справедливости // Новосибирск : Изд-во Новосибирского ун-та, 1995. 507 с.

Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права // СПб. : Лань, 1999. 224 с.

Финнис Дж. Естественное право и естественные права // М. : Ирисэн, Мысль, 2012. 554 с.

Хабермас Ю. Концепт человеческого достоинства и реалистическая утопия прав человека // Вопросы философии. 2012. № 2. С. 66-80.

Хёффе О. Политика. Право. Справедливость. Основоположения критической философии права и государства // М. : Логос, 1994. с. 320.

НОРМАТИВНОСТЬ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА*

Елена Владимировна Тимошина

Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация: Привычное в профессиональном юридическом языке выражение «право регулирует общественные отношения» является очевидным примером гипостазирования понятий, обуславливающего метафоричность языка юриспруденции, и подразумевает прежде всего регулирующий эффект «объективного права». В данной статье с опорой на идеи Л. С. Явича рассматривается проблема нормативности субъективного права в связи с понятиями принуждения в праве, действительности права и др.

Ключевые слова: субъективное право, правомочие, нормативность субъективного права, коммуникативная теория права, принуждение в праве, действительность права, Л. С. Явич.

Привычное в профессиональном юридическом языке выражение «право регулирует общественные отношения» является очевидным примером гипостазирования понятий, обуславливающего метафоричность языка юриспруденции, и способно создать представление, что право может что-то непосредственно делать с общественными отношениями, что оно «какой-то сильный и вездесущий субъект, который на улице, в... домах и т.п. заводит какие-то порядки, разнимает дерущихся, ловит и наказывает преступников и т.п.»¹ Кроме того, в данном выражении подразуме-

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 18-011-01195 «Действительность и действительность права: теоретические модели и стратегии судебной аргументации»).

¹ *Петражицкий Л. И. Очерки философии права // Петражицкий Л. И. Теория и политика права. Избр. тр. / науч. ред. Е. В. Тимошина. СПб., 2010. С. 354.*

меваются прежде всего регулирующий эффект так называемого объективного права. Очевидно, что это выражение не включает в себя допущение возможности того, что и «субъективное право регулирует общественные отношения». Последнее утверждение при всей его аналогичной первому метафоричности вместе с тем неявным образом содержит отсылку к «носителю» субъективного права, в конечном счете – к человеку, который и оказывается способным «регулировать общественные отношения», т.е. «регулировать» как собственное поведение, так и поведение обязанного по отношению к нему лица. Такое поведение, ориентированное на смысл правовой нормы и смысл субъективных прав и правовых обязанностей, конструируемый на основе контекстуальной интерпретации правовых текстов, может быть понято как коммуникативное.

В связи с этим я хочу обратиться к идее профессора Л. С. Явича о нормативности субъективного права. Из-под мощного слоя диалектического материализма в его работах проступает узнаваемое представление о правомочии как *differentia specifica* права, прочерчивая тем самым линию преемственности от идей Л. И. Петражицкого к коммуникативной теории права профессора А. В. Полякова.¹

В правовой теории Л. И. Петражицкого понятие правомочия логически и исторически предшествует всем иным правовым понятиям. Притязательная природа правомочия используется для объяснения таких понятий, как принуждение, «объективное право», правосудие и др., а также публичная власть и государство. Именно правомочие рассматривается им как главный и единственный источник государственной организации общества, а дифференцирующим признаком государственной власти является ее «служебный» по отношению к правам индивида характер, – единственный критерий, позволяющий, по мнению правоведа, отличать ее от «воли» и «силы» разбойничьей шайки.

Несмотря на стесненные идеологические обстоятельства своего времени, Л. С. Явич искал возможности неволютаристской интерпретации права и отказывался понимать право как функцию государства,² называя такие правовые концепции тоталитаристскими.³ Через генезис и природу правомочия он объяснял происхождение и социальную миссию государства: ученый усматривал последнюю в официальном признании и защите субъективных прав как «исторически возможного масштаба свободы».⁴ Отказываясь видеть в праве совокупность волютаристски установленных норм, Л. С. Явич, как известно, отстаивал взгляд на право как диалектическую взаимосвязь объективного и субъективного права – двух коррелятивных проявлений сущности права. При этом в его рассуждениях с отсылкой к соответствующим идеям Л. И. Петражицкого⁵ было акцентиро-

¹ Поляков А. В. Общая теория права. Феноменолого-коммуникативный подход. 2-е изд. СПб., 2003.

² Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 56.

³ Там же. С. 47.

⁴ Явич Л. С. Сущность права. Л. 1985. С. 10.

⁵ Явич Л. С. Общая теория права. С. 192.

вано именно значение субъективного права как выражающего специфику права по сравнению с моралью, которая возлагает исключительно обязанности без корреспондирующих им субъективных прав. Критикуя существующие представления о том, что субъективное право может существовать без корреспондирующей ему правовой обязанности, Л. С. Явич недоумевает, что же это за мера дозволенного поведения, если нет субъектов, обязанных с ней считаться?¹

Из этих размышлений ученого следует важный тезис о нормативности субъективного права: нормативность, подчеркивает Л. С. Явич, – свойство любого права, не только объективного, но и субъективного, однако в последнем случае это «нормативность особого свойства». Примечательно, что Л. С. Явич связывает нормативность права не с персонифицированностью правила, а с его предоставительно-обязывающим характером, и полагает, что, если в объективном праве «содержатся» общие нормы, то субъективное право – это «индивидуализированная норма возможного поведения», предполагающая возможность управомоченного требовать исполнения обязанности». Тем самым он допускает существование индивидуальных норм, персонифицированной нормативности. Вместе с тем, субъективное право, подобно объективному, не только персонифицированная, но и общезначимая и общеобязательная мера поведения. Общеобязательность субъективного права заключается в юридической обязанности каждого воздерживаться от нарушения меры возможного поведения конкретного управомоченного лица и обязанности последнего считаться с рамками предоставленного права.²

Таким образом, делает вывод Л. С. Явич, «объективное и субъективное право в одинаковой степени нормативны (курсив мой. – Е. Т.)»: объективное право, обладая «достоинством всеобщности», и субъективное право, обладая «достоинством персонализации», дополняют друг друга, обеспечивая эффективность «правового опосредования» общественных отношений.³

Л. С. Явич обращает внимание на регулирующую функцию субъективного права, на то, что субъективное право – это не просто придаток закона, побочный продукт объективного права.⁴ Управомоченный способен регулировать поведение обязанного лица, осуществляет по отношению к нему власть, властвует над его поведением. Субъективное право, являющееся персонифицированным правом требования обязанного поведения, рассматривается им конституирующий фактор выполнения юридических обязанностей. Эта «тонкость» правового регулирования, полагает Л. С. Явич, часто ускользает от внимания ученых, но она весьма существенна, и без нее трудно понять сущность права.⁵

В данном случае он ставит вопрос о видах и основаниях принуждениях в праве, и поясняет, что управомоченный субъект осуществляет психологичес-

¹ Там же. С. 198.

² Явич Л. С. Общая теория права. С. 94.

³ Явич Л. С. Сущность права. С. 91.

⁴ Явич Л. С. Общая теория права. С. 186.

⁵ Там же. С. 81–82.

кое принуждение в отношении обязанных лиц: само существование управомоченного субъекта, принадлежащего ему правомочия, коррелятивно связанного с обязанностью, оказывает психологически принудительное воздействие (мотивационное давление – в терминологии Л. И. Петражицкого) на поведение субъектов обязанностей. Л. С. Явич подчеркивает, что правопорядок не может опираться только на физическое принуждение – «государство не в состоянии поставить надсмотрщика около каждого обязанного лица». Праву свойствен «весьма тонкий механизм регулирования», когда «обладающий правом субъект лично заинтересован в исполнении юридической обязанности другой стороной, в ее правомерном поведении».¹

Через категорию субъективного права Л. С. Явич показывает роль человека в правовом регулировании: правопорядок не является объектом или результатом одностороннего государственного воздействия, но является результатом деятельности всех субъектов правопорядка: «...В диалектическом единстве объективного и субъективного права отражается... способность юридического воздействия не просто опираться на государственное принуждение и обязательные приказы власти, но и подключать к обеспечению правопорядка всех управомоченных лиц, поскольку использование ими своих субъективных прав всегда зависит от соответствующего исполнения юридических обязанностей (другими лицами и ими самими)».² Вне деятельности субъектов права как носителей прав и обязанностей «нет и не может быть... правовой действительности».³ Если объективное право, пишет Л. С. Явич, «не может быть воплощено в правах субъектов общественных отношений, то никакое государственное принуждение не в состоянии добиться регулирования общественных отношений при помощи закона».⁴

Отсюда следует, что с помощью субъективного права обеспечивается действенность «объективного права». Право, по убеждению Л. С. Явича, не может объясняться только как «модель или проект поведения людей, как область чистого должностования». Правовые нормы, поясняет он, мертвы, безжизненны, не являются действующим правом, если не могут быть осуществлены в фактическом поведении людей.⁵ И даже самый лучший закон имеет ничтожную социальную ценность, если он не может найти своей реализации в общественных отношениях.⁶

Л. С. Явич поясняет диалектику объективного и субъективного права, подчеркивая при этом, что «ни субъективное право, ни субъект права в исторически-генетическом плане не порождены объективным правом».⁷ С одной стороны, субъективное право имеет нормативные основания. Он поясняет, что только закрепление прав субъектов в общих юридических

¹ Явич Л. С. Сущность права. С. 156.

² Явич Л. С. Общая теория права. С. 81.

³ Там же. С. 160.

⁴ Там же. С. 98.

⁵ Там же. С. 24.

⁶ Там же. С. 84.

⁷ Явич Л. С. Сущность права. С. 67.

нормах означает полное оформление субъективного права. *С другой стороны*, он задается вопросом, можно ли абсолютизировать общие нормы, если известно, что 1) они нередко являются в *генетическом* плане результатом обобщения уже состоявшихся персонифицированных решений, зафиксировавших наличие права субъекта, 2) в *функциональном аспекте* ни одна общая норма права не может стать юридическим регулятором поведения, не воплотившись в субъективном праве (соответствующих юридических обязанностях).¹ Таким образом, реализация субъективного права есть критерий действительности объективного права. Невозможно достичь целей правового регулирования вне «воплощения» общих юридических норм в субъективное право и корреспондирующие ему юридические обязанности. Л. С. Явич рассматривает это как объективную закономерность правового регулирования. *«Объективное право без субъективного права не срабатывает»*. Сведение права только к системе юридических норм является лишь следствием их абсолютизации, не отражающей их диалектического единства с системой прав субъектов.²

Право в субъективном смысле рассматривается Л. С. Явичем как одно из социальных качеств личности: «в соответствующем аспекте право свойственно личности как необходимый для нее масштаб свободы».³ При этом Л. С. Явич настаивал на неволюнтаристской, объективно обусловленной природе субъективного права, *явным образом* связывая его объективность, конечно, не с эссенциальной природой человека, но прежде всего с экономическим базисом, с производственными отношениями.

С одной стороны, субъективное право не может определяться произволом индивида, и в этом смысле далеко не каждый интерес индивида трансформируется в субъективное право. Узкая индивидуалистическая трактовка субъективного права, отождествляющая его с частным правом собственника, усматривающая стимул деятельности индивида только в личном эгоистическом интересе, по мнению Л. С. Явича, оказывается не способной предложить удовлетворительную юридическую трактовку публичных прав – прав человека.⁴

С другой стороны, содержание субъективного права не может определяться и произволом власти: «Государственная власть... не может только по произволу властвующих одарять правами и свободами... как и не должна своевольно лишать граждан их жизненно важных прав».⁵ Более того, полагает Л. С. Явич, «узурпируя социально диктуемые права личности, присваивая себе несуществующее право “одаривать” людей правами, государственная власть ставит весь существующий политический строй на грань катастрофы».⁶ Государство может только осуществлять «официальное признание масштаба свободы», однако «сама эта свобода и ее рам-

¹ Явич Л. С. Общая теория права. С. 76.

² Там же. С. 81.

³ Явич Л. С. Сущность права. С. 56.

⁴ Явич Л. С. Общая теория права. С. 181.

⁵ Там же. С. 82.

⁶ Явич Л. С. Сущность права. С. 62.

ки даны отнюдь не властью».¹ Вместе с тем, теория права Л. С. Явича *неявным образом* содержала в себе и отсылку к свободе и достоинству человека: только признавая публично самостоятельность и свободу человека, объективное право способно обеспечить его достоинство.²

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Петражицкий Л. И. Очерки философии права // Петражицкий Л. И. Теория и политика права. Избр. тр. / науч. ред. Е. В. Тимошина. СПб.: Юрид. книга, 2010.

Поляков А. В. Общая теория права. Феноменолого-коммуникативный подход. 2-е изд. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.

Явич Л. С. Общая теория права. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1976.

Явич Л. С. Сущность права. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1985.

СОЦИАЛЬНЫЕ КОММУНИКАЦИИ В ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ ПЕРЕХОДНОГО ТИПА И ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ РОССИЙСКОЙ ДЕМОКРАТИИ*

Роман Анатольевич Ромашов

Санкт-Петербургский Гуманитарный университет профсоюзов

1. Понятие социальной коммуникации

В наиболее общем понимании коммуникация – это связь. Соответственно социальная коммуникация представляет собой связь между двумя и более субъектами, вступающими во взаимодействие. Принимать участие в социальной коммуникации могут как индивиды, так и различные социальные группы (корпорации). Основной целью любой социальной коммуникации является манипуляция сознанием и поведением контрсубъекта, рассматриваемая в качестве инструмента реализации/защиты интереса которым руководствуется иницилирующий коммуникацию субъект³.

В отличие от характера субъективного интереса, а также от идентификационной оценки субъектами друг друга, все коммуникации могут быть подразделены на иерархические (вертикальные) и сетевые (горизонтальные).

Иерархические коммуникации предполагают выделение в структуре социальной группы фактических либо условных лидеров (начальников) и

¹ Там же.

² Там же. С. 192.

* Статья выполнена в рамках гранта РФФИ категория А (фундаментальные исследования) «Государственно-правовые системы современного мира» № 20-011-00794 А.

³ См.: Асланова М.Т., Сапрыкина Е.В. Парадигма коммуникативистики в философском дискурсе // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота, 2017. № 1(75). С. 26-28.

подчиненных. В рамках иерархической коммуникации имеет место «инициатива сверху», предполагающая приоритет интересов представителей начальствующей группы и широкое задействование принудительных инструментов в процессе реализации этих интересов. Правила поведения, закрепляемые в социальных нормах и рассматриваемые в качестве общезначимых и общеобязательных, в реальности распространяют свою обязательность преимущественно на подчиненную группу. Субъекты, наделенные властными полномочиями, руководствуются в своей деятельности в большей степени не общими обязательствами, а конкретными поведенческими установками, суть которых сводится к личной преданности более высокому начальнику, в конечном счете определяющему вектор субъективного поведения.

Сетевые коммуникации основываются на формальном равенстве как самих субъектов, так и субъективных интересов реализуемых и защищаемых в рамках соответствующих социальных коммуникаций¹. Если для иерархии основным законом является приказ начальника, действенный, для подчиненного, но не для самого начальника, который, в своих поступках, подотчетен и подконтролен исключительно перед собственной совестью, Богом и вышестоящим начальствующим субъектом, то для сетевой коммуникации характерно отсутствие либо минимизация формальной бюрократии, роль которой выполняет обслуживающий коммуникационный процесс персонал сети. Сетевой администратор, в формальном смысле, не руководит процессом и уж тем более не является его начальником. Если в иерархической вертикали вышестоящий начальник «думает» за нижестоящего подчиненного и задействует принудительные инструменты для реализации издаваемых властных предписаний, то в сетевой коммуникации субъектами движет взаимное стремление к реализации корреспондирующих интересов, воспринимаемых в качестве равнозначных по отношению друг к другу.

В условиях иерархической коммуникации начальствующие субъекты задают не только правовые, но и моральные и даже религиозные коммуникационные параметры. В частности если сравнивать особенности коммуникационных процессов в условиях советского строя и современного российского государственного устройства, то, во-первых, можно достаточно легко провести «разделительную полосу» отделяющую начальствующую социальную группу («государственную элиту») от «простого народа», а во-вторых, не менее легко показать, что элита пыталась обеспечивать собственную власть не только за счет правовых инструментов, но и за счет моральных и духовных (религиозно-идеологических) средств. При этом и право, и мораль, и религия (идеология) в условиях иерархической коммуникации претендуют на монопольность и обеспечиваются за счет репрессивно-карательного механизма государства.

¹ См.: Джиган О.В. Философские аспекты использования сетевых технологий // Экономические и социально-гуманитарные исследования. 2015. № 1 (5). С. 110-115.

В сетевой коммуникации право не переставая быть публичным выходит за рамки государственно-бюрократической юрисдикции. В таком понимании публичность права задается не столько его легализованной формальностью (материальной и процессуальной), сколько субстанциональной легитимностью. В таком понимании можно и нужно говорить о публичности (общезначимости и общеобязательности), как государственных законов, в совокупности образующих национальное право (точнее, внутригосударственное законодательство), так и норм и принципов международного права, а также непосредственно действующих и естественных по своей социальной природе прав и свобод человека, признаваемого первоосновой современного общества и основной государственной ценностью. При рассмотрении соотношения выделенных сегментов публичного права, не имеет смысла определять их приоритетность по отношению друг к другу, поскольку в рамках сетевой коммуникации их юридический статус представляется равнозначным. В таком понимании нуждается в переосмыслении концепция *common law*, традиционно переводимая на русский язык как «общее право». На мой взгляд, дословный перевод «совместный закон» является более точным и, что самое главное более содержательным, по сравнению с традиционным. Если в русском языке термин право может пониматься и в качестве системы права (российское право), и в качестве одно из субъективных прав (право на жизнь, труд, образование и т.п.) и как закон (вышеприведенный пример, с переводом английского слова *law* (закон), как право). В английской юридиико-лингвистической традиции, подобное совмещение невозможно. Слова *law*, *right*, *statute*, обозначают различные смысловые конструкции и в качестве взаимозаменяемых использоваться не могут. *Common law* представляя собой не «общее право», а «совместный (коммунальный) закон», объединяет в своей структуре статутное, прецедентное, доктринальное, обычное право, нормативные формы которого, в юридическом смысле, находятся в равном положении и в одинаковой степени влияют на поведение субъектов социальных коммуникаций в условиях правотворческой и правоприменительной практики.

2. Традиционные и переходные государственно-правовые системы.

Государственно-правовая система – это комплексная теоретическая модель в рамках которой объединены государство как форма социальной организации и механизм публичной политической власти и право, как система регулятивно-охранительного воздействия, основанная на публичных (принимаемых от имени всех членов общества и распространяющих свое воздействие на всех) правилах и принципах общежития.

Современное представление о структуре и содержании государственно-правовой системы основывается на признании человеческой личности основной ценностью и первичным элементом социальной организации. Такое представление наиболее характерно для сетевой коммуникации и предполагает рассмотрение государства в качестве добровольного союза человеческих личностей, выступающих в качестве равных как по отноше-

нию друг к другу, так и к любым социальным корпорациям (включая само государство), субъектов общественных отношений. Вместе с тем, сохраняется в настоящее время и по всей видимости, будет сохраняться в обозримой будущей перспективе, понимание государственно-правовой системы, основанной на иерархической коммуникации. Современное русское слово государство, имеет своим корнем “государь” и в своем буквальном толковании означает “государево владение”. Социально-культурными синонимами государства, выступают царство, княжество, королевство, империя. В западноевропейской лингвистической традиции обобщенный термин kingdom (владение короля) был повсеместно вытеснен словом state (порядок), предполагающим рассмотрение права не как возведенной в закон воли государя, а как технологической схемы, задающей основные параметры государственного устройства и функционирования в равной степени значимых и обязательных как для управляемых, так и для управленцев.

Проводимая автором дифференциация государственно-правовых систем на традиционные и переходные, в основе своей предполагает понимание социально-культурной традиции как сложившейся и устоявшейся на протяжении трех и более поколений тенденции получения, накопления, передачи и позитивного восприятия социально-исторического опыта, являющегося основой таких явлений как национальная культура и национальный характер (национальная ментальность).

Традиционные государственно-правовые системы характеризуются относительным постоянством в определении основных ценностных приоритетов и принципов государственного и правового строительства. Опыт полученный предшествующими поколениями представляет ценность для идущих вслед потомков, не только с точки зрения необходимости сохранения “исторической памяти”, но и в качестве действенного инструмента преумножения оставленного предками позитивного наследия и предотвращения ошибок и просчетов подобных тем, которые были совершены на более ранних стадиях развития.

Революционные изменения, направленные на разрушение существующей государственно-правовой системы и возведение “на обломках старого мира” ее будущего альтернативного аналога, изначально претендующего на идеальность, однако, в последствие неизменно становящегося свидетельством того, что истории свойственно повторяться, предполагают отказ “строителей нового мира” от опыта предшествующего поколения. Однако отказ от опыта признаваемого либо устаревшим, либо вредным, не может означать моментальную замену “плохого” опыта, полученного собственными предками, в ходе собственной истории и в рамках собственной культуры, на “хороший” опыт, имеющийся у более успешных “конкурентов” по историческому “соревнованию” культур и цивилизаций.

Государственно-правовые системы переходного типа характеризуются ярко выраженной дихотомией поколения “отцов”, сохраняющих ментальность прошлого и пытающихся, основываясь на этой ментальности, воспитывать, “в духе верности прошлым идеалам” поколение “детей”, для которых прошлое, представляет собой “закрытый проект”, не способный

транслироваться в будущее¹. Для переходного периода главной проблемой является несоответствие целей и ценностей “завтрашнего дня”, по которым не могут в реальности жить ни “отцы” (в силу традиционной консервативности), ни “дети” (в силу отсутствия у них конструктивного опыта жизни в новых условиях) и управленческих инструментов, доставшихся в наследство от прошлого. Подобное противоречие обуславливает углубление противоречий между поколениями отцов и детей, в ряде случаев выливающимся в открытые конфликтные формы.

3. Коммуникативные основы восприятия демократии в традиционных и переходных государственно-правовых системах

Концептуальная модель современной демократии, сформировавшаяся во вновь образованных в постсоветском пространстве государствах, существенным образом отличается как от предшествовавшего ей советского аналога, так и от формально сходных, однако содержательно отличных моделей демократии западного типа.

В одном из своих последних интервью Президент Российской Федерации В.В. Путин назвал Россию самостоятельной цивилизацией, характеризующейся «...большим количеством традиций, культур, вероисповеданий».² С учетом того, что в настоящее время на месте бывшего СССР существуют 15 стран (являющихся членами ООН), возникновение суверенной государственности каждой из которых непосредственным образом обусловлено распадом единого союзного советского государства, можно говорить о появлении на политической карте мира самостоятельных политико-правовых образований (систем) претендующих не только на собственную национально-культурную идентичность, но и предпринимающих попытки конструирования обособленной государственно-правовой истории берущей свое начало не в 1992 г., а гораздо ранее. В частности, для современной России является превалирующей позиция связанная с обоснованием «линейной государственной истории», предполагающей более чем 1000-летний хронологический период, в рамках которого происходило развитие единого в своей социально-культурной сущности государства – Великой России. В принципе подобных взглядов на собственную государственную историю придерживаются представители исторической науки и политические деятели большинства постсоветских государств. Соответственно в учебниках по истории этих стран, монографиях и научных статьях можно прочесть о многовековой государственной истории Азербайджана, Грузии, Таджикистана, Узбекистана и др. Не вдаваясь в дальнейшую дискуссию и не пытаясь критиковать ни одну из высказываемых позиций, следует применительно к обсуждаемой проблема-

¹ См.: Разенькова В.С. Понятие и суть переходного периода государства // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». 2014. Том 27 (66). № 1. С. 65-68.

² Своим путем: Путин назвал Россию отдельной цивилизацией // <https://ren.tv/news/v-rossii/699354-svoim-putem-putin-nazval-rossiiu-otdelnoi-tsvivilizatsiei>

тике принять за основу циклический подход к пониманию государства в целом и демократии в частности, обеспечивающий переход от объективно восприятия названных феноменов к их предметному видению.

В рамках циклического подхода следует разграничивать государственно-правовые системы традиционного и переходного типов, о сущностном наполнении которых уже говорилось в предыдущем разделе.

В государственной истории России можно выделить два традиционных периода: имперский (около 400 лет или 14 поколений) и советский (чуть более 70 лет – 3 поколения).

В качестве переходных периодов, в российской государственно-правовой истории могут быть выделены период «смутного времени», возникший «на стыке» монархических династий Рюриковичей и Романовых; периоды «военного коммунизма» и НЭПа предшествовавшие оформлению в советской России тоталитарного политического режима, а также современный период переживаемый Российской Федерацией, которая в 1992 году обрела государственный суверенитет и не смотря на декларируемое правопреемство с СССР, РСФСР и Российской Империей, на практике представляет собой самостоятельное государственно-правовое образование, качественным образом отличающееся от предшествующих ему социально-политических форм.

Переходность сегодняшней России, обусловлена в первую очередь тем, что первым «коленом» постсоветских россиян, родившихся и выросших в «новой» России, руководят представители «последнего» поколения советских людей, являющиеся носителями советского мышления и советской традиции, которые утратили свою прикладную актуальность, одновременно с разрушением советской государственно-правовой системы, однако продолжают «жить» в сознании государственных деятелей сменивших «коммунистические» идеалы на «патриотические», при этом наполнившие их собственным (отличным от понимания «советского патриотизма») содержанием¹.

Нас в плане заявленной проблематики, в первую очередь, интересует проблема восприятия феномена демократия, применительно к уже выделенным в российской истории этапам (циклам) политогенеза². Для того же, чтобы разобраться со спецификой демократических процессов в различных исторических условиях, следует разобраться со смысловым и сущностным значением понятия демократия.

Дословный перевод демократии как «власти народа», мало что дает, поскольку, народ как объединенное за счет «принадлежности» к тому или иному государству население, реальной властью нигде не обладал, не обладает и не будет обладать, в силу того, что представляет собой абстрактную категорию (такую же как мир, человечество, цивилизация),

¹ См.: Митина Е.Е. Понятие демократии и ее продвижение в России //Вестник РУДН, серия Политология, 2008. № 2. С. 35-39.

² Ромашов Р.А. Политогенез: Храм – Пóλις – Государьство – State: монография / Р. А. Ромашов; вступ. сл. В. П. Сальников. – СПб.: Алетей, 2020.

которая, именно в силу своей абстракции не может быть наделена реальными властными компетенциями.

Публичная (от имени всех, в отношении всех) политическая власть, во все времена принадлежала либо индивидуальному (князь, король, император, президент и т.п.) либо коллективным (высший партийный орган, военная хунта и т.п.) субъектам, осуществляющим властные полномочия как от своего имени, так и от имени народа. В последнем случае, власть называлась демократической, а народ (население) объявлялся источником публичной власти и коллективным носителем государственного суверенитета.

В современной российской юриспруденции, равно как и в политологии, как правило противопоставляются монархии и демократии. Считается, что в монархии публичная власть принадлежит персонифицированному лицу – монарху, осуществляющему власть пожизненно и в своих властных прерогативах подконтрольному и подотчетному исключительно Господу Богу и собственной совести. Социальная структура монархического государства включает юридически безответственного обладателя престола и его подданных, служащих своему государю (не путать с государственной службой), по принципу личной преданности и связанных с ним ритуалом присяги. При этом, что очень важно, «государевы люди» присягают только царствующему монарху, перед Богом, как «верховным судьей». В таком понимании монархия как форма государственного и общественного устройства, по идее должна демократию исключать. Вместе с тем, исторический опыт развития западной демократии показывает возможность сосуществования и в достаточной степени эффективного взаимодействия монархических (точнее говорить монархических) и демократических институтов и механизмов.

Начав с античной полисной демократии, миновав, в условиях феодального периода, различные формы городского и корпоративного самоуправления, Запад, в эпоху буржуазных преобразований, пришел к демократии партийно-парламентского типа, в рамках которых народ рассматривается как совокупность электоральных групп (стратов), интересы которых выражают, поддерживают и защищают политические партии представленные в различных органах государственной власти, взаимодействие которых как с конкурирующими коллективными структурами, так и с монархическими образованиями (король-дворяне; президент-администрация), осуществляется по принципу разделения властей, в основу которого положена система сдержек и противовесов, являющаяся одним из важнейших признаков социальной коммуникации сетевого типа.

Обобщая сказанное, можно сделать вывод о том, что демократия представляя собой одну из форм социальных коммуникаций, в большей степени зависит не от формы государственного правления, а от политического режима, задающего масштаб демократизации общественных отношений и определяющего последовательность и содержание демократических, либо напротив, антидемократических преобразований в области государственного и общественного устройства.

Как уже ранее отмечалось, в конструктивном плане, мало что дает понимание демократии в контексте дословного перевода, как «власти народа», в силу абстрактной природы последнего. Реальная власть принадлежит не народу в целом, а тем, кто действует от его имени и в подобном качестве либо узурпирует власть, либо осуществляет ее при помощи сетевого инструментария, основанного на разделении единой государственной власти на равные в своем властном статусе «ветви».

В Российской Империи, демократия, а вместе с ней и такие ее составляющие, как конституция, права человека, всеобщее избирательное право и др., рассматривались в качестве антигосударственных инструментов, основное предназначение которых сводится к разрушению абсолютной монархии, а вместе с нею и монархического государства.

Партия большевиков (коммунистов) критикуя царское правительство за антидемократические методы управления государством и обществом, провозгласила революционный (насильственный) путь социальных изменений единственно возможным. При этом в качестве высшей формы демократии была провозглашена диктатура пролетариата. То, что понимание диктатуры как демократии, является оксюмороном, ясно сегодня, но для советских людей, это ленинское определение являлось аксиоматичным, исключающим любую критику.

Советская демократия основывалась на уравнительной политике, следствием которой было признание социально-классового равенства (советские граждане объявлялись равными не зависимо от пола, возраста, социального статуса), введение единого общего избирательного права, формирование двух «всенародных» управленческих структур, публичная власть которых основывалась на принципе общенародного представительства. Речь идет о равноуровневых Советах народных депутатов и партийных органах. Наличие единого советского народа, предопределяло партийный монополизм. При этом КПСС совмещала в себе управленческие функции как в светской (власть в сфере государственного хозяйствования), так и в духовной (государственно идеологической) сферах общественной жизнедеятельности. Провозглашение общенародной сущности советского государства и отмена на официальном уровне социальных сословий, узаконивающих деление людей на «благородных» и «простых», не привели к формированию фактического социального равенства. В послевоенное время в СССР сложилась и устоялась «новая государственная элита», представленная чиновниками в совокупности образовавшими отдельную социальную группу – партийно-хозяйственную номенклатуру, выступавшую в качестве реального обладателя государственной власти, осуществляющую фактическое владение и пользование советским государством.

«Саморазрушение» СССР, как уже ранее отмечалось, повлекло за собой появление 15 суверенных государств (в том числе, Российской Федерации), каждое из которых провозгласило себя демократическим, взявшим

за основу нового государственного строя принципы характерные для западных буржуазно-либеральных демократий¹.

Однако закрепление на конституционном уровне вновь образованных постсоветских и постсоциалистических государств, ценностей и принципов, сложившихся в условиях западной культурной традиции, сформировавшейся в течении достаточно длительного исторического периода (Конституция США – 1787 г., Конституция Франции – 1791 г.), не привело, да и не могло привести к «моментальному» превращению «советской монопартийной демократии» в «многопартийную парламентскую демократию» западного типа. Более того, достаточно быстрое «отрезвление» от перехода бывших «братских союзных республик» в «капиталистический стан», не только не способствовало ликвидации проблем обусловивших глобальный социально-экономический и политический кризис результатом которого стало разрушение советской государственно-правовой системы и ликвидация сложившейся в рамках этой системы советской демократии, но и привело к углублению проблем, доставшихся «в наследство» от советского строя, а также к появлению новых деструктивных проявлений.

Оказалось, что демократизация общественных отношений не является «панацеей» от «социальных болезней», свойственных для постсоветских государств. Являющиеся следствием демократических преобразований, социальные коммуникации в рамках которых осуществлялись грабительская приватизация, разделение общества на богатых и бедных, коррупция во всех эшелонах публичной власти, наглядно свидетельствует о том, что демократические инструменты, находящиеся в «нечистых» руках дорвавшихся до власти проходимцев, не только не способствуют социальному прогрессу, но напротив оказывают разрушительное воздействие на социальную стабильность и государственную легитимность.

Современная российская демократия во многом носит имитационный характер, что предполагает сочетание демократической формы и в достаточной степени недемократического содержания. Обозначенная проблема несоответствия и противоречия формы и содержания феномена «демократия», в наибольшей степени соответствующего понятию «квазидемократия»², не является сугубо «российской» и в той или иной степени свойственная всем странам возникшим и функционирующим в постсоветском пространстве³.

Современный постсоветский мир, с одной стороны, демонстрирует приверженность демократическим декларациям которыми как это ни парадоксально оперируют и официальные властные круги, и представители оппозиции (в том числе не системной), и экстремистски настроенные силы, а с другой стороны, тут же обосновываются меры касающиеся огра-

¹ См.: Макаренко Б.И. Постсоветские страны: некоторые итоги трансформации //Полития, 2008. № 3 (50). С. 106.

² См.: Рябушкина В.А. Современные квазидемократии //Полития, 2008. № 4 (51). С. 105-121.

³ См.: Нисневич Ю.А. Вертикаль никуда: Очерки политической истории России 1991-2008 – М.: Аспект Пресс, 2010. – С. 93–112.

ничения демократических институтов и процессов, вводимые естественно в «благих» целях, однако на практике, наглядно показывающие усиление репрессивной сущности государственного аппарат, все в большей степени воспринимается гражданами и корпорациями не в качестве гаранта прав и свобод, а как инструмента контроля и наказания, в своем функциональном статусе ориентированного в первую очередь на правоограничивающее воздействие.

ГОСУДАРСТВО И ОБЩЕСТВО В РОССИИ: ПРОБЛЕМЫ КОММУНИКАЦИИ*

Людмила Евгеньевна Лаптева

*Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ*

Принято считать, что коммуникация – это взаимодействие на основе обмена некоторой информацией. Ключевые слова здесь – взаимодействие и обмен. В остальном же определения могут меняться весьма существенно, начиная с того, что обмениваются информацией как субъекты, так и почему-то объекты взаимодействия, а целью коммуникации выступают разные блага, от взаимопонимания до повышения эффективности управления. Тем удивительнее, что **правовую** коммуникацию нередко определяют исключительно как, властно-регулятивный по своей природе порядок взаимодействия¹. Подчеркивается, что этот тип коммуникации основан именно на возможности применения средств государственного воздействия. Интересно, что «Википедия» вообще определяет правовую коммуникацию как проходящий в правовой сфере общественной жизни процесс передачи правовой информации от правотворческого органа к правоприменителю. Понятно, что специалист к «Википедии» не обратится, - и напрасно, поскольку ее читают миллионы, в том числе и студенты юридических факультетов.

Даже принимая во внимание то, что в юридической науке указанный подход к правовой коммуникации никак нельзя назвать преобладающим, само его наличие огорчительно, хотя и совсем не удивительно: Россия слишком долго жила в тисках субъектно-объектной связи, при которой власть, в том числе и государственная, – всегда субъект, а подданный (гражданин) – объект властвования. Надолго задержавшийся преактивный тип административной политики² (или монологическая власть, по А.С. Ахиезеру) не допускал диалога с населением, поскольку властям пре-

* Настоящая статья подготовлена при финансовой поддержке РГНФ (Россия в поисках правовой идентичности: между Западом и Востоком 11-03-00726).

¹ Романова Е.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ. Автореферат дис. к.ю.н. Саратов. 2011. С. 8.

² Подробнее см.: Лаптева Л.Е. Опыт типологии административной политики // Право и политика. 2001. № 8.

держащим не виделось в нем практического смысла. Причиной тому стало и влияние монгольских образцов управления, и уже не раз отмеченные евразийцами особенности месторазвития, и религиозные предписания. Так или иначе уже к началу XIV века городские вече интерпретируются на Руси как бунт, а в петровской армии наказуемой была даже попытка написать начальству коллективную челобитную. Царь Петр строил в России регулярное полицейское государство, невысоко ставя разумение подданных и возлагая на полицию в том числе и воспитательную функцию. Говоря словами А.В. Полякова, российское общество в этот период выступало в качестве «недействующего правового субъекта», поскольку нередко находилось вне ситуации правовой коммуникации¹. Понятно, что государственная власть приоритетна в формулировании норм. Но вот против силовой их легитимации (единственно возможной в рамках тогдашней парадигмы) народ сопротивлялся всеми доступными способами: от восстаний до саботирования переписей податным населением и уклонения от государственной службы привилегированным сословием.

Российский законодатель веками оставался в плену той весьма устойчивой иллюзии, которая уже давно была деликатно, но не совсем точно охарактеризована, как правовой идеализм². Имеется в виду, что образ желаемой политико-правовой и социально-экономической реальности, возникший в кругу ближайших царедворцев и одобренный царем, претворялся в жизнь именно в силовом или авторитарном режиме. Комплиментарность же этой характеристики состоит в том, что она исходит из господства в российском политико-правовом конструировании представления о «примате идеи», о возможности существенно менять ситуацию в обществе, реализовывая посредством законодательства определенную программу развития. Все так. Но возникает вопрос: попадает ли такой способ под понятие правовой коммуникации, можно ли считать его взаимодействием с обществом. Ведь традиция «реформ сверху» говорит о пренебрежении теми идущими снизу» вызовами, которые должны были бы считываться властью.

«Навязывание» властью обывателю содержания закона, неважно, силовым методом или под предлогом того, что он благополучно прошел предусмотренную процедуру законодательства, было бы еще половиной беды. Беда в том, что и правоприменитель, будь то администрация или суд, не привык видеть в людях равнодостоинных субъектов права. Для них это объект управления, расходный в военное время материал, источник бюджетных поступлений, электорат или вообще досаждающая своими социальными притязаниями масса. А это уже путь к прямому произволу. О какой правовой коммуникации может идти речь в такой ситуации?

¹ Поляков А.В. Право и коммуникация // Источник: Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138920>

² См., например: *Berman H. J. Justice in the USSR. An Interpretation of Soviet Law.* Harvard UP. 1976. P. 40-42.

Поэтому представляется, что коммуникация все же предполагает обмен, двунаправленный поток информации, реальное взаимодействие субъектов коммуникации. То есть даже в ситуации неравенства оба субъекта коммуникации, в том числе и наделенный более высоким статусом, должны понимать необходимость и стремиться к интерактивности информационного общения¹. Право, в том числе и право быть услышанным властью, как известно, обретается в борьбе. Русские правоведы вслед за Р. Иерингом отмечали, что государственная организация первоначально устанавливается как факт и «проникается началами права не вследствие свободного самоограничения или самообязывания власти», а только «в силу внешнего ее ограничения, устанавливаемого, благодаря взаимодействию между властью и обществом»². Только с этого момента можно говорить о правовой коммуникации между властью и обществом. Но это положение сработает лишь в том случае, когда правоприменителю не будет дано права толкования выстраданных обществом норм *ad hoc*.

В нашей истории некоторые элементы интерактивной политики появляются только в эпоху Екатерины II, а в дальнейшем разные институты, призванные канализировать запросы общества, существуют, сменяя друг друга и нередко являясь лишь симулякрами.

Увы – к таким симулякрам можно отнести и местное самоуправление в городах и иных населенных пунктах, которое издавна считалось основой гражданственности в России. Много говоря о системе и компетенции органов местного самоуправления, мы успели забыть, что местное самоуправление – это субъективное публичное право наших граждан, лишь реализуемое посредством создаваемых ими органов. В начале 90-х годов прошлого века эта тема оживленно обсуждалась. Местные сообщества должны бы самостоятельно решать: создавать у себя органы местного самоуправления или предпочесть назначаемую «сверху» администрацию. Однако закон не оставляет не только этого права, но и возможности самостоятельного определения гражданами форм местного самоуправления. Закрепленное в законе правило, согласно которому решение территориальных и ряда других вопросов должно проходить с учетом мнения населения, исполняется формально. Иными словами, население выражает мнение, которое никак не учитывается в решении, принимаемом представительным органом

Здесь вполне уместно употребить термин «псевдокоммуникация». С одной стороны, «в силу дисциплинирующих практик управленческого аппарата и общего насильственного фона, сопровождающего издаваемые государством предписания» даже «в ответ на непрозрачность суверена как субъекта» гражданину нелегко заявить об утрате доверия к государству и, тем более, демонстративно вести себя так, будто бы никакого значения правовой порядок и законность для него не имеют. Но тогда воз-

¹ Термин «общение» рассматривается в филологии как эндемик русского языка, смысл которого значительно глубже и разностороннее, чем коммуникация.

² *Тарановский Ф.* Учебник энциклопедии права. Юрьев. 1917. С. 517-518.

никает важнейший вопрос, связанный с наличием или отсутствием свободной воли, которую как раз и акцентирует либеральная правовая доктрина. Не получается ли, что мы попадаем в ситуацию авторитарно детерминированной воли, неважно, будь ее выразителем монарх или господствующий класс. Можно ли здесь говорить о правовой коммуникации? М.А. Беляев прав, утверждая, что «одно только формальное равенство (в данном контексте - перед нормой - Л.Л.), хоть и способствует коммуникативному успеху, но только при условии дискретности и жесткости восприятия «значимых других»¹.

Сказать, что право есть не норма, как таковая, а процесс ее толкования, означает, что норму можно трансформировать, толкуя сообразно ценностными установками (правопониманием) конкретного применителя. Думается, именно «эволютивный» подход ЕСПЧ к толкованию норм, закрепленных в Конвенции 1950 г., спровоцировал известную поправку к Конституции Российской Федерации 1993 г.

Знаменательно, что В.С. Нерсесянц подчеркивал недостаточность формального определения права в работах 70-х-начала 80-х гг. Но содержание права как раз и определяется ценностными установками. Вопрос – чьими. Стало быть, возвращаемся к точке, с которой началась дискуссия о праве в 60-х гг. прошлого века. Впрочем, пока никто не доказал, что наука не развивается циклически.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Беляев М.А. Правовая коммуникация: соотношение автономного и гетерономного начал // Вестник Воронежского гос. ун-та. Серия Философия. 2018. № 2. С. 3–12.
2. Лаптева Л.Е. Опыт типологии административной политики // Право и политика. 2001. № 8.
3. Поляков А.В. Право и коммуникация // Источник: Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138920>
4. Романова Е.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ. Автореферат дис. к.ю.н. Саратов. 2011.
5. Тарановский Ф. Учебник энциклопедии права. Юрьев: Тип. К. Матиссена. 1917.
6. Berman H. J. Justice in the USSR. An Interpretation of Soviet Law. Harvard UP. 1976.

¹ Беляев М.А. Правовая коммуникация: соотношение автономного и гетерономного начал // Вестник Воронежского гос. ун-та. Серия Философия. 2018. № 2. С. 5.

"УМНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ" В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА*

Марина Леонидовна Давыдова
Волгоградский государственный университет

Аннотация: Статья посвящена концепции «умного регулирования» и отличиям данного подхода от традиционных представлений о правовом регулировании, а также от других современных концепций («меньшее регулирование», «лучшее регулирование»). Обосновывается вывод о том, что центральное внимание во всех современных трактовках правотворческого процесса занимает коммуникация правотворческих органов и адресатов принимаемых ими норм, которая не должна носить формальный характер и должна охватывать все этапы создания и реализации нормативно-правового акта.

Ключевые слова: правовое регулирование, умное регулирование, правотворчество, правообразование.

Тот факт, что правовое регулирование является результатом взаимодействия, коммуникации различных субъектов, не нуждается в доказательствах. Социально-правовое взаимодействие происходит на начальном этапе правообразования, выступая основой последующей правотворческой деятельности¹. Сама эта деятельность осуществляется, как правило, коллегиально, предполагая последовательное или одновременное взаимодействие участников. При этом в традиционном представлении право зарождается в недрах социальной среды, переходя на стадии формализации «в ведение» правотворческих органов, которые затем возвращают обществу готовый продукт своей деятельности в виде нормативно-правового акта.

Сам правотворческий процесс в такой его трактовке не предполагает коммуникации между государством и обществом. Информация о социальных запросах обобщается на предзаконодательном этапе², после чего хороший законодатель принимает ее во внимание, а плохой – игнорирует. Теоретически, в первом случае получившийся нормативно-правовой акт должен быть позитивно воспринят обществом и может успешнее достичь своих целей, а во втором – применение акта может столкнуться со сложностями.

Слабая черта подобного подхода заключается в отсутствии устойчивых каналов обратной связи, по которым информация о недостатках проектируемой нормы могла бы дойти до правотворческого органа. Когда же норма принята, исправить ее дефекты оказывается гораздо сложнее, чем компенсировать их мерами принуждения. В итоге, чем менее совершенна норма, тем больше ресурсов требуется для обеспечения ее реализации (усиление контроля за соблюдением, ужесточение наказания и пр.).

* Исследование выполнено в рамках научного проекта РФФИ № 20-011-00583 А «Экспериментальные правовые режимы (regulatory sandboxes): зарубежный опыт и перспективы внедрения в современной России»

¹ Трофимов В.В. Правообразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект. Саратов, 2009. С. 170-199.

² Куманин Е.В., Поленина С.В. Социальные аспекты правотворчества и реализации права // Советское государство и право. - М.: Наука, 1984, № 8. - С. 12-19.

В качестве противопоставления подобному («глупому»?) регулированию в мировой правотворческой практике развивается концепция «умного» регулирования, исследующая «механизмы и институты, обеспечивающие качество обратных связей агентов нормотворчества и объектов регулирования»¹. Формированию этой концепции предшествовало несколько этапов, в рамках которых постепенно обосновывались и апробировались современные требования к организации правотворческой деятельности. Эти требования концептуализировались в таких подходах, как «меньшее регулирование» (*less regulation*) и «лучшее регулирование» (*better regulation*).

Less regulation («меньшее регулирование») предполагает определение оптимального уровня вмешательства государства в общественные отношения, чтобы упростить законодательство, избежать зарегулированности и уменьшить административное бремя². Оценить достаточность вмешательства крайне сложно без обращения к тем, на чье поведение направлено регулирование. Выстраивание механизмов обратной связи в процессе правотворчества как раз является наилучшим способом, чтобы понять, воспринимается ли проектируемый акт как необходимый или избыточный, услышать мнение предпринимательского сообщества и других адресатов о том, можно ли обойтись без его принятия. Именно эту цель преследует институт оценки регулирующего воздействия, получивший развитие с середины 80-х гг. XX века³ и являющийся на сегодняшний день обязательным элементом правотворческого процесса во многих странах. Чтобы избежать излишнего вмешательства со стороны государства, рассматриваемая концепция рекомендует так же использование таких альтернативных механизмов, как саморегулирование – *self-regulation* или совместное регулирование – *co-regulation*.

Better regulation («лучшее регулирование»), включая в себя все перечисленные выше механизмы, дополняет их рекомендациями по совершенствованию правовых норм: выбор правильных инструментов регулирования, ускорение законодательного процесса, упрощение и кодификация существующих текстов и т.д.⁴ Все названные средства направлены на улучшение и упрощение регулятивной среды, что позволяет не только выстроить каналы связи между государством и обществом, но и повысить качество и результативность их коммуникации. Данный подход требует отслеживания полного жизненного цикла нормативного акта: от его подготовки

¹ Купряшин Г.Л., Сарычева Н.Н. Концепция «умного регулирования»: зарубежный опыт и возможность его применения в государственном управлении России // Вестник МГУ. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2013. № 2. С. 3-19. С. 5.

² Americans for Less Regulation (<http://www.americansforlessregulation.com/>)

³ Купряшин Г.Л., Сарычева Н.Н. Концепция «умного регулирования»: зарубежный опыт и возможность его применения в государственном управлении России // Вестник МГУ. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2013. № 2. С. 3-19. С. 5.

⁴ Better regulation framework. Guidance & August, 2018 (<https://www.gov.uk/government/publications/better-regulation-framework>); Better regulation: guidelines and toolbox (https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation-why-and-how/better-regulation-guidelines-and-toolbox_en)

до реализации, включая внесение изменений, т.е. корректировку акта в процессе его действия. На всех этапах ключевое значение имеет получение и анализ той оценки, которую этому акту дают исполнители, адресаты его предписаний. В этих условиях создание качественной правовой нормы становится результатом совместных планомерных усилий правотворческого органа и общества, которые таким образом улучшают регулирование.

Smart regulation («умное регулирование») представляет собой следующий уровень погружения в проблему. По определению Европейской комиссии «Умное регулирование – это не про большее или меньшее регулирование, это про достижение результата наименее обременительным способом»¹. Перенос акцента с процесса регулирования на результат, стремление понять, что именно мешает его получению, выбор средств, которые способны точно воздействовать на проблему – это вопросы, решаемые концепцией умного регулирования. Исследователи определяют ее как форму регулятивного плюрализма, который охватывает гибкие, творческие и инновационные формы социального контроля, использует как правительства, так и бизнес и третьи стороны². Все сформулированные ранее требования сохраняют свою актуальность: отслеживание полного жизненного цикла акта, общая ответственность органов разного уровня за результат, ключевая роль мнения тех, кого затрагивает регулирование³.

Далеко не всегда практическое использование термина «умное регулирование» соответствует его теоретической трактовке. Так, теоретики «умного регулирования» отмечают, что значение, в котором употребляют его политики, часто имеет слабое сходство с оригинальной академической концепцией. Политики, в частности, редко используют механизмы со-регулирования из-за боязни потерять контроль, в то время как важнейшей теоретической рекомендацией для них является разработка взаимодополняющих политических комбинаций, использование третьих сторон в качестве суррогатных регуляторов и последовательные комбинации государственного и частного правоприменения⁴.

Важно при этом подчеркнуть, что консультации и диалог могут стать формализованной частью правотворческого процесса, но сама по себе формализация не является целью. Более того, опыт реализации института оцен-

¹ Stakeholder Consultation on Smart Regulation, issued by European Commission in April 2010 // European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/smart-regulation> Accessed 4 Feb 2020

² Gunningham N, Sinclair D. Smart regulation. In Drahos P, editor, *Regulatory Theory: Foundations and applications*. Canberra, Australia: The Australian National University. 2017. p. 133-148 <https://doi.org/10.22459/RT.02.2017.08>

³ Stakeholder Consultation on Smart Regulation, issued by European Commission in April 2010 // European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/smart-regulation> Accessed 4 Feb 2020

⁴ Gunningham, N., & Sinclair, D. (2017). Smart regulation. In P. Drahos (Ed.), *Regulatory Theory: Foundations and applications* (pp. 133-148). Canberra, Australia: The Australian National University. <https://doi.org/10.22459/RT.02.2017.08>

ки регулирующего воздействия в постсоветских странах показывает, что включение ОРВ в структуру правотворческого процесса в качестве обязательного элемента вовсе не гарантирует эффективность таких процедур¹.

Концепция «умного регулирования» требует постоянного и систематического совершенствования качества регулирования за счет комплексной оценки воздействия на каждом этапе принятия решения, его реализации и мониторинга, четкой координации заинтересованных государственных органов и учета мнения всех целевых групп воздействия. Это позволяет принимать четкие и понятные законы, постоянно их совершенствовать, т.е. управлять регулированием². Коммуникация между регулятором и тем, кому адресованы правила, должна составлять суть процесса регулирования, а не выступать дополнительной его характеристикой. Только в этом случае регулирование может действительно стать «умным».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Куманин Е.В., Поленина С.В. Социальные аспекты правотворчества и реализации права // Советское государство и право. - М.: Наука, 1984, № 8. - С. 12-19.

Купряшин Г.Л., Сарычева Н.Н. Концепция «умного регулирования»: зарубежный опыт и возможность его применения в государственном управлении России // Вестник МГУ. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2013. № 2. С. 3-19.

Мовчан Ю.В. Оценка воздействия как инструмент устойчивого развития в нормотворчестве Европейского Союза // Евразийская адвокатура. 2014. № 4 (11). С. 75-80.

Трофимов В.В. Правообразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект. Саратов, 2009.

Тургель И.Д., Панзабекова А.Ж. Оценка регулирующего воздействия в постсоветских странах: результаты, проблемы, перспективы. // Управленческие науки. 2018, № 8(2), с. 84-93. DOI: 10726794/2404-022X-2018-8-2-84-93

Americans for Less Regulation (<http://www.americansforlessregulation.com/>) Accessed 4 Feb 2020

Better regulation framework. Guidance & August, 2018 (<https://www.gov.uk/government/publications/better-regulation-framework>); Better regulation: guidelines and toolbox (https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation-why-and-how/better-regulation-guidelines-and-toolbox_en) Accessed 4 Feb 2020

Gunningham N, Sinclair D. Smart regulation. In Drahos P, editor, Regulatory Theory: Foundations and applications. Canberra, Australia: The Australian National University. 2017. p. 133-148 <https://doi.org/10.22459/RT.02.2017.08> Accessed 4 Feb 2020

Stakeholder Consultation on Smart Regulation, issued by European Commission in April 2010 // European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/smart-regulation> Accessed 4 Feb 2020

¹ Тургель И.Д., Панзабекова А.Ж. Оценка регулирующего воздействия в постсоветских странах: результаты, проблемы, перспективы. // Управленческие науки. 2018, № 8(2), с. 84-93. DOI: 10726794/2404-022X-2018-8-2-84-93

² Мовчан Ю.В. Оценка воздействия как инструмент устойчивого развития в нормотворчестве Европейского Союза // Евразийская адвокатура. 2014. № 4 (11). С. 75-80.

ЛЕГИТИМНОСТЬ ПРАВА И ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ: ВОПРОСЫ ОНТОЛОГИИ*

Владислав Валерьевич Денисенко
Воронежский государственный университет

Аннотация: Статья посвящена одной из главных проблем современной юридической науки, вопросу легитимности права. Автор показывает, что легитимность права в современном обществе следует анализировать с позиции коммуникативного понимания права. В работе обосновано понимание легитимности права как сущностной характеристики современного права

Ключевые слова: правопорядок, законность, легитимность, коммуникация, правовой дискурс, коммуникация, Ю. Хабермас, правопонимание, сущность права.

Данная статья посвящена вопросу, который является центральным в современной юриспруденции, а именно вопросу легитимности. Один из известных отечественных правоведов И. Л. Честнов указывает, что центральным вопросом современного правоведения - становится легитимность¹. Легитимность права – это признание субъектами права правовых предписаний в качестве авторитета². По нашему мнению, легитимность является сущностным признаком права, его онтологической характеристикой. Под онтологией права мы понимаем систему базовых понятий, моделирующих правовую действительность. Легитимность нормативной системы характеризует специфическое отношение между субъектами и институтами и поэтому заслуживает полноценной концептуализации. Однако, не все теории понимания прав признают легитимность онтологической характеристикой права.

Безусловно, вопрос легитимности предполагает анализ понимания права. Однако, задача состоит не в том, чтобы выстроить ряд однопорядковых дефиниций и указать на наиболее приемлемую. Мы ведь утверждаем, что легитимность характеризует признание права в качестве ценности, в таком случае, обе части этого «уравнения» должны быть одинаково хорошо ясны. Тогда задачей становится ответ на вопрос: почему в одной онтологии допускается существование права без ценностного признания, в другой же (более, на наш взгляд, фундированной методологически) – нет. Чем это различие вызвано, и почему оно не всеми исследователями взято в расчет? Так что, говоря о легитимности как о характеристике права, мы неизбежно должны затронуть вопрос о правопонимании и различных подходах к легитимности в различных концепциях права.

Существует позиция юридического позитивизма, согласно которой право, исходящее от легитимной власти, само предполагается легитимным, если нет доказательств обратного. Позитивизм не указывает,

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект «Дискурсивная легитимация права: речевой акт как форма с нормативным содержанием» № 18-011-00177).

¹ Честнов Л.И. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 420-421.

² Денисенко В.В. Легитимность как характеристика сущности права. Введение в теорию. М., 2014. С. 26.

насколько справедливым для тех или иных субъектов будет установленный правопорядок, не позволяет соотносить правовое регулирование с идеалами свободы личности. Для позитивиста закон воплощает сущность права и вне сомнения остается мерилом права – до тех пор, пока не будет отменен или изменен законодательным органом. Однако, это и есть недостаток позиции юридического позитивизма. Невозможно себе представить, что действенность права всегда обеспечивается порядком правотворчества, формой изложения нормативного предписания, статусом его автора и иными внешними обстоятельствами.

Современные исследования по проблеме легитимности и легитимации права образуют несколько взаимосвязанных контекстов. С одной стороны, предметом исследования выступает наиболее широкое явление, которое чаще всего называют правовым общением (исследовательский проект ИГП РАН под руководством Л.С. Мамута) или правовой коммуникацией (парадигма, разработанная А.В. Поляковым¹, за рубежом – Р. Алекси, Н. Луман и в особенности М. ван Хук). Здесь в качестве объекта исследования берутся любые человеческие взаимодействия, опосредованные правом. Лейтмотив подобных научных изысканий в том, чтобы не просто различить легальность (законность) и легитимность, но и обосновать сущностной характер легитимности как свойства права (работы В.В. Денисенко). С другой стороны, ведущей тенденцией современности является попытка неметафизически мыслить мораль, право и политику. Ведущая роль здесь принадлежит Ю. Хабермасу и его последователям. Эти ученые сосредоточили свое внимание на интегративном потенциале правопорядка и проблемах, объяснение и решение которых не требует привлечения абстрактных или трансцендентных сущностей. С их точки зрения, универсальной предпосылкой легитимации нормативного порядка является взаимное признание (исследования А. Хоннета и К. Гюнтера), а формой институционализации признания – делиберативная демократия (работы Д. Битэма). Наконец, некоторые исследователи изучают речевые акты как ценностно-нагруженное и политически значимое явление, могущее служить и негативным целям, напр., дискриминации (Дж. Батлер, С. Бенхабиб). Представляется, что этот подход страдает односторонностью в той мере, в какой языковая форма представляется чем-то принудительным, однако ценность такого взгляда состоит в его дополнительности по отношению к точке зрения, описанной выше (коммуникация как основа признания и вовлечения). Описание же социальной реальности с противоположных друг другу точек зрения представляется наиболее адекватным. Формально-догматическая установка означает необходимость работать прежде всего со структурными единицами правовой системы – поэтому предметом анализа выступает подсистема позитивного права, подсистема юридической практики и подсистема юридической идеологии (в

¹ Поляков А.В. Легитимность как свойство права // Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е.Н. Тонкова, И.Л. Честнова. – СПб.: Алетейя, 2019. – С.44-80.

самом широком понимании этого слова, сюда входит как собственно наука о праве, так и маргинальные формы правосознания – мифологемы, наивные и псевдонаучные представления и т.п.). Социально-критическая (конструкционистская) установка предполагает взгляд на правовую систему как тотализирующий дискурс. Право здесь берется как инструмент, осуществляющий системную интеграцию в ущерб интеграции социальной. Социально-феноменологическая установка предполагает взгляд на правовую систему как среду циркуляции смыслов, которыми обмениваются участники правового общения¹. Источник этих смыслов – жизненный мир, их содержание производно от типического в социальных действиях, которые также подлежат толкованию.

Непозитивистские теории легитимности права, если они хотят давать правдоподобные объяснения, например, парадоксам правового регулирования и многим другим аспектам современного правопорядка, должны выйти за рамки отождествления нормы закона и воли государства, расширив онтологию путем использования принципа системности. Этот принцип выражается в понимании и признании того, что некоторые свойства явлений могут существовать только как результат сложных, но скрытых от непосредственного наблюдения отношений между объектами. Применительно к праву это означает следующее. Такое свойство права как авторитетность (легитимность) не заложено в структуре законодательства, не может быть выведено из свойств субъектов правовых отношений, а потому является эмерджентным, т.е. новым для данной системы. Поскольку данное свойство существует, должны существовать и события, в ходе которых оно создается и меняется в большую или меньшую сторону. Согласно дискурсивно-коммуникативной теории права Юргена Хабермаса такими событиями являются речевые акты – формы, наполняемые нормативным содержанием². Понять, как именно тот или иной текст (совокупность знаков) посредством речевого акта (действия) становится правом (формальным выражением свободы), – это и есть главная научная проблема, на решение которой направлен данный проект. Согласно теории коммуникативного действия Ю. Хабермаса, существует подкласс речевых актов, обладающих регулятивным значением³. Данные речевые акты имеют смысл только в определенном нормативном контексте, будучи погруженными в жизненный мир (сферу солидарности, межличностного сотрудничества). Способом придания регулятивным речевым актам значимости выступает языковая игра – особое интерактивное взаимодействие, в ходе которого тому или иному знаку (системе знаков) приписывается определенное значение. Языковые игры, как прави-

¹ Беляев М.А. Теория легитимности правовых норм и современные методологические стандарты социальной науки // Вестник Воронежского государственного университета. Серия Философия. 2015. №1. С. 3-22.

² Habermas J. *Between Facts and Norms* / J. Habermas. – Cambridge: The MIT Press, 1996. – 631 p.

³ Habermas J. *Theorie des kommunikativen Handelns*. Bd. 2. / J. Habermas. – Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1997. – 640 s.

ло, исходят из ценностей и первичных нормативных установок, которые воспринимаются коммуникантами как априорные¹.

Исходный выше изложенного, теорию правопонимания Юргена Хабермаса нельзя рассматривать как позитивистскую или социологическую. Вся философско-правовая теория Ю. Хабермаса построена на преодолении монологичности метафизического мышления, связанного с философией субъекта. Идею свободы он (вслед, видимо, за Кантом) постулирует, принцип же равенства выводит из идеи коммуникации, связанной с теорией речевых актов. Именно, этот подход к праву позволяет раскрыть проблемы легитимности права.

Таким образом, для современной юридической науки проблема легитимации права актуальна. Она (проблема) типична для сложных нормативных систем, где противостоящие друг другу акторы достаточно рациональны. В таких системах невозможно бесконечно повышать уровень системной интеграции, т.е. управляемости. Интеграция гораздо результативнее, если осуществляется посредством усвоения ценностно-идеологических схем и моделей, обеспечивающих дрейф от управляемого, пассивного и некоммуникабельного большинства к множеству самоуправляемых и активно вступающих в коммуникации коллективов. В таком случае реализация свободы и формального равенства осуществляется не благодаря господствующим идеологемам, а в силу постоянно культивируемого умения согласовывать частный и публичный интересы наименее болезненным способом. Следовательно, все существенные свойства права создаются в нормативных дискурсах. Значимость решения указанной проблемы обусловлена тем, что формируются предпосылки новой теории правового регулирования.

Данная теория учитывает плюрализм правовых порядков, значимость негосударственных субъектов правотворчества и правоприменения, свободу личности как предельный критерий содержания юридических предписаний. В результате отказа от нормативистской модели возможно получить новый вид знания, выполняющего и описательную, и идеологическую функции. Значит, теория дискурсивной легитимации права позволяет учитывать все современные тенденции правовой глобализации и потому является наилучшей с точки зрения верифицируемости. Также она представляется успешной в прагматическом смысле, т.к. представляет собой информационный эквивалент «обратной связи» в системе права, способ менять социальную реальность посредством проблематизации ее отдельных фрагментов и практик. Таким образом, следует сделать вывод, что с легитимность права представляет собой онтологическую характеристику права, если рассматривать право с позиции дискурсивной теории права, сторонником которой является автор данной работы.

¹ Беляев М.А. Эмпирическое и символическое в нормативных системах / М.А. Беляев // Вестник Воронежского государственного университета. Сер. Философия. – 2014. – № 4. – С. 129–137.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Антонов М.В. Легитимность и действие права // Труды Института государства и права РАН. 2018. Т.3. С.48-81.

Беляев М.А. Теория легитимности правовых норм и современные методологические стандарты социальной науки // Вестник Воронежского государственного университета. Серия Философия. 2015. №1. С.3-22.

Беляев М.А. Эмпирическое и символическое в нормативных системах // Вестник Воронежского государственного университета. Сер. Философия. 2014. № 4. С. 129–137.

Денисенко В.В. Легитимность как характеристика сущности права. Введение в теорию. М., 2014. С. 26.

Поляков А.В. Легитимность как свойство права // Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е.Н. Тонкова, И.Л. Честнова. – СПб.: Алетейя, 2019. – С.44-80.

Честнов Л.И. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 420-421.

Habermas J. Between Facts and Norms / J. Habermas. – Cambridge: The MIT Press, 1996. – 631 p.

Habermas J. Theorie des kommunikativen Handelns. Bd. 2. / J. Habermas. – Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1997. – 640 s.

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА В УСЛОВИЯХ ПЕРМАНЕНТНОЙ ЮРИДИЗАЦИИ ОТНОШЕНИЙ: СПЕЦИФИКА, ПРОБЛЕМЫ, ТРЕНДЫ

Марина Владимировна Баранова

*Национальный исследовательский Нижегородский государственный
университет им. Н.И. Лобачевского*

Выстраивание системы взаимодействия государства и общества является одним из неперенных направлений государственной политики современной России. Сегодня событийный ряд меняется крайне быстро, ключевые тенденции оказываются недолговечными, жизнь изобилует новыми вызовами, требующими адекватной реакции. В таких условиях особой ценностью является возможность государственных органов своевременно трансформировать свою деятельность в соответствие с требованиями социума, велениями времени. В глобализованном мире государство принимает на себя значимую и сложную миссию защиты общества от попрания прав и свобод, отражения чаяний народа в избираемых путях и методах развития, в выработке тенденций правовой политики. Представляя собой «единое лицо, сложившееся из многих людей, чья воля на основании заключенных ими соглашений должна считаться выражением воли их всех, и это лицо может использовать силы и возможности каждого для их общей защиты и обеспечения мира»¹, государство нуждается в прочных диалогизированных отношениях с обществом. Именно правовая коммуникация позволяет государству и обществу не просто передавать

¹ Иванский В.П. Информационно-квантовая концепция права: монография: в 3 книгах. М., 2015. С.184.

юридически значимую информацию и получать обратную связь, но и устанавливает каналы правового общения, позволяет результативно взаимодействовать, давать оценку деяниям.

С каждым годом все более явной становится юридизация отношений в социуме, проявляющаяся в придании большого значения юридической практике в целом. Причем рост значения права в обществе отражается во всех сферах бытия, в той или иной мере. Правоведение в этой связи реагирует появлением тематических научных работ, например, весьма интересным представляется диссертационное исследование Е.Н. Дубининой «Юридизация отношений в современном обществе»¹, содержащее анализ среза отношений в России на рубеже 20-21 веков через призму усиления роли государственных властных регуляторов. Возрастание роли права при «стирании» пространственных границ усиливает аккультурационные процессы, протекающие за счет преемственности и рецепции, как неких особых средств, каналов, находящихся в тесной взаимосвязи с правовой политикой государства. Профессор Н.И. Матузов, обращаясь к правовой политике, видел ее практический потенциал, указывая, что «в практическом плане правовая политика представляет собой разностороннюю деятельность субъектов, направленную на решение конкретных задач, таких как совершенствование юридической системы, повышение эффективности правового регулирования, укрепление законности и правопорядка, борьба с преступностью, обеспечение прав и свобод граждан и усиление их гарантий, становление должного правосознания и правовой культуры общества, формирование законопослушной личности...»². Здесь следует особо отметить, что любое продуманное направление деятельности государства не может быть эффективным, результативным без планомерного выстраивания коммуникации между государственными и органами и гражданами, на благо которых, и направлена эта специфичная деятельность.

Решению этой задачи способствует, во-первых, совершенствование юридической национальной системы, поскольку несовершенство права в условиях постоянной востребованности нормативных установлений мешает построению качественного диалога населения и государственных органов.

Во-вторых, повышение эффективности правового регулирования, способствующего обеспечению прав и свобод граждан, укреплению законности и правопорядка. Только ощущение безопасности, вера в защиту со стороны государства обеспечивают уважительное отношение граждан к государственным властным велениям.

В-третьих, правовоспитательный процесс, направленный на становление должного правосознания и правовой культуры общества. Коммуникация подразумевает встречное движение, в данном случае, это проявляется в качественном усовершенствовании государством своей деятельности, в том числе направленной на правовое воспитание, и в работе

¹ См.: Дубинина Е.Н. Юридизация отношений в современном обществе. Автореф. дис. канд юрид. наук. М., 2010.

² Матузов Н.И. Общая концепция и основные приоритеты российской правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2000. №6. С. 32.

гражданского общества над собой, над корректным поведением в отношении государства.

Передача и получение полезного опыта, позитивное продуманное взаимодействие оптимизирует создание такой коммуникации. Социум сегодня ждет от государства готовности противостоять экономическим и политическим вызовам, высокого уровня профессионализма и открытости диалогу. Формирующееся гражданское общество требует построение коммуникации «государство – общество» на основе взаимного уважения, доступности государственных органов и организаций «социальному аудиту», эффективности юридической практики в стране. Безусловно, государство, выступая от имени граждан, существуя для граждан, стремится к диалогу, но прилагаемые усилия не всегда увенчиваются успехом, поскольку фундаментальные основы демократического равноправного диалога еще не в полной мере завершили свое формирование. Российская культура в целом и правовая культура в частности уникальны, что налагает определенный отпечаток на выстраиваемый диалог власти и обывателей. Правовая культура России изначально сложилась, основываясь на специфическом «абсолюте» некой «правды», «справедливости». Эти категории отражали представление о безусловной ценности, об универсальной мере оценки правильного/правомерного или неправильно/противоправного деяния. Такой исторически сложившийся порядок вещей детерминировал значимые противоречия, приводящие к проблемам реализации юридических установлений. Атавизмы этой модели восприятия, а также унаследованные в порядке преемственных связей, свойственны в некоторой мере современному социуму. Проявляются они в стереотипах, установках, базирующиеся на спорах о первоочередности права или «правды/справедливости», что особенно заметно в спорах об этической стороне проблем общества. Право, безусловно, сегодня предстает универсальным регулятором, поскольку «всегда ассоциировалось с порядком, законами, устанавливающими порядок, и в этом отношении оно универсально»¹, однако влияние более ранней концепции на построение коммуникации государства и общества налицо в современной демократической России и сегодня.

Тенденция укрепления идеи правового государства, формирование условий, обеспечивающих его результативное функционирование, присуще современным демократиям. Доминантная роль нормативных правовых установлений, ценностные ориентиры, обуславливающие уважение к праву, придают ценность понятию свободы. Осознание свободы в выражении мыслей при выборе модели поведения характеризуют цивилизацию на данном этапе, создает условия для следования правовым ориентирам как со стороны государства, так и со стороны граждан, противодействуют злоупотреблению правом. Злоупотребление правом остается значимой проблемой по сей день и вызывает активный интерес у правоведов и представителей юридической практики. При этом шикана,

¹ Мальцев Г.В. Культурные традиции права: монография / Г.В. Мальцев. М., 2013.

порой, смешивается с представлением об «обходе» правовых предписаний, что представляется не вполне корректным. Современная концепция злоупотребления правом предполагает два варианта подходов к пониманию злоупотребления правом со стороны представителя государственного органа и отдельного члена общества. Сегодня можно говорить о двух возможных видах этого феномена: злоупотребление правом не характеризующееся явной противоправностью; и злоупотребление, характеризующееся явной противоправностью. Оба эти подхода объединяют неперенные негативные последствия. «Обход» же государственного властного веления, являясь смежной формой, не влечет. В случае злоупотребления субъективным правом, латентная цель заключается в причинение вреда или необоснованном, незаслуженном получении выгоды. Права других лиц при этом не принимаются в расчет. Профессор В.И. Крусс, исследуя природу, сущность и специфику злоупотребления правом, предлагает определять его через конструкцию правонарушения. В рамках такого подхода злоупотребление правом представляет собой «виновное деяние (действие или бездействие), прямо или косвенно направленное против справедливого (конституционного) порядка общественных отношений, причиняющее ущерб и/или вред личным и/или общественным благам и непротивоправным интересам лиц, выраженное в конкретизированных формах пользования правами и свободами человека и управомоченного правоприменения»¹. Таким образом, в юридизированной реальности злоупотребление правом – это особая, противоречащая государственным властным велениям форма реализации, с широким возможным субъектным рядом. При этом, субъекты правового общения (коллективные или индивидуальные, властные или невластные) в равной степени подвержены соблазну допустить такое злоупотребление в рамках свободы своих действий.

Здесь особую значимость приобретает осознанное понимание свободы, принятие самоограничения как неперенного условия результативного противодействия злоупотреблению правом. Волевое самоограничение, согласование деяний с принятыми в праве рамками свободы является фундаментом для выстраивания политики продуктивной коммуникации, основанной на разумном компромиссе между государством и гражданами. Интересы государства порой требуют введения ограничений, которые должны реализовываться гражданами под угрозой юридической ответственности и восприниматься с пониманием их целесообразности. В таких ситуациях волевое самоограничение, осознание пределов свободы, уважение к свободе других индивидов играют решающую роль. «Свободная воля каждого человека позволяет ему выбирать вариант своего поведения; несмотря на наличие в сознании индивида как разумного существа предписаний морального закона, он может поступать иначе. Следовательно, создается возможность коллизий свободных волей индивидов

¹ Крусс В.И. Актуальные аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека // Государство и право. 2002. № 7. С. 49.

между собой, в результате чего их свобода может быть уничтожена»¹. Угроза утраты свободы, принятие предлагаемых рамок, границ субъектами правовой коммуникации способствует, как правило, минимизации злоупотребления правом. Понимание целесообразности, необходимости и значения пределов допустимой свободы, лежит в основе результативного противодействия злоупотреблению правом гражданами. Но, не менее важным гарантом эффективности такого противодействия является целесообразность самих государственных нормативных установлений и порядка и специфики их властной и невластной реализации.

Одним из значимых условий результативности правового общения государства и общества является качество нормативного материала, как по форме, так и по содержанию. Обеспечить желательное качественное состояние может своевременная, продуманная правовая систематизация. «Систематизация нормативных актов в современных условиях превратилась в насущную практическую необходимость как своеобразное средство внутреннего очищения структуры законодательства. В результате законодательство в определенной мере восстанавливает свою системность, гармоничность, утраченные в ходе развития и изменения, восстанавливает свои регулятивные возможности»². Абстрагировавшись от специфики соотношения правосистематизации и кодификации, следует отметить, что кодификация законодательства предстает сегодня весьма эффективным средством его рационализации. Французский цивилист Реми Кабриак справедливо отмечал, что «кодификация предстает в качестве деятельности по приданию правовым нормам такой формы, в которой они становятся единым целым»³. Содержательная цельность таких актов повышает их ценность в глазах субъектов правовой коммуникации, поскольку позволяет более полно получить представление о правовой регламентации, облегчить реализацию права, а значит, улучшить качественно взаимодействие между государством и социумом. В настоящее время заметен продолжающийся планомерный процесс систематизации, как в рамках глобальных отраслей российского права, так и в новых отраслевых образованиях. Информационные технологии существенно преобразили процесс упорядочения, позволяя в рамках учета, инкорпорации, консолидации и кодификации охватывать большие массивы нормативного контента, выявлять и отображать различные типы системных связей, делать результаты систематизации более доступными для широкого спектра лиц, как властных, так и невластных.

Распространение правовой информации для осуществления сложных коммуникаций между государством и социумом, в том числе «удаленных», становятся все более востребовано. Актуализируется в этой связи быстрое внедрение новых технологий, а сама информация становится

¹ Фролова Е.А. Методология и философия права: от Декарта до русских неокантианцев: монография. М., 2017. С.140.

² Калинин П.А. Принципы российского законодательства. Автореф. дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2013. <http://www.allbest.ru/> (Дата обращения 28.04.2020)

³ Кабриак Р. Кодификации. Пер. с фр. Л.В. Головки. М., 2007. С. 111.

высокоценным ресурсом. Внедрение достижений науки в бытие человека, возможность общения в режиме реального времени на больших расстояниях, ускорение темпа жизни обуславливают трансформацию отношений личности и государства. Право чутко реагирует на подобные изменения, отвечая на вызовы технологизированного глобализующегося мира. В этой новой реальности право действует иначе, а общество требует более креативных и результативных путей доведения правовой информации, ее актуализации. Реалии современного бытия демонстрируют примеры не только обмена правовой информацией посредством коммуникационных сетей, но и появление уникальной коммуникации «человек – высокая технология», позволяющей опосредовать или частично заменять привычные формы взаимодействия государства и гражданина. Перспективными видятся идеи электронной демократии, «использующие компьютерные сети для выполнения важнейших функций демократического процесса, таких, как распространение информации и коммуникации, объединение интересов граждан и принятие решений»¹.

Неизменным в новых условиях остается необходимость достижения качества восприятия информации, выстраивание коммуникативного действия, «ориентированного на достижение взаимопонимания и согласия»².

Доступность информационных технологий приводят к взаимодействию и взаимовлиянию государств, правовых систем, культур. Взаимодействие часто встречает сопротивление, поскольку чужой опыт изначально чужд и непривычен. Но новое время диктует новые правила диалога, часто привнесенные извне. Перманентная правовая аккультурация – тренд рубежа 20 и 21 веков, представляющая собой цепь заимствований, влекущих не просто обмен информацией между различными национальными правовыми системами, а толчок к развитию, переосмыслению правовой жизни. Этот процесс обуславливает трансформацию взглядов, стереотипов, всей системы запретов, дозволений, обязываний и отношения к ним. Отношения обмена правовой информацией строятся по принципу взаимодействия донора и реципиента. Здесь особое значение приобретает накопленный опыт, взвешенная оценка последствий перспективного приобретения/потери от экспорта/импорта элементов правовой системы. Правовая жизнь Российской Федерации изобилует примерами сложного процесса заимствования доказавших эффективность отдельных подходов к регламентации отношений. Наряду с рецепцией видна приверженность проверенному отечественному опыту правового регулирования, что дополнительно актуализирует сегодня механизмы преемственности. Трудности в процессе правовой аккультурации в условиях нарастающей технологизации бытия неизбежны, но остановить процесс построения коммуникаций между различными правовыми системами не-

¹ Башкарев А.А. Электронная демократия как форма политической коммуникации // Известия РГПУ им. А.И. Герцена. 2008. №69. С. 25.

² Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. СПб., 2000. // <https://cyberleninka.ru/> (Дата обращения 5.05.2020)

возможно – это тренд современного мира, влияющий на взаимодействие в правовом поле государства и общества.

Современный диалог социума и государства базируется на идеях делиберативной демократии, придающей большое значение партнерскому характеру взаимоотношений властных и невластных субъектов правовой коммуникации. Обусловлено это большей жизнеспособностью и эффективностью нормативных установлений, принятых при поддержке и активном участии граждан. Понимание представителями государственной власти ключевых аспектов общественного мнения позволяет глубже проникнуть в суть решаемого вопроса, принять наиболее взвешенное решение, удовлетворяющее интересы большинства. Открытая дискуссия по значимым правовым вопросам способствует формированию и позитивному изменению мнения широких слоев общества и способствует формированию социальной базы гражданского общества, укрепляет доверие граждан и властных институтов друг к другу, делает общественные отношения более стабильными и предсказуемыми¹. Идея партнерства в рамках правовой коммуникации вызвала к жизни **саморегулируемые** процессы, свидетельствующие об институционализации гражданского общества в современной России. В настоящее время виден интерес государства и граждан к формированию системы саморегулируемых организаций, позволяющих осуществлять регламентацию отношений в отдельных отраслях экономики «изнутри», посредством этико-деонтологических норм. Сам факт создания такого регулятора наряду с привычным государственным свидетельствует о вступлении в фазу зрелого диалога между властными и невластными началами.

Процессы глобализации, аккультурация, ведут к формированию единого информационного пространства, увеличению информационных потоков, формированию многополюсных информационных полей, служащих, в том числе упрочению процессу юридизации отношений в социуме. В этих условиях продуманная, многоуровневая правовая коммуникация государства и общества предстает неперенным условием дальнейшего поступательного развития. Однако сложность такой задачи очевидна и основана на значимых аспектах политико-правовой и социокультурной жизни страны. Так, нежелание отдельных граждан вступать в диалог с властным началом, возможно, основано на негативном опыте взаимодействия, тяжелой «исторической памяти», недоверия к правовым механизмам регулирования отношений. Попытки выстроить взаимодействие сталкиваются так же с неготовностью государства в лице государственных органов общаться на равных, превалирует стремление занять привычное доминантное положение. Коммуникация же предполагает наличие прямых и обратных связей, без довлеющей позиции одного из ее участников. Следует признать, что граждане, по большей части, готовы быть объектом правового государственного воздействия, либо субъектом защиты, то есть весьма пассивны. При этом со-

¹ См.: Мочалов А.Н. Делиберативная демократия в местных сообществах: российский и зарубежный опыт // <http://regconf.hse.ru/uploads/> (Дата обращения: 5.05.2020).

циум относительно свободен в вопросе включения в диалог с государством, последнее же ограничено властными функциями и обязанностями. В настоящее время в рамках взаимодействия государство, в основном, проявляет готовность быть субъектом воздействия, занять традиционную, исключительную властную позицию, свойственную в целом процессам правотворчества, правоприменения, правоинтерпретации, правоконкретизации, официальной правосистематизации. Собственно, юридическая практика не готова в полной мере к взаимодействию и сотрудничеству с гражданами, но факт сформированной готовности государственных органов отчитываться перед социумом, демонстрировать доступность и прозрачность своей деятельности представляется значимым и существенным достижением, фундаментом полноценной правовой коммуникации. Общество аналогичным образом не проявляет желаемой активности, но ситуация постепенно меняется, механизмы deliberации постепенно усиливают свое присутствие.

Проявления глобализации и юридизации бытия обусловили возрастание потребности в совершенствовании правовой коммуникации государства и общества. Подобные преобразования возможны через целенаправленное формирования у граждан готовности к полноправному участию в политических и юридических процессах, а также принятием государством идеи равноправного диалога с обществом. Только продуманная совместная деятельность государства и гражданского общества способна создать условия для качественного поступательного развития правовой жизни.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Атлягузова Е.И. Компетентностная модель специалиста технического профиля // Вектор науки ТГУ. № 1 (8). 2012.
2. Башкарев А.А. Электронная демократия как форма политической коммуникации // Известия РГПУ им. А.И. Герцена. 2008. №69. С. 25.
3. Дубинина Е.Н. Юридизация отношений в современном обществе. Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2010.
4. Иванский В.П. Информационно-квантовая концепция права: монография: в 3 книгах. М., 2015.
5. Матузов Н.И. Общая концепция и основные приоритеты российской правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2000. №6. Мальцев Г.В. Культурные традиции права: монография / Г.В. Мальцев. М., 2013.
6. Мочалов А.Н. Делиберативная демократия в местных сообществах: российский и зарубежный опыт // <http://regconf.hse.ru/uploads/> (Дата обращения: 5.05.2020).
7. Кабрияк Р. Кодификации. Пер. с фр. Л.В. Головки. М., 2007. С. 111.
8. Калинин П.А. Принципы российского законодательства. Автореф. дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2013. <http://www.allbest.ru/> (Дата обращения 28.04.2020)
9. Крусс В.И. Актуальные аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека // Государство и право. 2002. № 7. С. 49.
10. Фролова Е.А. Методология и философия права: от Декарта до русских неокантианцев: монография. М., 2017. С.140.
11. Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. СПб., 2000. // <https://cyberleninka.ru/> (Дата обращения 5.05.2020)

СОЦИАЛЬНАЯ СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК СПРАВЕДЛИВОСТЬ ПРАВОВАЯ И ЕЕ КОНЦЕПТУАЛИЗАЦИЯ В РАМКАХ ПРАВОВОГО ДИСКУРСА

Алексей Иванович Клименко
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя

Аннотация. Статья посвящена проблеме концептуализации идеи справедливости в процессе социально-правового дискурса. Автор отмечает значимость подхода к справедливости в обществе как к социальной справедливости. Идея справедливости как социальной справедливости формируется в общественном правосознании именно в рамках правового дискурса. Применяя социо-аксиологический подход, автор отмечает то, что социальная справедливость предстает как конвенциональная правовая ценность, лежащая в основе легитимности современного правопорядка.

Ключевые слова: справедливость, правовая справедливость, социальная справедливость, правовая коммуникация, правовой дискурс, правовые ценности, мораль, этика, классы, правосознание.

О категории «справедливость» сегодня очень много споров. Она выступает центральной категорией для этических, политических и правовых концепций¹. Существенным вопросом, на наш взгляд, определиться с которым, безусловно, необходимо, является вопрос о том, к какой сфере относится как сама рассматриваемая категория, к какой области знаний относится постановка вопроса о справедливости.

Многие авторы ассоциируют справедливость с правом. «Во всяком кодексе заложено стремление к идеалу, существующему на всем протяжении истории – от первых кодексов до кодексов новейших, – идеалу красивого и хорошего Права, идеалу Справедливости»² – отмечает Р. Кабриак. Отечественный юрист М. Рейснер указывает в отношении правовых требований: «Как только требование получает правовой характер, оно немедленно же получает и принципиальную основу. Дело идет не о проходящем интересе, а о воплощении чего-то столь дорогого, высокого и великого, какой является сама справедливость»³.

Интересен подход Р. Дворкина, который, говоря о принципах как о правовых стандартах, пишет, что принцип – это «...такой стандарт, который следует соблюдать не потому, что он способствует изменению или сохранению некоторой экономической, политической или социальной ситуации, а потому, что он выражает некоторые моральные требования, будь то требования

¹ См. например: Rawls J. A Theory of Justice. Revised edition. Cambridge, Massachusetts; 1999; Ролз Дж. Теория справедливости. / Пер. с англ. / Науч. ред. и предисл. В.В. Целищева. Изд. 2-е. М.: Издательство ЛКИ, 2010; Харт Г.Л.А. Понятие права. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун.-та, 2007; Нерсесянц В.С., Муромцев Г.И., Мальцев Г.И. и др. Право и культура. М.: Изд-во РУДН, 2002; Сен А. Идея справедливости. М.: Изд-во Института Гайдара; Фонд «Либеральная Миссия», 2016; Хеффе О. Справедливость: Философское введение. / Пер. с нем. О.В. Кильдюшова под ред. Т.А. Дмитриева. М.: Практис, 2007.

² Кабриак Р. Кодификации. / Пер. с фр. Л.В. Головки. М.: Статут, 2007. С. 261.

³ Рейснер М.А. Государство. Часть вторая. Государство и общество. М.: Типография Товарищества И.Д. Сытина, 1912. С. 55. (Данные издания и цитата приводятся в соответствии с современными стандартами русского языка А.К.)

справедливости, честности и т.д.»¹. Здесь справедливость также рассматривается скорее как моральная ценность хоть и тесно связанная с правом.

В.П. Малахов говорит и о том, что сама идея справедливости – моральная: «...идея справедливости целиком принадлежит моральному сознанию, является его очевидностью, непосредственно выражает его сущность и специфику. Тот факт, что соображения справедливости в правовых отношениях присутствуют повсеместно и постоянно, говорит лишь о реальной переплетенности различных форм социально-духовной организации жизни людей»². В.П. Малахов отмечает: «Когда справедливость ассоциируется с добродетелью (моральный аспект), тогда в праве возрастает роль традиционно-нравственных начал в оценках и требованиях»³.

Однако нам здесь ближе позиция Г. Радбруха, который отмечал, что «идея права не может быть ничем иным, как справедливостью»⁴. Аналогичные идеи мы можем встретить у Г.Д. Гурвича⁵, В.С. Нерсесянца. Так В.С. Нерсесянц, в частности, отмечал: «...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 и 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 только и справедлива, что воплощает собой и выражает общезначимую правильность...»⁶.

Следует отметить, что категория «справедливость» циркулирует как в моральном, так и в религиозном дискурсе. Однако, как верно отмечал В.С. Нерсесянц, справедливость в отношении всего общества выражает «**общезначимую** правильность». Таким образом, в различных культурах, и, что особенно важно, в морали различных классов представления о справедливости различаются (мораль имеет выраженный классовый характер).

Мораль буржуазии не тождественна морали трудящихся. Мораль всегда прямо или латентно выражает классовый интерес. Зачастую мораль правящего класса (буржуазии применительно к современному обществу) экспонируется как мораль всего общества, однако это возможно лишь на фоне классовой борьбы низкой интенсивности или в результате применения серьезных репрессивных механизмов в сочетании с интенсивной идеологической обработкой населения. Не случайно Шанталь Мийон-

¹ Дворкин Р.О правах всерьез. М.: РОССПЭН, 2004. С. 45.

² Малахов В.П. Философия права. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. С. 155.

³ Малахов В.П. Философия права. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. С. 123.

⁴ Радбрух Г. Философия права. М.: Международные отношения, 2004. С. 42.

⁵ Гурвич Г.Д. Философия и социология права: Избранные сочинения. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. С. 291-292.

⁶ Нерсесянц В.С. Философия права. М.: НОРМА, 2005. С. 28.

Дельсоль применительно к государствам корпоративно-фашистского типа использует характеристику «этократическое государство»¹. Как полагает французский автор, общим для идеологии этократических государств является негативное отношение к социальному рационализму и обращение к религиозным и моральным ценностям, что порождает политическую форму, предшествующую фашизму «...которую можно назвать этократической диктатурой»². Частично, конечно, можно говорить о том, что и в современном правовом государстве правящему классу удастся навязать определенные этические представления в отдельных сферах жизни общества. Например, в научной сфере ведущих стран мирового сообщества. Однако это является объектом отдельного исследования.

Таким образом, в социальном контексте, когда мы ставим вопрос не об абстрактной справедливости, не об отвлеченных «схемах» определения справедливости в отдельной ситуации (в чем любят упражняться буржуазные идеологи), а о справедливости как ценности конкретного политически организованного общества, следует говорить о социальной справедливости, так как наиболее существенная несправедливость, нуждающаяся в преодолении – несправедливость классовая. Именно нежелание увидеть, признать и показать этот факт, является слабой стороной многих теорий справедливости. Казалось бы, на первый взгляд, странно, но вполне объяснимо – «мейнстримовые» теории справедливости зачастую полностью или частично игнорируют марксизм. Даже современное левое движение в многом дезориентировано, сосредоточившись на проблеме защиты самых разных «меньшинств» многие левые объединения как будто игнорируют проблему защиты прав огромного большинства трудового народа. Таким образом, полагаем, надо ставить вопрос не о справедливости вообще, а о социальной справедливости, имеющей конкретное содержание в конкретном политически организованном обществе.

Говоря о справедливости в праве, В.П. Малахов отмечает неопределенность содержания данной категории: «...следует признать необходимость формального аналога справедливости, ибо она имеет значение не только как символ должного общественного состояния, но и как реальное целеорганизующее средство, хотя рационально технически не обеспеченное. Это значит, что справедливость является смысловым компонентом не только ценностно-ориентирующей, но и нормативно-регулятивной социальной системы»³. И вот здесь встает важный вопрос – как «вычислить» или «посчитать» справедливость. Этот вопрос может ставиться в академическом ключе⁴ и в контексте существования идеи социальной справедливости в общественном правосознании в качестве определенной конвенции. Полагаем, рассматривать социальную справедливость как конвенциональный

¹ Мийон-Дельсоль Ш. Политические идеи XX века. М.: Издательство Конкорд, 1995. С. 102.

² Мийон-Дельсоль Ш. Политические идеи XX века. М.: Издательство Конкорд, 1995. С. 103.

³ Малахов В.П. Философия права. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. С. 157.

⁴ См., Rawls J. A Theory of Justice. Revised edition. Cambridge, Massachusetts, 1999.

смысл общественного правосознания – наиболее продуктивный путь. Дело в том, что академические конструкции, как бы остроумны они не были, не отражают понимания социальной справедливости в обществе. Здесь мы не задаем вопрос как нам понимать справедливость, а ориентируемся на принятое в обществе понимание социальной справедливости.

Навязанная справедливость нуждается в силе, а правовая предполагает согласие. Современное правовое государство как особый формат буржуазного государства переносит вопрос о социальной справедливости в пространство правового дискурса, именно в правовом дискурсе формируется общезначимая ценность справедливости. Это понимание социальной справедливости конечно также носит классовый характер, но в силу своей конвенциональной природы предполагает учет мнения трудящихся. Это уже не «справедливость» правящего класса, а справедливость временного классового компромисса. Она только относительно терпима к несправедливости с точки зрения трудящихся, таким образом самые сильные проявления классового угнетения резко осуждаются с позиций такой конвенциональной правовой ценности социальной справедливости. Трудовое законодательство в этом контексте, соответствуя ценностному критерию права, защищает не только права работодателя, но и отдельные права рабочих. А современное правовое государство даже будучи буржуазным тем не менее выступает на стороне трудящихся в том случае, если их признанные правом интересы попираются работодателем.

Сегодня, когда в условиях правового государства и современной буржуазной системы классовая борьба «вытеснена» в сферу публичного правового дискурса, эволюция идеи и ценности социальной справедливости в процессе этого дискурса позволяет надеется на то, что в перспективе все больший учет интересов трудящихся позволит современному буржуазному правовому государству трансформироваться в государство социалистическое (хотя это лишь предположение, которое разумеется не разделяют классические марксисты; это предположение предполагает более сложное соотношение «базиса» и «надстройки» и об этом отчасти речь идет в работах А. Грамши и Л. Альтюссера).

Таким образом, подводя итог, следует отметить, что социальная справедливость является важной правовой ценностью, можно говорить о том, что социальная справедливость в современных условиях – всегда правовая справедливость, то есть то, что формируется в процессе социально-правовой коммуникации – правового дискурса.

Сегодня можно без преувеличения сказать, что конвенциональная правовая социальная справедливость выступает как одна их ключевых правовых ценностей – содержательное основание правопорядка в правовом государстве – государстве буржуазного типа.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гурвич Г.Д. Философия и социология права: Избранные сочинения. / Пер. с англ. и комм. М.В. Антонов, Л.В. Воронина. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. 848 с.

2. Дворкин Р. О правах всерьез. / ред. Л.Б. Макеева, пер. с англ. М.Д. Лахути, Л.Б. Макеевой. М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2004. 392 с.
3. Кабриак Р. Кодификации. / Пер. с фр. Л.В. Головки. М.: Статут, 2007. 476 с.
4. Малахов В.П. Философия права. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. 336 с.
5. Нерсесянц В.С. Философия права. М.: НОРМА, 2005. 656 с.
6. Нерсесянц В.С., Муромцев Г.И., Мальцев Г.И., Лукашева Е.А., Варламова Н.В. Право и культура. М.: Изд-во РУДН, 2002. 423 с.
7. Радбрух Г. Философия права. / Пер. с нем. М.: Международные отношения, 2004. 240 с.
8. Рейснер М.А. Государство. Часть вторая. Государство и общество. М.: Типография Товарищества И.Д. Сытина, 1912. 290 с. (Данные издания и цитата приводятся в соответствии с современными стандартами русского языка А.К.)
9. Ролз Дж. Теория справедливости. / Пер. с англ. / Науч. ред. и предисл. В.В. Целищева. Изд. 2-е. М.: Издательство ЛКИ, 2010. 536 с.
10. Сен А. Идея справедливости. / пер. с англ. Д. Краlechкина; науч. ред. перевода В. Софронов, А. Смирнов. М.: Изд-во Института Гайдара; Фонд «Либеральная Миссия», 2016. 520 с.
11. Харт Г.Л.А. Понятие права. / пер. с англ. Е.В. Афонасина, М.В. Бабака, А.Б. Дидикина, С.В. Моисеева; под общ. ред. Е.В. Афонасина и С.В. Моисеева; послесловие С.В. Моисеева. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та, 2007. 302 с.
12. Хеффе О. Справедливость: Философское введение. / Пер. с нем. О.В. Кильдюшова под ред. Т.А. Дмитриева. М.: Праксис, 2007. 192 с.
13. Мийон-Дельсоль Ш. Политические идеи XX века. М.: Издательство Конкорд, 1995. 226 с.
14. Rawls J. A Theory of Justice. Revised edition. Cambridge, Massachusetts. 1999. 538 p.

ПРАВОВАЯ АККУЛЬТУРАЦИЯ КАК СПОСОБ ПОЛИТИЧЕСКОЙ КОММУНИКАЦИИ

Ирина Борисовна Ломакина
*Санкт-Петербургский юридический институт
(филиал) Университета прокуратуры РФ*

Термин «аккультурация» был введен в научный оборот американским этнологом У. Пауэллом для обозначения переноса одной культуры в другую или для обозначения процесса культурного взаимовлияния (от полного принятия, т.е. замещения старого культурного паттерна новым до отторжения)¹. Близким по смыслу понятию аккультурации является «рецепция». Однако рецепция отличается от правовой аккультурации большей глобальностью, т.е. когда осуществляется рецепция, то происходит полная интеграция зарубежной правовой системы². В данном случае правовая система (как и право) понимается преимущественно с позитивистских позиций. М. Алио предпочитает использовать для описания и объяснения аналогичных процессов термин «перенос права», под которым он

¹ Redfield R., Linton R, Herskovits M.J. Memorandum for the Study of Acculturation // American Anthropologist. 1936. Vol. 38. № 1.

² Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 198 – 199.

понимает все формы преемственности, заимствования и перенесения права из одной правовой системы в другую¹.

Так или иначе, но правовая аккультурация связана с процессом изменения в самой системе и в структуре права в широком смысле слова, а не только в системе его норм, выраженных в формах внешнего выражения под влиянием внешних факторов воздействия. И весьма интересную трактовку правовой системе в контексте потенции её развития дает Н. Луман. В работе «Общественное право» он сравнивает правовую систему общества с иммунной системой человека, которая приспосабливается к различным изменениям внутреннего и внешнего порядка, вырабатывая особые антитела².

Интересуясь проблемами социальных изменений, Н. Луман исследует возможности социального резонанса, то есть способности социальных систем учитывать состояния окружающего внешнего мира. Для этого он использует различные коды («законное/незаконное», «истинное/неистинное», «включение/исключение» и проч.)³.

Т. Парсонс по-иному трактует социальные изменения, в том числе и в сфере правовой жизни. Он полагает, что неотъемлемым свойством социальной системы является её динамизм. Данный факт вызван тем, что ранее институционализированные нормы входят в конфликт с вновь возникающей структурой. И в результате, чтобы узаконить изменение норм, необходимо модифицировать созвездие интересов и мобилизовать ценностную систему на соответствующие уровни в интересах новых норм. Поскольку узаконения измененных норм недостаточно, постольку следует заняться структурной перестройкой. Последняя приводит к прояснению новых норм, так как никакая нормативная система не учитывает альтернативных интерпретаций, толкований⁴.

Причина конфликта, по Парсонсу, заключается в том, что существуют противоречия между «мотивацией деятеля» и «системой нормативных экспектаций»⁵.

Весьма убедительно выглядит позиция И.Л. Честнова. Рассматривая правовую инновацию в широком смысле («инноватором», по мысли ученого, может являться не только законодатель, но и представители других статусных групп имеющих символическую власть – гегемонию), он аргументировано показывает, что конструирование норм права не может являть абсолютный волюнтаристский произвол. Поскольку в обществе существуют объективные (данный термин сознательно И.Л. не использует, так как с точки зрения постклассики, все социальные феномены имеют интересубъективную природу, однако в данном случае, представляется,

¹ См.: Alliot M. Ueber die Arten des "Rechts-Transfers" // Entstehung und Wandel rechtlicher Traditionen. Hrsg. von W. Fikentscher. Muenchen, 1980. S. 161 – 231.

² Цит. по: Посконина О. В. Никлас Луман о политической и юридической подсистемах общества: Монография. Ижевск, 1997. С. 50–51.

³ Там же.

⁴ Посконин В. В., Посконина О. В. Т. Парсонс и Н. Луман два подхода в правовопонимании: Монография. Ижевск, 1998. С. 138.

⁵ Там же.

что именно этот термин точнее выражает внешние барьеры, которые конечно, имеют и субъективные моменты в своем существовании) ограничения на инновацию. К факторам, ограничивающим инновацию, ученый относит историческое прошлое, господствующую культуру, состояние сфер общества, международное окружение. И далее, он замечает, что инновация, пройдя через некий фильтр интериоризируются правовой культурой, в правосознание социума и подвергается селективному отбору со стороны референтной группы, после чего «новый образец социально значимого поведения легитимируется и означается (приобретает значение) как правовое поведение»¹.

При таком подходе, инновация становится реальностью, не тогда, когда официально провозглашается, а тогда, когда новое правило поведения трансформируется в правопорядок. И еще одна идея, высказанная И.Л. Честновым, вызывает чувство солидарности, заключается в том, что правовым порядок становится в обществе тогда, когда он отвечает не только критериям легитимности, т.е. признается населением, а когда обеспечивает нормальное функционирование (как минимум выживание) данного социума².

Весьма оригинальный взгляд на формирование социальных новелл предложил, в свое время и Л. Н. Гумилев. Так, например, ратуя за внутренний механизм саморазвития, он полагал, что внешние факторы играют второстепенную роль, а иногда эта роль может быть и губительной. По этому поводу он писал: «...при столкновении двух несхожих процессов возникает интерференция, нарушающая каждую из исходных частей. Складывающиеся объединения химерны, а значит, нестойки перед посторонними воздействиями и недолговечны. Гибель химерной системы влечет аннигиляцию ее компонентов и вымирание людей, в эту систему вовлеченных»³.

Поэтому социальная преемственность, включающая в себя и преемственность институтов, зависит от степени этнической совместимости. При одних условиях инкорпорация успешна, при других – неуспешна, при третьих – невозможна. Чтобы стать подлинно своим, надо включиться в процесс, то есть унаследовать традицию и идеалы этноса, в ином случае инкорпорация превращается в этнический контакт.⁴

То же самое можно сказать и о правовой системе, так как для внедрения в неё отдельных правовых институтов недостаточно желания дающей и принимающей стороны. Чтобы стать подлинно «своими», т.е. органично вписаться в социальную материю, правовые институты должны стать как бы частью традиций принимающего народа. В ином случае, инкорпорация правовых институтов и норм превращается в фиксацию инноваций. Другими словами, правовая аккультурация должна проходить

¹ Честнов И.Л. Постклассический подход к правовому регулированию и эффективности права // Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. А.В. Полякова, В.В. Денисеко, М.А. Беляева. М.: Проспект, 2017. С. 82.

² Там же. С. 83.

³ Гумилев Л. Н. Этногенез и биосфера Земли. Л., 1990. С. 91.

⁴ Там же. С. 151.

поэтапно, без грубой ломки традиционных институтов, без жесткой ломки базовых ценностей традиционного образа жизни.

Г. В. Мальцев по поводу сохранения традиций и традиционного образа жизни вполне резонно отмечал: «...человечество окончательно погубит цивилизацию, если не научится оптимально сочетать социальную рационализацию с естественным традиционализмом»¹. Ведь именно традиция обеспечивает преемственность и непрерывность в историческом движении, придает общественным отношениям специфическую историческую, национальную окраску, неповторимое своеобразие. «Развитие от истории к современности и от одной современности к другой (к будущему) совершается на основе преемственности»², – справедливо полагает Д. И. Луковская. И далее она отмечает, что «закономерно преемственным является сам процесс развития. Преемственность – это и есть сохранение и перенос из прошлого в настоящее и будущее необходимых, обеспечивающих историческую связь элементов развития»³.

Эволюционируя вместе с обществом, правовые ценности и институты функционируют на основе именно исторической преемственности, являя образец истинного традиционализма, элементы которого носят самобытный характер и представляют собой как бы постоянно развивающийся организм.

Известный английский историк Ф. У. Мейтленд так образно описывал развитие правовой системы: «институты права; они, не побоимся этого слова, – живые существа. Каждое из этих существ живет своей собственной жизнью, переживает свои приключения, более или менее длительное время наслаждается своей силой, полезностью и популярностью, а потом, вполне возможно, впадает в немощную и одинокую старость. Некоторые из них мертворожденные, другие бесплодны от рождения, а остальные доживают до того, чтобы увидеть высокое положение своих детей. Среди них происходит острая борьба за жизнь, и выживают только самые приспособленные»⁴.

Вообще, по словам Г. Дж. Бермана, жизнеспособность права зависит от способности расти на протяжении веков и поколений. Поскольку рост права имеет внутреннюю логику изменения – это не только приспособление старого к новому, но и часть общей модели изменений. Измениться во времени значит обрести ключ к бессмертию⁵.

У всех народов правовая жизнь протекала по разным сценариям. Исторически не существовало абсолютно одинаковых правовых культур. Характер нормативно-правовой регуляции зависел от многих факторов, определяющих генеральную линию развития общества. Правовые tradi-

¹ Мальцев Г. В. Очерк теории обычая и обычного права // Обычное право в России: проблемы теории и практики. Ростов н/Д., 1999. С. 11.

² Луковская Д. И. Политические и правовые учения: Историко-теоретический аспект. Л., 1985. С. 96–97.

³ Там же.

⁴ Цит. по: Берман Г. Дж. Западная традиция права: Эпоха формирования. М., 1994. С. 26.

⁵ Там же. С. 23.

ции, возникнув на заре человеческой цивилизации, в процессе эволюции общества обнаруживали удивительную живучесть. Обрастая различными интерпретациями, они приспособлялись к новым социальным условиям, при этом сохраняя «дух нации», «заветы предков». Свою целостность социальная система обретала в ходе исторического правопреемства, при условии сохранения общей (генеральной) линии развития.

Можно предположить, что именно поэтому, игнорирование правовых традиций, слепое копирование «чужих» образцов, приводит к разрушению нормативной, регулятивной системы, как, впрочем, и всей традиционной культуры. Поэтому рациональные новшества должны отвечать традициям, а «если инновации, действительно, вводятся на благо общества, а не отдельной её части, заинтересованной в присвоении плодов социального прогресса, они должны быть выверены с точки зрения соответствия их основополагающим ценностям общества, должны органически войти в единую живую ткань общественных отношений, которые формировались веками»¹.

До сих пор актуально звучит идея Ж.-Ж. Руссо, о том, что «...малейшее изменение обычаев, пусть даже выгодное в определенных отношениях, идет всегда во вред нравам, ибо обычаи являются моралью народа, и, как только народ прекращает придерживаться их, у него остается лишь одно правило – его собственные страсти, лишь один тормоз – законы. Впрочем, как только философия научит народ презирать обычаи, народ вскоре откроет секрет, как обходить эти законы. Поэтому я говорю, что традиции народа – это его честь, это – сокровище, которое надо беречь, и которое, потеряв однажды, уже больше не обретешь»².

Примерно эту же мысль более в образной форме проводил известный антрополог Б. Малиновский. Так, в свое время он писал: «Уничтожьте традицию, и Вы лишите социальный организм его защитного покрова и обречете его на медленный неизбежный процесс умирания»³. Другой исследователь правовой жизни неевропейских народов, подвергающихся аккультурации, Норбер Рулан также констатировал, что насильственные средства, многочисленные реформы в этой сфере дают часто неудовлетворительные результаты. Поэтому вместо того чтобы изменять традиционное право, «лучше было бы создать такие условия, при которых оно постепенно преобразовалось, а не поступать с ним авторитарно, вплоть до его упразднения»⁴.

О необратимых последствиях агрессивной аккультурации достаточно много написано в этнологической и антропологической литературе. Так, статистика, представленная К. Леви-Стросом, наглядно демонстрирует последствия аккультурации в Бразилии за период с 1900 по 1950 г., где вымерло около ста индейских племен. Например, племя каинган, насчитывающее в 1912 г. около тысячи двухсот человек, сократилось к 1916 г.

¹ Мальцев Г. В. Указ. соч. С. 11.

² Цит. по: Малори Ж. Загадочный Туле. М., 1973. С. 279.

³ Цит. по: Ионин Л. Г. Социология культуры. М., 1996. С. 35.

⁴ Рулан Н. Юридическая антропология. М., 2000. С. 206.

до ста восьмидесяти человек; племя мундуруку в 1925 г. насчитывало двадцать тысяч человек, а к 1950 г. сократилось до двухсот человек; племя намбиквара в 1900 г. состояло из десяти тысяч человек, а к 1940 г. – всего из одной тысячи¹.

Примерно такую же картину вымирания эскимосов острова Гренландии рисует Жан Малори. Наряду с численным сокращением населения острова он описывает социальные проблемы: «алкоголизм и наркомаанию, незанятость и конфликты молодого поколения со старым, общее ослабление группы, лень и небрежность»². Бьют тревогу и сами аборигены, констатируя свою моральную деградацию: «...над нашим древним обществом, в котором все действуют заодно, нависла опасность исчезновения. Наши права только призрачны. Доказательством тому – американская база. Она принесла обман и лишение земель. Мы, эскимосы, уже больше не хозяева земли предков; а что станет, если обнаружат нефть в наших недрах? Кому она будет принадлежать? Какое капиталистическое общество будет получать прибыль?»³.

Такая правовая аккумуляция как форма политической коммуникации между народами вряд ли может быть оценена положительно. В условиях социо-нормативной системы происходит жесткая вероломная трансформация, сопровождающаяся экспансией чужеродных институтов и ценностей доминантной культуры.

Принимая все это во внимание, многие этнологи утверждают, что сейчас все труднее и труднее не только изучать так называемые коренные народы, но и пользоваться устоявшимися терминами в их отношении. На основании проведенного опроса Международная организация труда в одном из своих отчетов подчеркивала, что понятие «этническая культура» постепенно исчезает и заменяется понятиями бедности и нужды⁴.

Попытки навязать народам те или иные институты и ценностные установки, как правило, заканчиваются их отторжением, поскольку любая ломка сознания, даже если в ней мнятся благие намерения, губит общество, его культура теряет своё истинное назначение. В последнем случае происходит негативный процесс отторжения, связанный с латентной борьбой реципиента, то есть рецепированные нормы, институты, ценности перестают развиваться, оставаясь зачастую не более чем знаковой инновацией, прикрытием реальности, маскирующим маргинальные процессы во всех сферах жизни общества. Как справедливо утверждает Р. А. Ромашов, при механическом заимствовании социально-юридических феноменов не происходит «чудесного перерождения»⁵.

¹ Леви-Строс К. Первобытное мышление. М., 1994. С. 32.

² Малори Ж. Указ. соч. С. 276.

³ Там же. С. 276.

⁴ Леви-Строс К. Указ соч. С. 34.

⁵ Ромашов Р. А. Проблема совместимости правовых культур России и Запада // Зарубежный опыт и отечественные традиции в российском праве: Материалы всероссийского научно-методологического семинара. Санкт-Петербург, 28–30 июня 2004 г. СПб., 2004. С. 104.

Так, по мере неравнозначного в экономическом, политическом, правовом отношении обмена и включения в него различных народов, находящихся на разных этапах развития, формируются доминантно-периферийные (асимметричные) отношения, предполагающие агрессивную политическую коммуникацию в результате которой, одни становятся все богаче и богаче, а другие становятся всё беднее и беднее, а третьи – и вовсе «обещали долго жить».

Конечно, можно предположить, что процесс интеграции (в том числе и насильственной глобализации) исторически неизбежен, значит, неизбежны и утрата этнической идентичности, и унификация соционормативных систем. Значит, сценарий «глобалистов» всегда одинаков; и даже не столь важно, кто претендует на роль гегемона, – злой гений или добрый филантроп, стремящийся создать государство благоденствия. Возникает вопрос, как в этом процессе устоять, сохранить свои этнические корни, не утратить национальной идентичности народам, оказавшимся «аутсайдерами» мировой геополитики.

Очевидно, что необходимы эффективные и безболезненные средства, максимально учитывающие интересы этнических сообществ, ибо игнорирование особенностей ведет к тяжелым социальным и культурным последствиям.

Представляется более разумной стратегия горизонтальной правовой коммуникации, предполагающей плюральность правовой системы, а не «плавильного котла», следствием которого является маргинализация населения.

Применяя диалектическую терминологию в данном аспекте, можно утверждать, что всеобщее может быть лишь тогда всеобщим, когда оно состоит из особенных и единичных компонентов. Стало быть, глобальное может быть лишь тогда глобальным, когда учитываются все этнические особенности традиционных культур и в первую очередь, конечно, обычаи и традиции, так как именно они содержат весь накопленный социальный опыт (память) этносов. Правовая традиция обеспечивалась межпоколенной коммуникацией. И именно, она играла существенную роль в преемственности национального развития, идентификации членов национальной общности и их институтов, в том числе и в правовой жизни.

Возможность успешного взаимодействия более развитых национальных общностей с менее развитыми определяется тем, что всегда новый строй содержит в себе в снятом виде отношения предшествующих ему общественных систем, в том числе и первобытнообщинной. К ним относятся, например, распределительные отношения, отношения иждивения, взаимопомощи, гостеприимство, дарообмен, непосредственное волеизъявление и коллективное принятие решений и др.

Эти институты содержатся в преобразованном виде в современных институтах развитого общества. Через них выражается определенная соотношенность нового социального порядка и традиционного общества. Но значительный «перепад» в уровне исторического развития аккумуляри-

руемых народов и доминирующего общества определяет своеобразный (асимметричный) характер их взаимодействия.

Придавая особое значение фактору внешних в правовой сфере влияний, П. И. Новгородцев писал о том, что культурные заимствования так же необходимы для развития правовой жизни, как и развитие своих собственных начал. Так как в своей жизни народы не остаются изолированными друг от друга, а находятся в постоянном взаимодействии (враждебном и мирном), охватывающем все стороны человеческого существования. «Для духовного мира имеет силу тот же закон, что и для физического: жизнь есть взаимодействие извне и внутренние условия. Рецепция и ассимиляция суть две коренные функции, на существовании и равновесии которых покоятся устойчивость и здоровье каждого организма. Препятствовать заимствованию и обрекать организм на развитие «изнутри» значит убивать его: подобное развитие начинается только у трупа. Соответственно с этим обособление народов – это смертный грех, ибо высший закон истории представляет общение»¹.

Представляется, что правовая аккультурация как способ конструктивной политической коммуникации возможна в двух случаях. Первый, если материальные условия и ментальность «принимающего» новые нормы и ценности народа будут изменяться постепенно, т.е. эволюционно, по мере накопления соответствующих качественных структурных изменений в самой системе социальных отношений. И второй случай, когда риск оправдан. Когда с помощью «культурной прививки» субъект сохраняет жизнеспособность, приобщаясь к более прогрессивной культуре, хотя и через некоторые социальные потрясения (издержки).

В качестве примера можно привести Монголию. Монголия, будучи на более низкой ступени развития, подвергалась на протяжении достаточного долгого периода времени экспансии со стороны Китая, более могущественного в политическом и экономическом отношении соседа; раздраемая внутренними противоречиями с всё более усугубляющимися социальными проблемами, в том числе эпидемиологического характера (большие очаги инфекционных заболеваний, таких как туберкулез, сифилис и проч.) Монголия ради самосохранения, вынуждена была обратиться за «культурной прививкой» к Советскому Союзу.

Оказание помощи по всем стратегически важным направлениям, с одной стороны, сделало Монголию практически шестнадцатой советской республикой СССР и партнером в Центральной Азии. Она приобщилась к системе социалистических ценностей со всеми сопутствующими этой системе атрибутами, включая плановую экономику с директивным планированием. С другой стороны, был разрушен феодальный уклад с системой личной зависимости айратов (бедное улусное население) и ликвидацией родовых пережитков в сфере социальных отношений.

Можно предположить, что правовая аккультурация Монголии не стала примером деструктивной политической коммуникации, с точки зре-

¹ Новгородцев П. И. Историческая школа юристов. СПб., 1999. С. 122.

ния аккультурируемого народа, так как эта страна в качестве «культурной прививки» получила гораздо больше социальных и экономических благ: (школы, больницы, музеи, библиотеки, институты, в том числе академические, промышленность, дороги), чем СССР. Выгоды Советского Союза заключались в размещении военных баз на территории государства – сателлита.

Политическая коммуникация между Монголией и Советским Союзом не предполагала жесткой ломки социо-нормативной культуры, хотя Монголия и совершила стадиальный скачок в своем развитии. Однако представляется, что в целом генеральная линия развития национальной культуры монголов была сохранена. И говорить о жесткой ломке всей социальной системы в ситуации их правовой аккультурации вряд ли стоит, так как их коллективная культура, вполне гармонично вписалась в систему идеологом «кодекса строителя коммунизма». А, «кодекс строителя коммунизма» в свою очередь, лег на весьма благодатную родовую, коллективистскую почву, хотя и примитивную в культурном отношении.

Данный пример, показывает неравновесные отношения, хотя, может быть, и конструктивные с точки зрения политической коммуникации. Вместе с тем, представляется, что свободное общение возможно только в случае исходного (экономического, политического, культурного) равенства между субъектами. Если исходное равенство отсутствует, то свободное общение превращается в диктат сильного над слабым.

Более ранние примеры российского влияния на народы центральной и восточной Азии также демонстрируют «минимизированные» варианты «бескровных» аккультураций. Заимствования аборигенным населением российских правовых норм так же жестко не ломали хозяйственного уклада, социальную и нормативную системы, а лишь обогащали их соответствующими институтами по мере практической необходимости. Так, например, у ряда сибирских этносов не было соответствующих институтов, регулирующих трудовые отношения, в связи с тем, что в работе они видели образ жизни, основанный на соблюдении обычаев, а не способ извлечения прибыли. Поэтому в традиционной этнической среде была невысказана идея трудового договора, по которому кто-то обязывался за вознаграждение работать на другого.

Российские правовые институты были также необходимы для регуляции отношений между мигрантами из России и сибирским «инородческим населением», чей традиционный уклад жизни не предполагал сотрудничества с иной этнической средой.

В данном случае российское право можно рассматривать как своеобразное «право народов», которое применялось к части общественных отношений, вышедших за рамки традиционного обычного права. Наконец, для применения нового права были непригодны правосудие и процессуальные нормы, выросшие на базе обычного права. Поэтому создавались административные судебные органы, а деятельность старых, легитимировалась дополнительными ведомственными постановлениями и царскими указами. Однако нормативные акты царской администрации по

вопросам, связанным с «сибирскими инородцами», в свою очередь, требовали дополнительной легитимации со стороны местной сибирской знати.

Влияние социально-экономических и политических факторов существенно изменило старую обычную-правовую систему и обусловило появление нового социально-правового и морального порядка, по ряду признаков отличающегося от прежнего. При этом новый социальный порядок не отменял старый, так как обычное право, как и любое другое социальное явление, с одной стороны, хранило в себе отпечаток своей истории, а с другой – продолжало играть свою роль в общественной жизни. При этом, разумеется, российская аккультурация не отменяла центропериферийных (асимметричных) отношений между Россией и народами Сибири.

Г. И. Муромцев назвал такую ситуацию двойным развитием, поскольку, с одной стороны, происходила постепенная унификация позитивного права, с другой же стороны, эта тенденция наталкивалась на необычную устойчивость традиционных норм и традиционного сознания и их способность к самовоспроизводству и действию вне рамок официальной системы источников права. Отсюда – возможность расхождения между официальным и обычным правом¹. Об этих процессах применительно к еврейскому праву писал М. Элон. Он отмечал, что когда какой-либо элемент чужеземного права заимствовался еврейским правом, он как бы «переваривался» таким образом, чтобы соответствовать принципам и тенденциям еврейского права. Но если в силу каких-то обстоятельств абсорбировались чужеродные элементы, враждебные основным принципам еврейского права, спустя некоторое время эти элементы исторгались из него².

В целом можно констатировать, что часть отношений регулировалась нормами реципированного права (там, где особенно отчетливо ощущался переход к «цивилизации»), другая же часть отношений – обычно-правовыми максимами. М. Кроль в свое время писал, что обычное право у народов Сибири атрофировалось лишь в некоторых областях, подверженных русскому влиянию, в других случаях оно обнаружило творческую тенденцию и продолжало создавать новые нормы для вновь возникших правоотношений.

Каждая правовая культура сохраняла, сохраняет и будет сохранять элементы прошлого. Эти элементы не просто архаика, в них содержатся невидимые и слабо ощущаемые на первый взгляд нити, необходимые этносу для удержания внутреннего равновесия.

Поэтому элементы прошлого оказывают на этнос интегрирующее воздействие, оседая в культурной памяти. В актах распремечивания и опредмечивания прошлое постоянно воспроизводится и получает как бы

¹ Муромцев Г. И. Типологическая характеристика правовых систем и специфика статуса личности в развивающихся странах Азии и Африки // *Homo Juridicus: Материалы конференции по юридической антропологии*. М. 1997. С. 85.

² Элон М. Еврейское право / Пер. с иврита А. Белова (Элинсона), М. Китросской. СПб., 2002. С. 70–71.

новое дыхание. Оно сохраняется в диалектически преобразованном виде даже в результате революционной перестройки действительности¹.

Таким образом, право всегда включает в себя исторические «напластования» прошлых эпох, которые могут проявляться в сфере правосопонимания и правосознания. Поэтому на первый взгляд создается парадоксальная ситуация: прошлое потому и является прошлым, что оно уже не существует, вместе с тем нельзя не признать, что прошлое сохраняется в настоящем, оказывает определенное влияние на действительность и таким образом живет. Яркое тому подтверждение – обычное право как социальный феномен, как форма традиционализма.

Возможно, именно поэтому, как не раз отмечалось в научном дискурсе, политические, экономические системы, а также и соответствующие им установки порой не выдерживали испытания временем, сменялись более прогрессивными, но какая-то их часть (обычно-правовых установок) сохранялась, присутствуя в неотчетливом, размытом состоянии, «оседая» в письменном и песенном фольклоре, в былинах и сказаниях.

В условиях же актуализации этничности эти установки изымаются из культурного контекста, полагает З. В. Сикевич, составляя основу групповой солидарности².

Суммируя вышеизложенное, отметим следующее. Правовая аккультурация как способ правовой коммуникации должен учитывать генеральную линию развития реципированного общества. Поэтому учет его культурных особенностей является более эффективной стратегией объединения, чем механическое навязывание чужеродных институтов.

В этом смысле опыт российской аккультурации сибирских народов может быть позитивно расценен, вопреки утверждениям, что «Россия – «тюрьма народов», а Сибирь – каменный мешок, где запрятаны её грехи». Анализ правовой аккультурации как способ политической коммуникации показывает, что это было не так.

На современном этапе развития многие этнические сообщества в Сибири по-прежнему нуждаются в конструктивной политической коммуникации с федеральным центром. От государства и от его взвешенной политики в отношении коренных малочисленных народов и прочих этнических общностей зависит их гармоничное существование. Сохранение традиционного образа жизни требует различных пособий, выплат, компенсаций. Помимо финансовых вливаний, необходимостью является и утверждение особого политико-правового статуса ряда этнических сообществ, в частности с преодолением господствующих стереотипов общественного мнения и установок доминирующего общества по отношению

¹ Луковская Д. И. Политические и правовые учения: Историко-теоретический аспект. Л., 1985. С. 97.

² Сикевич З. В. О соотношении этнического и социального // Журнал социологии и социальной антропологии. 1999. Т. II. № 2. С. 73.

к коренным народам, культура которых ещё недавно рассматривалась как реликтовая, подлежащая «цивилизационной» обработке.¹

Прежний российский опыт в этих вопросах мог бы быть весьма интересен современному российскому законодателю. Его изучение оправдано современной социальной практикой. А его разумное применение может дать надежду на то, что возможно все же более или менее оптимальное сочетание традиционной культуры и индустриальной цивилизации в рамках единой социетальной системы, базирующейся на принципах правового плюрализма. Закрепление за этническими общинами исконных территорий их проживания является эффективной предпосылкой развития традиционного хозяйства, а создание производственных ассоциаций и кооперативных организаций в среде аборигенов помогло бы решить ряд социально-экономических вопросов, связанных с выживанием, занятостью, безработицей, участием их в работе местных органов самоуправления.

Если отказаться от насильственной аккультурации как от неэффективного средства политической коммуникации, в результате которого происходит ломка социальной традиционной структуры (маргинализация населения), потенциально аннулирующая все выгоды, в том числе и от полученных природных ресурсов, то какая аккультурация должна осуществляться?

Предположим, что сценарий аккультурации предполагает гибкие плюралистические механизмы включения аборигенного населения в современное общество. Первое, что требуется от реципиента, это его желание быть участником интеграционных процессов.

Во-вторых, традиционная соционормативная культура не должна демонтироваться как не отвечающая стандартам современной демократии, а, наоборот, должна принять и аккумулировать новые институты в свои старые, без мучительной ломки сознания реципиентов.

В-третьих, необходимо предусмотреть возможность появления коллизий, при состыковке норм периферийной правовой системы с доминантной. Также необходима унификация понятийного аппарата.

В-четвертых, доминантная культура должна учитывать, что экономика традиционных обществ не является самодостаточной. Поэтому необходимы программы социального развития, а также программы вовлечения населения в добывающую и обрабатывающую промышленность.

Следует учитывать, что отношения между аборигенным населением и доминантной культурой не могут даже при этом варианте аккультурации быть абсолютно взаимообразными и взаимовыгодными, имея специфическую форму опеки. Опека как вариант политической коммуникации, может быть эффективной только временно, так как при долговременном использовании она превращается либо в гнет, либо рождает отношения иждивения. И то, и другое превращают аккультулируемые народы в объ-

¹ Попков Ю. В. Интернационализация в традиционном и современном обществах. Новосибирск, 2000. С. 148–149.

ект внешнего воздействия, они утрачивают свою самостоятельность и жизненную активность.

Поэтому сохранение базовых основ традиционной культуры, преемственность в правовом развитии является более правильной стратегией, чем слепое следование по чужой асфальтированной дороге (в светлое будущее, в рай или в царство демократии и свободы), высланной добрыми намерениями.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Alliot M. Ueber die Arten des "Rechts-Transfers" // Entstehung und Wandel rechtlicher Traditionen. Hrsg. von W. Fikentscher. Muenchen, 1980.
2. Берман Г. Дж. Западная традиция права: Эпоха формирования. М., 1994.
3. Гумилев Л. Н. Этногенез и биосфера Земли. Л., 1990.
4. Ионин Л. Г. Социология культуры. М., 1996.
5. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 198 – 199
6. Леви-Строс К. Первобытное мышление. М., 1994.
7. Луковская Д. И. Политические и правовые учения: Историко-теоретический аспект. Л., 1985.
8. Малори Ж. Загадочный Туле. М., 1973. С. 279Посконина О. В. Никлас Луман о политической и юридической подсистемах общества: Монография. Ижевск, 1997.
9. Мальцев Г. В. Очерк теории обычая и обычного права // Обычное право в России: проблемы теории и практики. Ростов н/Д., 1999.
10. Муромцев Г. И. Типологическая характеристика правовых систем и специфика статуса личности в развивающихся странах Азии и Африки // Homo Juridicus: Материалы конференции по юридической антропологии. М. 1997.
11. Новгородцев П. И. Историческая школа юристов. СПб., 1999.
12. Посконин В. В., Посконина О. В. Т. Парсонс и Н. Луман два подхода в понимании: Монография. Ижевск, 1998.
13. Попков Ю. В. Интернационализация в традиционном и современном обществах. Новосибирск, 2000.
14. Redfield R., Linton R, Herskovits M.J. Memorandum for the Study of Acculturation // American Anthropologist. 1936. Vol. 38. № 1
15. Ромашов Р. А. Проблема совместимости правовых культур России и Запада // Зарубежный опыт и отечественные традиции в российском праве: Материалы всероссийского научно-методологического семинара. Санкт-Петербург, 28–30 июня 2004 г. СПб., 2004.
16. Рулан Н. Юридическая антропология. М., 2000.
17. Сикевич З. В. О соотношении этнического и социального // Журнал социологии и социальной антропологии. 1999. Т. II. № 2.
18. Элон М. Еврейское право / Пер. с иврита А. Белова (Элинсона), М. Китроской. СПб., 2002.
19. Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. А.В. Полякова, В.В. Денисеко, М.А. Беляева. – М.: Проспект, 2017.

КОММУНИКАТИВНАЯ ФУНКЦИЯ ФОРМИРУЮЩЕЙСЯ ОТРАСЛИ БИОПРАВА*

Елена Николаевна Трикоз
*Московский государственный институт международных отношений
(Университет) МИД России, Юридический институт Российского
университета дружбы народов*

В современных реалиях пандемического кризиса системы социально-политических отношений возрождается интерес к приемам биополитики¹, биовластным отношениям в социуме и праву человека на свою телесность².

Новые биотехнологии, биомедицинские решения и геномные исследования вносят существенные коррективы в концепции социокультурного и экономического развития человечества, в национальные стратегии биобезопасности и научно-технического развития, в реформирование системы образования и коммуникаций в постиндустриальном обществе, ведут к выработке иной системы политических идей и этических ценностей. Неподдельный интерес и повышенное внимание политиков, философов, юристов, предпринимателей вызывают результаты и последствия современных генетических и репродуктивных технологий, достижения геномной инженерии и генотерапии, клонирования и геномного редактирования, а также влияние генетических факторов на социальное поведение и процесс биокоммуникации, планетарная проблема генетического разнообразия человеческих популяций и сохранения биоразнообразия всего живого, и другие биосоциополитические ситуации.

В начале XXI века в условиях новых угроз биобезопасности и общественного здоровья складывается новая культурная парадигма и биополитическая реальность, встает важная эколого-генетическая дилемма. Центральным элементом механизма технокультурного баланса, координации биологической и социокультурной форм эволюции человечества становится феномен биовласти. Складывающаяся новая парадигма охватывает собой «серьезные глобальные экологические проблемы, клонирование животных и человека, геномную диагностику и терапию, модификацию социального поведения человека нейрохимическими препаратами, биотерроризм и многое другое»³.

Всплеск интереса к циклу наук о жизни, биополитике и биологическому разнообразию обусловил обособление такого направления в юридической

* Статья подготовлена в рамках научного проекта РФФИ № 18-29-14100-мк «Состояние и перспективы правового регулирования и саморегулирования геномных исследований: национальный, зарубежный и международный опыт».

¹ *Denisenko Vladislav V., Trikoz Elena N.* Biopolitics and legal issues of emergency situations in the context of coronavirus pandemic // E3S Web of Conferences. 2020. Vol. 175. № 14013. P. 1-7.

² *Arnoux I.* Le droit de l' être human à son corps. Bordeaux: Presses Universitaires de Bordeaux, 1994.

³ *Чешко В.Ф., Глазко В.И.* High Hume (биовласть и биополитика в обществе риска). М., 2009. С. 5.

компаративистике, как *сравнительное и международное биоправо*, которое превратилось уже в биоэтическую потребность человечества¹.

В междисциплинарном дефинитивном измерении понятие «биоправо» (англ. *biolaw*; фр. *biodroit*; ит. *biodiritto*) охватывает юридические аспекты всего цикла наук о жизни, в том числе правовую регламентацию в сфере экологии, этологии, генетики и геномики, биомедицины, нейрофизиологии, социобиологии, и др. Все эти вопросы с точки зрения биотехнолога или эксперта-генетика воспринимаются как сфера обеспечения технической безопасности, в то время как в глазах эксперта-биополитика и правоведа они предстают как политическая или этико-правовая проблема соответственно².

В научной периодике одним из узкоспециальных, профильных журналов данного нового направления юриспруденции является итальянский журнал «BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto»³. Этот рецензируемый онлайн-журнал посвящен исследованиям на стыке юриспруденции, биоэтики и наук о жизни в сравнительной перспективе. Имея междисциплинарный характер, он размещает статьи, комментарии и рецензии, которые представляют собой инновационные и оригинальные источники информации для ученых, юристов, судей и практикующих врачей, а также всех, кто интересуется национальной, европейской и международной биопрактикой.

Вышедшая в прошлом году коллективная монография «*Biolaw and Policy in the Twenty-First Century: Building Answers for New Questions*» представляет собой впечатляющий сборник статей известных в мире экспертов по биоправу и биоэтике⁴. Здесь собраны парадигматические исследования по эпистемологии международного биоправа. Проанализированы с критическим позиций различные течения в европейской, американской и средиземноморской традициях биоправа, которые затрагивают спорные вопросы генетического редактирования, нейрокогнитивных улучшений, расширения биотехнологических возможностей и биомедицинских методов, появившуюся этико-правовую дилемму двойных стандартов и дискриминации по генетическим характеристикам и биоданным человека.

Сам английский термин «*biolaw*» произошел от французского «*biodroit*», впервые использованного в редакционной статье юриста Оливье Кайла в 1991 г. в обзоре «*Droits*». Под ним понималось биоюридическое регулирование, исходящее от законодательного органа публичной власти, устанавливающего границы научной и биотехнологической практики и определяющего способы защиты человеческой идентичности от возможных манипуляций. Термин Этот термин «*biodroit*» также был применен другим юристом Кристианом Лавиалле, во введении к его книге «*De la biodrithique a bio-droit*» 1993 г.,

¹ *Rendtorff J.D.* Responsibility, ethics and legitimacy of corporations. Copenhagen Business School Press, 2009.

² Чешко В.Ф., Глазко В.И. Указ. соч. С. 6.

³ Сайт журнала: <http://rivista.biodiritto.org/ojs/index.php?journal=biolaw&page=index>

⁴ См., в частности: *Biolaw and Policy in the Twenty-First Century: Building Answers for New Questions* / *Valdes, Erick, Lecaros, Juan Alberto* (Eds.). Springer Nature Switzerland, 2019.

где он подчеркивает, что современное право должно адаптироваться к социальным последствиям технологических разработок путем выработки новых правовых норм и правил защиты людей. В конце 1990-х гг. начали проводить международные конференции по биоэтике и биоправу¹.

Важным событием для научной институционализации новой отрасли биоправа стала появление в 2000 году двухтомной монографии П. Кемпа и Дж. Рендторфа «Биоэтика и биоправо»². Во втором томе своей книги «Четыре этических принципа» эти авторы выделили базовые принципы биоэтического направления юриспруденции: уважения автономии индивидуума (*principle of autonomy*)³, уважения достоинства личности (*respect for personal dignity*)⁴, концепции целостности (*integrity*)⁵ и уязвимости (*vulnerability*). Спустя два года один из этих авторов – Дж.Д. Рендторф описал в своей статье результаты проекта BIOMED II «Основные этические принципы в европейской биоэтике и биоправе» (1995–1998), участниками которого стали 22 европейские страны⁶. В рамках исследования изучению на предмет выявления четырех вышеуказанных принципов биоэтики и биоправа подвергались европейские конституции, законодательные акты, нормативные и программные документы в сфере биоэтики, а также проводилось интервьюирование ведущих европейских биоэкспертов. Исследование в рамках *BIOMED II project* показало, что биоэтические идеи и трансцендентальные истины западноевропейских государств не являются универсальными, и зачастую расходятся с их «восточными» коллегами с морально-этических позиций. Но тем не менее международные стандарты биоэтики⁷ и сравнительное биоправо могли бы наметить пути для межкультурного диалога.

Как верно отмечает датский юрист Питер Кемп, в свете появления биоправа произошла своего рода революция в менталитете и понимании вза-

¹ Например: The Second International Conference About Bioethics and Biolaw: European principles in bioethics and biolaw // *Medicine, Health Care and Philosophy*. 1998. Vol. 1. P. 271–274.

² *Kemp P., Rendtorff J., Mattsson N.* Bioethics and Biolaw. Copenhagen: Rhodos International Publishers, 2000. 2 Vols.

³ См. подробнее: *Rendtorff J.D.* The limitations and accomplishments of autonomy as a basic principle in bioethics and biolaw // *Weisstub D.N., Pintos G.D.* (eds.) *Autonomy and human rights in health care. An international perspective*. Bd. 36. Springer Publishers, 2008. P. 75–87.

⁴ См., в частности: *Knoppers B.* Human Dignity and Genetic Heritage: A Study Paper. Ottawa: Law Reform Commission of Canada, 1991.

⁵ См., например: *Westra L.* An Environmental Proposal for Ethics, The Principle of Integrity. Boston: Rowman and Littlefield Publishers, 1994; *Westra L.* Living in integrity. A global ethic to restore a fragmented earth. Boston: Rowman & Littlefield Publishers Inc., 1998; *Rendtorff J.D.* Integrity, Concept of // *ten Have H.* (eds) *Encyclopedia of Global Bioethics*. Springer, Cham, 2016.

⁶ *Rendtorff J.D.* Basic ethical principles in European bioethics and biolaw: Autonomy, dignity, integrity and vulnerability – Towards a foundation of bioethics and biolaw // *Medicine, Health Care and Philosophy*. 2002. Vol. 5. P. 235–244. См. также: *Rendtorff J.D.* Legislation, bioethics, judgement // *Rechtstheorie, Beiheft*. 1997. 19. S. 211–222.

⁷ *Have ten H.A.M.J., Gordijn B.* (eds.) *Handbook of global bioethics*. Dordrecht: Springer Science+Business Media B.V, 2014.

имоотношений между этикой и законом, так как в XX столетии сложилось непреодолимое разделение между этикой как частным делом и позитивным правом как политически обусловленной технологией¹. Предыдущая антропоцентрическая этика подвергается критике с позиций перспективной экологической этики и концепции «экоэтических инноваций», которые становятся необходимыми для устойчивого развития, легитимности бизнеса и его корпоративной этики². По мнению П. Кемпа, вытекающие из биоэтики правовые предписания касаются не только адаптации свободы каждого человека к свободе всех других лиц³, но также защиты телесной жизни автономных индивидов, будущей жизни существа, которого еще нет или которое больше не обладает свободным разумом, и т.д.⁴

В современном мире биоправо регламентирует процесс дачи рекомендаций, экспертизы и консультирования органов власти этическими комитетами, разработку законодательства по вопросам биоэтики, регламентов биоэтической деятельности, судебных решений по биоэтическим конфликтам и биоюридическим спорам. По сути, биоправо превращается в особую форму философии права, которая занимается юридическими аспектами биоэтики с целью лучшего понимания взаимосвязи между этикой и правом, исследует роль права в адаптации людей к биотехнологическим достижениям и ограничениям, которые они испытывают в процессе все расширяющегося биохимического и технического вмешательства⁵.

Американский юрист Эрик Вальдес выделяет категорию субъективных биоправ человека (*recognition of biorights*) в международно-правовой системе и гарантии их защиты посредством конституционно-правовой рецепции международных стандартов субъективных прав личности. Он анализирует большой комплекс источников международного, регионального и сравнительного биоправа, упоминая на европейском уровне Барселонскую декларацию 1995 г.⁶ и Конвенцию Овьедо, а на международном уровне – Всеобщую декларацию о геноме человека и правах человека 1997 г., одобренную Генеральной Ассамблеей ООН в 1998 г., Международную декларацию о генетических данных человека от 16 октября 2003 г., Всеобщую декларацию ЮНЕСКО о биоэтике и правах человека 2005 г.

В зарубежном академическом дискурсе направление биоправа представлено несколькими монографиями и коллективными сборниками видных специалистов в этой отрасли знаний и практики в судах, обще-

¹ Jonas H. Technik, Medizin und Ethik. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag, 1987.

² Rendtorff J.D. Sustainability, Basic Ethical Principles, and Innovation // Handbook of Business Legitimacy. Springer, Cham, 2020. P. 1-28.

³ См., например: Lenoir L., Matthieu B. Les normes internationales de la bioéthique. Paris: PUF, 1998.

⁴ См. также: Kemp P. "L'intégrité" in studies in ethics and law: From ethics to biolaw (Vol. 7, pp. 39–59). Copenhagen: Center for Ethics and Law, 1998.

⁵ Kemp P. The Idea of European Biolaw: Basic Principles // Biolaw and Policy in the Twenty-First Century... P. 19-20.

⁶ См. подробнее: Rendtorff J.D., Kemp P. The Barcelona declaration. Towards an integrated approach to basic ethical principles // Synthesis Philosophica. 2009. Vol. 23(2). P. 239-251.

ственных учреждениях, фармакологических компаниях и биомедицинской промышленности¹. Их исследования посвящены среди прочего конструкции соматических прав граждан, защите телесности человека в контексте национальных и международных стандартов; вопросам охраны биометрических, генетических и иных персональных данных; интеллектуальной собственности в сфере биотехнологий и патентированию человеческих генов; юридическим аспектам репродуктивных технологий, признанию правового статуса эмбриона человека², этико-правовым вопросам криоконсервации эмбрионов; праву на аборт и эвтаназию; прижизненному неродственному донорству, презумпции согласия на изъятие органов после смерти; правовому регулированию трансплантации органов и тканей; законодательному регулированию в сфере орфанной заботы; обращению с лабораторными животными, правовым аспектам тестирования косметической продукции на животных; и др.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ ПОТЕНЦИАЛ СЕМИОТИКИ В ИССЛЕДОВАНИИ НОВЫХ РЕАЛИЙ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Наталья Францевна Ковкель

Белорусский государственный экономический университет

Аннотация. В статье анализируется методологический потенциал семиотики в исследовании особенностей виртуализации и визуализации правовой коммуникации. Предлагается видоизменение модели правовой коммуникации с учетом специфики виртуализации. Анализируется мультимодальный поворот в правовой коммуникации, обозначаются перспективы исследования визуальных правовых знаков и их интерпретации в различных коммуникативных практиках.

Ключевые слова: правовая коммуникация, семиотика права, правовой дискурс, дискурс власти, метафора языка, виртуализация правовой коммуникации, визуализация правовой коммуникации, концепция мультимодальности, модель правового семиозиса, модель интерпретативного сотрудничества, модель правовой интерпретации.

Вклад семиотики права в исследование особенностей правовой коммуникации сложно переоценить. В 2011 г. была опубликована коллективная монография с многообещающим названием «Перспективы правовой семиотики», ознаменовавшая смену призрачных «обещаний» Джека Балкина, под лозунгом которых семиотика права развивалась около двух

¹ Rendtorff J.D. Fra bioetik til miljøetik og virksomhedsetik: Ethiske overvejelser over marked, miljø, dyr og natur // Madsen I.L.D., Gjerris M. (red.), Naturens sande betydning: om natursyn, etik og teologi. Copenhagen: Multivers, 2001. P. 181-209.

² Rendtorff J.D. The Status of the Human Embryo: A Case Study of Embryo Experiments and Embryo Research in Denmark // Weiberg-Salzmann M., Willems U. (eds) Religion and Biopolitics. Springer, Cham, 2020. P. 191-212; Dondorp W.J., de Wert G.M.W.R. The Role of Religion in the Political Debate on Embryo Research in the Netherlands // Ibid. P. 257-279.

десятилетий¹, достаточно определенными перспективами. Показательно, что к числу трех ключевых проблем данной работы ее редакторы – Анна Вагнер и Ян Брукмен – относят коммуникативные², которым посвящен второй раздел монографии – «Правовая семиотика как коммуникация». В предисловии к данной монографии А. Вагнер и Я. Брукмен отмечают особую связь семиотики права с герменевтической правовой традицией и популярной американской школой Критических правовых исследований (CLS), которая позволила, в первую очередь, сфокусироваться на критическом анализе трактовки и реализации справедливости в различных правовых дискурсах и привела к подрыву требования согласованности (когерентности) правовой доктрины. Вывод о ее радикальной неопределенности сыграл значительную роль в понимании правовых исследований как серии принципов и контрпринципов, правил и исключений, профильной политики и контрастной политики.

Нарушение согласованности в правовой концептуализации никогда не сможет быть осознанным без обращения к политическим ситуациям и их анализу. «Право в семиотической перспективе – дискурс власти, и эта формула открывает новые измерения»³. А. Вагнер и Я. Брукмен подчеркивают, что для семиотики права было значимо исследование того, «как люди оправдывают и легитимируют власть прямо или косвенно через право», а также понимание права как «удивительно пластичного медиума дискурса о власти и осуществления власти»⁴, что, несомненно, презюмирует коммуникативное измерение права. Однако новые перспективы, обусловленные слиянием, смешением и бурной динамикой современных правовых систем, означают, «что право-политические отношения больше не находятся на переднем плане рассмотрения права в свете семиотики и больше не создается резких контрастов между двумя дискурсами»⁵. Таким образом, заключают редакторы, новая семиотическая перспектива анализа права означает, что от его понимания как особого дискурса власти, прежде всего – ее легитимации, в результате глобализации и мультикультурализма ученые перешли к исследованию множественности и динамики правопорядков, правовых дискурсов и их коммуникативных эффектов. Можно спорить с А. Вагнер и Я. Брукменом относительно актуальности критического потенциала семиотики права в анализе права как особого дискурса власти⁶, однако несомненно то, что коммуникативное измерение права находится в ее фокусе.

¹ См.: *Balkin J. M. The Promise of Legal Semiotics // University of Texas Law Review. 1991. Vol. 69. P. 1831–1852.*

² *Wagner A., Broekman J. M. Promises and Prospects of Legal Semiotics – An Introduction // Prospects of Legal Semiotics. Ed. A. Wagner, J. M. Broekman. Springer Netherlands, 2011. P. X-XI.*

³ *Wagner A., Broekman J. M. Ibidem. P. VI.*

⁴ *Wagner A., Broekman J. M. Ibidem. P. VI.*

⁵ *Wagner A., Broekman J. M. Ibidem. P. VIII-IX.*

⁶ Представляется, что данный потенциал семиотики права, особенно в современных условиях глобального кризиса, практически исчерпан.

«Обещание» семиотики права сменилось новыми перспективами, ставящими под сомнение традиционные определения или краткие описания права как дискурса норм или команд и трактующими его как «всеобъемлющий язык», особую коммуникацию, конструирующую разнообразные социальные институты и практики. При этом особый акцент в современных семиотико-правовых исследованиях делается на метафоре языка и осознании права в качестве коммуникативного и мультикультурного феномена, что «требует широкого мышления и решения моральных вопросов как культурных составляющих права»¹. Большинство исследователей рассматривает сложную связь между правом и культурой не просто как «следствие того, что граждане привносят в право их культурный багаж и право добивается легитимации через разговор с гражданами. Социальная справедливость (или, по крайней мере, морально богатый плюрализм) зависит не только от автономии права, но также от взаимозависимости права и культуры. Взаимозависимость нормативно требуется, <...> потому что право должно не только иметь моральное значение для культурно неоднородного населения, но и потому, что право должно быть в состоянии говорить с теми, чьи претензии оно в настоящее время не признает»².

Необходимо отметить, что разные направления современной семиотики права по-разному связаны с общим концептом коммуникации и обладают различным методологическим потенциалом в исследовании правовой коммуникации. Классификация разнообразных направлений современной семиотики права представляет собой отдельную сложную проблему, которую мы попытались решить, выделив следующие основные направления: пирсеанское, греймасианское, аналитическое, риторико-прагматическое, деконструктивно-критическое, социологическое и социолингвистическое, культурологическое³. К сожалению, ограниченный объем данной работы не позволяет проанализировать особенности исследования правовой коммуникации в каждом из них, в связи с чем уделим особое внимание методологическому потенциалу разрабатываемого нами культурологического направления семиотики права в анализе таких актуальных особенностей современной правовой коммуникации, как виртуализация и визуализация, вызванная т.н. мультимодальным поворотом.

Так, виртуализация современной правовой коммуникации, ее интенсивный уход в цифровую реальность, заставляет принципиально пересмотреть как общую, так и частные модели правового семиозиса. В ряде предыдущих работ нами была предложена общая модель правового семиозиса, состоящая из следующих элементов: 1) адресант (отправитель) правового знака; 2) адресат (получатель) правового знака; 3) правовой знак (совокупность знаков); 4) коды адресанта и адресата; 5) контексты, в

¹ *Wagner A., Broekman J. M.* Ibidem. P. X.

² *Rosen R.* Liberal Battle Zones and the Study of Law and the Media // *Law and Human Behavior.* 1990. № 14(5). P. 517.

³ *Ковкель Н.Ф., Попова О.В.* Проблемы применения семиотической методологии в современной юриспруденции и биоэтике // *ПРАЭНМА. Проблемы визуальной семиотики.* 2019. № 4 (22). С. 126-155.

которых создается и интерпретируется правовой знак (совокупность знаков); 6) коммуникативный канал; 7) тематическое поле; 8) коммуникативная компетенция адресанта и адресата¹. Данная модель принципиально отлична от всех ранее предложенных общесемиотических моделей, поскольку содержит такие значимые для правовой коммуникации элементы, как: различные социокультурные контексты, в которых создаются и интерпретируются правовые знаки; тематические поля; коммуникативную компетенцию адресанта и адресата. Особое внимание нами было уделено исследованию последней, в структуре которой выделены: система общесоциальных знаний, логическая компетенция, лингвистическая компетенция, общеправовая компетенция, общая и специальная интерпретативная компетенция. Виртуализация правовой коммуникации нивелирует многие элементы данной модели: адресант и адресат правовых знаков могут оказаться симулякрами, коды и контексты меняются с невероятной скоростью, коммуникативный канал универсализируется.

Особое значение приобретает интерпретативный процесс, к которому во многом сводится суть современной правовой коммуникации. Следует признать справедливой позицию профессора Лондонского университета, автора концепции мультимодальности, Гюнтера Кресса, который отрицает традиционную для семиотики модель коммуникации (состоящую из отправителя, сообщения и получателя) и признает нерелевантными такие термины, как «кодирование», «декодирование», «общий код». «Модель теперь утверждает, что «коммуникация произошла, когда состоялась *интерпретация*». При таком подходе «новым социальным порядком» является тот, где *каждый* «интерпретатор», находящийся под влиянием (informed by) своих интересов и принципов, перемещается в центр... Это модель, которая не предполагает гомогенности принципов или кодов. Учитывая, что теоретически статусы интерпретатора и изначального производителя сообщения равны, коммуникацию теперь будет правильнее рассматривать как горизонтальное и реципрокное отношение между ними, в котором смысл производится дважды: один раз – производителем сообщения и еще один раз – партнером по диалогу при переработке в трансформирующем взаимодействии (transformative engagement)»². Следует заметить, что к подобным выводам приходят представители различных наук, особенно когнитивных. Герхард Рот, один из разработчиков нейробиологического конструктивизма, отмечает: «Что касается разработанной Шенноном и Вивером технической теории сообщений, то она имеет дело исключительно с условиями передачи, хранения, получения и переработки сигналов, *вне зависимости от того, что именно эти сигналы значат*»³. И далее: «Таким об-

¹ Ковкель Н.Ф. Семиотика права: проблемы определения основных концептов и выбора парадигмы // Правоведение. 2017. № 4. С. 52 и др.

² Кресс Г. Социальная семиотика и вызовы мультимодальности // Политическая наука (Political science). 2016. № 3. С. 95.

³ Roth G. Das Gehirn und seine Wirklichkeit. Kognitive Neurobiologie und ihre philosophischen Konsequenzen. Frankfurt am Main: Suhrkamp Suhrkamp Verlag; Auflage, 1997. S. 105.

разом, мы должны провести строгое разграничение между сигналами, к примеру, между теми возбужденными состояниями нейронов, которые воспроизводятся в органах чувств и их значениями. Какое-то значение нейронные возбуждения *обретают* лишь внутри определенной когнитивной системы, причем в зависимости от контекста, в котором данное возбуждение происходит¹. Приведенная позиция подтверждает перспективность когнитивно-семиотического исследования правовой коммуникации².

Отмеченная тенденция придает особое значение семиотическому исследованию процесса правовой интерпретации в качестве ядра всех коммуникативно-правовых практик. Представляется, что разработанная нами на основе модели интерпретативного сотрудничества У. Эко модель уровней-операций, осуществляемых при интерпретации различных видов правовых текстов и иных правовых знаков, может быть органично вписана в общую и частные модели правового семиозиса. Выбирая данную модель как наиболее адекватную для правовой интерпретации, мы исходили из того, что она обеспечивает «диалектику прав» текста и интерпретатора. «Права текста» связываются с интенцией текста – понятием, введенным в семиотику У. Эко с целью ограничить произвольность интерпретации, что особенно значимо для процесса правовой интерпретации. У. Эко полагал, что поиск интенции реального автора текста не следует признавать целью интерпретации. Вместо реального автора под интенцией текста предполагается «образцовый автор», а точнее – образцовая «текстовая стратегия, определяющая семантические корреляции и требующая, чтобы ей подражали»³. Обязательным условием извлечения смысла из текста называется выявление его буквального значения, и только затем – свобода интерпретации. Это предполагает диалектичное видение текста, который сочетает в себе заданность и неопределенность. Таким образом, в самом процессе порождения текста предусмотрены способы его интерпретации, а читатель как активное начало – это часть процесса порождения текста. У. Эко вводит в теорию семиотики понятие «модель читателя» (М-Читатель). Под ним подразумевается читатель, который сможет интерпретировать выражения текста точно в таком же духе, в котором автор их создавал⁴. С целью демонстрации интерпретационного сотрудничества автора и читателя, У. Эко формирует модель уровней текста – иерархическую схему операций, осуществляемых при интерпретации текста. Иначе говоря, пытается представить «идеальный текст» как некую систему «узлов» и «сплетений» и установить, в каких из

¹ Roth G. Ibidem. S. 108.

² Необходимо отметить перспективу плодотворного сотрудничества между семиотиками права и когнитивными семиотиками, особенно с Центрами когнитивной семиотики при университете Лунда (Швеция) и Орхусском университете (Дания). Автор данной статьи стремится установить такое междисциплинарное взаимодействие.

³ Эко У. Роль читателя. Исследования по семиотике текста / Перев. с англ. и итал. С. Д. Серебряного. СПб.: «Симпозиум», 2007. С. 12.

⁴ Эко У. Указ. соч. С. 26.

них ожидается и стимулируется сотрудничество-сотворчество М-Читателя. Структурные уровни модели «идеального текста» – это так или иначе идеальные стадии процесса его порождения и/или интерпретации. За основу У. Эко берет модель Я. Петефи TeSWeST, в которой удачно сочетаются интенциональный и экстенциональный подходы, дополняя ее актантными структурами А. Греймаса и идеями Т.А. ван Дейка. Однако У. Эко намеренно отказывается от жесткой последовательности и иерархии этапов сотворчества Читателя. Он подчеркивает, что движение между уровнями возможно в любых направлениях, именуя уровни «ящичками», чтобы подчеркнуть непредсказуемость и разнонаправленность движения в процессе интерпретации¹. Разработанная нами на этой основе модель включает следующие уровни: 1) линейная манифестация правового текста, его лексемная поверхность; 2) обстоятельства высказывания и интерпретации; 3) коды и субкоды; 4) интертекстуальные фреймы; 5) структуры правового дискурса; 6) экстенсионалы, взятые в скобки; 7) повествовательные и побудительные структуры; 8) предвидения и инференциальные прогулки; 9) актантные структуры; 10) элементарные аксиологические структуры; 11) мироструктуры².

Следующей особенностью современной правовой коммуникации выступает ее визуализация, вызванная мультимодальным поворотом³ современной культуры. Концепцию и соответствующий вызов мультимодальности Г. Кресс обозначает следующим образом: ««Язык», со всей уверенностью считающийся (на «Западе») гарантом того, что определенно является человеческим, рациональным, необходимым для рефлексии, способным выразить любой аспект человеческого существования, оспаривается в этой занимавшей им до сих пор центральной позиции другими средствами конструирования смыслов, другими средствами формирования идентичности»⁴. Мультимодальность предполагает использование самых разнообразных семиотических средств для выражения смысла – изображений, жестов, звуков и т.д., далеко выходящих за пределы речи и письма и уже ставших реальностью новых коммуникативных практик. «Изменение в среде смысла и коммуникации, – отмечает Г. Кресс, – будет сопровождаться широкой реконfigurацией места, занимаемого «языком», в социальном / культурном / семиотическом / эпистемологическом мире: он довольно быстро утратит свое нынешнее центральное место, которое будет замещено другими модусами (modes). Последствия этого для эпистемологии и онтологии в целом, а с ними и для каждого аспекта культуры, сейчас не могут

¹ Эко У. Указ. соч. С. 38.

² Ковкель Н.Ф. Семиотические стратегии, методы и модели правовой интерпретации // Парадигмы юридической герменевтики: монография / Под общ. ред. Е. Н. Тонкова, И. Л. Честнова. СПб.: Алетейя, 2017. С. 103 – 132.

³ См.: Kress G., van Leeuwen T. Multimodal discourse: The modes and media of contemporary communication. L.: Edward Arnold, 2001. 142 p.; Kress G. Multimodality. A social semiotic approach to contemporary communication. L.: Routledge, 2010. xvi, 212 p.

⁴ Кресс Г. Социальная семиотика и вызовы мультимодальности // Политическая наука (Political science). 2016. № 3. С. 78.

быть по-настоящему оценены»¹ Г. Кресс следующим образом выражает озабоченность последствиями мультимодального мира: «Уничтожение ранее относительно стабильных социальных структур, в частности на мезо- и метауровнях «общества», уже привело на микроуровне социальной жизни к исчезновению как социальных, так и семиотических «конвенций»... Это сделало «индивидов» изолированными, отягощенными необходимостью как-то себя обеспечивать – как в социальном плане, так и в семиотическом. *Агентивность* (или по крайней мере определенные формы агентивности как требования действовать самостоятельно) и *ответственность* сбрасываются «вниз» – от социальных институтов к индивидам. Это не сопровождается параллельным распределением власти или других ресурсов. На данном этапе трудно понять, в какой степени это может представлять собой выигрыш в потенциальной агентивности большинства людей на уровне их повседневной жизни. Следует выразить сильные подозрения, что обещания на этот счет являются лишь «идеологическим туманом» для отвлечения внимания от изменений, наносящих долговременный ущерб многим людям. Никаких ресурсов для построения, обновления, восстановления социальных институтов в доступе нет. А это ведет к дальнейшей фрагментации общества и изоляции отдельных индивидов. В отсутствие работоспособных социальных институтов, а также с уменьшением общей социальной ответственности и лояльности, гораздо больше (социальной и) *семиотической* работы, чем когда-либо прежде, должно быть осуществлено каждым человеком *индивидуально*. Без общепринятых конвенций, без существовавшей ранее относительной стабильности, без различных видов и разной степени поддержки со стороны институциональной власти «индивиды» должны действовать и выполнять семиотическую работу от своего собственного имени на основе своих собственных интересов»². Происходящие в последний год явления Глобального кризиса, в том числе и кризиса правовой коммуникации, как нельзя лучше подтверждают эти выводы.

Феномен мультимодальности ставит перед семиотиками права новые задачи, особенно в исследовании правовой коммуникации. Он предполагает повышенный исследовательский интерес к визуальной правовой коммуникации, коммуникации с невербальными правовыми знаками, в разработанной нами классификации – естественными, образными и знаками действия. Следует также обратить внимание на переориентацию семиотической модели интерпретативного сотрудничества, развитие анализа не-текстовых, визуальных знаков. В частности, лексемную поверхность правового текста (1), коды и субкоды (3), а также иные элементы модели следует видоизменить с учетом иных средств семиотического выражения (изображений, жестов, цвета, звука и т.д.). Важно отметить возможность применения семиотики страстей, разработанной А. Греймасом и Ж. Фонтанием, для семиотико-правового анализа. В этой связи интересно замечание Клода Зильберберга в предисловии к «Семиотике страстей»: «Семиотика 80-х годов стремилась **сенсibili-**

¹ Кресс Г. Указ. соч. С. 78-79.

² Кресс Г. Указ. соч. С. 93-94.

зирать формы снаружи, однако реальная «задача», если таковая существует, состоит на наш взгляд в том, чтобы **формализовать чувственное** изнутри, представить его «хладнокровно», как последовательность измерений, подлежащих изучению, а также исследовать «*тенсивное пространство*» с двух точек зрения: глубиной, как пространство, обладающее отличительными особенностями, зависящими друг от друга и подвергающимися последовательной грамматикализации, и поверхностной, как симулякр переплетения состояний и событий, порой просто актуализированных, а порой — переживаемых субъектом «против своей воли»¹.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Зильберберг К. Предисловие // Греймас А.Ж., Фонтаний Ж. Семиотика страстей. От состояния вещей к состоянию души: Пер. с фр. / Предисл. К. Зильберберга. М.: Изд-во ЛКИ, 2007. С. 11 – 18.
2. Ковкель Н.Ф. Семиотические стратегии, методы и модели правовой интерпретации // Парадигмы юридической герменевтики: монография / Под общ. ред. Е. Н. Тонкова, И. Л. Честнова. СПб.: Алетейя, 2017. С. 103 – 132.
3. Ковкель Н.Ф., Попова О.В. Проблемы применения семиотической методологии в современной юриспруденции и биоэтике // ПРАЗНМА. Проблемы визуальной семиотики. 2019. № 4 (22). С. 126-155.
4. Ковкель Н.Ф. Семиотика права: проблемы определения основных концептов и выбора парадигмы // Правоведение. 2017. № 4. С. 38-59
5. Кресс Г. Социальная семиотика и вызовы мультимодальности // Политическая наука (Political science). 2016. № 3. С. 77–100.
6. Эко У. Роль читателя. Исследования по семиотике текста / Перев. с англ. и итал. С. Д. Серебряного. СПб.: «Симпозиум», 2007. 502 с.
7. Balkin J. M. The Promise of Legal Semiotics // University of Texas Law Review. 1991. Vol. 69. P. 1831–1852.
8. Kress G., van Leeuwen T. Multimodal discourse: The modes and media of contemporary communication. L.: Edward Arnold, 2001. 142 p.
9. Kress G. Multimodality. A social semiotic approach to contemporary communication. L.: Routledge, 2010. xvi, 212 p.
10. Roth G. Das Gehirn und seine Wirklichkeit. Kognitive Neurobiologie und ihre philosophischen Konsequenzen. Frankfurt am Main: Suhrkamp Suhrkamp Verlag; Auflage, 1997. 384 s.
11. Rosen R. Liberal Battle Zones and the Study of Law and the Media // Law and Human Behavior. 1990. № 14(5). P. 511–521.
12. Wagner A., Broekman J. M. Promises and Prospects of Legal Semiotics – An Introduction // Prospects of Legal Semiotics. Ed. A. Wagner, J. M. Broekman. Springer Netherlands, 2011. P. V – XVII.

¹ Зильберберг К. Предисловие // Греймас А.Ж., Фонтаний Ж. Семиотика страстей. От состояния вещей к состоянию души: Пер. с фр. / Предисл. К. Зильберберга. М.: Изд-во ЛКИ, 2007. С. 18.

СУДИТЕЛЬНАЯ, ДЕЛИБЕРАТИВНАЯ И ЭПИДЕЙКТИЧЕСКАЯ РЕЧЬ В ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Анита Карловна Соболева
Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»

Аннотация. В статье рассматриваются «три рода речей риторических», выделяемых в классической риторике, – судебная, делиберативная (совещательная), эпидейктическая – с точки зрения их синтеза в современной правовой коммуникации. Автор выдвигает тезис, что в правовой коммуникации, понимаемой в широком смысле слова, в той или иной мере представлены все три вида, каждый из которых выполняет свою задачу в правовых текстах разной жанровой принадлежности.

Ключевые слова: правовая коммуникация, юридическая риторика, риторический анализ права, правовой дискурс, дискурсивная легитимизация.

В данной статье мы попытаемся рассмотреть некоторые аспекты правовой коммуникации в свете положений классической риторики о видах речей и их особенностях. Классическая риторика, в основе которой лежит убеждение посредством слова, выработала понятийный аппарат для анализа способов воздействия на аудиторию и обучения им: поскольку оратору, или риторю, необходимо добиться согласия собеседников со своей позицией и присоединения к ней¹, ему требуется изучить способы и приемы такого воздействия применительно к различным видам публичного выступления. На протяжении веков риторическое наследие осваивалось разными науками и разными дисциплинами, становясь их неотъемлемой частью². Многие категории риторики позже стали применять и для анализа речевого акта, в том числе в коммуникативистике, – с точки зрения его функционального типа (роды и виды речи), состава участников (образ оратора, тип аудитории), замысла говорящего, эмоционального и логического содержания речи (этос, пафос, логос), а также композиции и стиля (построение речи, фигуры речи). Однако если триада «оратор – речь – аудитория» легла в основу ряда теорий, связанных с изучением взаимосвязи языка и права (в том числе семиотической, коммуникативной и дискурсивной), была ими переосмыслена, дополнена и развита, то вторая важная для Аристотеля триада – судебная, совещательная и эпидейктическая речь – незаслуженно осталась без внимания.

Аристотель выделял три вида риторики, «потому что есть столько же родов слушателей», – совещательную, судебную и эпидейктическую³. Им соответствуют «три рода риторических речей» (сегодня бы мы сказали

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 18-011-00177/181).

¹ Perelman, Chaim; Olbrechts-Tyteca, Luc. *The New Rhetoric. A Treatise on Argumentation*. – Notre Dame – London. 1969. P. 83.

² Авеличев Н.К. Возвращение риторики / Вступительная статья к книге: Дюбуа Ж. и др. «Общая риторика». М.: Прогресс. 1986.

³ Аристотель. Риторика / «Античные риторики». Под ред. А. А. Тахо-Годи. М.: МГУ. 1978. С. 24.

«видов устных и письменных текстов»), которые различаются не только по виду слушателей, но еще и по месту произнесения (использования), предмету и цели, а также времени, к которому обращено их содержание. Слушатель (в терминах коммуникативной теории – адресат) может быть или простым зрителем, или судьей; при этом судья у Аристотеля – это человек, который рассуждает либо о том, что может быть, либо о том, что уже свершилось. С этой точки зрения член народного собрания, или парламентарий, – это тоже судья, который, в отличие от судьи в уголовном деле («судилище»), рассуждает о том, что происходит и будет происходить, в то время как «член судилища» рассуждает о том, что было.

Речи судебные произносятся, как видно из их названия, в суде; речи совещательные (они же делиберативные, политические, парламентские) – в народном собрании, речи эпидейктические (они же показательные, похвальные, демонстративные, торжественные) – на праздниках и торжествах. «Дело речей совещательных», как пишет Аристотель, – склонять к хорошему или отклонять от плохого, судебных – обвинять или оправдывать, а эпидейктических – хвалить или порицать. Совещательная, или делиберативная, речь касается советов на будущее, судебная относится к событиям прошлого, а эпидейктическая говорит о настоящем, потому что похвала или хула связаны с событиями текущего момента. Целью же речи судебной является справедливое и несправедливое, делиберативной – полезное и вредное, эпидейктической – прекрасное и постыдное.¹

Юридическая риторика сначала вполне ожидаемо сосредоточила свое основное внимание на судебной речи, хотя и понимаемой довольно широко – не только в контексте красноречия в суде, но и в более широком контексте юридической аргументации и оснований для принятия судом решения. Однако после работ Хаима Перельмана и Льюака Ольбрехты-Тытеки незаслуженно обойденная вниманием эпидейктическая речь, которую не принимали всерьез при анализе правовой и политической реальности, получила новое звучание. Проанализировав аргументацию в философии, политике и праве, Перельман пришел к заключению, что при обосновании выдвинутых положений в этих отраслях знания необходимо исходить из важности ценностного суждения, а представления о добре и зле, должном и недолжном, одобряемом и осуждаемом являются составными частями именно эпидейктической речи. Понятие ценностного суждения меняет характер предмета юридической риторики, а также привносит новые идеи в понимание права как коммуникации: именно оно позволяет изучать проблемы правовой аргументации, не подчиняя ее формальной логике. Кроме того, выработанные в эпидейктике ценности становятся основой достижения согласия и в парламенте (в делиберативной речи), и в суде (в речи судебной). Эпидейктическая речь не только оказывает влияние на аудиторию, но и формирует, воспитывает самого оратора, так как она неразрывно связана с его авторитетом, прежде всего нравственным.

¹ Аристотель. Там же. С. 25.

Ричард Маккеон, в свою очередь, использовал три классических вида речей для обозначения шагов анализа, обсуждения и разрешения возникающих проблем¹. Эпидейктический этап у него связан с привлечением внимания к проблеме, презентацией и систематизацией данных; он направлен на создание групп людей, объединенных общей задачей и общими ценностями и желающих совместно искать решения стоящей перед ними задачи. Судебная речь у него заменяется на речь «судительную», т.е. связанную с вынесением суждения по какому-либо вопросу; обвинение и защита трактуются как методы подтверждения или опровержения, которые вместо отнесенности к прошлым действиям и оценки уже свершившихся фактов могут применяться и к фактам, которые еще только надо установить, и к истинам, которых надо придерживаться, и к законам, которые надо принять. На этой стадии речь идет о подтверждении или опровержении гипотезы в какой-либо из отраслей знания или сфере практического опыта. Советательная же речь становится этапом выбора решения. Участники коммуникативного акта совещаются не только о программе своих действий, т.е. о необходимом и целесообразном, но и о плохом и хорошем, о правдивом и лживом, о приятном и отвратительном. На этом этапе представленные и проанализированные данные располагаются в согласованном и последовательном виде, а делиберативная риторика рассматривается как метод, устанавливающий структуру связей. Если приложить эту теорию к правовой коммуникации, то станет очевидно, что и в ней есть делиберативный элемент.

В таком контексте судебная риторика становится универсальным и центральным методом разрешения проблем и принятия решений, применимым для любой области, поскольку она имеет связь не с правом как таковым, а с «правильным», не с судом, а с «суждением», не с защитой или обвинением, а с «подтверждением» или «опровержением».

Российский исследователь риторики Ю.В. Рождественский, развивая мысли Аристотеля, писал, что «речь – это поступок», «всякий поступок имеет последствия», и эти последствия могут быть как ближайшие, так и отдаленные². В речи можно ставить разные цели и их добиваться. Например, речь может привлекать внимание, распространять знания, формировать намерения что-либо сделать или просто вызывать эмоции. Каждый вид речи имеет свои виды эффективности. Судебная или делиберативная речи, по мнению автора, обладают ограниченными областями эффективности, каждая своей. Речь в парламенте не может обвинять или оправдывать, она должна касаться обсуждения действий на будущее, а судебная речь не должна давать оценку политической ситуации, потому что ее задача – убедить судью в том, что конкретного человека надо обвинить или оправдать в зависимости от деяния, которое он совершил.

¹ *McKeon, Richard. Rhetoric: Essays in Invention and Discovery. New-York, 1987.*

² *Рождественский Ю.В. Риторика (или как избежать ошибок при общении). Грозный: Книга, 1992. С. 46.*

Итак, если понимать право «как средство человеческого взаимодействия» и согласиться с тем, что правовая коммуникация «может быть обнаружена на различных уровнях и в различных формах»¹, следует уделять внимание всем трем видам речей, поскольку каждый из них является определенным этапом правовой коммуникации.

Парламент создает правовые нормы, то есть участвует в процессе правовой коммуникации как «нормоотправитель» – именно так законодателя определяет ван Хук. Совещательная или делиберативная речь включается в процесс правовой коммуникации, становится его отправной точкой. При этом, по мысли ван Хука, не важно, был ли конкретный законодатель реальным создателем нормы или, голосуя за нее, не имел законченного представления о ее содержании и пределах ее действия: «В любом случае формального законодателя, – пишет данный автор, – следует считать «нормоотправителем» именно потому, что так его определяет сама правовая система и, как правило, всеми признается, что он имеет такую законодательную власть»². Встает вопрос, не исчезает ли в ситуации, когда депутаты не принимали реального участия в обсуждении законопроекта, а просто одобрили его делиберативный элемент? Не отрицает ли самой сути парламентской дискуссии лозунг, в свое время сформулированный спикером Государственной Думы Борисом Грызловым – «Парламент – не место для дискуссий?»³ – или поспешное принятие на одном заседании большого количества законов, при котором на каждый тратится всего 4 минуты?⁴ Безусловно, в ситуации, когда обсуждение законопроектов, идей или планов развития государства перемещается на внутрипартийные площадки или в коридоры исполнительной власти, делиберативный элемент, который имеется в открытой, публичной и содержательной парламентской дискуссии с участием как сторонников, так и противников вводимых мер, утрачивается, а вместе с ним утрачивается и качество правовой коммуникации, в которой появляются провалы, неизбежно приводящие к сложностям при дальнейшей интерпретации поспешно принятых правовых актов. Например, становится невозможным применение такого способа толкования, как «намерение законодателя», поскольку его можно уяснить лишь по подготовительным документам (*travaux préparatoires*) или стенограммам с ходом обсуждения законопроекта в парламенте, а эти документы отсутствуют. Для того, чтобы решить проблему отрыва формального законодателя от реального, ван Хук предлагает «рассматривать работу реального законодателя как имплицит-

¹ Ван Хук, Марк. Право как коммуникация / Пер. с англ. М.В. Антонова и А.В. Полякова. СПб.: Издательский дом С.-Петербурга. Гос. Ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. С.21.

² Ван Хук, Марк. Там же. С.115.

³ Коммерсантъ: «Парламент – не место для дискуссий». 14.12.11. <https://www.kommersant.ru/doc/1838005> (дата обращения 01.06.2020).

⁴ Телеканал «Дождь»: 60 законов за четыре часа. Госдума отлично поработала и ушла на каникулы. 04.07.2014. https://tvrain.ru/teleshov/here_and_now/60_zakonov_zh_chetyre_chasa_gosduma_otlichno_porabotala_i_ushla_na_kanikuly-371566/ (дата обращения 01.06.2020).

но делегированную законодателем формальным», с учетом того, что «каждый законодательный акт считается результатом политических дебатов и экстенсивной или ограниченной коммуникации с другими субъектами вне законодательного органа: с администрацией, влиятельными группами, лобби, судебной властью, правовой доктриной, техническими экспертами и даже со всем обществом посредством СМИ».¹ Право, понимаемое как коммуникация, независимо от конкретного течения, к которому принадлежит сторонник такого понимания права,² в любом случае включает в себя делиберативный элемент, поскольку без обсуждения и рассмотрения различных точек зрения при выработке норм права в демократическом обществе не происходит дискурсивной легитимации принятых норм и ставится под сомнение их авторитетность и общеобязательность, основанная не на принуждении, а на добровольном согласии аудитории им следовать.

Эпидейктическая составляющая права становится неразрывно связанной с этическими нормами, применяемыми к деятельности юристов, а также с признанными в профессии правилами допустимости аргументации и запретом на использование манипуляции и эристики при принятии норм или принятии судебных решений.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Авеличев Н.К. Возвращение риторики / Вступительная статья к книге: Дюбуа Ж. и др. «Общая риторика». М.: Прогресс. 1986.
2. Аристотель. Риторика / «Античные риторики». Под ред. А. А. Тахо-Годи. М.: МГУ. 1978.
3. Ван Хук, Марк. Право как коммуникация / Пер. с англ. М.В.Антонова и А.В.Полякова. СПб.: Издательский дом С.-Петербур. Гос. Ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012.
4. Рождественский Ю.В. Риторика (или как избежать ошибок при общении) / Грозный: Книга, 1992.
5. McKeon, Richard. Rhetoric: Essays in Invention and Discovery / New-York, 1987.
6. Nelken, David. Law as Communication: Constituting the Field // In: David Nelken, ed. Law As Communication / Aldershot: Dartmouth Publishing Company. 1996. P. 3-18.
7. Perelman, Chaim, Olbrechts-Tyteca, Luac. The New Rhetoric. A Treatise on Argumentation / Notre Dame – London: University of Notre Dame Press, 1969.

¹ Ван Хук, Марк. Цит. соч. С.116-117.

² См. обзор различных течений, например, в: Nelken, David. Law as Communication: Constituting the Field. In: David Nelken, ed. Law As Communication. Aldershot: Dartmouth Publishing Company. 1996. P. 3-18.

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА КАК СПОСОБ ПРЕОДОЛЕНИЯ КРИЗИСНЫХ ЯВЛЕНИЙ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ*

Александра Андреевна Дорская
Северо-Западный филиал

Российского государственного университета правосудия

Аннотация. Статья посвящена анализу кризисных явлений в праве, рассматриваются их различные проявления. Показаны возможности правовой коммуникации общества и государства в предотвращении и преодолении кризисов в праве. Раскрываются разнообразные формы такой коммуникации.

Ключевые слова: кризисные явления в праве, история российского права, правовая коммуникация, социальные регуляторы, нормативно-правовой акт, правовой обычай.

Кризисные явления в праве проявлялись и проявляются на различных этапах истории человечества и характерны для истории всех стран. Не является исключением и Россия. Кризисы права, конечно, показывают существующие в правовой сфере негативные тенденции, но при этом, как свидетельствует исторический опыт, имеют и позитивный характер, т.к. дают толчок к развитию новых норм, институтов, подотраслей и даже отраслей права¹.

Проявления кризиса в правовой сфере могут быть следующие.

Во-первых, второстепенность права в процессе социальной регуляции или вытеснение права другими социальными регуляторами – обычаями, нормами морали, религиозными предписаниями, идеологией и т.д.

Так, современные исследователи считают, что в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. самой недоработанной была глава, посвящённая религиозным преступлениям. На вынесение наказания по данному виду преступлений влияло церковное право, а не светское².

Можно привести примеры и из истории советского права. В первые годы Советской власти, вплоть до принятия Руководящих начал по уголовному праву РСФСР 1919 г., действовал принцип революционной за-

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-011-00770 «Эффективность правового регулирования и преодоление кризисов в праве: теоретическое и историко-правовое изменение»).

¹ Алексеева Н.И. Кризисы в праве: теоретико-правовой анализ // Право и права человека в современном мире: тенденции, риски, перспективы развития. Материалы Всероссийской научной конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского. М.: Московский городской педагогический университет, 2020. С. 12.

² Кадырова Л.А. Кризисные явления в уголовном праве российской империи в XIX – начале XX вв. и их научное осмысление (на примере религиозных преступлений) // Право и права человека в современном мире: тенденции, риски, перспективы развития. Материалы Всероссийской научной конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского. М.: Московский городской педагогический университет, 2020. С. 130.

конности. В результате в уголовном праве были отторгнуты достижения, которые были достигнуты многовековым опытом развития, их место заняли идеологические установки. Например, вина не считалась признаком преступления, и именно поэтому дворянское происхождение считалось достаточным основанием для наступления уголовной ответственности.

Во-вторых, несистематизированность нормативно-правовых актов. Достаточно вспомнить, как в XVIII веке работало восемь комиссий для составления нового Уложения, но их деятельность не увенчалась успехом. Та же участь постигла и комиссию, созданную при Александре I. Продолжало действовать Соборное Уложение 1649 г., многие нормы которого явно устарели, принимались многочисленные законы, указы, уставы, грамоты, однако их система отсутствовала, что создавало как неразбериху, так и невозможные коллизии.

В-третьих, «заурегулированность». Огромное количество нормативно-правовых актов, стремление придать правовой характер абсолютно всем сферам жизни, как показывает практика, тоже свидетельствуют о кризисных явлениях в праве, поскольку возникает ситуация, когда охватить весь правовой массив не способны не только граждане, но и специалисты. В результате наступает фрагментация правовой жизни.

Так, в России традиционно наблюдается некоторая «оторванность» теории и практики национального и международного права. Например, долгое время в учебниках по теории государства и права при рассмотрении видов юридической ответственности международно-правовая ответственность даже не упоминалась, несмотря на то, что данный институт тоже прошёл многовековой путь развития.

В-четвёртых, невыполнение правовых предписаний. В истории России существует немало примеров, когда нормативно-правовой акт просто не выполнялся.

К примеру, в 1845 г. в России были массовые забастовки, и правительству пришлось вводить новые нормы. 7 августа 1845 г. было принято Положение «О воспрещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12-летнего возраста»¹. Давая характеристику содержанию и действию данного Положения, Я.И. Давидович отмечал, что оно само по себе являлось «странным», поскольку не содержало упоминания об ответственности в случае его неисполнения, не предусматривало никаких форм контроля. В результате исследователь сделал вывод, что, видимо, оно никогда не соблюдалось, т.к. в последующем фабричном законодательстве на него даже не было ссылок².

¹ Высочайше утверждённое положение Комитета министров от 7 августа 1845 г. «О воспрещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12-летнего возраста» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб.: Типография Второго Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1846. Т.XX. Отделение I. № 19262.

² Давидович Я.Я. Правовое положение и регулирование труда промышленных рабочих в царской России. Автореферат дис. ... доктора юрид. наук // Вестник Ленинградского университета. 1948. № 2. С. 141-145.

В-пятых, кризис правотворчества. Ярким примером является парламентская деятельность в России начала XX века. Это можно проследить на трансформации настроений депутатов в отношении возможности принятия целого пакета законопроектов о свободе совести или хотя бы части из них. Если в Государственной Думе III созыва парламентские комитеты боролись друг с другом, чтобы получить на рассмотрение тот или иной проект закона, то в IV Государственной Думе каждый комитет пытался передать такой законопроект в другой комитет. Это было вызвано тем, что несмотря на все усилия депутатов, которые проделали огромную работу в 1907-1912 гг., зачастую работая даже по воскресеньям, ни один из принятых ими законопроектов о свободе совести не стал законом, т.к. не получил одобрения Государственного Совета или был заблокирован Императором.

В-шестых, кризис правоприменения. Например, в первые годы проведения Судебной реформы 1864 г. в волостных судах неоднократно возникали ситуации, когда подсудимый крестьянин, который в силу каких-то причин был грамотным и знал о существовании Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, просил применить к нему его статью. Но по причине того, что волостные суды судили крестьян, в основном, по нормам местного обычного права, решение могло значительно отличаться от того, что предусматривалось в первом уголовном кодексе России.

На современном этапе кризисные явления наблюдаются в области правоприменения норм международного частного права. Как отмечает В.А. Косовская, реалии сегодняшнего дня приводят к постоянному усложнению процесса разрешения частноправовых споров с иностранным элементом, где особым образом проявляются кризисы правоприменения, на искоренение которых должны быть направлены усилия как самих судей, так и законодателя¹.

В-седьмых, кризис юридического образования. Многие специалисты считают, что современная подготовка юристов является неудовлетворительной. Есть мнения более конкретные. В частности, недостаточной признаётся подготовка молодых юристов в сфере гражданского права. Причиной обычно называется несовпадение темпов эволюции системы образования с интенсивностью изменений в научной, технической, экономической и социальных сферах².

Естественно, что существуют и другие проявления кризисных явлений в правовой сфере, и данный перечень не может быть исчерпанным в силу того, что право, несмотря на некоторые постоянные признаки, постоянно развивается, приобретает новые характеристики. Современные исследователи отмечают, что единого мнения о кризисе права не суще-

¹ Косовская В.А. Разрешение гражданско-правовых споров, осложненных иностранным элементом: кризисы правоприменения // Образование и право. 2020. № 3. С.149.

² Бондаренко Н.Л., Ермоленко Е.В., Кудрявцев Н.В. Кризисные явления в преподавании гражданского права и пути их преодоления // Инновационные образовательные технологии. 2010. № 4 (24). С. 11.

ствует, наоборот, мнения об этом явлении правовой сферы можно охарактеризовать как крайне противоречивые¹.

Одним из способов преодоления кризисных явлений в праве является правовая коммуникация общества и государства, которая может осуществляться в различных формах.

Одной из главных форм является придание обычаю статуса правового обычая. Так, включение в Конституцию Российской Федерации 1993 г. нормы о том, что на первом заседании Государственной Думы нового созыва председательствует старший депутат (часть 3 статьи 99), является ярким примером такой трансформации.

Ещё одной формой является так называемый институт народной инициативы. На различных этапах российской истории подавались народные челобитные, петиции, обращения, инициативы, которые влияли на законотворческий процесс. Например, в начале XX века, после издания указа Правительствующему Сенату «Об укреплении начал веротерпимости» от 17 апреля 1905 г., религиозные организации подавали многочисленные петиции, в которых формулировали те ограничения, которые они считали существенными для своих представителей. Они аккумулировались в министерстве внутренних дел и затем легли в основу уже упоминаемых законопроектв о свободе совести.

Передача подготовленного нормативно-правового акта в различные корпоративные органы, к деятельности которых относилось его содержание, также являлось формой правовой коммуникации. Так, приведённое ранее в пример Положение от 7 августа 1845 г. обсуждалось в Московском отделении Мануфактурного совета. Известно, что фабриканты Лепешкин и Скуратов отстаивали возможность ночных смен для малолетних работников, ссылаясь на ограничение в этом случае рабочего времени и более продолжительный отдых².

Негативная реакция общества на новые нормативно-правовые акты или их реализацию и последовавшие затем меры власти так же можно считать формой правовой коммуникации общества и государства. Достаточно вспомнить хрестоматийный пример, как Постановление ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности»³ (Собрание законов СССР. 1932. № 62. Ст. 360) вызвало крайне отрицательной отношении сельского населения, выразившееся в присвоении ему народного названия «Закон о трех колосках». В данном случае власть не услышала своих граждан, но могут быть и другие примеры.

¹ Игнатъева М.В. Противоречивость взглядов на проблему кризиса в праве в юридической науке // Образование и право. 2020. № 3. С. 63-66.

² Старостин В.А. Продолжительность рабочего времени несовершеннолетних лиц в России в XIX веке // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (127). С.252-253.

³ Постановление ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» // Собрание законов СССР. 1932. № 62. Ст. 360.

На современном этапе важной формой правовой коммуникации является мониторинг правоприменения, который в разных видах существовал на всех этапах истории российского права, однако только в XXI веке принял официальную форму. Разработка данной проблемы началась с 2004 г. по инициативе Совета Федерации. В мае 2011 г. был издан Указ Президента Российской Федерации о мониторинге правоприменения¹. Сейчас это одно из направлений деятельности Министерства юстиции. Мониторинг правоприменения проводится по группам нормативно-правовым актам, регулирующим вопросы, перечень которых утверждается ежегодно.

Новой формой взаимодействия государства и общества в правовой сфере с 1998 г. стало обращение российских граждан в международные судебные органы, прежде всего, Европейский Суд по правам человека. Несмотря на то, что впервые право обращения в международный суд физические лица получили впервые ещё в 1907 г., когда начал работать Центральноамериканский суд, изменения в работе Страсбургского суда имеют огромное значение, поскольку такая форма правовой коммуникации общества и государства осуществляется на основе международного договора и в соответствии с современными международно-правовыми стандартами по правам человека.

Таким образом, правовая коммуникация общества и государства является, с одной стороны, условием недопущения кризисных явлений в праве, а с другой – способом их преодоления. Формы правовой коммуникации изменяются с течением времени. На современном этапе включён даже международный компонент.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Указ Президента Российской Федерации от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. 25 мая. № 110.
2. Высочайше утверждённое положение Комитета министров от 7 августа 1845 г. «О воспреещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12-летнего возраста» // Полное собрание законов Российской империи. Собрание II. СПб.: Типография Второго Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1846. Т. XX. Отделение I. № 19262.
3. Постановление ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1932 г. «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» // Собрание законов СССР. 1932. № 62. Ст. 360.
4. Алексеева Н.И. Кризисы в праве: теоретико-правовой анализ // Право и права человека в современном мире: тенденции, риски, перспективы развития. Материалы Всероссийской научной конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского. М.: Московский городской педагогический университет, 2020. С. 11-14.
5. Бондаренко Н.Л., Ермоленко Е.В., Кудрявцев Н.В. Кризисные явления в преподавании гражданского права и пути их преодоления // Инновационные образовательные технологии. 2010. № 4 (24). С. 10-15.

¹ Указ Президента Российской Федерации от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. 25 мая. № 110.

6. Давидович И.Я. Правовое положение и регулирование труда промышленных рабочих в царской России. Автореферат дис. ... доктора юрид. наук // Вестник Ленинградского университета. 1948. № 2. С. 141-145.

7. Игнатьева М.В. Противоречивость взглядов на проблему кризиса в праве в юридической науке // Образование и право. 2020. № 3. С. 63-66.

8. Кадырова Л.А. Кризисные явления в уголовном праве российской империи в XIX – начале XX вв. и их научное осмысление (на примере религиозных преступлений) // Право и права человека в современном мире: тенденции, риски, перспективы развития. Материалы Всероссийской научной конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского. М.: Московский городской педагогический университет, 2020. С. 129-133.

9. Косовская В.А. Разрешение гражданско-правовых споров, осложненных иностранным элементом: кризисы правоприменения // Образование и право. 2020. № 3. С.148-153.

10. Старостин В.А. Продолжительность рабочего времени несовершеннолетних лиц в России в XIX веке // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 2 (127). С.251-258.

ПРЕДПОСЫЛКИ ЛЕГИТИМНОСТИ ДИСКУРСА О СУЩНОСТНЫХ СВОЙСТВАХ ПРАВА С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ СОЦИАЛЬНОЙ ЭПИСТЕМОЛОГИИ*

Максим Александрович Беляев
*Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

Аннотация: В работе показано, что чисто умственное усмотрение сущности права и его т.н. «сущностных свойств» предполагает определенную социальную онтологию, а именно, принадлежащую индивиду легитимную речь, свободное развертывание которой гарантировано специально сконфигурированным социальным пространством. Однако здесь кроется противоречие: ни один след работы чужого сознания не является для Его убедительным *ipso facto*, так что если помимо простого распространения конструктов индивидуальный ум претендует на их общезначимость, ему приходится коммуницировать на уже существующих условиях, а эти условия всегда насквозь идеологичны. Идеология базируется на прямо противоположной по сравнению с теорией онтологической схеме, вследствие чего «вычезть» этот компонент из теории любого социального явления не представляется возможным. Единственная возможность заключается в наблюдении над тем, как теоретические узлы общей конструкции становятся доступными извне в ходе самодвижения субстанции общества, где право – в силу нормирующего характера – есть сфера наиболее интенсивного производства локальных теорий.

Ключевые слова: легитимность, социальная эпистемология, право, дискурс, коммуникация, речевые акты, идеология, теория, духовное производство, превращенные формы сознания, культура, наука.

Если мы признаём какое-либо свойство (обязательность, понимаемую как принудительность, легитимность, понимаемую как признанность, нормативность и пр.) существенным свойством права, как на том настаивает

* Публикация подготовлена при поддержке РФФИ (проект № 18-011-00177).

вают некоторые теоретики, мы должны признать и несколько вытекающих следствий: таковое наше эпистемическое обязательство как добросовестно познающих субъектов. Важно понимать, что изначальное высказывание о сущностных свойствах чего бы то ни было обычно бывает интуитивно-неопределенным или нестрогим, но его нестрогий характер согласуется с его внедикурсивным происхождением. Дальше, однако, картина меняется: любое следствие из первоначально данного интуитивного созерцания осуществляется по правилам обычной логически фундированной аргументации, и качество этой аргументации есть индикатор теоретических рассуждений в целом, причем это работает в обе стороны, так что плохо проведенная дедукция способна уничтожить все положительные особенности интуитивного воззрения, равно как и наоборот: спорная интуитивная конструкция может быть подкреплена системой блестяще выведенных следствий, в связи с чем убедительность всей теории (или её фрагмента) возрастает. Декларируя этот подход, вернемся к проблеме сущностных свойств права.

Прежде стоит сказать о правильном употреблении этих философских категорий. Сущность, согласно интуициям Аристотеля, есть нечто, обладающее уникальным своеобразием, в отличие от свойств, своеобразие которых не уникально (уникальным может быть лишь их сочетание). Именно поэтому для различения вещей необходимо большое количество свойств, при этом современные философы справедливо указывают на зависимость свойств вещи от её отношения к другим вещам. Свойству негде более проявить себя, как только в отношении одной вещи к другой вещи. Однако соотносительность вещей, необходимая и достаточная для определения свойств, не может быть произвольной. Мы фиксируем, что у вещи x есть свойство A , если в нашем универсуме имеются, во-первых, другие вещи (v, w, y, z) со свойством A (и тогда мы можем образовать класс «вещи, обладающие свойством A », куда войдут объекты v, w, x, y, z), а во-вторых, у нас есть вещи, лишённые свойства A , ведь его специфика может быть заметна только на фоне другого набора свойств, где хотя бы одно из них не является совместимым с A (лишенность одного свойства предполагает наличие другого). Грубо говоря, осмысленно сказать, что «этот чемодан – коричневый» можно, имея перед глазами или в памяти (или, в крайнем случае, в воображении) некоторое количество различных вещей коричневого цвета, потому что в противном случае соответствующий класс нельзя было бы сформировать. Но кроме того, в нашем универсуме должны быть и вещи других цветов, соотнося с которыми наш чемодан, мы сможем определенно высказываться о его цвете. Таким образом, приписывание в суждении вещи x свойства A возможно только при условии вхождения вещи x в две системы (совокупности, последовательности) вещей. Выпадение вещи хотя бы из одной совокупности разрушает сами предпосылки квалификации чего бы то ни было как атрибутов вещи (впервые это демонстрирует Платон в диалоге «Парменид», показывая невозможность говорить что-то определенное о бытии, коль скоро ему ничто не противоположно).

Показательно, что рассуждение о сущности в целом не похоже на рассуждения о свойствах. В частности, к сущностям нельзя осмысленно поставить вопрос о совместимости, ибо они – не свойства, а совместимость есть характеристика, привязанная к свойствам. Сущность, безусловно, не может считаться совместимой с любой другой сущностью, но не в силу наличия уникальной конфигурации свойств (таковой в универсуме Аристотеля вообще не может быть), а исключительно по определению: сущность есть то, что делает именно эту вещь именно этой вещью, и другого источника уникальности у нее нет (этот тезис можно расценить как основу аналитической метафизики). Нельзя собрать несколько сущностей в совокупность элементов, имеющих сущностно общие черты, поскольку мы снова в этом случае будем производить квантификацию по свойствам (например, говоря «некие люди таковы, что умны»), но мы не можем осуществлять эту умственную операцию вне множества свойств. В то же время, «быть сущностью» есть обозначение для свойства второго порядка, которым, с нашей точки зрения, должна заниматься не теория, а метатеория, если последняя содержит представление о сущности или позволяет перевести базовую интуицию о том, что есть сущность, в предикативную формулировку.

И критика, и систематизация точек зрения относительно связи сущности права и его свойств довольно-таки затруднены, поскольку нет точного понимания того, что юристы имеют в виду под сущностными свойствами чего бы то ни было. Здесь, как представляется, сказывается тот дефицит методологической культуры, который существовал в отечественном сообществе представителей социальных и гуманитарных наук, пока эти представители (естественно, по количеству не совпадавшие с теми, кто этими проблемами занимался, но всё же образующие достаточно значительную долю сообщества, так что эта доля была достаточна для формирования исследовательского мышления еще и на будущее время) уходили от освещения ряда вопросов, лежащих в сфере интересов публичной власти, и потому вместо аналитических структур использовались идеологические конструкции, создаваемые где-то вне сферы научного производства. Эти конструкции ничего не объясняли, и одновременно объясняли абсолютно всё, в связи с чем не могли на конкурентных началах участвовать в обновлении теорий (по Карлу Попперу, теории обновляются в ходе конкурентного отбора, когда новая теория признается лучшей не в силу новизны, а благодаря своей способности решить новый класс проблем, доселе не решенных силами прежде существовавшей теории – и эта схема универсальна, в любой дисциплинарной области науки можно найти подтверждения ее правоты). Для идеологии важнее нечто скрыть, нежели сделать ясным и доказательным, такой эффект достигается обычно замещением действительной картины неким выдуманным образцом или лучше сказать – образом, сомнение в обоснованности или информативного которого уже может распознаваться как идеологически не благонадежное. В отношении определяющего признака права советская идеология предлагала довольствоваться конструктом общенародной воли, а он в свою очередь был результатом идеологической трансформации конструкта «воля господствующего клас-

са», лежащего в основании не только формулировки определения права, но и характеристики отрасли.

Вообще, если работать с базовой идеологической установкой по правилам формальной логики, мы получим не менее корректную систему высказываний, чем если бы исходили из центральной сущностной интуиции. Это обусловлено тем, что в обоих случаях источник происхождения фундаментального утверждения о природе чего-либо остается за пределами дискурса как такового, хотя это аксиоматическое утверждение предназначено именно для коммуникативного освоения: всякая речь должна начинаться с события, лежащего за пределами уже существующей речи. Событие, происходящее за пределами данного коммуникативного сообщества, по сути закодировано в совершенно иной системе знаков, поэтому распознать ядро этого дискурса (установить, идеологическое оно или логическое) не представляется возможным, пока эти границы остаются непреодоленными, а само послание продолжает восприниматься как шифр. Именно поэтому идеологизированная советская наука о государстве и права продолжала быть по своим функциональным характеристикам именно наукой (пусть и теорией второго порядка, как мы предполагаем), а не чем-то иным. Этот вывод мы сообразуем не только с системой воспроизводства научных кадров в СССР (её неотъемлемой частью всегда были специалисты в области юриспруденции), но и с теми общественными ожиданиями, которые адресовались юристам-исследователям. Инвентаризация этих ожиданий и их этико-эпистемический анализ представляются нам крайне интересным проектом, которому можно будет посвятить время и усилия в будущем.

Говоря образно, то, что выглядит как теория и функционирует как теория, должно считаться теорией без всяких дополнительных условий. Поэтому гораздо проще исходить в дальнейшем из предположения об эволюционной смене установок в юридической науке, нежели считать, что имел место революционный разрыв. В каком-то смысле таких разрывов юриспруденция не знала со времен римских юристов, то есть и вообще никогда не знала, оставаясь достаточно стабильной системой и не переживая революций. Но контекст, в котором наука о праве приходилось существовать, был в достаточной степени изменчив и слабо прогнозируем. Отсюда периодически возникающие ситуации, в которых науке приходилось доказывать свою «профпригодность» и состоятельность.

Как представляется, в наше время устаревает сама идея отделения сущностных свойств чего-либо от каких-то иных свойств этого же объекта. Та метафизика, на которой основана возможность такого отделения, предполагает бесконечную проникающую способность нашего сознания (в т.ч. в области самосознания), а это – лишь интересная абстракция, но реальность её все время старательно поправляет, ведь различительная способность ума всегда находит себе применение, будучи ангажированной контекстом. Из контекста, что важно, не удастся сделать объект, потому что, как только отдельные его элементы попадают в фокус теории, происходит смещение, вследствие которого другие элементы начинают иг-

рать роль контекста. Метафорически говоря, познание разворачивается по корпускулярной логике в мире абстрактных объектов и по волновой логике – в мире конкретных.

Выходит, что в социальном познании, где невозможно с полной определенностью распознать, имеем ли мы дело с интуицией индивидуального сознания или набором идеологических установок, разговор о сущности чего-либо неминуемо сползает в русло радикального конструктивизма. Объяснение через идеологию оказывается более привлекательным, поскольку за идеологией всегда стоит конкретно-исторический тип коммуникации, делающий возможным такого рода не прямое (безличное) говорение об общих вещах, говорение, стоящее «над» ситуацией и программирующее наши ожидания будущего. Но этот дискурс всегда открыт для присоединения, хотя никогда не приветствует модификаций уже сложившегося содержания (точнее было бы назвать это содержимым). С другой стороны, работа Логоса в пределах единого ума (то, что всегда и понималось под наукой) сегодня оказалась сведенной к процессам, не имеющим объяснения, но доступным уму индивидуальному (как именно в духовной культуре Запада слилось единство с индивидуальностью – это вопрос метаисторический). Здесь ситуация прямо противоположная: дискурс, производимый индивидуально, характеризуется бесконечной степенью готовности к модификациям (ибо одна лишь рефлексия не может составлять ни предмета сознания, ни метода его работы), но присоединение оказывается невозможным, в противном случае сама идея индивидуального ума лишается оснований.

Таким образом, единственной мировоззренческой предпосылкой обоснованного повествования о сущностных свойствах объектов, выделенных внутри социальной реальности (к ним относится, безусловно, и право тоже), а также о противопоставлении этих свойств всем прочим выступает допущение о легитимности индивидуального субъекта производства знания. В том случае, если такому субъекту отказано в самостоятельном существовании, все исследуемые свойства реальности могут быть как сущностными, так и сугубо вторичными, т.е. не влияющими на теории квазинаучные нарративы. В мире идеологии отыскать элемент теории оказывается весьма затруднительным – не в силу вредоносных последствий идеологизации общественного сознания (о вреде вообще неуместно говорить, коль скоро идеологизация неизбежна), а в силу того, что само размыкание индивидуального сознания в сторону сообщества уже по необходимости требует идеологического сопровождения. Грубо говоря, интуиция не может «обрести вес», будучи обернутой только в словесную оболочку, ей требуются механизмы легитимации, подготовленные и запущенные самим социумом.

Говорить о сущностных свойствах права мог бы такой теоретический ум, который предварительно был изъят из системы расширенного воспроизводства знания, но это невозможно, коль скоро его претензии (выходящие за пределы формальной согласованности) сплошь социальны по происхождению и адресатам. Более того, разделяя эти свойства на сущ-

ностные и второстепенные (отделимые от права), субъект уже конструирует идеологему, которую можно разделить и транслировать дальше, но нельзя модифицировать. В случае права мы имеем дело со «вторым этажом» социального знания, тогда как «первый этаж» воплощен в самой системе права, в конкретных нормах, институтах, практиках применения и истолкования этих норм. Оба эти этажа стоят на фундаменте социального, где общество понимается как субстанция, но их смешение в общем случае не продуктивно. Правовая жизнь или динамика правовых отношений сама по себе достаточно демонстративна и открывает нам необходимые компоненты теоретического знания, хотя идентификация предмета, к которому относится это знание (знание об обществе или только о праве), уже есть акт идеологически подготовленного субъекта. Таковы эпистемические условия расширенного воспроизводства наших знаний о социальном мире вообще и его нормативной стороне в частности.

ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ПАМЯТИ В ЦИФРОВОМ МИРЕ*

Софья Владимировна Тихонова

*Саратовский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского
Саратовская государственная юридическая академия*

Аннотация: статья посвящена проблемам формирования государственно-правовой политики памяти в Российской Федерации. Автор показывает цифровизацию исторической памяти как сложный противоречивый процесс, осложненный мемориальными войнами и геополитическим противостоянием. Значимость памяти о Великой Отечественной войне в ситуации уравнивания коммуникационной асимметрии медиасреды в условиях распространения социальных сетей обеспечивает основания трансформации феномена «исторической правды» в объект конституционно-правовой защиты и появления специализированного вида государственно-правовой политики памяти.

Ключевые слова: историческая память, государственно-правовая политика памяти, цифровизация, память о ВОВ.

Понятие государственно-правовой политики памяти не относится к числу устоявшихся категорий юридической науки. Не смотря на множество форм и видов правовой политики, проанализированных российскими правоведами, государственно-правовая политика памяти до сих пор оставалась без особого внимания. Этому есть рациональное объяснение: память как объект государственного внимания поддерживается в первую очередь системами образования и воспитания, в которых правовое регулирование исторического содержания только начинает набирать оборо-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-го проекта № 19-011-00265 «Социальное конструирование исторической памяти в цифровом мире».

ты. Вопрос о правовых мерах, к которым прибегают государства для поддержания общего для своих граждан образов прошлого, поставили историки. В фокусе их внимания в первую очередь оказались государственные практики поддержания макронарративов памяти, связанные со Второй мировой войной. Криминализация отрицания Холокоста в странах Западной Европы, правовая защита памяти о Великой Отечественной войне стали основой анализа различных стратегий государств формировании памяти о самой страшной и кровавой войне в истории человечества.

Ведущую роль в осмыслении обозначенной проблемы играют работы А.И. Миллера, концептуализирующие понятия исторической политики и политики памяти. Он определяет политику памяти как «сферу публичных стратегий в отношении прошлого, т. е. концептуализация, а также практики коммеморации и преподавания истории» [Миллер, 114]. Историческая политика – это вид политики памяти, включающий в себя мнемоническую деятельность государства, направленную на (идеологическую) самолегитимацию, и сообществ профессиональных историков.

Понятийная схема А. Миллера опирается на методологию *memory studies*, междисциплинарного направления, объясняющего работу социальной памяти в исторической ретроспективе. Работы М. Хальбвакса, Я. Ассман и А. Ассман, П. Нора показывают работу локальной (индивидуальной, семейной, групповой) памяти, очень часто противостоящей официальному дискурсу истории. Память оказывается продуктом сложного, многофакторного и нередко конфликтного взаимодействия, в котором массы и государство производят разные образы истории. Личный опыт, семейные предания, неофициальные источники, живая память поколений с одной стороны, и учебники истории, искусство, музеи, мемориальные церемонии, государственная коммеморация и цензура, с другой стороны, резонируют и диссонируют, иногда подкрепляя, иногда отрицая версии друг друга в массовом сознании.

Отмечу, что методология *memory studies* формировалась в условиях господства вертикальных систем массовой информации в медиасфере. Массмедиа индустриального капитализма тиражировали ограниченное число версий образов Прошлого для неограниченно больших аудиторий. Такая ситуация характерна даже для стран, избравших карательную цензуру вместо предварительной. Техническая сложность телевидения, радио, печати не позволяет численно большим группам прямо представлять через эти медиа свое мировоззрение. Каждый коммуникационный канал быстро вызвал к жизни соответствующий социальный институт, со своей системой отбора и производства кадров, этикой, правовыми нормами и общей политикой по селекции идей. В научной литературе эти отдельные институты обычно объединяют понятием «социальный институт СМИ». Пропаганда в той или иной степени агрессивности характерна для данного института, поскольку журналист, даже обязанный нормами права излагать факты достоверно и правдиво, всегда излагает свои личные суждения, опираясь на ту или иную идеологию.

Распространение интернет-технологий привело к упрощению доступа обывателей к производству контента массмедиа. Особенно значение приобрели социальные сети (социальные медиа), интегрирующие сегодня подавляющее большинство населения планеты. Простота современных гаджетов позволяет любому заявлять о своем видении Прошлого, независимо от социальных, образовательных, демографических и прочих признаков. Если раньше память «простого человека» попадала в исследовательскую оптику memory studies благодаря работе журналистов, работавших с информантам, и историков, находивших и вводящих в оборот частные архивы, переписку, дневники в весьма скромном масштабе по сравнению с тем, что утрачивалось и не оставляло следов, то сегодня огромные пласты исторической памяти сразу уходят в цифровую медиасреду в «сыром», не отфильтрованным временем и социальными барьерами виде. Историческая память масс в цифровую эпоху становится плотной, осязаемой и масштабной. Ее полифоничность небывало возрастает, при этом геополитические мемориальные войны не ослабевают. В цифровой медиасреде государства ослабляют свой «исторический» суверенитет точно также, как не так давно теряли суверенитет под натиском глобализации.

Необходимо отметить две особенности исторической памяти, формируемой цифровыми технологиями (медиапамяти). Во-первых, подчиняясь общей логике функционирования социальных медиа, производство ее контента опирается на аргументационные системы постправды, в которых субъективная оценка всегда доминирует над объективными данными. Более того, эмоциональность такой оценки (традиционно негативная), является залогом ее быстрого (чаще всего вирусного) распространения. Негативная эмоциональность постправды, укорененная в эмоциях гнева, возмущения, ненависти, тесно связана с языком вражды, поэтому она легко становится питательной почвой мемориальных войн.

Во-вторых, медиапамять интенсивно производится поколениями, непосредственно в ВОВ участия не принимавшими. Живая память сменяется памятью культурной. Дистанцирование от события порождает «вторичную», опосредованную память, в которой внутрисемейные и внутригрупповые воспоминания подкрепляются авторитетом старшего поколения семьи. Локальные семейные ценности требуют уважения к образам отцов и дедов, которые вовсе необязательно сражались во времена ВОВ на стороне победителя. Результатом становится укрепление позиций людей, требующих «прекращения покаяния» (Германия), приватизирующих Победу (страны-союзницы), уравнивающих фашистский режим Гитлера и советскую власть в СССР. Память о войне обосновывает права победителей и привилегии жертв, а, значит, выступает символическим ресурсом легитимации внешних и внутренних политических амбиций. Переписывание истории все чаще выходит за рамки интерпретаций, превращаясь в прямое игнорирование исторических фактов и данных исторической науки. Рациональное разоблачение исторических манипуляций, опирающееся на научные данные, становится проблематичным и слабо эффективным в условиях экспоненциального роста контента постправды. Так

актуализируется потребность в усилении политико-правового воздействия на медиапространство памяти. Этот процесс демонстрирует появление статьи о защите исторической правды в законопроект о поправках в Конституцию РФ. Очевидно, что в случае его появления появится новый объект конституционно-правовой защиты и, следовательно, новый вид государственно-правовой политики.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Миллер А.И. Роль экспертных сообществ в политике памяти в России /// Политика: Анализ. Хроника. Прогноз (Журнал политической философии и социологии политики). 2013. № 4 (71). С. 114-126.

О ЦЕННОСТНЫХ ХАРАКТЕРИСТИКАХ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Юрий Юрьевич Ветютнев

Волгоградский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы

Аннотация: статья посвящена ценностным характеристикам правовой коммуникации. Делается вывод, что правовая коммуникация вообще, наступает лишь там, где помимо потенциальных и даже гарантированных возможностей уже есть соответствующие ценностные ориентации, где открытость стала благом не только в смысле ее наличия как социального факта, но и как объекта людской увлеченности.

Ключевые слова: ценность, коммуникация, открытость, эстетика, перформатив.

Коммуникативный подход к праву, помимо всего прочего, предполагает пересмотр некоторых аксиологических установок – не в смысле их отмены или замены, а в смысле уточнения контекстов и некоторого смещения приоритетов.

Прежде всего, не стоит отождествлять правовую коммуникацию с формально-юридической, то есть непосредственно порождающей юридически значимые последствия.

Точнее сказать, невозможно отрицать центральное положение этого рода практик в структуре правовой коммуникации. В конечном счете она всегда, разумеется, или берет начало в формально-юридическом мире, или приводит туда в качестве своего итога.

Справедливы, конечно, выводы А.В. Полякова, в соответствии с которыми специфика правовой коммуникации состоит в том, что она требует перехода с информационного уровня на поведенческий. Иначе говоря, одного восприятия и даже понимания смысла текста далеко не достаточно. Под поведенческой коммуникацией автор подразумевает такой способ взаимодействия, когда ответом на прескриптивный (предписывающий)

* Выполнено в рамках проекта «Медиативные технологии снижения социальной конфликтности в деятельности должностных лиц органов местного самоуправления Волгоградской области» № 16-13-34020 при финансовой поддержке РФФИ и Администрации Волгоградской области.

текст является совершение адресатом таких действий, которые данным текстом ему вменяются; например, если установлен запрет курения в общественных местах, то «коммуникация будет иметь место тогда и только тогда, когда адресаты сформулированного запрета воспримут его как руководство к действию и будут воздерживаться от курения в общественных местах»¹. Поведение, таким образом, выступает конечным результатом всего механизма правовой коммуникации.

Однако неполным и искаженным будет образ правовой коммуникации без разного рода неформальных сопровождающих видов общения. Примером может служить описанный М. Фуко феномен парресии, являющийся неотъемлемым свойством правильной политической жизни (а политическое здесь неотделимо от правового, поскольку правовая политика есть обязательное условие права).

Парресия – это свободное раскрепощенное говорение «обо всем вообще»². Именно такая речь, принципиально свободная от каких-либо обязательных последствий, обеспечивает и академические дискуссии на темы права, и обсуждение новых законотворческих инициатив, и анализ «громких дел». Речь идет не только об отсутствии каких-то, Боже сохрани, преследований за высказанные взгляды, но и даже и о моральной безответственности за принятые решения – они есть эффект волевого, но не коммуникативного порядка.

И если, допустим, ожидается коммуникативная реакция «народа» или «общественности» на какие-либо предпринимаемые реформы, для чего организуется даже всеобщее голосование по проекту, однако при этом не существует ни площадок, ни навыков для свободного общения в духе парресии, то никакой эффект легитимации скорее всего достигнут не будет.

При этом важно подчеркнуть, что простого официального дозволения вести такие беседы и даже создания для них какого-то институционального пространства совершенно недостаточно. Такого рода взаимодействие, как, впрочем, и правовая коммуникация вообще, наступает лишь там, где помимо потенциальных и даже гарантированных возможностей уже есть соответствующие ценностные ориентации, где открытость стала благом не только в смысле ее наличия как социального факта, но и как объекта людской увлеченности.

Замечательный пример приводит М. Фуко со ссылкой на Эпиктета: «по словам Эпиктета, тот, кто говорит, то есть учитель, — он как овца; и если хочешь, чтобы овца щипала травку, нужно привести ее на пастбище со свежей травой, зелень которой пробуждает в ней желание ее съесть. Точно так же, по словам Эпиктета, когда видишь, как играют дети, возникает желание поиграть с ними; а раз ты не побуждаешь меня говорить, раз ты

¹ Поляков А.В. Признание права и принцип формального равенства в коммуникативной теории права//Признание права и принцип формального равенства: Сборник трудов международной научной конференции (Воронеж, 10 – 11 июня 2015 г.) / Отв. ред. В.В. Денисенко. М., 2015. С.16-17.

² См.: Фуко М. Речь и истина. Лекции о парресии (1982-1983). М., 2020. С.30-31.

передо мной не как зеленая трава и не как играющие дети, я не буду исполнять роль того, кто говорит»¹.

Итак, наличие встречного внимания, понимания, поддержки – уже необходимые предпосылки для того, чтобы диалог начался, не говоря уже о переплавке его в какие-то официозные юридические формы.

Этим актуализируется, конечно, полузабытый сегодня эстетический момент правовых ценностей, делающий правовую реальность не только и не столько справедливой, полезной, эффективной и т.п., сколько яркой и привлекательной – а без этого не состоится не только осознания или понимания, но даже первичного обращения внимания на правовые тексты или события, особенно учитывая конкурентность визуальной и вообще образной культуры современного цифрового мироустройства.

При этом на теоретическом уровне внешний эстетический облик права почти не учитывается; например, как полагает В.П. Малахов, «эстетическое сознание и переживание не связаны с пониманием и раскрытием природы права»². Л.С. Мамут также считал эстетические оценки непригодными для адекватного описания государственно-правовых явлений: «Они почти не резонируют с природой самой государственности и в лучшем случае способны выражать лишь ощущения и настроения авторов»³ (вероятно, в основе этого утверждения лежит субъективистское понимание эстетики, в то время как эстетические ценности располагаются на границе объективного и субъективного). Однако, чтобы стать предметом любой оценки, право должно стать доступным восприятию, обладать наглядностью и быть определенным по форме, а уже затем – по содержанию. Говоря словами Гегеля, «благодаря тому, что право положено и знаемо, все случайное, связанное с чувствами, мнениями, формой мщения, сострадания, корыстолюбия, отпадает, и, таким образом, право лишь теперь обретает свою истинную определенность и свою честь»⁴.

В. Беньямин предложил в качестве ценностной характеристики произведений искусства понятие «ауры», возникающей лишь на расстоянии между зрителем и эстетическим объектом: «Эту ауру можно определить, как уникальное ощущение дали, как бы близок при этом предмет ни был»⁵. Похожим образом строится и легитимность как последствие восприятия права, помещенного на дистанции от наблюдателя.

Поэтому право необходимо требует момента театральности и шоу. Литературные тексты отражают и выражают правовую реальность и богаче, и доступнее, нежели любые официозные и доктринальные источники. Правотворец и автор художественного произведения делают одно и то же дело – магически преобразуют реальность при помощи властного воздействия.

¹ Там же. С.70-71.

² Малахов В.П. Право в контексте форм общественного сознания. Принцип правопонимания. М., 2015. С.58.

³ Мамут Л.С. Государство в ценностном измерении. М., 1998. С.15.

⁴ Гегель. Философия права. М., 1990. С.232.

⁵ Беньямин В. Произведение искусства в эпоху его технической воспроизводимости. Избранные эссе. М., 1996. С.24.

Трезвый взгляд на правовую реальность, лишенный всяких иллюзий, скорее всего, приведет к правовому нигилизму в духе Л. Толстого: одни люди навязывают свою волю другим, стремясь к собственной выгоде. Даже марксизм с его разоблачительным пафосом смог обрести созидательную правовую силу только благодаря идеалистическим иллюзиям социализма и коммунизма как обществ без отчуждения.

Пример полезных иллюзий – все те же ценности, которые никогда не могут быть обоснованы рационально. Иллюзиями они являются не по содержанию, а процессуально, поскольку лишены разумных оснований.

Право неотделимо от магии (Ж. Гурвич)¹. Магия права – это риторика, магия речи. Она действует по принципу перформатива Дж. Остина: несуществующее описывается как существующее и возникает именно благодаря этому. Согласно Дж. Остину, перформативным является такое высказывание, которое внешне выглядит как констатация факта, однако не может быть истинным или ложным, потому что не повествует о каком-то отдельно существующем событии или действии, а само по себе является действием (например: «завещаю наручные часы своему брату», «объявляю войну» и т.п.)².

Такой же характер, по существу, носят положения законодательных актов, не содержащие прямых разрешений, требований и запретов, а сформулированные в описательном виде, например: «Столицей Российской Федерации является город Москва» (ч.2 ст.70 Конституции РФ); «Президент Российской Федерации в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральными законами определяет основные направления внутренней и внешней политики государства» (ч.3 ст.80 Конституции РФ); «Убийство, то есть умышленное причинение смерти другому человеку, наказывается лишением свободы на срок от шести до пятнадцати лет» (ч.1 ст.105 УК РФ). Подобный способ регулирования особенно распространен в отраслях публичного права, хотя его существование, как правило, не учитывается в имеющихся классификациях правовых норм, которые обычно сводятся к управомочивающим, обязывающим и запрещающим.

Конституция – это утопический жанр, конструирующий малоправдоподобные образы социального государства, народного представительства (которое, как показал еще П. Новгородцев, никого в действительности не представляет: ««Невозможно точно и неискаженно выражать то, что само по себе неясно и неопределенно. Точно так же нельзя ожидать, чтобы при огромном влиянии партий на избрание представителей народная воля отражалась в представительстве в своем неприкосновенном виде, свободном от воздействия партийных организаций»³) и т.п.

¹ См.: Гурвич Г.Д. Магия и право//Философия и социология права. Избранные сочинения. СПб, 2004. С. 471-556.

² См.: Остин Дж. Как совершать действия при помощи слов? /Избранное. М., 1999. С.18-19.

³ Новгородцев П.И. Введение в философию права. Кризис современного правосознания. М., 1996. С.98.

Иллюзорные реалии, созидаемые правом, магически воплощаются в реальность и становятся коллективными верованиями (Э. Леви)¹ – но все это в конечном счете лишь благодаря тому, что возможна открытая и свободная речь.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Беньямин В. Произведение искусства в эпоху его технической воспроизводимости. Избранные эссе. М., 1996.
- Гегель. Философия права. М., 1990. С.232.
- Гурвич Г.Д. Философия и социология права. Избранные сочинения. СПб, 2004.
- Малахов В.П. Право в контексте форм общественного сознания. Принцип взаимопонимания. М., 2015. С.58.
- Мамут Л.С. Государство в ценностном измерении. М., 1998. С.15.
- Новгородцев П.И. Введение в философию права. Кризис современного правосознания. М., 1996.
- Остин Дж. Как совершать действия при помощи слов?//Избранное. М., 1999.
- Поляков А.В. Признание права и принцип формального равенства в коммуникативной теории права//Признание права и принцип формального равенства: Сборник трудов международной научной конференции (Воронеж, 10 – 11 июня 2015 г.) / Отв. ред. В.В. Денисенко. М., 2015.
- Фуко М. Речь и истина. Лекции о парресии (1982-1983). М., 2020.

ДЕЛИБЕРАТИВНАЯ АРГУМЕНТАЦИЯ, ЛОЯЛЬНЫЙ АГЕНТ И ОТМЕНЯЕМОСТЬ В ДЕОНТИЧЕСКОЙ ЛОГИКЕ*

Елена Николаевна Лисанюк

Санкт-Петербургский государственный университет

В работе предложена методика анализа поведения рационального агента в условиях норм. Методика используется для создания упражнений и решения задач по курсам «Логика и право», «Логика в праве и морали» и основана на применении логического аппарата для анализа поведения лояльного агента (агентов) в условиях существования нормативных кодексов и взаимодействия с другими рациональными агентами. Задание состоит из двух частей, логической и аргументационной, и предназначено для решения в группе из двух или более студентов. Если задание предложено трем и более студентам, то помимо А- и Э- ролей, можно выделить роли рационального судьи и правоприменителя. Логическая часть задания заключается в создании модели случая при помощи графа или табличным способом, аргументационная – в обосновании избрания агентами той или иной из имеющихся на графе или таблице.

¹ См.: Гурвич Г.Д. Юридический опыт и плюралистическая философия права//Философия и социология права. Избранные сочинения. С.354.

* Исследование поддержано РФФИ, проект № 20-011-00485 «Делиберативная аргументация между рассуждением и действием».

Под лояльным агентом мы понимаем субъекта рассуждения, анализа и обоснования поступков, обладающего свободной волей и совершающего свободный выбор линии поведения в условиях норм. Лояльный агент рассматривает нормы как необходимые предпочтения при принятии решения о том, как поступать и что делать в той или иной ситуации. Нормы конкурируют с приоритетами личных целей агента. В отличие от лояльных агентов, нацеленных на выполнение норм в детерминистском или индетерминистском смысле, нелояльный агент нацелен на нарушение норм. Внутри понятия нелояльного агента можно провести разграничения, наподобие того, как мы делаем это для лояльных агентов, но здесь мы оставляем это за рамками рассмотрения.

Предпочтения и приоритеты лояльного агента связаны следующим образом. При планировании поступков, направленных на достижение личных целей, лояльный агент формулирует личные приоритеты и учитывает существование норм, релевантных им. С одной стороны, лояльный агент предпочитает подчиняться известным ему законам и правилам, разве что они не позволяют ему реализовать свои цели. С другой стороны, он не рассматривает законы и правила в качестве достаточных условий своих поступков, т.е. трактует их в индетерминистическом ключе. Между двумя линиями поведения, где он нарушает норму и где он подчиняется норме, лояльный агент всегда выбирает вторую линию, разве что она препятствует достижению его цели. Более сильная детерминистская версия лояльного агента, которую мы здесь не будем рассматривать, подразумевает, что выполнение норм выступает безальтернативной целью поведения агента, предпочитающего при любых условиях подчиниться закону, даже ценой отказа от достижения личной цели, если совместить их не удастся. Мы будем рассматривать осуществляемый лояльным агентом выбор между приоритетом личной цели и предпочтением подчиниться норме не как подсчет преимуществ или потерь от последствий забвения цели или неподчинения норме, а как поиск альтернативной линии поведения, максимально приближенной к достижению цели и удовлетворению норм, если не удалось сконструировать линию поведения, отвечающую и тому и другому.¹ Логический аппарат методики был опубликован ранее,² здесь мы остановимся на его дидактической проработке.

Пусть имеется два агента, Анна – обобщенный нормативный авторитет и создатель актуальной нормативной системы, и Эдуард – обобщенный адресат этой нормативной системы, субъект их реализации. Эдуард может ориентироваться не только на нормы, изданные Анной, но на другие уважаемые им нормы, например, моральные. Эдуард в своем поведении стремится достичь личных целей и осуществить свои желания с учетом имеющихся нормативных установлений. Он считает выполнение изданных Анной норм коррелятом выстраивания своей жизненной страте-

¹ Субъективное осознание лояльным агентом каузальных связей между событиями в мире, влияющими на личные приоритеты, мы включаем в предпочтения.

² Лисанюк Е.Н. Лояльный агент и отменяемость в деонтической логике // Известия УрФУ Серия 3. Общественные науки. Том 1 (125) 2014. С. 32-44.

гии, предпочитая следовать нормам, насколько это позволяют личные цели. Для простоты здесь мы ограничимся моделированием опосредованного нормами взаимодействия двух агентов и абстрагируемся от того, что на практике подобные взаимодействия мультиагентные.

Наши агенты, Анна и Эдуард, рациональные, и это подразумевает, что они строят свои линии поведения таким образом, чтобы ситуации выполнения норм были совместимы между собой и с их предпочтениями, и строят взаимодействие между собой на основе презумпций добросовестности друг друга. Они исходят из слабого релятивистского представления об интеллектуальной добродетельности другой стороны, т.е. считают ее не менее разумной, чем себя, и сильного респонсбилистского представления о собственной интеллектуальной добродетельности, т.е. прикладывают максимум усилий для выполнения адресованных им когнитивных и социальных задач.¹

Между ситуацией, возможно воображаемой, когда выполняются все нормы некоего нормативного кодекса или хотя бы часть из них, и фактическим поведением субъекта, которому нормы адресованы и кем они реализуются или не реализуются, имеется определенное пространство свободы субъекта. Речь идет не о ситуациях, когда агент пренебрегает какими-то нормами, а о том, что какие-то нормы могут быть не востребованы, например, потому что никто не пытался совершить запрещаемые ими действия, или они нерелевантны поступкам субъекта, которые никак не регламентированы данными нормами. Наличие пространства свободы субъекта не играет большой роли для исследования логических отношений между нормами, составляющими данный кодекс, хотя его существование подразумевается, иначе невозможно было бы говорить о сознательном подчинении или неподчинении людей нормам. Однако оно играет важную роль для изучения того, каким образом нормативный кодекс влияет на формулирование агентами линии поведения. Такая задача стояла перед исследователями деонтической логики с самых первых шагов ее становления. Некоторые из них помещали агента внутрь кодекса норм, как, например, Г. Лейбниц, который рассуждал о нормах, адресованных «нравственно идеальному человеку», выражая эту абстракцию особой константой *vir bonus*, или Э. Малли в «Деонтике», который руководствовался представлением о моральном долге агента и выражал его специальной деонтической связкой, либо вовне его, как Г. фон Вригт, сконструировавший свою деонтическую логику как логику создания нормативного кодекса и поместивший законодателя - авторитета норм за ее пределами в качестве рационального агента, стремящегося избежать противоречивости своего кодекса, разрушающей его авторитет. В XX в. ряд формализмов для моделирования агентных обязательств был предложен в русле трех концепций: логики изменения убеждений, к которой относятся также и AGM-теории, динамической логики,² включая ее динамо-эпистемические приложения, а также концепции

¹ Каримов А.Р. ЭПИСТЕМОЛОГИЯ ДОБРОДЕТЕЛЕЙ. СПб, Алетейя, 2019. 428с. С. 167.

² Кислов А. Г. Динамическая логика и деонтические операторы в «строгом смысле» // Философия науки. 2012. Т. 52. № 3. С. 65–80.

stit-теорий.¹ Мы здесь опираемся на гибридный формализм на основе деонтико-алетической модальной логики.²

Лояльным агентам, Анне и Эдуарду, потребуется свойство отменяемости норм, чтобы избирать линии поведения, сочетающие или не сочетающие нормативные предпочтения с личными приоритетами. Отменяемость может касаться и пересмотра личных приоритетов и переоценки нормативных предпочтений, она включает всякую модификацию нормативного кодекса, произведенную как по воле Анны, нормативного авторитета, или в процессе правоприменения, когда изменяется сам кодекс, так и реализованную Эдуардом, когда он переоценивает свои предпочтения, с учетом произведенных Анной изменений или без них. Действия самого Эдуарда не меняют адресованному ему кодекса, но изменяют его предпочтения в отношении к нему, потому что могут вызвать отмены, модификации отношений между нормами или запуск компенсирующих норм, если, например, Эдуард не выполнил охранительную норму, предусматривающую санкцию.

Содержательно можно выделить три разновидности отменяемости:

- 1) исключение отдельных случаев,
- 2) уточнение особых случаев (для обязательств *prima facie*)
- 3) компенсирующие нормы, например, санкции.

Фактическое исключение имеется в нормах с оговорками. Например, согласно требованиям режима самоизоляции или повышенной готовности в условиях пандемии коронавируса в 2020 г., принятому в России, нахождение граждан в общественных местах не допускается, за исключением случаев, когда они находятся на работе на предприятии или организации, продолжающих функционирование, следуют на работу или с работы домой, направляются за покупками по жизненным целям (в аптеку или за продуктами питания) или действуют в силу острой необходимости (направляются в медучреждение за врачебной помощью). Уточнением будет реализация режима пропусков, которые могут фиксировать исключения из нормы, а также конкретизировать группы лиц и ситуации, подпадающие под них. Компенсирующей нормой будет система санкций, например, штрафов, за нарушение введенного режима, вступающая в силу при определенном условии – фактах нарушения, и не применяемая до тех пор, пока такой факт не установлен.

В деонтической логике имеется три способа выразить отменяемость норм: посредством пропозициональных связей в формуле, особого строения атомарной нормы и через отношение следования между нормами. В абсолютных деонтических системах выражение компенсирующих норм ведет к парадоксам, и для того чтобы их избежать в относительных системах необходимым условием запуска компенсирующей (карательной)

¹ Harty J. Agency and Deontic Logic. Oxford, 2001.

² Benthem J. van, Grossi D., Liu F. On the Two Faces of Deontics: Semantic Betterness and Syntactic Priority // Research Reports of the Institute of Logic, Language and Computation, Amsterdam University, 2011. [Electronic resource]. URL: <http://www.ilc.uva.nl/Research/Reports/PP-2011-29.text.pdf> (дата обращения: 09.05.2020).

нормы является ситуация, в которой не выполняется охранительная норма.¹ Исключение и уточнение обычно выражают первым способом при помощи ограничений на применение правил усиления антецедента (УА) и ослабления консеквента (ОК):²

$$\begin{array}{ccc} O(\beta \setminus \alpha) & & O(\beta \setminus \alpha) \\ O(\beta \setminus \alpha \wedge \gamma) & (УА) & O(\beta \vee \gamma \setminus \alpha) \quad (ОК) \end{array}$$

Здесь мы используем упрощенную версию одной из относительных деонтических систем. Применением правил (УА), (ОК) в деонтических системах тоже имеет свои ограничения,³ которых мы здесь касаться не будем. Семантические формализмы на основе отношения приоритетности носят динамический характер и базируются на идее относительности «лучшего» положения дела, предпочитаемого рациональным агентом при прочих равных условиях:

$$M, S \models O(\beta \setminus \alpha) \Leftrightarrow \text{Max}([\alpha]_M) \subseteq \text{Max}([\beta]_M) \quad (\text{Предп}),$$

где $[\alpha]_M$ обозначает некую ситуацию, реализованную в одном или нескольких мирах, т.е. выполнимость (истинность) на модели M , построенной на Крипке-структуре $F = (S; \leq)$, а S – это множество ситуаций, упорядоченное на основе (нестрогого) отношения предпочтения \leq , согласно которому $\text{Max}([\beta]_M)$ обозначает ситуацию (на модели M), наиболее близкую к идеальной, т.е. ситуацию, в которой выполняется (истинно) наибольшее количество высказываний, служащих содержаниями норм некоторого кодекса.

Согласно (Предп), предпочтительным может быть не только наилучшее положение, когда Эдуард достигает всех запланированных личных целей, не нарушая ни одной нормы, но также и, за отсутствием иного, наименее худшее из возможных, например, когда ему удастся достичь личных целей, лишь нарушив какую-то норму (УА), или когда, ничего не нарушив, удается реализовать какие-то личные цели, но не все (ОК). В первом случае он рискует попасть под компенсирующую норму-санкцию, разве что сможет представить невыполнение нормы как исключение или уточнение, если они в ней предусмотрены Анной.

Если ситуации выполнения норм, рассматриваемые Анной, авторитетом нормативного кодекса, и Эдуардом, его субъектом, таковы, что описывающие их предложения α , β и γ упорядочены на основе отношения

¹ Лисанюк Е. Н. Деонтическая логика // Основы логики и аргументации. Учебник под ред. Микиртурмова И. Б., Мигунова А. И., Федорова Б. И. М., 2010. С. 377–424.

² Формула (УА) читается: если обязательно β при условии α , то обязательно β при условии α и γ вместе. Формула (ОК) читается: если обязательно β при условии α , то обязательно β или γ при условии α .

³ Альчуррон К. Э. Отделение и отменяемость в деонтической логике / пер. Павловой А. М., Лисанюк Е. Н. // «Нормативные системы» и другие работы по философии права и логике норм / пер. с англ., нем., исп. под ред. Лисанюк Е. Н. СПб., 2013. С. 358–370.

тождества, т.е. свойства положений дел одинаковы по своей значимости для обеих сторон, то правила (УА), (ОК), взятые вместе с деонтической версией модуса поненса

$$\frac{O(\beta \setminus \alpha), O(\gamma \setminus \beta)}{O(\beta \wedge \gamma \setminus \alpha)} \quad (ДО)$$

позволяют получить хорошее решение, удовлетворяющее и предпочтениям и приоритетам. Однако чаще мы имеем дело с ситуациями, неравнозначными по приоритетности для агентов.

Рассмотрим это на примере.

Анна и режим изоляции. Во избежание распространения пандемии коронавируса и перегрузки медицинских учреждений правительство РФ рекомендует соблюдать режим самоизоляции, описанный выше. Запрещено покидать место проживания без острой необходимости, не рекомендуется посещение публичных мест. За нарушение режима самоизоляции предусмотрен штраф.

(A1) *Гражданам не рекомендуется не покидать место проживания*

$O \neg k$

(A2) *Гражданам надлежит не посещать публичных мест*

$O \neg v \setminus k (O \neg k \vee \neg v)$

(A3) *Если гражданин находится в публичном месте вне места проживания без острой необходимости, его надлежит подвергнуть наказанию в форме штрафа*

$O (f \setminus k \wedge v \wedge \neg n) (O \neg k \vee \neg v \vee n \vee f)$

(A4) *Если гражданин находится в публичном месте вне места проживания, но по острой необходимости, то неверно, что его надлежит подвергнуть наказанию в форме штрафа*

$O (\neg f \setminus (k \wedge v \wedge n) (= O \neg k \vee \neg v \vee \neg n \vee \neg f))$

Кодекс Анны представляет собой разновидность собрания норм, в котором имеются уточнение нормы-рекомендации (A1) в нормах (A2) и (A4) и компенсирующая норма (A3), запускающая механизм санкции в случае нарушения (A2). Норма-рекомендация (A1) является условно отменяемой нормой, как свидетельствует A2. Условно отменяемый характер (A1) явно указан при помощи выражения «рекомендуется». Как увидим далее, она задает иерархию приоритетов, подразумеваемых законодателем в кодексе Анны. При помощи семантического отношения предпочтения (Предп) на основе кодекса Анны можно сформулировать разные сценарии его выполнения лояльными агентами – субъектами норм кодекса А. При этом не обязательно, чтобы эти сценарии лояльного поведения, подразумеваемые Анной как законодательным авторитетом кодекса, были тождественны линиям поведения, избираемым лояльным агентом Эдуардом.

Исходя из (A1 – A4) можно сформулировать две последовательности предпочтений Анны в смысле выполнения субъектами режима самоизоляции (слева направо):

Таблица 1

Предпочтения Анны

C(A1)	C(A2)	C(A3)	C(A4)
$\neg k$	$\neg k; \neg v$	$\neg k; \neg v; n$	$\neg k; \neg v; n; \neg f$
	$k; v$		$k; v; \neg n; f$

Различные варианты ситуаций выполнения Анной норм в Таблице 1 размещены в отдельных ячейках, расположенных в разных строках таблицы таким образом, чтобы отграничить ситуации, где выполняется центральное требование кодекса – (исключено) покидание гражданами мест проживания $(\neg)k$, т.е. Анна рассчитывает, что субъекты норм предпочитают отказаться от посещений публичных мест без острой необходимости n , в противном случае они будут подвергнуты наказанию в виде штрафа f .

Переход из A1 в A2 и из A2 в A3 – это уточнение, из A3 – в A4 – введение компенсирующей нормы. Согласно отношению (Предп), A1 $\neg k$ – наилучшая ситуация с точки зрения кодекса Анны, при любых условиях. Ее можно достичь, реализовав либо A2 $(\neg k; v)$, либо A3 $(\neg k; v; \neg f)$. Однако субъект кодекса может предпочесть иной сценарий – A2 k , и тогда наилучшей ситуацией будет избежать штрафа, сославшись на острую необходимость $(\neg k; \neg v; n; \neg f)$, а наихудшей – подвергнуться наказанию $(k; v; f)$. Затруднение возникает вследствие того, что с из позиции Анны оценить линии поведения, наследующие $\neg k$ и k , согласно приоритетам Эдуарда, невозможно, потому что Анна, авторитет нормы, редко бывает осведомлена о деталях приоритетов в личных целях субъектов, которым адресованы нормы.

Посмотрим, возможно ли представить кодекс так, что не только избрание линии поведения, но и задание приоритета останется за лояльным агентом. Рассмотрим кодекс Анны с точки зрения лояльного субъекта кодекса – Эдуарда.

Эдуард и отцовское беспокойство. Эдуард проживает с женой и сыном-дошкольником, у жены диагностировали коронавирус. Родители Эдуарда, пенсионеры, которым предписаны более жесткие ограничения, чем Эдуарду, проживают в другом городе. Эдуард опасается за здоровье сына, а также за его безопасность, ведь за ребенком некому будет присмотреть, если он заразится от жены. Он не хотел бы нарушать режим самоизоляции и беспокоится также и за здоровье своих родителей, отвезти к которому сына ему кажется наименьшим риском в создавшейся ситуации.

Условимся считать, что Эдуард решает предпочесть отвезти сына к родителям независимо от того, удастся ему доказать, что это было нарушением режима по острой необходимости, или нет. В дидактических целях можно расположить предпочтения

(Э1) *Обязательно чтобы если посетить публичное место (находиться на улице, направляясь в дом родителей и т.п.), то покинуть место проживания и не подвергнуться за это штрафу*

$$O(\neg f \wedge k \setminus v) (=O(k \vee \neg f \vee \neg v))$$

(Э2) Обязательно чтобы если посетить публичное место и покинуть место проживания, то не подвергнуться за это штрафу

$$O(\neg f \setminus v \wedge k) (= O(\neg k \vee \neg f \vee \neg v))$$

(Э3) Обязательно чтобы если покинуть место проживания, посетить публичное место и не подвергнуться за это штрафу, то доказать острую необходимость

$$O(n \setminus v \wedge k \wedge \neg f) (= O(k \vee v \vee \neg f \vee \neg n))$$

(Э4) Обязательно чтобы если подвергнуться штрафу, то покинуть место проживания и посетить публичное место

$$O(k \wedge v \setminus f) (= O(k \vee \neg f \vee v))$$

(Э5) рекомендуется не покидать место проживания

$$O\neg k$$

Таблица 2

Предпочтения Эдуарда \ k

C _k (B1)	C _k (B2)	C _k (B3)	C _k (B4)	C _k (B5)
$k \vee \neg f \vee \neg v$		$k \vee v \vee \neg f \vee \neg n$	$k \vee \neg f \vee v$	
	$\neg k \vee \neg f \vee \neg v$			$\neg k$

Предпочтения Эдуарда \ v

C _v (B1)	C _v (B2)	C _v (B3)	C _v (B4)	C _v (B5)
$k \vee \neg f \vee v$	$k \vee v \vee \neg f \vee \neg n$			
			$k \vee \neg f \vee \neg v$	
		$\neg k$		$\neg k \vee \neg f \vee \neg v$

В Таблице 2 ситуации выполнения кодекса Эдуардом помещены в ячейках, расположенных в разных строках таблицы, чтобы отразить несовместимость предпочтений k и $\neg k$, а также v и $\neg v$, f и $\neg f$. Ситуация в ячейке B3 несовместима с ячейкой B4 по f; ячейки B3 и B2 несовместимы по k и v и т.д. Предпочтения Эдуарда можно расположить и в зависимости от v, посещения публичного места, но это сделать невозможно, не осуществив k, т.е. выполнение v – цели Эдуарда, подразумевает k. B1 – B5 – это Э–последовательность случаев относительно избрания линии поведения «покинуть место проживания» – k, ухудшающаяся слева направо. Предпочтения Эдуарда относительно k и v располагаются в порядке, противоположном расположению предпочтений Анны.

Студенты могут изобразить предпочтения и приоритеты Эдуарда, а также предпочтения Анны табличным способом, как показано выше, либо при помощи ветвящихся графов. Решение задачи заключается в том, чтобы найти точки совпадения между Анной и Эдуардом. В нашем примере это A2 (k; v) и A4 (k; v; $\neg n$; f), а также B1 ($k \vee v \vee \neg f$) и B2 ($k \vee v \vee \neg f \vee \neg n$) Эдуарда, которому придется заплатить штраф, разве что удастся доказать острую необходимость n. Тем самым компенсирующая норма должна бу-

дет представлена как уточнение (у Эдуарда есть пропуск по такому-то основанию) или исключение (поездка к родителям – разновидность обращения за медицинской помощью для сына) – в этом состоит аргументационная часть задания. Студентам, освоившим технический аппарат, можно предложить выразить формулами линии предпочтений и приоритетности для Анны и Эдуарда на основе отношения (Преп).

Отменяемость норм – важная характеристика в логическом анализе поведения лояльного агента. Ее наличие или отсутствие показывает, предусмотрена ли законодателем какая-либо степень свободы в выполнении норм, например, при помощи исключения особых случаев, или указания специальных сценариев поведения агентов, и носят ли эти уточнения и исключения открытый или замкнутый характер. Отменяемость существенным образом характеризует и само поведение лояльного агента, предоставляя лояльному субъекту возможности для формулирования линий поведения, чтобы отбирать из них наиболее предпочтительные. Такая трактовка отменяемости подразумевает либо отсутствие вообще сценариев выполнения норм в кодексе, либо их незамкнутый характер. В последнем случае, когда сценарии выполнения норм подразумеваются законодателем, но не носят замкнутого характера, указанные трактовки отменяемости норм совместимы.

ЗНАКОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ КАК ОНТОЛОГИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ КОНСТРУИРОВАНИЯ ПРАВОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ

Николай Викторович Разуваев

Северо-Западный институт управления

*Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации*

Аннотация. В статье рассматриваются некоторые вопросы знакового конструирования и эволюции правовой реальности. По мнению автора, правовая реальность и ее феномены конструируются субъектами правового общения в процессе коммуникативного взаимодействия. Средствами конструирования реальности выступают правовые знаки, к числу которых относятся субъективные права и правовые нормы. Как показано в работе, эволюция права как семиотической системы определяется двумя основными тенденциями, а именно развитием свойств абстрактности и общезначимости правовых знаков и утратой ими непосредственной связи с предметными референтами.

Ключевые слова: правовая коммуникация, знаки, речевые акты, язык, конструирование правовой реальности.

N. V. Razuvaev

*North-West Institute of Management of Russian Presidential Academy of the
National Economy and Public Administration*

Abstract. The article deals with some issues of sign construction and evolution of legal reality. According to the author, legal reality and its phenomena are constructed by the subjects of legal communication in the process of discursive interaction. The means of

construction of reality are legal signs, which include subjective rights and legal norms. As shown in the paper, the evolution of law as a semiotic system is determined by two main trends, namely, the development of the properties of abstraction and General significance of legal signs and their loss of direct connection with subject referents.

Keywords: legal communication, signs, speech acts, language, construction of legal reality.

Постклассический поворот, определяющий науку о праве на современном этапе развития, привлек внимание к двум взаимосвязанным характеристикам правовой реальности, а именно к ее сконструированности, во-первых, и коммуникативной природе, во-вторых¹. Эти базовые характеристики задают систему координат, в рамках которых раскрывается бытие права в синхронном (системно-структурном) и в диахронном (историческом) измерениях. Не случайно все более пристальным вниманием теоретиков пользуется правовое общение, различные аспекты которого получают глубокое и всестороннее рассмотрение в последние десятилетия².

Степень актуальности и научной разработанности проблемы правовой коммуникации позволяет ставить вопрос о природе, сущности и важнейших закономерностях коммуникации в правовой сфере³. Цель данной работы состоит, разумеется, не в том, чтобы решить указанные вопросы, а лишь наметить в самом общем виде некоторые возможные пути их решения. Основное препятствие на данном пути состоит, на наш взгляд, в том, что до сих пор не удалось до конца согласовать присущее правовой реальности и ее феноменам свойство сконструированности с их способностью к видоизменениям, динамике в широкой исторической ретроспективе.

Под правовым общением мы понимаем коммуникативное взаимодействие субъектов права, основными целями которого выступают конструирование феномена правовой реальности и упорядочение юридически релевантного поведения индивидов посредством передачи информации о стандартах и критериях такого поведения. Иными словами, правовое общение как разновидность культурной коммуникации представляет собой обмен информацией о правовой реальности, ее объектах, а также о взаимодействиях субъектов права друг с другом по поводу объектов правовой реальности и с самими этими последними.

Сложность и многоаспектность правовой реальности, включающей в себя разнородные феномены (ментальные, психологические, социальные, языковые и проч.), находящиеся во взаимной связи друг с другом⁴, тре-

¹ См.: *Честнов И. Л.* Постклассическая теория права. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2012. С. 105 и след.

² См. об этом, в частности: *Кравитц В.* Юридическая коммуникация в современных правовых системах (теоретико-правовая перспектива) // *Известия высших учебных заведений. Правоведение.* 2011. № 5 (298). С. 10 и след.

³ См.: *Поляков А. В.* Право и коммуникация // *Поляков А. В.* Коммуникативное правопонимание. Избранные труды. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2014. С. 11—33.

⁴ См.: *Скоробогатов А. В., Краснов А. В.* Правовой миф как ценностная основа правовой реальности России // *Российский журнал правовых исследований.* 2019. Т. 6. № 4 (21). С. 76.

буют упорядочения, унификации информации об этих явлениях, что представляется необходимым не только с эпистемологической, но и с чисто прагматической точек зрения. Другая важная задача заключается в создании условий для максимально эффективной передачи этой информации в процессе правовой коммуникации. Ее решение выступает необходимым, хотя и не всегда эксплицируемым с достаточной степенью отчетливости условием конструирования правовой реальности.

Средствами закрепления и передачи правовой информации в культурном пространстве являются знаки, чей сигнификативный компонент проявляется на двух уровнях. Поверхностный уровень, или внешнюю форму, юридических знаков, образуют речевые акты, посредством которых осуществляется текстуальное оформление и передача информации о феноменах правовой реальности. Необходимо отметить, что в диахронной ретроспективе лингвоюридический аспект культурной коммуникации может находить свое выражение не только в линейных цепочках словесных знаков, зафиксированных на материальных носителях, но и в самих действиях, выполняющих коммуникативную функцию.

Соотношение вербальных и невербальных юридических текстов может быть проиллюстрировано не только на исторических примерах, но и на материале современного правопорядка, в котором не утратил коммуникативного значения обычай как способ текстуальной организации юридических знаков. Как известно, обычай вообще и правовой обычай в частности изначально представлял собой фактическое поведение, выражающее правовой смысл и конструирующее феномены правовой реальности, что делает очевидной семиотическую сущность невербального действия, документальная фиксация которого может и отсутствовать¹. Лишь с течением времени, по мере эволюции коммуникации, способствовавшей усложнению дискурсивных практик, нацеленных на передачу все более обобщенной информации, правовой обычай потребовал словесного выражения, ставшего гарантией его формальной определенности. Другим наглядным примером невербального юридического семиозиса служат судебные поединки, выступавшие важным средством передачи правовой информации на ранних этапах эволюции правопорядка².

Глубинный (содержательно-смысловой) уровень составляют средства собственно правовой коммуникации, которыми служат нормы права, а также субъективные права и обязанности участников юридического общения. Дискурсивная природа правовой регуляции проявляется с особой наглядностью при сопоставлении со знаками естественного языка, свидетельствующем о гомоморфности юридического и лингвистического

¹ См. подробнее: *Рогачевский А. Л.* Меч Роланда: правовые взгляды немецких королей XIII – XVII вв. СПб.: Изд. СПбГУ, 1996.

² См. об этом, в частности: *Price J. M.* The Oath in court procedure in early Babylonia and the Old Testament // *Journal of American Oriental Society*. 1929. Vol. 49. P. 23; *Seidl E.* Einführung in die ägyptische Rechtsgeschichte bis zum Ende des neuen Reiches. Glückstadt: J. J. Augustin, 1951. S. 38; *Логинов А. В., Шелестин В. Ю.* Суд и наказание в Микенской Греции и Хеттском царстве. М.: Academia, 2019.

семиозиса. Юридические знаки, о которых идет речь, не только воздействуют в регулятивном плане на поведение коммуникантов, но и конструируют правоупорядок во всех существенных проявлениях последнего.

Иными словами, нормы права и субъективные права, рассматриваемые с коммуникативной точки зрения, представляют собой перформативы, которые, в силу присущего им свойства перлокутивности, с одной стороны, регулируют фактическое (т.е. внелингвистическое) поведение индивидов и, с другой стороны, устанавливают правила тех специфических языковых игр, совокупность которых характеризует право как одну из разновидностей культурного общения, конструирующего правовую реальность¹. На универсальный характер языковых игр, пронизывающих собой все стороны жизни человека, в том числе и юридическую сторону его бытия, указывал еще Л. Витгенштейн, по словам которого: «Термин “языковая игра” призван подчеркнуть, что говорить на языке – компонент деятельности или форма жизни»².

Взаимная связь права и языка приобретает особый интерес с учетом того обстоятельства, что знаки вербальной и невербальной речи на поверхностном уровне юридической коммуникации входят в общекультурный лексикон, отражая основные паттерны и доминанты, сформированные мышлением носителей культуры на данном этапе ее исторического развития. Естественный язык включает не только знаки как таковые, но и различные связи между ними, совокупность которых образует синтаксическое измерение языка, предопределяющее потенциальные возможности его трансформации и, как следствие, эволюционные аспекты реальности, конструируемой знаковыми средствами. Через структуры языка правовая реальность входит в пространство человеческой культуры, которая может быть определена как семиотический универсум³, конструирующий все многообразие феноменов, существующих в горизонте жизненного мира субъектов⁴.

В этой связи встает широко обсуждаемая проблема соотношения всеобщего и особенного в человеческой культуре вообще и в праве как специфически культурном явлении в частности. Многие ученые, обращая повышенное внимание на культурную обусловленность человеческого поведения, приходят к тотальному отрицанию универсальных закономерностей, лежащих в основе социально значимых действий индивидов. Отсюда, в свою очередь, делается вывод о том, что не только поведение, но и само мышление человека во всех проявлениях определяется культурой, в част-

¹ См. подробнее: *Остин Дж. Л. Слово как действие* // Новое в зарубежной лингвистике. Вып. XVII. Теория речевых актов. М.: «Прогресс», 1986. С. 59—60.

² *Витгенштейн Л. Философские исследования* // Витгенштейн Л. Философские работы. Часть I. М.: «Гнозис», 1994. С. 90.

³ См.: *Лотман Ю. М. Культура и информация* // Лотман Ю. М. Семиосфера. СПб.: «Искусство – СПб», 2000. С. 395.

⁴ См.: *Гуссерль Э. Кризис европейских наук и трансцендентальная феноменология* // Гуссерль Э. Философия как строгая наука. Новочеркасск: Сагуна, 1994. С. 86 и след.; *Habermas J. Theorie der Kommunikativen Handelns*. 3. Aufl. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag, 1985. Bd. 2. S.504–522.

ности, языком, как полагают приверженцы неогумбольдтианства или «гипотезы лингвистической относительности» Э. Сэпира и Б. Л. Уорфа¹. В своем предельном выражении культурный релятивизм проявился в сугубой уверенности ряда исследователей, что набором культурно-исторических типов определяются типы человеческой личности, число которых в конечном счете соответствует количеству конкретных культур².

Бесспорно, идея контекстуальной обусловленности мышления, влияющей на процессы коммуникации, в том числе коммуникации правовой, имеет под собой серьезные основания, игнорировать которые, даже на самом высоком уровне абстрагирования от фактического материала, возможным не представляется. В самом деле, интенциональная структура личности как субъекта познания и практики формируется разнообразными контекстами общения, частично накладывающимися друг на друга. Было бы ошибкой, однако, полагать, что к этим контекстам всецело сводится человеческое сознание, онтологическое ядро которого (или «чистое я», используя терминологию феноменологической философии), будучи центрированной реальностью, само задает потенциальную возможность любых контекстов и выступает тем самым исходной предпосылкой знаковой коммуникации, а также конструирования правовой реальности.

Руководствуясь сказанным, можно предположить, что как язык, так и все прочие семиотические системы, в частности, право, включают в себя не только поверхностные, но и базовые структуры, которые условно можно назвать порождающими грамматиками. Согласно определению Н. Хомского, порождающая грамматика представляет собой «просто систему правил, которая некоторым эксплицитным и хорошо определенным образом приписывает предложениям структурные описания»³. Таким образом, порождающая грамматика как результат действия универсальных социально-психологических механизмов текстопорождения представляет собой известный синтаксический инвариант, реализуемый во всем многообразии поверхностных структур (вообще говоря, конкретных «языков»), на которые оказывают влияние культурные, социально-исторические и иные контексты. Можно, следовательно, утверждать, что конструирование реальности, в том числе и правовой, есть результат сложного взаимодействия глубинных и поверхностных грамматических структур, чем объясняется диалектика всеобщего и особенного применительно к каждому из видов реальности.

¹ См.: *Сэпир Э. Язык // Сэпир Э. Избранные труды по языкознанию и культурологии.* М.: «Прогресс» – «Универс», 1993. С. 223—247; *Вержбицкая А. Понимание культур через посредство ключевых слов.* М.: Языки славянской культуры, 2001; *Уорф Б. Л. Отношение норм поведения и мышления к языку.* М.; СПб.: Terra Fantastica, 2003. С. 157—201; *Вайсгербер Й. Л. Родной язык и формирование духа.* М.: Едиториал УРСС, 2004; *Фосслер К. Эстетический идеализм: Избранные работы по языкознанию.* М.: Изд. ЛКИ, 2007. С. 36—38.

² См., в частности: *Geertz C. The Impact of the Concept of Culture on the Concept of Man // Geertz C. The Interpretation of Cultures.* New York: Basic Books Publishers, 1973. P. 33—54.

³ *Хомский Н. Аспекты теории синтаксиса.* М.: Изд-во МГУ, 1972. С. 13.

Речь идет в том числе и о правопорядках, каждый из которых может быть рассмотрен в качестве когерентной совокупности более или менее уникальных правовых текстов, продуцируемых при помощи универсального механизма текстопорождения, единого для всех правопорядков. Этот же механизм, как представляется, лежит и в основе трансформации правопорядков в диахронной ретроспективе, что объясняет важнейшие закономерности их эволюции. Первой из таких закономерностей является поэтапное становление правовых норм с характерными для них признаками абстрактности, логической общезначимости и формальной определенности, на основе комплекса конкретных субъективных прав и обязанностей участников юридической коммуникации.

Суть второй закономерности, которая, по примеру ряда авторов, может быть названа «законом семиотического ослабления признака»¹, состоит в том, что в процессе эволюции происходит не только развитие означающих правовых знаков, но и ослабление их связи с предметными референтами, отражающее общую тенденцию развития культурного семиозиса. Рассмотренные явления, на наш взгляд, проливают свет на некоторые особенности семиотического конструирования и эволюции правовой реальности, а также намечают перспективы их дальнейшего изучения в культурологическом и в формально-юридическом аспектах.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Вайсгербер Й. Л. Родной язык и формирование духа. М.: Едиториал УРСС, 2004.
2. Вержбицкая А. Понимание культур через посредство ключевых слов. М.: Языки славянской культуры, 2001.
3. Витгенштейн Л. Философские исследования // Витгенштейн Л. Философские работы. Часть I. М.: «Гнозис», 1994. С. 75—319.
4. Гуссерль Э. Кризис европейских наук и трансцендентальная феноменология // Гуссерль Э. Философия как строгая наука. Новочеркасск: Сагуна, 1994. С. 49—100.
5. Комкова А. С. Феномен семиотического ослабления в англосаксонской лингвокультуре VII – XI вв. Новосибирск: ИПЦ НГУ, 2017.
6. Кравитц В. Юридическая коммуникация в современных правовых системах (теоретико-правовая перспектива) // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2011. № 5 (298). С. 8—26.
7. Логинов А. В., Шелестин В. Ю. Суд и наказание в Микенской Греции и Хеттском царстве. М.: Academia, 2019.
8. Лотман Ю. М. Культура и информация // Лотман Ю. М. Семиосфера. СПб.: «Искусство – СПб», 2000. С. 393—399.
9. Остин Дж. Л. Слово как действие // Новое в зарубежной лингвистике. Вып. XVII. Теория речевых актов. М.: «Прогресс», 1986. С. 22—129.
10. Поляков А. В. Право и коммуникация // Поляков А. В. Коммуникативное правопонимание. Избранные труды. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2014. С. 11—33.
11. Проскурин С. Г. Эволюция права в свете семиотики // Вопросы филологии. 2010. № 3. С. 106—111.

¹ См.: *Проскурин С. Г.* Эволюция права в свете семиотики // Вопросы филологии. 2010. № 3. С. 108; *Комкова А. С.* Феномен семиотического ослабления в англосаксонской лингвокультуре VII – XI вв. Новосибирск: ИПЦ НГУ, 2017.

12. Рогачевский А. Л. Меч Роланда: правовые взгляды немецких горожан XIII – XVII вв. СПб.: Изд. СПбГУ, 1996.
13. Скоробогатов А. В., Краснов А. В. Правовой миф как ценностная основа правовой реальности России // Российский журнал правовых исследований. 2019. Т. 6. № 4 (21). С. 75—87.
14. Эспир Э. Язык // Эспир Э. Избранные труды по языкознанию и культурологии. М.: «Прогресс» – «Универс», 1993. С. 223—247.
15. Уорф Б. Л. Отношение норм поведения и мышления к языку. М.; СПб.: Terra Fantastica, 2003. С. 157—201.
16. Фосслер К. Эстетический идеализм: Избранные работы по языкознанию. М.: Изд. ЛКИ, 2007.
17. Хомский Н. Аспекты теории синтаксиса. М.: Изд-во МГУ, 1972.
18. Честнов И. Л. Постклассическая теория права. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2012.
19. Geertz C. The Impact of the Concept of Culture on the Concept of Man // Geertz C. The Interpretation of Cultures. New York: Basic Books Publishers, 1973. P. 33—54.
20. Habermas J. Theorie der Kommunikativen Handelns. 3. Aufl. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag, 1985. Bd. 2.
21. Price J. M. The Oath in court procedure in early Babylonia and the Old Testament // Journal of American Oriental Society. 1929. Vol. 49. P. 22—29.
22. Seidl E. Einführung in die ägyptische Rechtsgeschichte bis zum Ende des neuen Reiches. Glückstadt: J. J. Augustin, 1951.

ПРАВОВАЯ ИДЕОЛОГИЯ, ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АППАРАТ В РАКУРСЕ СОЦИОЛОГИИ НЕВЕЖЕСТВА

Игорь Федорович Мачин

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Аннотация. В статье идет речь о монополии государственной власти на статистику, что позволяет культивировать невежество граждан. Утверждается, что для граждан остается скрытым реальное значение дискреционных полномочий. Делается вывод, что гражданское общество не имеет иммунитета по отношению к невежеству, которое может быть ему навязано носителями государственной власти. Правовое государство рассматривается как правовая идеологема, а не только как научное понятие.

Ключевые слова: теория права, дискреционные полномочия, правовая идеология, гражданское общество, государственный аппарат, социология невежества

Legal ideology, civil society and the state the apparatus from the perspective of the sociology of ignorance

Abstract: The article deals with the monopoly of state power on statistics, which allows cultivating the ignorance of citizens. It is argued that the real meaning of discretionary powers remains hidden for citizens. It is concluded that civil society is not immune to the ignorance that can be imposed on it by the bearers of state power. The legal state is considered as a legal ideologue, and not only as a scientific concept.

Keywords: theory of law, discretionary powers, legal ideology, civil society, state apparatus, sociology of ignorance.

В данной статье речь пойдет о социологии невежества, которая, как представляется, позволяет по-новому посмотреть на явления, представляющие интерес для теоретиков и философов права: правовую идеологию, гражданское общество и государственный аппарат.

Существует большое число отраслей социологического знания, – к ним относят, например, социологию семьи, социологию религии, социологию труда, социологию знания, юридическую социологию, политическую социологию и др. Мы же обратимся к социологии невежества, которую при первом приближении было принято рассматривать как теоретический антипод социологии знания¹, – до того момента, пока два современных автора: Адин Штейнзальц и Амос Функенштейн, – не предложили достаточно серьезное исследование этой темы, сформулировав свое кредо следующим образом:

«Мы беремся утверждать, что социология невежества не есть перевернутое отображение социологии знания. Невежество, как мы его понимаем, не является лишь временным или случайным недостатком знаний. Мы ведем речь о таком невежестве, которое создано обществом и намеренно им оберегается (или культивируется)»².

Формат статьи задает определенные рамки рассмотрения правовой идеологии, государственного аппарата и гражданского общества через призму социологии невежества.

- И потому *под невежеством будем понимать не случайное отсутствие знаний, а знание, которое скрывается или утаивается намеренно.*

Почему была выбрана именно эта триада: правовая идеология, государственный аппарат и гражданское общество? Представляется, что в современном государстве мы отчетливо наблюдаем феномен коммуникации носителей государственной власти и членов гражданского общества, языком которой выступает правовая идеология.

Начнем же наше рассуждения с конца заявленной триады, – с феномена государственной власти, институциональным выражением которой выступает государственный аппарат.

Итак, какие тайные механизмы, связанные с осуществлением государственной власти, позволяют культивировать невежество граждан? С древнейших времен технологии управления людьми включали в себя процедуру подсчета, которая допускает манипуляции с цифрами. В новую цифровую эпоху это становится все более очевидным. Приведем цитату современного российского правоведа И.А. Исаева: «Сосчитать – это озна-

¹ Одним из основоположников социологии знания является Карл Маннгейм (Karl Mannheim; 1893–1947)

² Штейнзальц А, Функенштейн А. Социология невежества. Ин-т изучения иудаизма в СНГ. Москва, 1997. - С. 5

чает продемонстрировать власть над элементами цифровой реальности. В выборе подсчитываемых объектов субъект уже демонстрирует свою избирательную волю, оценивая их в качестве однородных. Реальная власть статистики, господствующей техники XVII века, была заключена в такой избирательности, осознанно или неосознанно влияющей на результат. Статистические данные не проверяют, им верят. Поэтому государственная власть, стремясь сделать статистику своей монополией, с трудом терпит независимые от нее статистические исследования. Кто подсчитывает, тот и управляет процессами».¹

- Следовательно, можно сделать вывод, что невежество граждан подкрепляется отсутствием независимых статистических исследований.

Представляется, что именно статистика, используемая в государственном управлении, превращает государство в «великого Идентификатора».² На эту возможность государства указывал еще французский философ-марксист Анри Лефевр (1901–1991). В своей работе «О государстве» (1976–1978) он писал, что государство практикует идентификацию индивидов сверху, делая каждого лишь нумерованным объектом в политическом пространстве. Индивиды в государстве выступают, соответственно, как граждане, налогоплательщики, пенсионеры, студенты и т.п., – являются лишь нумерованными объектами. Действительно, благодаря статистике различие одного человека от другого признается незначительным, что не соответствует реальному положению дел.

Еще одно невежество, оберегаемое носителями государственной власти, заключается в навязывании гражданам представления о том, что деятельность государственных служащих осуществляется в рамках компетенций, закрепленных в законодательстве.

В реальности же, эти властные полномочия могут применяться с высокой степенью дискреции. Проблема дискреции получила свое серьезное рассмотрение в современных западных государствах, например, во Франции. Так, Ги Брэбан, французский теоретик административного права полагает, что дискреционное полномочие «означает свободу администрации оценивать ситуации и принимать по ним решения».³ Этот автор называет несколько способов, которые позволяют контролировать осуществление администрацией своих дискреционных полномочий. Контроль позволяет выявлять:

- ✓ ошибки при установлении фактов и выборе нормы права в процессе правоприменения;
- ✓ факты применения права не в общественных интересах (злоупотребление властью);

¹ Исаев И.А. Технологии власти. Власть технологии. М.: Проспект. 2019. – С.10.

² Lefebvre H. De l'État. - P.,1976.-V.1. – P.382.

³ Брэбан Г. Французское административное право. М.: Прогресс. 1988. – С.191.

- ✓ явные просчеты в оценках, т.е. такие, которые одновременно являются и очевидными, и серьезными (абсурдные действия администрации).

Кроме того, контроль за использованием дискреционных полномочий позволяет проверять:

- ✓ обоснованность управленческих директив на соответствие применяемого администрацией закона;
- ✓ адекватность средств, используемых администрацией, для достижения поставленных целей.

В последнем случае речь идет о принципе адекватных затрат, который использует Государственный совет Франции. Брэбан приводит следующий пример, который позволяет оценить действенность этого принципа: «Администрация свободна в выборе местонахождения сооружения, которое планируется построить, например, дороги, но она не должна при таком выборе принимать решение, которое создает чрезмерное неудобство по сравнению с ожидаемыми преимуществами, например, сопряженное с разрушением большого числа жилищ или ухудшением окружающей среды».¹ Во Франции проблема контроля за дискреционными полномочиями остается актуальной, что позволяет, как представляется, снизить уровень невежества французских граждан, – повысить их информированность в вопросах принятия управленческих решений: «Вопрос о дискреционных правах и судебном контроле за их использованием весьма актуален во Франции. Он находится в центре внимания и в административном праве, и в политической практике государства».²

Рассмотрев некоторые проблемы, связанные с осуществлением современной государственной власти, перейдем к исследованию общества, в котором эта власть осуществляется.

Какое же общество противостоит современной государственной власти? Возьмем за основу типологию обществ, которой придерживался современный российский правовед О.Э. Лейст (1925–2003). Лейст выделял следующие корреляции:

- ✓ сословному обществу древнего мира и средних веков соответствует сословное государство;
- ✓ гражданскому обществу, начиная с Нового времени, – правовое государство;
- ✓ обществу Новейшего времени – социальное государство.

Обратимся к гражданскому обществу и зададимся вопросом: имеет ли гражданское общество иммунитет по отношению к невежеству, которое может быть ему навязано носителями государственной власти? Следует согласиться с мнением Лейста, который, осознавая недавнее советское

¹ Брэбан Г. Указ.соч. – С.194 –195.

² Брэбан Г. Там же. – С.195.

тоталитарное прошлое, хорошо понимал всю хрупкость гражданского общества и опасность возрождения тоталитаризма. Олег Эрнестович писал: «Опасность тоталитаризма в том, что в кризисные периоды гражданское общество по самой своей природе оказывается беззащитным, недостаточно организованным для отпора притязаниям на бесконтрольную власть какой-либо партии или социальной группы, захватившей руководство государством».¹ При этом, полагал он, сохраняется угроза вырождения представительных учреждений «в декоративные приатки бюрократической и военной бюрократии», а «общественное мнение может быть деформировано официозной печатью и государственными средствами информации, а народное волеизъявление подменено фальсифицированными результатами выборов, референдумов и плебесцитов».²

Перейдем теперь к рассмотрению правовой идеологии в ракурсе социологии невежества. Будем исходить из того, что гражданское общество не может существовать без соответствующих правовых идеологов. Под правовыми идеологами предлагается понимать совокупность выработанных правовых знаний, которые призваны стать базовыми ценностями для граждан, позволяя им легитимировать существующую государственную власть. Обратимся к такой идеологии как «правовое государство».

Известно, что в первой трети XIX века немецкими государствоведами (Карл Велькер, Рудольф фон Гнейст, Фридрих Юлиус Шталь и др.) были разработаны различные теории правового государства. Авторы этих теорий противопоставляли правовое государство исторически предшествующим формам государства: теократии, деспотии, абсолютной монархии и др. Под правовым государством немецкие государствоведы понимали государство, в котором право являлось обязательным не только для граждан, но и для носителей государственной власти. Собственно, именно таким им представлялся минимальный смысл понятия «правовое государство». В XX веке это научное понятие правового государства получило текстуальное закрепление в целом ряде конституций, став, тем самым, правовой идеологией.

Однако, если обратить внимание на то, что носители государственной власти всегда могут изменить законодательство, которое ограничивает их деятельность в той или иной сфере, то можно сделать вывод, что отчасти эта правовая идеология вводит граждан в заблуждение.

В идеале, как полагал отечественный правовед Г.Ф. Шершеневич: «Только два обстоятельства фактически ограничивают государственную власть: нравственное сознание и благоразумие властвующих с одной стороны, возможность противодействия подданных – с другой».³ В споре с немецким правоведом Г. Еллинеком, выдвинувшим теорию государственного самоограничения, Шершеневич привел блестящий по своей лаконичности аргумент: «Если государство само ставит себе границы, что

¹ Лейст.О.Э., Мачин И.Ф. Гражданское общество и современное государство // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1995. № 4 – С. 35

² Лейст.О.Э., Мачин И.Ф. Указ. соч. – С. 35–36

³ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. В 2-томах. Т.1. Вып.1 М.: Изд-во «Юридический колледж МГУ». 1995. – С.186.

мешает ему переставить их, и притом, где угодно. Не ясно ли, что все это *самоограничение* держится единственно на честном слове».¹

Правовыми идеологиями являются и закрепленные в современных Конституциях права человека, например, социальные права. Признание этих прав обеспечивает легитимность существующей государственной власти, но в реальности не делает их равно осуществимыми для всех (это касается достойного медицинского обслуживания и достойных жилищных условий) ...

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Lefebvre H. De l'État. – P., 1976–1978.
Брэбан Г. Французское административное право. М.: Прогресс. 1988.
Исаев И.А. Технологии власти. Власть технологии. М.: Проспект. 2019.
Лейст.О.Э., Мачин И.Ф. Гражданское общество и современное государство //Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1995. № 4
Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. В 2-томах. Т.1. Вып.1 М.: Изд-во «Юридический колледж МГУ», 1995.
Штейнзальц А, Функенштейн А. Социология невежества. Ин-т изучения иудаизма в СНГ. Москва, 1997.

АРГУМЕНТ К БУДУЩЕМУ И КОНЦЕПТ ПРАВА*

Иван Борисович Микиртурмов
Санкт-Петербургский государственный университет

В правовых спорах, в частности, судебных очевидная задача сторон состоит в том, чтобы убедить рационального судью, а также оказать влияние на наблюдателей – независимых или же поддерживающих какую-либо из сторон. Менее очевиден расчёт на отдалённый или же долговременный эффект аргументов в случае, когда перспективы победы в споре по тем или иным причинам сомнительны. Ниже я постараюсь описать одну из возможностей для такого рода аргументации.

Участники любых споров могут ставить одну или несколько из следующих целей: (1) изменение убеждений противника относительно тезиса, (2) демонстрация приверженности тезису, (3) демонстрация намерения его отстаивать, (4) изменение убеждений наблюдателей относительно тезиса, (5) изменение убеждений наблюдателей относительно точки зрения проponenta, (6) изменение убеждений наблюдателей относительно намерений проponenta, (7) вызов реакции опponenta. Этих позиции могут раскрываться детальнее, но укладываются они в три относительно независимых друг от друга вектора – отношение к тезису, отношение к проponentу, отношение к опponentу. Можно аргументировать в пользу тезиса, не веря в

¹ Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. – С.187.

* Исследование выполнено при поддержке РФФИ. Грант 20-011-00485, «Делиберативная аргументация между рассуждением и действием».

его истинность или правдоподобие, причём так, что об этом знают другие участники спора, и доводы, в которые не веришь сам, могут оказаться убедительными для других. В описанном случае нарушается принцип добро-совестной коммуникации Пола Грайса, или же, если следовать Аристотелю, у слушателей формируется скверный «этнос» говорящего, но происходит это вне прямой связи с содержанием тезиса. С другой стороны, можно обнаружить себя искренним или неискренним приверженцем тезиса, который лишён для публики всякой убедительности. В обоих случаях происходит потеря лица, слушатели сочтут тебя либо недалёким, либо злонамеренным. Наконец, можно обнаружить желание или нежелание убеждать или быть убеждаемым, и выразить, тем самым, своё отношение к другим участникам спора. Здесь страдают и этнос, и лицо, ибо незаинтересованность уличает в равнодушии или во враждебности. Вместе с тем провокация оппонента на высказывания и действия, которые наносят его позиции урон, обнаруживает в глазах наблюдателей риторическое мастерство пропонента, что служит к повышению убедительности других его высказываний.

Судебный спор институционализирован как публичная процедура, регулятором спора выступают максимы, принципы права и процессуальные нормы, а его результат представляет собой, возможно, наложение обязательств или привлечение к юридической ответственности. Каждое судебное решение представляет собой акт власти, создающий прецедент и получающий оценку, поэтому оно в той или иной мере значимо не только для непосредственных участников и формирует коллективный социальный опыт. Кроме того, сам процесс, обстоятельства его возникновения, и то, что за ним следует, образуют нарратив, по своей структуре исторической. Коллективная память сообщества не строит историю из сюжетов правовых споров, но последние оказываются яркими эпизодами, которые используются для характеристики эпох, нравов, персон, политических сил и пр., составляя, тем самым, блок так называемой «социальной истории», прежде всего, политической. Право показывает свою историческую природу, когда публично выступает от имени суверена данного общества и действует в социально одобряемых целях – «общего блага», «справедливости», «спокойствия и благополучия» и пр. Разрешение споров в суде относится к такому рода благам, во-первых, само по себе, во-вторых, постольку, поскольку выносятся решения справедливые. Критерии же справедливости принадлежат к системе ценностей общества и потому не только историчны, но и контекстуальны. Последнее означает, в частности, что люди обычно не могут отнестись к ним критически и выделить их как допускающий модификацию элемент актуального социокультурного поля. Хотя процедурные нормы и ценностные принципы отправления правосудия формально ставят рамки для правового спора и задают стандарты правоприменительной практики¹, они оставляют место для

¹ См.: Антонов М. В. Формализм и аргументация в российской судебной практике // Аргументация в праве и морали / Под. ред. Е. Н. Лисанюк. СПб, 2018. С. 138–158. В этой статье анализируется практика формализма как ухода от обсуждения правовых вопросов по их существу, которая, одновременно, придаёт ложный и не-

большой вариативности усмотрений здесь и теперь, и ещё большей – на временном интервале, т. е., когда по мере изменения социальных обстоятельств, начинают меняться и структуры легитимации, а за ними и правовые системы¹. Именно эта зависимость содержательных оснований права от контекста открывает возможность критики, направленной на подрыв аргументов оппонента или решения суда, но не перед лицом участников спора, которые опираются на текущий контекст и в нём находят основания для своих суждений. Здесь ставится цель убедить такого наблюдателя, который принадлежит либо контрфактической – альтернативной реальности, либо будущему. Тем самым, в актуальный спор вводится виртуальный участник, который формально может полностью игнорироваться, содержательно же оказывается иногда весьма значим.

Поставить указанную цель можно, лишь опираясь на предпосылки, которые говорящий неявно относит к содержанию концепта «право». Здесь мы опираемся на восходящую к Аристотелю традицию усмотрения сущности предмета через исследование различных аспектов его бытия. Все они релятивизованы к познающему, поэтому сущность раскрывается человекомразмерно, что включает в себя, в частности, нарратив возникновения, развития и гибели, т. е. развёртывающейся во времени план реализации сущности, которому та или иная отдельная вещь может соответствовать или не соответствовать. Как социокультурный феномен право в разное время, у разных людей и их сообществ получает разное смысловое наполнение. Это касается, прежде всего, не функциональности права как регулятора и как источника легитимной процедуры разрешения споров, а содержательного наполнения понятий, которыми право оперирует. Вместе с тем, отвлечение всякого содержания от эмпирически реализуемого права не даст чисто функциональной системе отношений, которую можно было бы представить себе как воспроизводящуюся с тем или иным содержанием в разных социо-культурных контекстах. Само существование, а также черты такой системы определяются целью, которую ставят социальные силы, эту систему создающие и поддерживающие. Идеи справедливости и общего блага, вытекающие их традиционной морали и привычно полагаемые в основание права, не однозначны и в разных контекстах означают разное. Если, например, какое-либо неравенство социокультурно закреплено и признано, то его разнообразные проявления в правовой сфере будут касаться не только содержания норм, но и характера правовых процедур. Функциональный минимум права состоит в выполнении людьми в определённых обстоятельствах действий, согласно формально определённым правилам, а всё прочее, что мы находим в правовой сфере, контекстуально зависимо. Это обстоятельство делает воз-

выгодный статус всем тем группам, которые, отстаивая свои права, такого обсуждения от суда требуют. А именно, они оказываются под подозрением в антиобщественной или антигосударственной активности.

¹ Булыгин Е. В. Право и время // «Нормативные системы» и другие работы по философии права и логике норм / Под. ред. Е. Н. Лисанюк. СПб, 2013. С. 285–301. С. 300–301.

можным «аргумент к виртуальному участнику», или к будущему, а равно и иные приёмы, с помощью которых доводы сторон, мотивировка решения и иные материалы дела могут быть выведены за рамки контекста и, тем самым, в известной степени делегитимированы.

Приём ухода из контекста используется обеими сторонами спора. Это особенно существенно для уголовного процесса, где обвинение держит государство и отстаивается публичный интерес. Дистанция между усреднённой интерпретацией мотивов поступка, его квалификацией и наказанием, которую разделяет одна их сторон, и интерпретацией альтернативной, предлагаемой другой стороной в перспективе аргументации к будущему, тем больше, чем глубже стоящий за ними ценностный конфликт. Это характерно, прежде всего, для процессов политических, т. е., таких, в которых человека или группу обвиняют в посягательстве на охраняемую политическую организацию общества или на систему наделения людей правами¹. Хотя право как таковое всегда есть реализация политики, политическим имеет смысл называть процесс, в котором под вопрос ставятся основания общества, на которых базируется и само право.² С начала XIX века процесс замещения сословных обществ обществами масс, сопровождавшейся эмансипацией «простого человека», завоеванием им прав и свобод, установлением демократий и развёртыванием соперничества классов, политические процессы становятся постоянной формой политической борьбы. По мере того, как общества становятся более открытыми, сфера политического, в которой выражаются жизненные интересы людей, оказывается более подвижной, чем даже экономические отношения. Становясь эксцессом, в том числе, и злоупотребления правом, политический процесс превращается в публичные дебаты даже там и тогда, где в собственно политическом поле они были бы невозможны. Темпы социальной динамики таковы, что сегодняшние подсудимые завтра становятся во главе государства (процесс над участниками «Пивного путча»), так что их слова, обращённые на процессе, как к своим сторонникам, так и к виртуальному наблюдателю из будущего, оказываются для этого наблюдателя убедительными в будущем самом ближнем. Использование аргумента к будущему предполагает расчет на отложенный выигрыш при сиюминутном проигрыше³.

Канон аргумента к будущему в европейской культуре имеет, по меньшей мере, три источника. Первый – это практика призвания в свидетели

¹ Достаточно вспомнить суд над Сократом, суды над христианами в Древнем Риме, процессы инквизиции, революционные трибуналы, а затем – процесс Веры Засулич, «дела» Дрейфуса и Бейлиса, процесс Георгия Димитрова, «Московские процессы» 30-х годов (при всём их антиправовом содержании), дела, связанные с расовой сегрегацией в США, судебные преследования религиозных меньшинств в разных странах и в разное время, процессы об оскорблении чувств, домогательствах и пр.

² См. об определении политического процесса: Meierhenrich J., Pendas D. O. The justice of my cause is clear, but there's politics to fear": Political Trials in Theory and History // Political Trials in Theory and History / Eds.: J. Meierhenrich, D. O. Pendas. Cambridge, 2017.

³ Meierhenrich J., Pendas D. O. The justice of my cause is clear. P. 40.

богов, почивших предков и людей, ещё не рождённых, которую можно наблюдать, например, в гомеровском цикле. Вторым можно считать апологию Сократа, которая сама по себе к будущему не обращена, и представляет собой во многом ироническое поддразнивание заблуждающихся сограждан, но в рассматриваемом здесь значении была введена в традицию Платоном и Ксенофонтом. Наконец, третьим источником являются жизнь Христа и жития христианских святых, начиная с апостолов, где споры в судилищах и произнесение последнего слова перед казнью занимают важное место: всякий, кто читает такой текст, понимает, что сквозь временную дистанцию слова обращены и к нему лично.

Апелляция к виртуальному наблюдателю может показаться особой чертой политических процессов, связанной, прежде всего с тем, что в них судят не людей, а идеи и общественные движения. Мне кажется, что это не совсем так, и что рассматриваемый риторический приём универсален, потому что коренится в природе права как института, имеющего исторический аспект содержания не только в прошлом, но и в будущем. Минимальная функциональность как следование правилу обрастает контекстуальными трактовками понятий справедливости, общего блага, преступления, долга и пр. и контекстуальными же правовыми процедурами. Ситуация правового спора, процесса, исход которого может оказаться фатальным для одной из сторон, инициирует новое видение права в форме множеств альтернативных миров, в которых социо-культурная среда является существенно отличной от актуальной, системы ценностей разные, вследствие чего преступление перестаёт быть преступлением, посягательство превращается в законную реализацию прав и свобод, или же, наоборот, вершившееся свободно попадает под запрет, права упраздняются как необоснованные и т. д. Это значит, что относительность смыслов, придаваемых правовым понятиям, процедурам и практикам социо-культурным контекстом, является неотъемлемой чертой права как такового, частью его сущности. Мысля право, мыслят и идеальное общество, – такое, политическое устройство которого снимало бы данный, рассматриваемый в правовой области политический конфликт, и, кроме того, порождало бы адекватную новым желаемым ценностям систему понятий и процедур. Неся в себе всегда лишь отчасти реализованный замысел нормативной системы, право семантикой норм обращено к альтернативным мирам, а воля законодателя – к будущему конкретного сообщества, что в ходе выдвигания аргументов к будущему в политическом процессе превращается в конструирование утопии.

Оказывается, таким образом, что право содержит в себе среду для социального проектирования, а именно, тем, что открывает риторический и интеллектуальный простор для него даже в случае подавления политически неблагоприятных меньшинств конкретного общества. Поскольку содержание тех или иных концепций продумывается нами независимо от того, разделяем мы их установки и цели, или же, напротив, отвергаем в степени, доходящей до борьбы с их носителями, политический процесс всегда становится местом открытого столкновения противоборствующих

идей, в ходе которого они получают распространение. Из этого, однако, не следует, что каждый раз аргументы к будущему находят своего актуального или виртуального слушателя и действуют на него успешно. Как раз наоборот, в большинстве случаев такая апелляция проваливается как тактически, так и стратегически. Но, поскольку коллективная память создаётся с помощью инструментов фиксации и забвения событий прошлого, частые неудачи не запоминаются, редкие же успехи превращаются в этапы социальной борьбы. Так формируется когнитивная иллюзия ответственности «аргумента к будущему», подталкивающая к принятию романтической по своему происхождению метафизики развития общества и права в направлении реализации некоторых «законов» и «подлинной» системы ценностей. Несостоятельность этого взгляда требует замены «законов» социокультурной контекстуальностью права, которая с «аргументом к будущему» хорошо совместима.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Антонов М. В. Формализм и аргументация в российской судебной практике // Аргументация в праве и морали / Под. ред. Е. Н. Лисанюк. СПб, 2018. С. 138–158.
2. Булыгин Е. В. Право и время // «Нормативные системы» и другие работы по философии права и логике норм / Под. ред. Е. Н. Лисанюк. СПб, 2013. С. 285–301. С. 300–301.
3. Meierhenrich J., Pendas D. O. The justice of my cause is clear, but there's politics to fear: Political Trials in Theory and History // Political Trials in Theory and History / Eds.: J. Meierhenrich, D. O. Pendas. Cambridge, 2017. P. 1–64.

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ КАК ЭТИКО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ*

Мария Сергеевна Куликова,
Вячеслав Валерьевич Суязов
Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация. В статье анализируются современные концепции Р. Нозика и П. Рикёра о ретрибутивном наказании, которое понимается как акт коммуникативного поведения причастных к преступлению лиц во время судебного разбирательства. Обосновывается вывод о том, что нормативное закрепление ретрибутивизма в правовых нормах уголовного законодательства воплощает этико-правовой принцип справедливости, обеспечивая социальное равенство и равную ответственность перед законом.

Ключевые слова: ретрибутивная справедливость, наказание, мораль, принцип права, правовая норма, уголовное судопроизводство.

Справедливость – одно из основных понятий нравственного и правового сознания человека как члена социума, поэтому является важнейшей категорией морали и права, понимаемой в различных аспектах.

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-00528 А).

Проблематика исследований понятия справедливость традиционно относится к сфере доктринального мышления, что, однако, не означает отсутствие практической значимости проведенного исследования. Главной особенностью науки является ее нацеленность на изучение объектов, которые актуально включены в практическую деятельность человека. Значимость исследования заключается в том, чтобы полученные результаты были применимы в процессе судебного правоприменения, в частности уголовного судопроизводства, а также в теории методологии судебной деятельности. Речь может идти о современных подходах к назначению справедливых наказаний за уголовные преступления, основанных на парадигме воздающей (ретрибутивной, разделяющей) справедливости, таких как «телеологический ретрибутивизм» Р. Нозика и концепция П. Рикёра, выраженная в его работе «Справедливое»¹.

Исследуя «телеологический ретрибутивизм» С.В. Моисеев отмечает: «Согласно концепции Роберта Нозика, «ретрибутивное наказание есть акт коммуникативного поведения», которым преступнику сообщается, что то, что он сделал — плохо. Неприятное сообщение о том, что «ты поступил неправильно», насильственно доведенное до преступника, заставляет его воссоединиться с правильными ценностями, от которых он отступил, совершив преступление». С.В. Моисеев замечает: «Согласно Р. Нозика, общественное осуждение оправдано, даже если это сообщение совершенно безрезультатно. Важно, чтобы оно было послано и получено. Наказание само по себе уже составляет воссоединение с правильными ценностями. Если преступник проявляет признаки того, что послание до него дошло, например, усваивает правильные ценности, осознает свою вину и чувствует раскаяние — значит, это воссоединение (которое уже имело место) начинает работать».²

Ретрибутивная концепция справедливости, предложенная П. Рикёром, также основывается на общественном осуждении преступника и сводится к следующему: процесс протяженного во времени воздаяния за преступление осуществляется не только между всеми участниками судебного процесса, но и в их социальном окружении. В современных реалиях это означает, что социальное взаимодействие осуществляется с применением средств массовой коммуникации, в том числе с использованием социальных сетей. Предложенный П.Рикёром подход к назначению уголовного наказания, в отличие от широко распространенной на практике модели уравнивающей справедливости при назначении уголовных наказаний, предполагает, как представляется более радикальную и более индивидуализированную форму восстановления справедливости вследствие факта совершения конкретного преступления. П.Рикёр опровергает ранее сложившуюся аксиоматику «узкого» подхода к понятию «преступление», как к исключительно антисоциальному и внекультурному явлению, что было обусловлено исключительно односторонним эмоционально-

¹ Рикёр, П. Справедливое. М. : Изд-во «Гнозис», Изд-во «Логос». 2005. 304 с.

² Там же.

нравственным подходом, оперирующим преимущественно моральными категориями для оценки факта преступления (в статике) без нравственной и правовой оценки процесса осмысления преступного деяния в рамках уголовного судопроизводства (в динамике) не только участниками процесса, но и социумом. При ранее существующем подходе, в отличие от предложенного П.Рикёром, было невозможно выявлять казуально-детерминированную связь между фактом преступления и последующими проявлениями человеческой психики по его оценке с точки зрения справедливости и установлению эволюционной динамики такой оценки. Подход П. Рикёра, в общем, соответствует концепции о соотношении справедливости как совокупности представлений о должном правопорядке и позитивного права, ранее предложенным представителем психологической школы права — Л. И. Петражицким.

В подтверждение меры сложности рассматриваемого понятия справедливости в качестве примера можно привести классификацию, предложенную Хеффе О. в книге «Политика. Право. Справедливость», в которой один из видов справедливости – политическая, подразделяется на личную и институциональную, из которых, в свою очередь, выделяются еще два уровня.¹

Из сказанного ранее вытекает, что при существующем многообразии подходов, невозможно выявить единого мнения о том, какая именно концепция или классификация справедливости является предпочтительнее других, поэтому необходимо определить справедливость как этическое правовое понятие.

В этике справедливость выступает высшей добродетелью, в том числе в общественной жизни, означающая такое положение вещей, которое отвечает представлениям о должном, исходящем из признания равенства между людьми и необходимости соответствия их деяний и воздаяний добру и злу. Справедливость заключается в установлении в обществе различного рода равенства, являясь своеобразными «нравственными весами», уравновешивающими распределение добра и зла между людьми. Справедливость определяет степень соответствия действий человека или группы людей разделяемым обществом традиционным ценностям и моральным нормам. Справедливость также выступает эталоном, мерой при разрешении споров и конфликтов, в которых происходит противоборство личных или групповых интересов. Справедливость имеет целью установить предел индивидуальному или групповому произволу. Содержание справедливости также можно определить через отрицание, как противодействие эгоистическим мотивам и недопущение причинение страдания и вреда другому человеку, запрещение посягать на чужую личность и имущество.

Таким образом, в этике под справедливостью в основном понимается добродетель, характеристика общественных отношений и принцип, регу-

¹ Хеффе О. Политика. Право. Справедливость. Основоположения критической философии права и государства. М. : Гнозис. 1994. С. 31.

лирующий взаимоотношения людей при распределении социальных благ и воздаяний.

Это дает основание говорить о том, что нравственное понятие справедливости многозначно, что отмечает В.А. Вайпан в монографии «Теория справедливости: Право и экономика»: «С позиции цивилизационного подхода понятие справедливости настолько многоаспектно, что может рассматривать как в широком, так и в узком плане. В широком понимании справедливость как глобальная социально-философская категория представляет собой сложный феномен (сферу) активного взаимодействия морали, права, экономики, отражая сложную совокупность общественно-экономических связей и отношений. В узком, «моральном», плане справедливость, выступает как этическая категория». В.А. Вайпан указывает: «справедливость представляется как универсальная мера и критерий поведения и миропонимания человека, нравственная основа и средство обеспечения права и правотворчества. Справедливость по-прежнему считается отправной точкой для решения актуальных вопросов современной юридической науки. Любая научная дискуссия так или иначе затрагивает вопросы справедливости (распределение доходов и имущества, налоги, наказание, возмещение вреда, штрафы и т.п.). Без понимания и применения принципа справедливости не решаются комплексные общеправовые проблемы правопонимания, правосознания, правотворчества и правоприменения»¹. Из сказанного вытекает, что справедливость как категория морали выступает первоосновой права.

Предваряя дальнейший ход рассуждений о месте справедливости в праве, необходимо сказать несколько слов о понятии «право». А.В. Корнев говорит о том, что только в XX в. появилось множество концепций, раскрывающих понятие «право»: «либертарно-юридическая концепция права (В.С. Нерсисянц); коммуникативная теория права (А.В. Поляков); естественно-позитивная теория права (В.М. Шафиров); диалоговая концепция (И.Л. Честнов); социократическая концепция (Г.В. Мальцев); обменная теория (Л.С. Мамут). Над всем этим возвышаются интегративная и интегральная концепции права». Поэтому следует признать, что понятие права также многозначно по своему содержанию.²

Говоря о правовой справедливости тот же автор замечает: «Закон, по идее, может быть формой закрепления справедливости, свободы, равенства, коммуникации, диалога и всего чего угодно. Однако никакая другая теория права, кроме нормативизма, не подвержена толкованию в принципе, ибо право и закон здесь совпадают. Другие же подлежат интерпретации только тогда, когда объективируются в текст, а текст объективируется в нормах. И других форм выражений права не может быть в принципе».³

¹ Вайпан В.А. Теория справедливости: Право и экономика: монография. М. : Юстицинформ. 2017. С. 29.

² Корнев А.В. Толкование права в контексте различных типов правопонимания // Журнал российского права. 2016. № 8. С. 38.

³ Корнев А.В. Толкование права в контексте различных типов правопонимания. С. 40.

Сущность вышеизложенного можно свести к тому, что воплощение права в правовой норме, может служить формой, содержание которой структурируется справедливостью, как категорией морали. Существо проблемы сводится к соотношению правовой нормы и справедливости.

Правовая норма, как общеобязательное правило поведения, определенным образом ограничивает свободу поведения субъектов, а в особенности свободу поведения тех, на кого она специально направлена, поэтому факт существования правовой нормы уже ограничивает абсолютную свободу субъекта. Зачастую интересы субъектов, даже если предположить, что все они нравственно безупречны, противоположно направлены. Поэтому множество таких противоречий между субъектами пресекается правовой нормой, установленной законом, которая не всегда в своих границах совпадает с границами, установленными справедливостью, как категорией морали, для предела индивидуальному или групповому произволу. Таким образом, в силу существования объективных причин содержание правовой нормы может не совпадать по содержанию с нормами морали.

Несмотря на этот факт, правовая норма не может противоречить справедливости, поскольку право по существу не может противоречить морали. Что склоняет к принятию по аналогии известного тезиса об «этическом минимуме» о том, что «право – минимум морали».¹ Соответственно, право – не может быть несправедливым, оно содержит в себе, по крайней мере, тот минимум справедливости, который обеспечивает существование социума, в котором право выступает регулятором общественных отношений. Из сказанного следует, что справедливость является основным регулятивным принципом права и наполняет собой содержание правовых норм.

Подводя итог, следует заметить, что существуют и другие подходы к пониманию «справедливости» в праве. В частности, помимо изложенного подхода, справедливость рассматривается – как качество права, как морально-этический концепт, как правовое явление, как ценность, как система конкретных норм, как сущностное начало права, как категория и как правовая идея.²

В заключение следует отметить, что справедливость как принцип строится на пересечении двух осей: морали и права. Философское место справедливого располагается как раз в точке пересечения этих осей, что воплощается в правовых нормах. Поэтому, например, назначение наказания за уголовное преступление на основе какой-либо парадигмы воздающей (ретрибутивной, разделяющей) справедливости лишь тогда будет являться справедливым, когда оно будет закреплено в статьях уголовного закона.

¹ Прибыткова Е. А. Право как «Этический минимум» в философско-правовых концепциях г. Еллинека и Вл. Соловьёва // Соловьёвские исследования. 2008. №17. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-kak-eticheskiy-minimum-v-filosofsko-pravovyih-kontseptsyah-g-ellineka-i-vl-solovieva> (дата обращения: 15.05.2020).

² Пресняков М.В. Конституционная концепция принципа справедливости. М. : ДМК Пресс. 2009. С. 57.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Вайпан, В.А. Теория справедливости: Право и экономика: монография / В.А. Вайпан. – М. : Юстицинформ, 2017. – 280 с.
2. Корнев, А.В. Толкование права в контексте различных типов правопонимания / А.В. Корнев // Журнал российского права. – 2016. – № 8. – С. 29-43.
3. Моисеев, С. В. Философия права. Курс лекций / С.В. Моисеев. – Новосибирск: Сиб. унив. изд-во, 2003. – 203 с.
4. Пресняков, М.В. Конституционная концепция принципа справедливости / под ред. Г.Н. Комковой. – М. : ДМК Пресс, 2009. – 384 с.
5. Прибыткова, Е.А. Право как «Этический минимум» в философско-правовых концепциях г. Еллинека и Вл. Соловьёва [Электронный ресурс] / Е.А. Прибыткова // Соловьёвские исследования. – 2008. – №17. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-kak-eticheskiy-minimum-v-filosofsko-pravovyh-kontseptsyah-g-ellineka-i-vl-solovieva>.
6. Рикёр, П. Справедливое / пер с фр. Б. Скуратова, П. Хицкого. – М. : Изд-во «Гнозис», Изд-во «Логос», 2005. – 304 с.
7. Хеффе, О. Политика. Право. Справедливость. Основоположения критической философии права и государства / перев. с нем. В.С. Малахов, Е.В. Малахова. – М. : «Гнозис», 1994. – 328 с.

ПРИНЦИП ДЕЛИБЕРАТИВНОСТИ И ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ

Ольга Борисовна Купцова
Нижегородская академия МВД России

Развитие современного социума, которое идет в последнее время достаточно активно, влечет за собой расширение форм и способов взаимодействия государства и общества, а также развитие процедур принятия совместных решений. Кроме того, кризис государственно-общественного взаимодействия предполагает пересмотр существующих постулатов, при этом среди целого ряда различных концепций все в большей степени получают свое распространение и признание идеи делиберативной демократии, которая в соответствии с принципом *deliberandum est diu quod statuendum est semel*¹ в противоположность положению *deliberare per se stessu*² основывается на конструктивном взаимодействии различных субъектов, осуществляющих поиск необходимого государственно-властного решения возникающих проблем ради общего блага. Как отмечает Дж. Бессет, один из основоположников этой концепции, в общепризнанном и традиционном понимании делиберативный процесс – это логическое рассуждение, когда участники тщательно рассматривают независимую информацию и доводы, а затем стремятся самостоятельно определить то, что составляет надлежа-

¹ Над тем, что предполагается учредить на очень долгий срок, необходимо размышлять так же очень долго (лат.).

² Принятие решения самолично (лат.).

ющую государственную политику, и убедить в этом друг друга¹. В условиях современного кризиса властно-политических отношений государства и общества эта концепция представляется действенным способом восстановления диалога данных глобальных сообществ.

Б. де Жувенель справедливо отмечал, что еще в XIX веке произошел так называемый переворот, связанный с совершенно новым подходом к рассмотрению общества – уже не как совокупности индивидуумов, признающих общие принципы права, но как развивающегося организма², данная тенденция его развития поддерживается и развивается сейчас. Тем не менее, современная достаточно высокая актуальность и востребованность идей делиберативной демократии предопределяется в большей степени не тем, что это действительно эффективный на данный момент инструмент достижения общего блага и решения целого ряда проблем, а тем, что наш социум сегодня готов к осуществлению процедур делиберации в большей степени, чем в предыдущий период своего существования. Современное общество не случайно называется информационным, как справедливо отмечает Д.А. Пашенцев, сегодня невозможно отрицать стремительность информатизации всех сфер общественной и государственной жизни, возрастают роль, скорость и объем передачи информации, появляются новые каналы ее перемещения, трансформируются механизмы правового воздействия на личность³. Также появляются новые платформы для обсуждения информационных потоков, актуальные формы и способы воздействия на принимаемые решения. Таким образом, современный социум все в большей степени реализует возможности влияния на государственно-правовые институты для сдерживания реализации ими властных полномочий *in destructionem*, и направляя деятельность властных субъектов в русло *in aedificationem*.

В.В. Денисенко своевременно обращает внимание на тот факт, что делиберативность как принцип принятия публично-правовых решений является одним из самых обсуждаемых в зарубежной политико-правовой научной литературе⁴ и постепенно приобретает свое распространение в российской правовой доктрине. Вместе с тем, эта проблема не так проста, ее решение не может быть раскрыто однозначно. Как справедливо отмечается в современных исследованиях, составляющие принципа делиберативности многочисленны, к ним, в частности, следует отнести: всеобщую политиче-

¹ Бессет Дж. Тихий голос разума. Делиберативная демократия и американская система государственной власти / Пер. с англ. Ю. Шпакова. М. 2011. С. 72.

² Жувенель Б. Власть: естественная история ее возрастания / Пер. с франц. В.П. Гайдамака и А.В. Матешук. М. 2011. С. 78.

³ Пашенцев Д.А. Базовые характеристики общества в цифровую эпоху // Право и закон в программируемом обществе (к 100-летию со дня рождения Даниела Белла): сборник научных статей / Т.Я. Хабриева, В.В. Лазарев, А.Я. Капустин и др.; отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. 2020. С. 199.

⁴ Денисенко В.В. Делиберативность как принцип принятия публично-правовых решений в правовом государстве // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 140.

скую информированность граждан о планах по текущему управлению и реформам; возможность публичного выражения мнения для любого лица или ассоциации; осознанное, добросовестное и последовательное использование аргументов в открытой полемике на любую общественно значимую тему; запрет на исключение какой-либо группы (лица) из коммуникации; широкое распространение общественных консультаций и экспертиз; электронное правительство¹. И для каждого из направлений существует действенная эффективная платформа, которая преимущественно связана с интернет-пространством. Практически любое демократическое участие в современном обществе в последнее время в преимущественной степени основывается на явном или формальном принципе делиберативности, так как сегодня не так сложно получить и обработать информацию, получаемую в процессе обсуждения, связанного с решением какой-либо значимой для государства или общества проблемы.

Дж. Бессет отмечал, что, тем не менее, какими бы разнообразными ни были проявления делиберативного процесса, он никогда не обходится без трех основных элементов: информации, аргументации и убеждения². Следует отметить, что главной целью делиберативных процедур является достижение консенсуса, что предполагает в конечном итоге достижение взаимопонимания между субъектами, которые являются неоднородными по степени обладания государственно-властными полномочиями и степенью влияния на принятие государственно-властных решений. Основной акцент в анализируемой концепции устанавливается не столько на доминировании власти большинства, хотя этот факт имеет место быть, сколько на механизмах достижения этой власти, в процессе существования которых разные социальные общности приходят к единому мнению. В ходе делиберативных процедур осуществляется обмен мнениями, основанный на аргументированных позициях, достигаемый посредством прямых и обратных процессов анализа информации, консенсус при этом определяется путем корректировки изначальных позиций субъектов обсуждения под влиянием приводимого аргументативного ряда. Причем, исходя из специфики и содержания данной деятельности основной составляющей данных механизмов является коммуникация.

Принцип делиберативности распространяет свое влияние на коммуникативные процессы политического характера, а также затрагивает правовую сферу коммуникативного взаимодействия. В этом плане особую роль играет именно правовая коммуникация, исходя из того, что правовая сфера общественных отношений имеет особую важность для общества и государства, и она получает определенную обусловленность делиберативными тенденциями современности. Обратимся к мнению А.В. Полякова, который акцентирует внимание на том, что правовая коммуникация – это правовое взаимодействие между субъектами, возникающее

¹ Беляев М.А. Делиберативная модель демократии: базовые принципы и проблемы реализации // Труды Института государства и права РАН. 2019. №3. С. 87.

² Бессет Дж. Тихий голос разума. Делиберативная демократия и американская система государственной власти / Пер. с англ. Ю. Шпакова. М. 2011. С. 72. С. 76.

на основе социальной интеграции правовых актов как представляющих им коррелятивные правомочия и правообязанности, реализуемые в правовом поведении¹. Кроме того, профессор А.В. Поляков в своих исследованиях подчеркивает, что право по своей природе не только диалогично, но и полилогично, и предстает как полилог управомоченных и обязанных субъектов, являясь разновидностью социальной коммуникации². Значимость правовой коммуникации существенно возрастает в условиях формирования информационного общества, которое предполагает предъявление более высоких требований к правовой информации, влияющей на мотивационную сферу субъектов, качество самих юридических текстов и применяемых средств, правил и приемов юридической техники³.

Если рассматривать коммуникативный процесс в целом как общесоциальное явление, то отмечается, что он включает в себя взаимный обмен символами, значениями, информацией между двумя и большим количеством личностей, каждая из которых выступает в качестве актора – субъекта социального действия. Каждый такой субъект стремится определенным образом воздействовать на реципиента, то есть на человека, которому адресовано сообщение, с целью стимулировать в некотором смысле ответный результат – чувство, оценку, действие и т.п.⁴. Исходя из этой позиции, правовая коммуникация представляет собой явление, в процессе которого осуществляется оперирование и обмен правовой информацией, которая в силу своей специфики должна быть в той или иной степени обусловлена какими-либо нормативными установлениями, а также субъекты, которые используют данную информацию, в необходимой степени связаны правовыми предписаниями.

Е.А. Романенко акцентирует внимание на том, что правовая коммуникация должна рассматриваться не просто как взаимодействие, а как урегулированный нормами права акт общения, интерактивный диалог между субъектами права, специфическое средство общения и взаимодействия, в процессе которого происходит оперирование информацией с целью упорядочивания поведения субъектов права⁵. В этом случае важно определить, как влияет принцип делиберативности на эффективность осуществления правовой коммуникации. Есть основания полагать, что использование делиберативных процедур в процессе правовой коммуникации в ряде случаев повышает ее эффективность. При этом необходимо подчеркнуть, что именно в ряде случаев, но далеко не во всех, так что это

¹ Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. – СПб. 2004. – С. 593.

² Поляков А.В. Коммуникативное правопонимание: Избранные труды. СПб, 2014. С. 18.

³ Романова Е.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ: Дис... канд. юрид. наук. Саратов. 2011. С. 3.

⁴ Подгорецки Ю. Социальная коммуникация – наука XX века // Историческая и социально-образовательная мысль. Том 7. №2. 2015. С. 159.

⁵ Романенко Е. А. Вопросы соотношения коммуникации и правового общения // Вестник КрасГАУ. 2010. №12. С. 150.

далеко не самый эффективный инструмент совершенствования юридического коммуницирования.

С одной стороны, этот многоуровневый процесс создает определенное правовое решение, которое иногда не может быть получено иначе, чем с помощью делиберативных методов и процедур. Так, например, М.В. Залоило и А.Ю. Базыкин в своем исследовании анализируют новейшие технологии общественного конструирования текста юридического документа и приходят к выводу о том, что существенный потенциал в данном направлении имеют технологии краудсорсинга, при этом новые возможности, связанные с развитием информационных и социальных технологий, позволили превратить отдельные случаи привлечения рядовых граждан к созданию правовых норм в процедуру, неразрывно связанную с процессом правотворчества, давая основание полагать, что институты привлечения граждан к непосредственному участию в государственном управлении будут развиваться и дальше¹.

С другой стороны, для принятия некоторых правовых решений не нужны делиберативные процедуры разностороннего диалога, они даже могут быть вредны по причине того, что большинство субъектов делиберации могут быть некомпетентны в достаточной узкой сфере общественных отношений, особенно, если это связано с важнейшими государственными интересами стратегического характера. Например, принятие правотворческих или правоприменительных решений в процессе создания и реализации новейших космических технологий не нуждаются в делиберативном обсуждении.

И можно выделить случаи, когда делиберация в процессе принятия определенных правовых решений могла бы быть полезна, но субъекты делиберативных процедур не в состоянии эффективно осуществить этот процесс. Так, например, профессор В.М. Баранов справедливо отмечает, что в России нет особого слоя людей, которых специально подготовили бы для правотворческой работы², и зачастую сложно достичь консенсуса невозможно, и сам диалог не всегда успешен как в процедурном плане, так и в отношении субъектного состава.

Кроме того, можно предположить, что делиберативный диалог в ряде случаев может снижать эффективность правового коммуницирования по причине невозможности достижения консенсуса, что может привести к различного рода противостояниям и противоборству сторон. Не всегда воля субъектов делиберации носит в существенной степени объективный характер (в силу недостаточности информации или невозможности ее

¹ Залоило М.В., Базыкин А.Ю. Новейшие технологии общественного конструирования и редактирования текста юридического документа (проекта нормативного правового акта) : современное состояние и тенденции развития // Язык правотворчества в условиях цифровизации общественных отношений: сборник научных трудов / Под общ. ред. Д.А Пашенцева, М.В. Залоило. М. 2019. С. 50.

² Баранов В.М. Нормрайтер как профессия // Нормрайтер как профессия: материалы дискуссии. М. 2019. С. 9.

полноценного осмысления по причине отсутствия профессиональных знаний), зачастую это легкий порочный путь для правового популизма.

Вместе с тем, следует обратить внимание на то, что делиберативный принцип бесспорно является уже не просто концепцией, а достаточно обоснованной правовой реальностью, несмотря на то, что далеко не все ученые положительно высказываются о его возможностях, называя неприменимым, труднореализуемым, неэффективным и т.д. Вместе с тем, развитие постиндустриального общества дает ему достаточно стабильные перспективы существования.

Таким образом, принцип делиберативности в современном обществе получает достаточно широкое как явное, так и желаемое применение. Развитие постиндустриального общества создает все более прочные основы для демократических процессов и процедур, правовая коммуникация при этом получает новые грани проявления, а также способы и процедуры осуществления. Делиберация в ряде случаев повышает эффективность правовой коммуникации, но следует признать, что в данной сфере существует достаточно большое количество сложностей, которые, несмотря на свой обширный характер, могут постепенно устраняться с дальнейшим развитием научно-технического прогресса в обществе и трансформацией государственно-правового взаимодействия. В этом случае или конструктивным путем, или методом «проб и ошибок», но все же будет получен позитивный результат внедрения делиберативных процедур в российскую правовую действительность в той сфере, которая не входит в ареал государственно-правового императивного регулирования. Несмотря на наличие проблемных моментов, есть потенциал новых возможностей взаимодействия государства и общества и достижения общего блага.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бессет Дж. Тихий голос разума. Делиберативная демократия и американская система государственной власти / Пер. с англ. Ю. Шпакова. М. 2011.
2. Баранов В.М. Нормрайтер как профессия // Нормрайтер как профессия: материалы дискуссии. М. 2019.
3. Беляев М.А. Делиберативная модель демократии: базовые принципы и проблемы реализации // Труды Института государства и права РАН. 2019. №3.
4. Денисенко В.В. Делиберативность как принцип принятия публично-правовых решений в правовом государстве // Юридическая техника. 2020. № 14.
5. Жувенель Б. Власть: естественная история ее возрастания / Пер. с франц. В.П. Гайдамака и А.В. Матешук. М. 2011.
6. Залоило М.В., Базыкин А.Ю. Новейшие технологии общественного конструирования и редактирования текста юридического документа (проекта нормативно-правового акта): современное состояние и тенденции развития // Язык правотворчества в условиях цифровизации общественных отношений: сборник научных трудов / Под общ. ред. Д.А Пашенцева, М.В. Залоило. М. 2019.
7. Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. – СПб. 2004.
8. Поляков А.В. Коммуникативное правопонимание: Избранные труды. СПб, 2014.

9. Пашенцев Д.А. Базовые характеристики общества в цифровую эпоху // Право и закон в программируемом обществе (к 100-летию со дня рождения Даниела Белла): сборник научных статей / Т.Я. Хабриева, В.В. Лазарев, А.Я. Капустин и др.; отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. 2020.

10. Подгорецки Ю. Социальная коммуникация – наука XX века // Историческая и социально-образовательная мысль. Том 7. №2. 2015.

11. Романенко Е. А. Вопросы соотношения коммуникации и правового общества // Вестник КрасГАУ. 2010. №12.

12. Романова Е.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ: Дис... канд. юрид. наук. Саратов. 2011.

13. Хабермас Ю. Демократия, разум, нравственность. М. 1995.

ОСНОВНЫЕ ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ЗАКОНЫ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ 1906 ГОДА КАК ОКТРОИРОВАННАЯ СПРАВЕДЛИВОСТЬ*

Андрей Витальевич Ильин

*Российский государственный педагогический университет
им. А. И. Герцена*

Олег Михайлович Карамышев

Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация. На основе оригинальной концепции основных законов и конституции как их высшей исторической разновидности выявлен перечень основных законов Российской империи в период от начала Первой русской революции до крушения монархии. Показано значение Основных государственных законов 23 апреля 1906 г. как единственного носителя конституционного начала в сложной системе старых и новых основных законов России. Несмотря на количественное преобладание в фундаментальном законодательстве и правоприменительной практике доконституционных норм и отношений, конституционный контент имел определяющее значение в исторической перспективе, поскольку он привнес принципиально новые прогрессивные элементы в геном правовой системы. Соответственно, публично-правовой правопорядок, установленный основными законами 1906–1917 гг. в целом соответствует концепту высшей справедливости несмотря на диаметрально противоположные оценки современников и потомков.

Ключевые слова: справедливость, фундаментальное право, основной закон, конституция, Российская империя, Основные государственные законы 1906 г.

История отечественного конституционализма до сих пор полна белых пятен и крайне идеологизированных суждений. Целью настоящей статьи является установление перечня основных законов в период так называемой Думской монархии и оценка их с точки зрения правовой справедливости.

Для того чтобы выделить в системе источников права основные законы необходимо определить их признаки. В данной статье под основными, или фундаментальными законами в материальном смысле понимаются право-

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-00528 А).

вые акты высшей юридической силы, которые регламентируют базовые элементы формы государства, включая основы правового статуса подвластных ему людей – в целях регулирования важнейших элементов формы правления и формы государственного режима.¹ В рамках широкого понимания закона как норматива в комплекс основных законов издавна входят и неписанные правовые нормы, выраженные в обычаях, прецедентах, соглашениях, (доктринальных) принципах. С XVII–XVIII вв. складывается традиция кодификации основных законов и развивается презумпция их верховенства в правовой системе. Тем не менее, корпус «основных законов» (фундаментальных правовых норм) любого государства обязательно включает неписанные нормы. Их наличие обычно обнаруживается по стабильным правоотношениям, особенно существующим без отражения в писанных основных законах на протяжении многих десятилетий. Причем, как свидетельствует история, неписанные нормы могут иметь приоритетное действие и большую юридическую силу, чем формальные законы. Например, подобная «криптолегальная» норма закрепила верховенство императора Всероссийского по отношению к любым писанным законам и рассматривалась как дарованная самодержцу свыше.² Ее можно считать юридическим основанием для издания Николаем II нового избирательного закона 3 (16) июня 1907 г. вопреки формальной конституционной процедуре.

Выявление неписанных норм фундаментального права Российской империи представляет сложную исследовательскую проблему, разрешение которой не входит в задачи данной статьи. Напротив, в отношении писанных основных законов задача упрощается тем, что наряду с сущностным (материальным) критерием их выделяют по таким простым формальным основаниям, как (1) легальное отнесение тех или иных актов к кругу основных законов, (2) признание их высшей юридической силы и/или (3) особый порядок принятия и ревизии.

Российский Юстиниан – император Николай I в 1832 г. соединил все нормы государственного права, которые расценил как фундаментальные, в ч. 1 тома I «Основные государственные законы» (далее также: ОГЗ) новосозданного имперского Свода законов. С тех пор понятие «основные за-

¹ Первоначальное обоснование данной концепции см.: Ильин А. В. Коренной закон и конституция как формы основного закона государства: опыт теоретико-правового построения // Российский конституционализм в контексте историко-правовых исследований / отв. ред. Д. И. Луковская, Н. В. Дунаева; Сборники Президентской библиотеки. Серия «Историческое право». Вып. 1. СПб., 2014. С. 111–122.

² При непривзятном подходе легко удостовериться, что указанная норма опирается на широкое толкование ст. 4 писанных Основных государственных законов 1906 г. о Верховной Самодержавной власти императора (не законодательной, как в ст. 7 или 87), повиноваться которой «Сам Бог повелевает». И она актуализирована и более детально изложена в Манифесте «О роспуске Государственной Думы, о времени созыва новой Думы и об изменении порядка выборов в Государственную Думу» от 3 (16) июня 1907 г.: «От Господа Бога вручена Нам Власть Царская над народом Нашим. Перед Престолом Его Мы дадим ответ за судьбы Державы Российской» (См.: Полное собрание законов Российской империи (далее также: ПСЗРИ). Собр. 3. Т. XXVII. Отд. 1. № 29240).

коны» официально использовалось только в отношении двух разделов этой части Свода законов Российской империи и размещенных там же приложений к ним. Первый раздел «О священных правах и преимуществах Верховной Самодержавной Власти» представлял собой новый закон, составленный с использованием прежних законоположений, хотя и замаскирован под целиком кодифицированный акт, тогда как «Учреждение об Императорской Фамилии», представлявшее собой второй раздел ОГЗ в редакции 1832/1892 гг.¹ При этом Учреждение об Императорской фамилии как комплекс норм, детально регулировавших статус отдельных лиц и малых групп в составе правящей династии, относилось к числу основных («фундаментальных») законов именно в силу формального признака, а именно легального определения акта Павла I от 5 апреля 1797 г.,² обусловленного, в свою очередь, европейской монархической традицией.

Однако включение в состав основных законов фамильного статута Романовых и невключение в этот престижный круг не менее значимых законов, таких как Учреждение Государственного Совета, акты об устройстве и компетенции Правительствующего Сената, Святейшего Синода, Комитета и Совета министров и т. п. провоцировали у современников стремление расширительно трактовать перечень фундаментальных правовых актов. Например, еще до революции 1905 г. А. Д. Солодовников неправомерно причислял к основным законам, помимо тех двух, что содержались в ч. 1 тома I Свода законов, также учреждения Государственного Совета, Комитета Министров, министерств и Правительствующего Сената.³ Очевидно, он руководствовался ведущей ролью, которую играли эти органы в государственном управлении, однако игнорировал градацию, четко выраженную в структуре Свода законов и наименовании его частей. Кроме того, перечисленные им акты в отношении формы государства имели вторичное значение, поскольку лишь конкретизировали положения подлинных Основных законов.

Между тем количество основных законов стало действительно прибавляться только с лета 1905 г. Дело в том, что даже законы, включенные в Свод законов Российской империи (далее также: СЗРИ), формально сохраняли юридическую силу, хотя ссылаться на них в юридическом обиходе переставали. А вот до инкорпорации норм новых законов в структуру СЗРИ, они оставались полноценными правовыми актами, имеющими самостоятельное значение. Соответственно, 6 июня 1905 г. начали с малозначительных редакционных поправок ст. 53, 55 и 80 в тексте первого раздела ОГЗ 1832/1892 гг., которые были нацелены на более точное разграничение законов и административных указов монарха, но уже вскоре было про-

¹ В XIX в. в ОГЗ вносились незначительные поправки и дополнения, не менявшие их характер и структуру, и самой крупной реформой стала реновация Учреждения об Императорской Фамилии, произведенная Александром III в связи с ростом численности великих князей и княгинь (Высочайше утвержденное Учреждение об Императорской Фамилии от 2 июля 1886 г. // ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. VI. № 3851).

² ПСЗРИ. Собр. 1-е. Т. XXIV. № 17 906.

³ Солодовников А. Д. Законоведение. Ч. 1. М., 1896. С. 33.

возглашено создание выборного законосовещательного представительства, а 17 октября 1905 г. Николай II вынужден был даровать ему законодательные права и гражданские права и свободы подданным; одновременно учреждалось объединенное правительство. Произведенные радикальные реформы оказались суммированы в своего рода малой конституции Российской империи – Манифесте от 20 февраля 1906 г., который уже содержал точные формулировки важнейших полномочий созываемого парламента.¹ В преддверие кодификации корпус писаных Основных законов включал, минимум, 5 законодательных актов (Таблица 1).

Таблица 1. Перечень общеимперских основных законов с 6 августа 1905 по 22 апреля 1906 г.

Вид и название	Датировка	Официальная публикация в СЗРИ или ПСЗРИ
Основные государственные законы Разд. I Разд. II Приложения	1832–1892 гг.	Свод законов Российской империи. Т. I, ч. 1. СПб., 1892
Высочайше утвержденное мнение Государственного Совета «Об устранении отступлений в порядке издания законов»	6 (19) июня 1905 г.	ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXV. 1905. Отд. 1. № 26345
Манифест «Об учреждении Государственной Думы»	6 (19) августа 1905 г.	Там же. № 26656
Манифест «Об усовершенствовании Государственного порядка»	17 (30) ноября 1905 г.	Там же. № 26803
Манифест «О изменении Учреждения Государственного совета и о пересмотре Учреждения Государственной думы»	20 февраля (5 марта) 1906 г.	ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXVI. 1906. Отд. 1. № 27423
Σ (итог)	5	

23 апреля (6 мая) 1906 г. в день тезоименитства своей супруги и св. Георгия Победоносца Николай II утвердил текст новых Основных государственных законов,² в которых были кодифицированы прежде изданные основные законы с отменой и/или изменением и дополнением многих норм. Появившийся в печати 24 апреля текст Основных государственных законов состоял из 82 статей – 3-х вводных и 79-ти в последующих пяти главах, первая из которых была посвящена статусу монарха, вторая правам подданных, а третья и четвертая деятельности парламента.

¹ Министр внутренних дел П. Н. Дурново заявил в начале апреля 1906 г. на совещании в Царском Селе: «После актов 17 октября и 20 февраля неограниченная монархия перестала существовать» (Цит. по: *Селезнев Ф. А.* Конституционные проекты XVIII – начала XX века и создание Государственной Думы. Н. Новгород, 2013. С. 53–54).

² ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXVI. 1906. Отд. I. Ст. 27 805.

По сравнению с Основными законами 1832–1892 гг. как структура ОГЗ 23 апреля, так и содержание практически всех статей были новыми. Только некоторые формулировки главы первой были заимствованы из прежнего раздела «О священных правах и преимуществах Верховной Самодержавной Власти». Таким образом, Основные государственные законы 23 апреля — это качественно новый документ,¹ причем вдвойне. Ведь статистика сама по себе не отражает направление перемен. А между тем нормы апрельской редакции ОГЗ об участии «выборных от народа» в законодательном процессе, предоставление законодательным палатам хотя бы и минимального контроля за законностью деятельности государственной администрации и бюджетом – все это стало реальным свидетельством конституционного развития России. Конституционный «контент» ОГЗ 23 апреля оказывал преобразующее воздействие на сохранившиеся нормы «старых» основных законов, способствуя их неторопливому движению в сторону демократизации публично-правовых отношений.

Вместе с тем в соответствии со ст. 24 и 25 ОГЗ 23 апреля сохранялось действие 44-х из 82-х статей первого раздела дореволюционной редакции Основных законов, а также весь второй раздел «Учреждение о Императорской фамилии» и приложения к ним. Эти сохраненные нормы регулировали важнейшие институты монархии: наследование престола; институты регентства и опеки в период несовершеннолетия монарха; его вступление на престол, присягу подданства; коронацию; титул императора и описание трех разновидностей государственного герба; вероисповедание.

23 июня 1906 г., спустя 2 месяца после подписания Николаем II консолидированной имперской конституции, в № 156 Собрания узаконений было опубликовано Высочайшее повеление о внесении в Правительствующий Сенат для обнародования новеллизированного издания т. I СЗРИ, подготовленного Государственной канцелярией.² В ч. 1 тома I Свода законов кодификаторы развернули ссылочные нормы в позитивные, но не присовокупили их в качестве особого раздела, а с санкции монарха-учредителя развернули их с перенумерацией статей в прежние II–VII главы сводного текста ОГЗ. Одновременно ст. 25 ОГЗ вынесли за пределы первого раздела – собственно новых «Основных государственных законов» – и сделали ее начальной, 125-й, статьей второго раздела – «Учреждение о Императорской Фамилии». В целом ч. 1 т. I СЗРИ обрела новое наименование: «Свод Основных государственных законов».

По нашим подсчетам, в сводной редакции ОГЗ 23 июня 1906 г. 78 из 124 статей (63 %) были новыми либо излагались в принципиально новой редакции, как, например, прежняя ст. 1, из которой было изъято определение самодержавной власти монарха как неограниченной (ст. 4 ОГЗ 1906 г.).

¹ Даже в Мемории Совета министров о проекте ОГЗ 1906 г. безоговорочно использовано выражение «новые Основные законы» Совет министров Российской империи 1905–1906 гг. Документы и материалы / отв. сост. Б. Д. Гальперина. Л., 1990. С. 361.

² Систематический сборник законов по учреждению и выборам в Государственную Думу и Государственный Совет / сост. К. И. Трусевич. СПб., 1907. С. III.

Таким образом, не только качественно, но и чисто количественно ОГЗ 1906 г. – это новый документ, хотя и сохранивший значительные элементы преемственности с прежней редакцией 1892 г.

Уже по Манифесту 20 февраля 1906 г. основные законы получили важное качественное отличие от любых иных: законодательные палаты были вправе ревизовать Основные государственные законы только по инициативе (почину) монарха (ст. 8 ОГЗ 1906 г.). А Учреждение о Императорской Фамилии согласно ст. 25 (125) ОГЗ 1906 г. и вовсе подлежало пересмотру единолично монархом, если это не требовало изменения других законов и/или сверхсметных расходов. В последнем случае, очевидно, надлежало использовать порядок, предусмотренный ст. 8.

Между тем в либеральном лагере раздавались голоса в пользу расширения круга основных законов. Так, Б. А. Кистяковский, исходя из перечня актов, которые не подлежат ревизии в чрезвычайно-указном порядке, приравнял к Основным законам упомянутые наряду с ними в ст. 87 ОГЗ 23 июня 1906 г. учреждения Государственной Думы и Государственного Совета и законодательство о выборах в обе палаты.¹ Однако перечень актов в ст. 87 ни в малейшей мере не призван определить круг основных законов. Недаром Б. А. Кистяковский – пусть и с оговорками – причислял к основным законам Учреждение о Императорской Фамилии,² которое не только не упомянуто в ст. 87, но и могло изменяться путем практически неограниченного внепарламентского волеизъявления монарха.

В свою очередь наш учитель профессор Алексей Иванович Королев на лекциях в Ленинградском государственном университете в контексте основных законов указывал на такие нормативные акты, как именные Высочайшие указы от 12 октября 1905 г. «Об установлении временных мер, в дополнение действующих постановлений о собраниях», от 19 октября 1905 г. «О мерах к укреплению единства в деятельности Министерств и Главных Управлений», от 24 ноября 1905 г. «О временных правилах о повременных изданиях», от 11 декабря 1905 г. «Об изменении порядка выборов в Государственную думу», а также Высочайше утвержденные Правила от 8 марта 1906 г. «О порядке рассмотрения Государственной Росписью доходов и расходов, а равно о производстве из казны расходов, Росписью не предусмотренных».³

Наконец, если возвратиться к современникам конституционализации Российской империи, то И. Д. Мордухай-Болтовский полагал, что к новым основным законам относятся – в качестве приложений, соответственно, к статьям 96 и 3 – Высочайше утвержденное положение Совета Министров от 24 августа 1909 г. «О порядке применения статьи 96 Основных Государственных

¹ *Кистяковский Б. А.* Государственное право (общее и русское). Лекции Б. А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году // Кистяковский Б. А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 522–524.

² Там же. С. 527–529.

³ ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXV. Отд. 1. № 26778; № 26820; № 26962; № 26662; Т. XXVI. 1906. Отд. 1. № 27505.

Законов» и Закон от 17 июня 1910 г. «О порядке издания касающихся Финляндии законов и постановлений общегосударственного значения».¹

Суждения мэтров имеют свою логику, в основе которой угадывается, в частности, использование аналогии с актами, традиционно признаваемыми в качестве конституционных в общеевропейской традиции. Но как несоответствие критерию ст. 8 ОГЗ 1906 г., так и вторичность предмета регулирования этих актов исключают возможность их причисления к основным законам.

По нашему мнению, только Манифест от 3 июня 1907 г. «О роспуске Государственной Думы, о времени созыва новой Думы и об изменении порядка выборов в Государственную Думу»,² будучи актом учредительной власти, равен по юридической силе основным законам и в последующей кодификации мог быть включен в качестве одного из источников нормы ст. 4 ОГЗ.

Еще более бесспорно, отнесение к основным законам именного Высочайшего указа от 11 августа 1911 г. «Об изменении примечания к статье 188 Учреждения о Императорской Фамилии»,³ ослабившего прежний полный запрет на неравнородные браки для членов царствующей династии.

И за 11 с половиной лет действия первой общероссийской конституции более ни одного изменения в основные законы 1906 г. внесено не было. – Император Николай II остался верен тому конституционному соглашению, которое он вопреки желанию и убеждениям *de facto* заключил с обществом осенью 1905 – весной 1906 г.

Концепт справедливости в конечном счете связан с правами человека,⁴ и с этих позиций оценивается справедливость основных законов в целом и их отдельных положений. Поэтому представления о справедливости неизбежно и существенно отличались и отличаются у разных слоев общества и конкретных индивидов, которые с большей или меньшей мерой осознанности воспринимают справедливость публичного правопорядка через призму своих коренных интересов. А таковые – по крайней мере, в социально-неоднородном обществе – нередко имеют диаметрально противоположный характер.

Однако у них имеется и общий знаменатель – своего рода высшая справедливость, которая связана с обеспечением стабильности общественных отношений и их устойчивого поступательного развития. Публично-правовой правопорядок, установленный основными законами 1906–1917

¹ ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXIX. Отд. 1. № 32510; Т. XXX. Отд. 1. № 33795; Свод законов Российской империи [Изд. неофиц.]. В пяти книгах / под ред. И. Д. Мордухай-Болтовского. Книга первая: Т. I–III. СПб., 1912. С. 7, 26–28.

² ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXVII. Отд. 1. № 29240. – Ср.: Крыжановский С. Е. Воспоминания: из бумаг С. Е. Крыжановского, последнего государственного секретаря Российской империи. СПб.: Российская национальная библиотека, 2009. С. 111.

³ ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXXI. Отд. 1. № 35731.

⁴ Ср.: Морщакова Т. Г. Предисловие // Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / Под ред. Т. Г. Морщаковой. М., 2012. С. 11.

гг. в целом соответствует концепту высшей справедливости, несмотря на диаметрально противоположные оценки современников и потомков.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Блосфельдт Г. Э. «Законная» сила Свода законов в свете архивных данных. Пг.: Сенат. тип., 1917. 286 с.
2. Ильин А. В. Коренной закон и конституция как формы основного закона государства: опыт теоретико-правового построения // Российский конституционализм в контексте историко-правовых исследований / отв. ред. Д. И. Луковская, Н. В. Дунаева; Сборники Президентской библиотеки. Серия «Историческое правоведение». Вып. 1. СПб., 2014. С. 111–122.
3. Кистяковский Б. А. Философия и социология права. СПб. Русская христианская гуманитарная академия, 1998. 375 с.
4. Крыжановский С. Е. Воспоминания: из бумаг С. Е. Крыжановского, последнего государственного секретаря Российской империи. СПб.: Российская национальная библиотека, 2009. 228 с.
5. Селезнев Ф. А. Конституционные проекты XVIII – начала XX века и создание Государственной Думы. Н. Новгород: ННГУ, 2013. 52 с.
6. Совет министров Российской империи 1905–1906 гг. Документы и материалы / отв. сост. Б. Д. Гальперина. Л.: Наука, 1990. 477 с.
7. Солодовников А. Д. Законоведение. Ч. 1. М.: Тип. и словолитня О. О. Гербека, 1896. 227 с.
8. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / Под ред. Т. Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. 584 с.

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ПЕРЕД ВЫЗОВАМИ УЯЗВИМОГО МИРА: ВОЗМОЖНА ЛИ АЛЬТЕРНАТИВА ТОТАЛЬНОМУ КОНТРОЛЮ?

Наталья Францевна Ковкель

Белорусский государственный экономический университет

Аннотация. С позиций правовой коммуникации в статье анализируется новое философское осмысление глобальных кризисных процессов современного мира. Сквозь призму принципа свободы исследуется «наше постчеловеческое будущее» в гипотезе уязвимого мира Ника Бострома и интерпретации гипотезы Геи Бруно Латуром.

Ключевые слова: глобальный кризис, гипотеза уязвимого мира Ника Бострома, экзистенциальные риски, цивилизационная уязвимость, эффективная превентивная полиция, высокотехнологичный Паноптикум, глобальное управление, гипотеза Геи, акторно-сетевая теория, новый климатический режим.

В течение последних десятилетий мы вынуждены жить в очень уязвимом мире, а события текущего года позволяют констатировать если не близость Апокалипсиса, то состояние глубочайшего кризиса. Особенностью этого кризиса является то, что он носит поистине глобальный характер, охватывая как Природу, так и Общество¹. Пандемия и все после-

¹ Необходимо уточнить, что мы не противопоставляем Общество Природе и скорее признаем гипотезу Геи в латуровском смысле, отрицаем абсолютизацию антропоцентризма в научном исследовании, нежели настаиваем на нем.

дующие за ней социальные кризисы являются звеньями этой единой цепи. Так, уже в 1992 г. большинство Нобелевских лауреатов в области науки подписали манифест «Предупреждение учёных мира человечеству», предупрегающий о том, что «люди и природа находятся на траектории столкновения», и что «необходимо великое изменение в нашем управлении Землёй и жизнью на ней, чтобы избежать огромных человеческих страданий»¹. В манифесте были указаны многие виды угроз (истощение озонового слоя, пресной воды, морской жизни, мёртвые зоны океанов, потеря лесов, разрушение биоразнообразия, изменение климата, рост населения и др.) и содержался призыв к принятию неотложных мер. В 2017 г. в журнале «BioScience» было опубликовано Второе «Предупреждение человечеству», написанное группой ученых под руководством Уильяма Риппла и подписанное 15 364 учёными из 184 стран, в котором отмечалось, что «за исключением стабилизации озонового слоя стратосферы, человечеству не удалось добиться достаточного прогресса в общем решении предвиденных экологических проблем, и тревожно, что большинство из них становятся намного хуже»². Особое внимание было обращено на «потенциально катастрофическое изменение климата из-за роста объема выбросов парниковых газов», а также шестое массовое вымирание. Наконец, 5 ноября 2019 г., практически с началом развития эпидемии COVID-19 в Китае, в журнале «BioScience» появилось инициированное тем же У. Рипплом «Предупреждение учёных мира о чрезвычайной климатической ситуации», подписанное 11 258 учеными из 153 стран, в котором заявлялось, что планета Земля сталкивается с «чрезвычайной климатической ситуацией», «климатический кризис наступил и усугубляется гораздо быстрее, чем ожидало большинство», и что без коренного изменения курса в области климатической политики «нам грозит климатическое бедствие»³.

Ограничной частью цепи этих кризисных процессов является кризис правовой коммуникации. Наиболее яркими его проявлениями выступают: множественные нарушения и ограничения прав человека, активизация массового движения против расизма (Black Lives Matter) и полицейского произвола в США и странах ЕС, зачастую перерастающего в массовые беспорядки и грабеж «во имя справедливости», демонтаж памятников «расистам и колонизаторам», активизация хорошо организованных

¹ World Scientists' Warning to Humanity. Mode of access: <http://www-formal.stanford.edu/jmc/progress/ucs-statement.txt>. Date of access: 01.03.2020.

² Ripple W.J., Wolf Ch., Newsome Th.M., Galetti M., Alamgir M., Crist E., Mahmoud M.I., Laurance W.F., 15 364 scientist signatories from 184 countries World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice // *BioScience*. Vol. 67. Issue 12. December 2017. P. 1026–1028. Mode of access: <https://doi.org/10.1093/biosci/bix125>. Date of access: 01.03.2020.

³ Ripple W.J., Wolf Ch., Newsome Th.M., Barnard Ph., Moomaw W.R. World Scientists' Warning of a Climate Emergency // *BioScience*. Vol. 70. Issue 1. January 2020. P. 8–12. Mode of access: <https://doi.org/10.1093/biosci/biz088> Date of access: 01.03.2020.

антиправительственных движений различного толка¹, многочисленные протесты против незаконных задержаний и арестов представителей оппозиционных сил и т.д.

Несомненно, что глобальный характер кризисных явлений в Природе и Обществе, в том числе в области правовой коммуникации, нуждается в новом философском осмыслении, начало которому, как представляется, положено гипотезой уязвимого мира Ника Бострома и особой интерпретацией гипотезы Геи Бруно Латуром. Развивая **гипотезу уязвимого мира (vulnerable world hypothesis)**, Ник Бостром² утверждает, что научно-технический прогресс неизбежно приводит к дестабилизации цивилизации. Например, достижения в области синтетической биологии рассматриваются им как кратчайший путь к уничтожению человечества, поскольку «могут помочь любому человеку с базовыми знаниями в области биологии убить миллионы; новые военные технологии могут спровоцировать гонки вооружений, в которых тот, кто наносит первый удар, имеет решающее преимущество; или может быть изобретен экономически выгодный процесс, который приведет к катастрофическим негативным глобальным последствиям»³. Гипотеза уязвимого мира преподносится Н. Бостромом через метафору черного шара, который может оказаться в урне технологического творчества и который мы не сможем положить обратно (до сих пор нам попадались только белые или серые шары). Он формулирует ее следующим образом: «Если технологическое развитие будет продолжаться, то в какой-то момент будет достигнут набор возможностей, которые делают опустошение цивилизации чрезвычайно вероятным, если цивилизация в достаточной мере не выйдет из полуанархического состояния»⁴. При этом автор поясняет, что он имеет в виду под «опустошением цивилизации» и ее «полуанархическим состоянием». Термин «опустошение цивилизации», оговаривает Н. Бостром, может интерпретироваться по-разному, давая разные версии гипотезы уязвимого мира. Однако как минимум он относится «к любому разрушительному событию, которое, по крайней мере так же плохо, как смерть 15 процентов населения мира или сокращение мирового ВВП более чем на 50 процентов на протяжении более десяти лет»⁵. Возможно, у автора имеется рациональное объяснение приве-

¹ В период написания данной статьи в Сизтле в районе местного Капитолия была создана особая Автономная Зона, противопоставившая себя официальной государственной власти.

² Профессор Оксфордского университета шведского происхождения Ник Бостром известен широким кругом научных интересов – от исследования антропного принципа до оригинального анализа многих идей трансгуманизма. С 2005 г. он руководит многопрофильным Институтом будущего человечества (Future of Humanity Institute), на официальном сайте которого указывается, что сотрудники ФНИ используют инструменты математики, философии и социальных наук для решения общих вопросов о человечестве и его перспективах. См.: <https://www.fhi.ox.ac.uk>

³ *Bostrom N. The Vulnerable World Hypothesis // Global Policy. Vol. 10. Issue 4. November 2019. P. 455.*

⁴ *Bostrom N. Ibidem. P. 457.*

⁵ *Bostrom N. Ibidem. P. 458.*

денных критериев, которое он не приводит в данной и иных известных нам работах, но крайне сложно представить их этическое обоснование. Практический же смысл анализируемой гипотезы заложен в ином термине, а именно – в стремлении преодолеть «полуанархическое состояние» современного мира. Это состояние характеризуется тремя признаками: ограниченными возможностями превентивных действий полиции, ограниченными возможностями глобального управления и неконтролируемыми разрушительными мотивами разнообразных акторов (индивидуальных и коллективных)¹. Именно на возможностях преодоления данного состояния концентрирует свой анализ Н. Бостром, и именно предлагаемые им меры вызывают у нас особое опасение, поскольку могут привести не только к разрушению основ современной правовой коммуникации, но и к утрате нашей человеческой сущности.

С целью подтверждения гипотезы уязвимого мира Н. Бостром разрабатывает типологию потенциальных цивилизационных уязвимостей. Следует заметить, что в более ранних работах данный автор, исходя из критериев масштаба, интенсивности и вероятности, классифицировал все угрозы человечеству в шесть различных групп, среди которых особое внимание уделил исследованию последней, обозначенной им как **угрозы существованию (existential risks)**. Этот вид угроз был определен как такой, «в котором негативный результат либо уничтожает возникшую на Земле разумную жизнь, либо необратимо и значительно сокращает ее потенциал»². Н. Бостром особо подчеркнул отличие угроз существованию человечества от глобальных, но переносимых угроз (угрозы биоразнообразию земной экосферы, умеренное глобальное потепление и др.) и отметил явную недостаточность систематической научной работы в их исследовании³. Угрозы существованию были в свою очередь детально классифицированы автором в четыре группы: взрывы (bangs) (злоупотребление нанотехнологиями, ядерная угроза, выключение компьютерной симуляции, плохо запрограммированный искусственный интеллект, генетически сконструированный биологический объект, естественно возникшее заболевание, столкновение с астероидом или кометой, неудержимое глобальное потепление и др.); сужения (crunches) (истощение ресурсов или разрушение экологии, остановка технологического прогресса, интеллектуальное вырождение и др.); скрипы (shrieks) (захват власти превосходящим интеллектом, загруженным в компьютер, глобальный репрессив-

¹ *Bostrom N. Ibidem. P. 457-458.*

² *Bostrom N. Existential Risks: Analyzing Human Extinction Scenarios // Journal of Evolution and Technology. Vol. 9. No. 1. 2002. Mode of access: <https://www.nickbostrom.com/existential/risks.html>. Date of access: 05.03.2019.*

³ «Частично это объясняется тем, что наиболее серьезные риски происходят ... от ожидаемых будущих технологий, которые мы только недавно начали понимать. Другой частью объяснения может быть неизбежно междисциплинарная и умозрительная природа предмета исследований. И отчасти пренебрежение может быть объяснено нежеланием думать всерьез на депрессивные темы. Из этого не следует, что мы должны впасть в уныние, но нужно бросить трезвый взгляд на то, что может пойти неправильно, чтобы мы смогли создавать надежные стратегии для улучшения наших шансов на выживание». См.: *Bostrom N. Ibidem.*

ный тоталитарный режим и др.); всхлипы (*whimpers*) (уничтожение внеземной цивилизацией, уничтожение человеческого потенциала и его базовых ценностей в ходе эволюции и др.). Спустя почти 20 лет, в «Гипотезе уязвимого мира» Н. Бостром концентрируется на анализе только рукотворных, технологических угроз и выделяет четыре типа **цивилизационной уязвимости (*civilizational vulnerability*)**: 1) тип-1 («легкое ядерное оружие») характерен сценарием, в котором для отдельных лиц или небольших групп становится слишком легко вызвать массовое уничтожение; 2) тип-2a («безопасный первый удар») предполагает создание технологии, которая стимулирует влиятельных акторов использовать свои силы, чтобы вызвать массовые разрушения, не ожидая ответного уничтожения; 3) тип 2b («хуже глобального потепления») характеризуется уровнем технологий, при которых очень многие акторы сталкиваются со стимулами произвести не очень вредные действия, вызывающие в совокупном эффекте цивилизационное разрушение; 4) тип 0 («удивительные странники») предполагает создание технологий, несущих скрытые риски, реализация которых приводит к непредвиденному разрушительному эффекту¹.

Однако пафос статьи Н. Бострома заключается не в характеристике цивилизационных уязвимостей, многие из которых, и это неоднократно подчеркивает сам автор², носят гипотетический характер. Суть работы состоит в том, чтобы с позиций гипотезы уязвимого мира предложить следующие возможности для достижения **стабилизации цивилизационного развития**: 1) ограничить технологическое развитие; 2) не допустить активизации и расширения группы акторов, способных по тем или иным мотивам привести мир к катастрофе; 3) установить чрезвычайно эффективные превентивные меры; 4) установить эффективное глобальное управление³. При этом две первые возможности Н. Бостром признает недостаточно эффективными и концентрирует свое внимание на «превентивной полиции» и «глобальном управлении».

Представляется, что указанные меры важно проанализировать с позиций правовой коммуникации, поскольку они противоречат ее основным принципам, а если это и есть «наше постчеловеческое будущее», то возникает вопрос о самой возможности правового общения в нем. Так, аргументируя введение **эффективной превентивной полиции**, Н. Бостром указывает на необходимость тотального контроля за гражданами со стороны государства, чтобы оно имело возможность остановить любого, кто начинает подготовку акта массового уничтожения⁴. С этой целью автор создает «грандиозный проект» **высокотехнологичного Паноптикума**, в котором каждый человек снабжен т.н. «тегом свободы» – «продвинутым прибором, носимым вокруг шеи и обеспеченным разнонаправленными

¹ *Bostrom N. The Vulnerable World Hypothesis // Global Policy. Vol. 10. Issue 4. November 2019. P. 458-462.*

² *Bostrom N. Ibidem. P. 458.*

³ *Bostrom N. Ibidem. P. 462-470.*

⁴ *Bostrom N. Ibidem. P. 465.*

камерами и микрофонами»¹. Данные тотальной слежки передаются в центры наблюдения, которые и обеспечивают быстрое реагирование на ситуации, вызывающие опасения. При этом граждане не имеют права удалить «тег свободы» со своего тела, за исключением случаев нахождения в иных эффективно контролируемых средах (помещениях, автомобилях и др.). Н. Бостром детально анализирует все преимущества этого Паноптикума, его потенциал для стабилизации различных типов уязвимости, технические и политические возможности осуществления.

Парадоксально, но проблема обеспечения свободы личности, этого общего принципа не только правовой коммуникации, но и всей западной культуры, пусть даже в постчеловеческом будущем, практически не затрагивается автором. Лишь в одном месте данной работы он указывает на то, что «система предлагает довольно сложную защиту конфиденциальности, такую как автоматическое размывание интимных частей тела, и дает возможность редактировать данные, раскрывающие личность, такие как лица и теги имен и обнародовать их только тогда, когда нужна информация для расследования»². Обеспечивается также контроль за всеми действиями сотрудников соответствующих «служб свободы» по предотвращению злоупотреблений с их стороны. Возможно, автор очень хорошо осведомлен о том, как в условиях современного высокотехнологичного мира осуществляется контроль за нашими действиями, но призыв к тому, чтобы сделать его тотальным, представляется недопустимым. Следует заметить, что мы все осознаем относительный характер свободы даже в реальном, тем более – в современном цифровом мире, однако абсолютный отказ от нее губителен как для нашей культуры, так и для всего Человеческого в нас. Особенно огорчает то, что в период пандемии COVID-19 в Китае, Сингапуре, Южной Корее и ряде иных стран уже предпринимались попытки обеспечить такой контроль: использовались данные мобильных телефонов для отслеживания контактов инфицированных граждан. Отрадно лишь, что эта практика вызвала множество споров по поводу компромисса между безопасностью и конфиденциальностью³. Можно прогнозировать следующую корреляцию: чем больше угроз подобного рода будет появляться, тем сильнее будет стремление человечества к созданию высокотехнологичного Паноптикума. Весьма вероятно, что уже после подавления нынешних антиполицейских выступлений и погромов в США и странах ЕС, в атмосфере всеобщего страха перед очередной смертоносной пандемией или иной угрозой будет сделан очередной шаг в этом направлении. В этой связи представляется особенно важным не допустить Нового Дивного Мира, организованного на принципе несвободы.

Эффективность глобального управления Н. Бостром демонстрирует на примере актуального сегодня биотехнологического черного шара, который является настолько опасным, что «одно злонамеренное исполь-

¹ *Bostrom N. Ibidem. P. 466.*

² *Bostrom N. Ibidem. P. 466.*

³ См., например: *Shevlane T., Garfinkel B., Dajoe A. Contact tracing apps can help stop coronavirus. But they can hurt privacy // Mode of access: <https://www.fhi.ox.ac.uk>. Date of access: 03.05.2019.*

зование может вызвать пандемию, убивающую миллиарды людей, представляя тип-1 уязвимости»¹. Только глобальное надгосударственное управление, по мнению автора, может предотвратить развитие данного сценария. При этом «государство, которое отказывается осуществлять необходимые гарантии – возможно, на том основании, что ценит личную свободу слишком высоко или предоставляет гражданам конституционное право на неприкосновенность частной жизни – будет преступным членом международного сообщества»². Меры контроля в доменах наиболее вероятного появления черных шаров признаются автором недостаточно эффективными, только действия на макроуровне «превентивного полицейского потенциала или глобального потенциала управления» являются единственным способом предохранить нашу цивилизацию от проявления технологических уязвимостей³. Справедливости ради стоит отметить, что Н. Бостром анализирует и некоторые негативные последствия эффективного превентивного контроля и глобального управления: разнообразные злоупотребления деспотических режимов и мирового правительства⁴. Однако все они представляются автору менее существенными, нежели преимущества предлагаемых мер.

Вопру задаться вопросом о том, существует ли альтернатива такому тотальному контролю и глобальному управлению, если гипотеза уязвимого мира верна? Представляется, что такой альтернативой может стать «пересборка социального» в духе не просто воспитания экологичного сознания и деятельности, но скорее в духе тотального осознания единства Природы и Общества, ответственности и со-творчества каждого в конструировании их современного состояния и развития. Важно уйти от губительной парадигмы общества потребления, которое не способно спасти ни тотальный превентивный контроль, ни глобальное управление. Вместо общества потребления необходимо формировать общество спасения живой и неживой Природы. Все коммуникативные практики, в том числе – практики правовой коммуникации, должны быть ориентированы на такое спасение. Человечеству стоит ориентироваться не на рабский социум в контексте предлагаемых Ником Бостромом мер, а, скорее, на свободное общество сотворчества и сотрудничество в духе концепции Геи, развиваемой в последних работах Бруно Латура.

Небольшой объем данной статьи не позволяет обозначить даже рамку указанной философской концепции, в связи с чем ограничимся лишь анализом нескольких основополагающих идей, особенно значимых для правовой коммуникации. Интерпретация широко известной *гипотезы Геи Джеймса Лавлока* Б. Латуром органично связана со всем его предыдущим творчеством. Так, во многом оставаясь на позициях *акторно-сетевой теории*, Б. Латур призывает в «период истории, который явля-

¹ *Bostrom N. Ibidem. P. 467.*

² *Bostrom N. Ibidem. P. 467.*

³ *Bostrom N. Ibidem. P. 470.*

⁴ *Bostrom N. Ibidem. P. 467-468.*

ется одновременно геологическим и человеческим»¹, пересмотреть изображение мира, предлагаемое старой эпистемологией². Особая роль в этом пересмотре принадлежит гуманитарным наукам, которые «могут иметь совершенно другое предназначение при условии, что благодаря, в частности, STS отвергнут дихотомию первичных и вторичных качеств ... и вернуться к «вещам»... Вещи ...обладают специфическим свойством *неделимости* на первичные и вторичные качества. Они слишком реальны, чтобы быть представлениями, и слишком спорны, неопределенны, собирательны, изменчивы, вызывающи, чтобы играть роль неизменных, застывших, скучных первичных качеств, которыми раз и навсегда оснащен Универсум. Что общественные науки могли бы делать вместе с естественными — это *представлять* самим людям вещи со всеми их последствиями и неясностями»³.

Выстраивая собственную интерпретацию Геи, Б. Латур развивает многие идеи, высказанные в «Политиках природы». Так, в попытке переосмыслить одновременно все три концепта – «полис», «логос» и «фюсис», – Б. Латур формулирует основной вопрос политической экологии следующим образом: возможно ли найти «наследника двухпалатного коллектива», состоящего из природы и общества?⁴ Он предлагает следующий ответ на данный вопрос: «Чтобы преодолеть все эти *сложности с созывом коллектива*, нужно считать, что он составлен из людей и нелюдей, способных заседать как граждане при условии разделения полномочий. Первое разделение состоит в том, чтобы заново распределить дар речи между людьми и нелюдью, *научившись сомневаться в любых официальных представителях*, как в тех, кто представляет людей, так и в тех, кто представляет нелюдей. Второе разделение состоит в том, чтобы распределить способность действовать в качестве социального актора, рассматривая исключительно ассоциации людей и нелюдей. Именно с ними, а не с природой должна иметь дело политическая экология, в силу *третьего разделения*, акторы определяются через *их реальность и непокорность*. Все вместе три разделения позволяют определить коллектив как состоящий из позиций. Чтобы создать коллектив, мы больше не будем интересоваться

¹ Здесь имеется в виду период антропоцена.

² Latour B. Facing Gaia: eight lectures on the new climatic regime. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity, 2017. P. 4.

³ Latour B. When things strike back: a possible contribution of 'science studies' to the social sciences // British Journal of Sociology. L, 2000. Vol. 51. № 1. P. 119-120. И далее: «С этой точки зрения правильными общественными науками были бы не те, что придумывают инфраструктуры, играя в игру (воображаемых) естественных наук, а те, которые способны изменить представление народа о себе *настолько твердо*, чтобы мы были уверены: максимально возможное количество возражений этому представлению прозвучало. Тогда общественные науки начнут подражать естественным. Больше того, они смогут вернуть «вещи» тому, чему они принадлежат, — ансамблю, ответственному за создание общего мира, который должен по праву называться политикой». См.: Latour B. Ibidem. P. 120.

⁴ Латур Б. Политики природы / Пер. Е. Блинова. М.: Ад Маргинем Пресс, 2018. – С. 60.

ни природой, ни обществом, а только тем, хорошо или плохо артикулированы составляющие его пропозиции. Наконец, созданный коллектив позволяет вернуться к гражданскому миру, заново определяя политику как постепенное построение общего мира»¹. Б. Латур призывает к созданию «новой Конституции, изобретающей правовое государство для пропозиций. Коллектив больше не мыслит себя как некоторое общество, погруженное в природу, так как он *создает новую экстериорность...* Поэтому динамика постепенного построения общего мира в такой же степени зависит от человеческой политики, как и от политики природы согласно старой Конституции»².

Конструируемый Б. Латуром коллектив «больше не сталкивается со следующей альтернативой: *одна природа и множество культур*. Он должен заново поставить вопрос о числе коллективов, *исследуя общие миры*»³. Однако начать такое исследование возможно только с отказа от понятия прогресса. «На самом деле существует не одна, а *две стрелы времени*: первая – модернистская, направленная на всевозрастающее разъединение объективности и субъективности, а вторая – немодерная, направленная на создание все более запутанных соединений. ...Государство политической экологии только предстоит изобрести, потому что оно основано не на трансценденции, а на качестве наблюдения за коллективным опытом. Именно от этого качества — искусства управления, не предполагающего господства, зависит цивилизация, которая может положить конец состоянию войны. Но чтобы мир стал возможен, нужно использовать преимущества *упражнений в дипломатии*. Дипломатия возобновляет контакт с Другими, не используя больше разделения на мононатурализм и мультикультурализм»⁴.

Б. Латур переносит данную конструкцию на феномен Геи, рассматривая ее как набор актантов, humans and nonhumans, где каждый активно меняется, и мы совершенно не знаем, каким будет состояние нового стабильного равновесия и будет ли оно вообще. Иначе говоря, Гея – это всё, на что влияют живые организмы, и то, что в ответ влияет на них. При этом она сама не является ни организмом, ни системой, состоящей из частей⁵, и существует вне любых иерархий. Современное состояние Геи, именуемое автором «*Новым Климатическим Режимом*», крайне нестабильное. Б. Латур удачно использует театральную метафору для его описания: «Как будто декорации встали на сцену, чтобы поделиться драмой с актерами»⁶. Политический порядок теперь включает в себя все, что ранее принадлежало природе, которая становится все более неразрешимой

¹ Латур Б. Указ. соч. С. 278-279.

² Латур Б. Указ. соч. С. 279.

³ Латур Б. Указ. соч. С. 204.

⁴ Латур Б. Указ. соч. С. 280.

⁵ Идея о том, что всё состоит из частей – это миф инженеров, навязанный человечеству, по мнению Б. Латура.

⁶ Latour B. Facing Gaia: eight lectures on the new climatic regime. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity, 2017. P. 3.

мой загадкой и начинает реагировать на наши действия. «Как будто мы действительно перешли от Старого Режима к новому, который ознаменовался появлением вопроса о *климате* в нескольких формах, и, что еще более странно, его связью с *правительством*»¹. Вспоминая «теорию климата» Ш.Л. Монтескье, Б. Латур создает аналогию нового «Духа Законов Природы», который находится в процессе возникновения и указывает на необходимость его постичь, если мы хотим выжить»².

Б. Латур пытается представить организацию Геи не отталкиваясь от модели суверенитета и Левиафана, а в форме *res publica*, которая не предполагает верховенство одного правителя или начала. «Если мы не должны отказаться от проекта поиска безопасности и защиты, мира и уверенности», нам еще предстоит изобрести нового Левиафана. «Благодаря появлению Геи, мы начинаем осознавать, что даже не начали набрасывать реалистичный контракт», который может продлить жизнь на планете Земля. «Вот почему мы чувствуем так сильно, что мы современники Гоббса, стоящие перед тем же старым вопросом о том, как положить конец гражданским и религиозным войнам», ...когда власть действительно католической природы также рухнула»³.

Анализируя латуровскую интерпретацию Геи с позиций правовой коммуникации, необходимо сформулировать следующие вопросы. Возможно ли в качестве акторов правовой коммуникации признать не-людей (nonhumans)? Если возможно, то какова их правосубъектность? В чем заключается специфика правовой коммуникации с такими акторами? Как выстраивается правовая коммуникация в Гее без суверена, без иерархий, исключительно по пактам, заключенным между акторами? Как сделать Спасение цивилизации и Геи одной из основных целей правовой коммуникации? Возможно, ответы на данные вопросы и позволят сделать шаг в направлении нового гармоничного природно-человечного мира действительной Свободы и Безопасности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. World Scientists' Warning to Humanity. Mode of access: <http://www-formal.stanford.edu/jmc/progress/ucs-statement.txt>. Date of access: 01.03.2020.

2. Ripple W.J., Wolf Ch., Newsome Th.M., Galetti M., Alamgir M., Crist E., Mahmoud M.I., Laurance W.F., 15 364 scientist signatories from 184 countries World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice // *BioScience*. Vol. 67. Issue 12. December 2017. P. 1026–1028. <https://doi.org/10.1093/biosci/bix125>.

3. Ripple W.J., Wolf Ch., Newsome Th.M., Barnard Ph., Moomaw W.R. World Scientists' Warning of a Climate Emergency // *BioScience*. Vol. 70. Issue 1. January 2020. P. 8–12. <https://doi.org/10.1093/biosci/biz088>.

¹ Latour B. Ibidem. P. 4.

² Latour B. Ibidem. P. 4. Б. Латур приводит ряд новых концептов, уже разработанных учеными в начале данного исследования: «Антропоцен», «большое ускорение», «планетарные пределы», «Геоистория», «переломные моменты», «критические зоны».

³ Latour B. Ibidem. P. 228.

4. Bostrom N. The Vulnerable World Hypothesis // Global Policy. Vol. 10. Issue 4. November 2019. P. 455-476.
5. Bostrom N. Existential Risks: Analyzing Human Extinction Scenarios // Journal of Evolution and Technology. Vol. 9. No. 1. 2002. P. 1-30. Mode of access: <https://www.nickbostrom.com/existential/risks.html>. Date of access: 05.03.2019.
6. Shevlane T., Garfinkel B., Dafoe A. Contact tracing apps can help stop coronavirus. But they can hurt privacy // Mode of access: <https://www.fhi.ox.ac.uk>. Date of access: 03.05.2019.
7. Latour B. Facing Gaia: eight lectures on the new climatic regime. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity, 2017. 327 p.
8. Latour B. When things strike back: a possible contribution of 'science studies' to the social sciences // British Journal of Sociology. L, 2000. Vol. 51. № 1. P. 107-123.
9. Латур Б. Политики природы / Пер. Е. Блинова. М.: Ад Маргинем Пресс, 2018. 336 с.

СИНТЕЗ ПРАВИЛ И ИСКЛЮЧЕНИЙ КАК ОСНОВА ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Сергей Юрьевич Суменков
Пензенский государственный университет

Аннотация: Статья посвящена синтезу правил и исключений как фундаментальной основе правовой коммуникации. Автор подчеркивает, что отношения между людьми могут гармоничным образом регулироваться с использованием как унифицированных стандартов поведения, так и исключений из них. Последние имеют более сложную природу, поскольку непосредственно коррелируют с эталонной природой права. Именно исключения позволяют гармоничным образом сочетать общие, групповые и индивидуальные интересы субъектов правоотношений, не нарушая при этом единые для всех правила.

Ключевые слова: исключения, правила, коммуникация, интересы, правоотношения, регулирование, гармонизация.

Специфическим качеством человека является то, что, с одной стороны, его поведение определяется инстинктами и рефлексам, а с другой стороны, человек – неотъемлемая часть социума, обуславливающего границы должного и возможного поведения каждого его члена. «Индивид, – писал К. Маркс, – есть общественное существо. Поэтому всякое проявление его жизни – даже если оно не выступает в непосредственной форме коллективного, совершаемого совместно с другими, проявления жизни, является проявлением и утверждением общественной жизни»¹.

Однако признание за человеком места в социальной среде не означает исчезновения природных качеств, оказывающих прямое влияние на его действия.

В первую очередь это объясняется эволюционным путем развития общества как совокупности человеческих индивидов.

* Настоящая статья подготовлена при финансовой поддержке РГНФ № 05-03450а

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. М., 1956. С. 590.

«Существует несомненная генетическая связь между человеческим обществом и животным стадом... Если бы на протяжении многих лет эволюционного развития животные предки человека не выработали известных рефлексов стадного общения, не могло бы возникнуть человеческого общества»¹.

Таким образом, поступки человека регламентированы следующими обстоятельствами: 1) собственными биопсихическими свойствами; 2) нормативами того коллектива, в составе которого он осуществляет жизнедеятельность.

Соотношение указанных факторов предельно сложно и не всегда гармонично.

Подобное объясняется самой онтологической сущностью человека, в котором, как отмечал Ф. Шеллинг, «содержится вся мощь темного начала, и в нем же содержится и вся сила света. В нем – оба средоточия: и крайняя глубина бездны и высший предел неба»². Оценка деяний индивидов должна быть основана не только на учете в человеке разумного и доброго, но и на осознании несовершенства личности, ее приверженности ко злу, разрушению и хаосу. «Два начала – устремленность к свободе и в то же время принадлежность к самоорганизации и порядку – лежат в самой природе человека»³. Человек, с одной стороны, – существо общественное, наделенное чертами социальности, приверженности к коллективизму, с другой – индивидуальное, с иррациональными побуждениями и личными, зачастую эгоистичными, интересами. На данный аспект обращает внимание Дж. Лакс, выдвинувший тезис о множественности человеческой природы⁴.

В связи с этим можно согласиться с выводами Л.А. Файнберг, которая, подробно описывая инстинкты обезьян, приходит к выводу, что на заре истории человек пребывает в природном состоянии, свободном от всех социальных ограничений⁵.

«Но является ли этот «природный человек» социальным существом? – обоснованно задается вопросом Л.О. Мурашко. – Очевидно, подразумевается, что природное «животное» состояние человека – первобытная свобода. Затем первая социальная организация, система табуляций, культовые обряды «загоняют» эту естественную свободу во все более узкие рамки, человека начинают связывать религиозные и моральные нормы, право подводит последнюю черту»⁶.

¹ Золотарев А.М. Родовой строй и первобытная мифология. М., 1964. С. 46.

² Шеллинг Ф.В.Й. Философское исследование о сущности человеческой свободы. СПб., 1908. С. 30.

³ Гаджиев К.С. Политическая философия. М., 1999. С. 311.

⁴ См.: Лакс Дж. О плюрализме человеческой природы // Вопросы философии. 1992. № 10. С. 106.

⁵ См.: Файнберг Л.А. У истоков социогенеза: от стада обезьян к общине древних людей. М., 1980. С. 128.

⁶ Мурашко Л.О. Начальные виды социальной нормативности // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 85.

В приведенном высказывании содержится изрядная доля скепсиса по отношению к роли нормативных запретов как средства, способного заставить людей соблюдать общественные интересы, перейдя из «природного» в «социальное» состояние.

Такая позиция обусловлена тем, что Л.О. Мурашко разделяет иную концепцию обоснования необходимости первичного социального регулирования. Данная точка зрения базируется: 1) на нормативном регулировании как изначальном свойстве, присущем любой социальной системе (и упорядоченности как свойстве любой системы вообще); 2) на существовании в начале первобытной эпохи в силу объективных условий окружающего мира только интересов группы, стада, первого коллектива и невозможности проявления индивидуальных решений и поступков¹.

В связи с этим хотелось бы отметить следующее. Констатация регулирования как весьма значимого качества, присущего каждой системе, вполне обоснованна. То, что социум представляет собой систему, нельзя отрицать. В противном случае общества как совокупности различных, отличающихся друг от друга, но тем не менее взаимодействующих между собой индивидов просто бы не было.

Достижение системности в человеческом коллективе обеспечивается посредством того, что люди, живущие совместно, вырабатывают определенный порядок сосуществования. Подобный порядок в доминанте своей объективен, является, как писал Г. Ландберг, ответом на условия жизни, с которыми взаимодействующие лица вынуждены соприкасаться².

Организация людей в единую общность возможна лишь на основе унификации их поведения. «Люди являются общественными существами и поэтому их действия (поведение) превращается в социальный акт тогда, когда оно стимулируется некими общепринятыми образцами (стандартами)»³.

Такого рода образцы поведения возникают в результате сложения отдельных индивидуальных волей под воздействием ряда мобилизующих факторов. Важнейшим из них следует считать комплекс представлений людей об их жизненном мире – так называемые социальные представления⁴. Последние относятся к механизмам социального контроля в виде неких стандартизируемых форм социального поведения («должное», «рекомендуемое», «запрещенное»).

¹ См.: Там же.

² Цит. по: Осипов Г.В. Современная буржуазная социология (критический очерк). М., 1964. С. 143.

³ Трофимов В.В. Правовоспитание в современном обществе: теоретико-методологический аспект. Саратов, 2009. С. 183.

⁴ Термин «социальные представления» вводят в научный оборот Б. Малиновский и С. Московичи. Но еще до них феномен социальных представлений исследовался Г. Лебоном и Г. Тардом (использовали термин «общественное мнение»), Э. Дюркгеймом, М. Моссом, А. Юбером, У. Мак-Дугалом (употребляли словосочетание «коллективные представления»). См.: Макаров А.И. Роль надиндивидуальной памяти в процессах солидаризации // Среды: очерки по теории солидарности / под общ. ред. А.И. Макарова, Ю.Ю. Ветютнева. Волгоград, 2008. С. 56-57.

Однако названные стандартизированные формы, определяющие ту или иную линию поведения, не могут нивелировать многообразие интересов людей. Многообразие интересов, невозможность их абсолютного ограничения и необходимость в сочетании обуславливают появление исключений из правил. Исключения в состоянии гармонизировать общественные отношения, ориентировать мотивацию людей на положительное поведение, учитывать и согласовывать разнообразные интересы людей, детерминированные объективными потребностями.

Диалектическая взаимосвязь интересов и исключений порождает неразрывное единство в природе исключений субъективных и объективных моментов. Последние играли доминирующую роль на начальном этапе социального регулирования. Например, анализируя такую специфическую разновидность исключений, как привилегии, Г.В. Горланов писал: «...привилегии, имеющие место на заре человеческой цивилизации, – явление объективно необходимое, носящее естественный и трудовой характер»¹.

Вместе с тем определенная часть исключений порождена сугубо субъективными причинами, в частности восприятием человеком собственной роли в коллективе и (или) оценкой исключительности данного человека остальными членами социальной общности.

Исключение из правила позволяет синтезировать биологические и общественные качества человека, способствует восприятию индивидом того обстоятельства, что его ценностно-нормативные представления могут быть удовлетворены в рамках общества, и, наоборот, дает возможность обществу легализировать в нужных случаях особые интересы отдельных личностей.

Отражение в исключении объективных и субъективных факторов, составляющих содержание интересов, придает универсальность этой категории, делает исключение, наряду с правилом, неотъемлемым элементом социальной регуляции, некоторым образом смягчает жесткий ограничительный характер последней и тем самым обеспечивает ее функционирование².

Феномен исключения состоит в том, что оно, предлагая альтернативный правилу вариант поведения, не нарушает само правило.

Подобное объясняется не только самой сущностью правил, априори допускающих наличие исключений из них, но и тем, что правила и исключения, представляя содержательный аспект регламентации поведения людей, находят внешнее выражение в одинаковой форме – в социальной норме.

В свою очередь уникальность права как особого социального регулятора заключается в том, что оно, обладая качеством всеобщности, в состоянии дифференцировать регламентируемые им общественные отношения.

¹ Горланов Г.В. Экономические привилегии. Источники и формы проявления. М., 1990. С. 7.

² См. об этом: Суменков С.Ю. Исключения из правил как фактор, предопределяющий правовое регулирование: социальный, философский, исторический аспекты // Доктрина права. 2010. № 3/4 (7/8). С. 15-23.

Наличие исключений из правил в орбите правового регулирования объясняется прежде многообразием охватываемых правом отношений.

Проблема правового регулирования заключается в объективной невозможности его осуществления посредством установления единых эталонов поведения. Правила, как предписания обобщенного характера не в состоянии учитывать разнообразие жизненных ситуаций, неоднородность субъектов, сложный характер их взаимосвязей.

Соответственно, объективно существующие в жизни факторы детерминируют появление исключений из правил. Право не в состоянии учитывать и регламентировать всю полноту и разнообразие конкретных ситуаций, особенно в контексте признания его эталонной природы.

Именно исключения, находящиеся в орбите социальной регуляции вообще и правовом регламентировании в особенности, позволяют осуществлять коммуникацию людей, согласовывая и гармонизируя отношения между ними.

Коммуникация состоит, по нашему мнению, в сочетании общих, групповых и индивидуальных интересов. Такое возможно как с помощью правил, устанавливающих унифицированные варианты поведения, так и благодаря исключениям из них. Последние выступают в качестве универсальных юридических инструментов, обеспечивающих коммуникацию членов общества.

При этом важно то, что исключения не нарушают правила, а предлагая альтернативный вариант поведения, внутренне им соответствуют. Квинтэссенция существования исключений в праве заключается в том, что они, при всей своей внешней противоречивости по отношению к правилам, не противостоят последним, не подрывают их положения, а, напротив, вместе с правилами направлены на полноценное урегулирование социальных связей¹.

Тем самым достигается синтез правил и исключений, необходимый для обеспечения правовой коммуникации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гаджиев К.С. Политическая философия. М.: Экономика, 1999. 606 с.
2. Горланов Г.В. Экономические привилегии. Источники и формы проявления. М.: Экономика, 1990. 11 с.
3. Золотарев А.М. Родовой строй и первобытная мифология. М.: Наука, 1964. 328 с.
4. Лакс Дж. О плюрализме человеческой природы // Вопросы философии. 1992. № 10. С. 103-111.
5. Макаров А.И. Роль надиндивидуальной памяти в процессах солидаризации // Среды: очерки по теории солидарности / под общ. ред. А.И. Макарова, Ю.Ю. Ветютнева. Волгоград: Волгоградское научное издательство, 2008. 120 с.
6. Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. М.: Госполитиздат, 1956. 686 с.

¹ См.: Суменков С.Ю. Исключения в праве: общетеоретический анализ : автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 2016. С. 4.

7. Мурашко Л.О. Начальные виды социальной нормативности // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 83-95.

8. Осипов Г.В. Современная буржуазная социология (критический очерк). М.: Наука, 1964. 416 с.

9. Трофимов В.В. Правобразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. 308 с.

10. Файнберг Л.А. У истоков социогенеза: от стада обезьян к общине древних людей. М.: Наука, 1980. 150 с.

11. Шеллинг Ф.В.Й. Философские исследования о сущности человеческой свободы; Бруно, или О божественном и естественном начале вещей. Пер. О. Давыдовой под ред. Э.Л. Радлова]; [Предисл. П. Новгородцев]; СПб.: Д.Е. Жуковский, 1908. 164 с.

12. Суменков С.Ю. Исключения из правил как фактор, предопределяющий правовое регулирование: социальный, философский, исторический аспекты // Доктрина права. 2010. № 3/4 (7/8). С. 15-23.

13. Суменков С.Ю. Исключения в праве: общетеоретический анализ : автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 2016. 58 с.

КОНФЛИКТНЫЙ И СОЛИДАРНЫЙ ТИПЫ КОММУНИКАЦИИ В СТРУКТУРЕ ПУБЛИЧНО-ВЛАСТНЫХ ОТНОШЕНИЙ (СОЦИАЛЬНЫЙ КОНТЕКСТ И КОРРЕЛЯТИВНЫЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ ФОРМЫ)*

Василий Владиславович Трофимов

Научно-исследовательский институт государственно-правовых исследований, ФГБОУ ВО «Тамбовский государственный университет имени Г.Р. Державина»

Аннотация. В статье рассматривается проблема коммуникативных оснований публично-властной сферы жизнедеятельности. Констатируется полярность коммуникативных связей, которые могут иметь как положительный (солидарный), так и отрицательный (конфликтный) заряды. И один, и другой аспекты социальной коммуникации получают отображение в праве и его формах, где для конфликта между властью и обществом предусмотрены ограничивающие правовые средства, а для сотрудничества – позитивный правовой инструментарий.

Ключевые слова: право, государство, власть, общество, коммуникация, политика, конфликт, солидарность, негативные правовые средства, законодательство о митингах, позитивные правовые средства, правовое сотворчество.

Сфера публично-властных отношений – это, с одной стороны, особая область пространства социальной жизни, где верх берут публичные интересы (относительно частных притязаний), «личное» уходит на второй план по сравнению с общественным (а если оно и реализуется, то постольку, поскольку это же предписано каждому иному человеку (гражданину) как члену данной общественно-политической организации), иными словами, здесь, в этой сфере, общие дела превалируют над частными, а

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00726.

основным способом выполнения этих «общих дел» являются государственные полномочия (делегированные, если верить, теории общественного договора, от людей, образующих определенное политическое сообщество, отказывающихся от ряда своих прав в пользу государства (Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.-Ж. Руссо), которое в определенной культурной традиции с античных времен рассматривается как достояние народа – союза людей, соединенных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов (М.Т. Цицерон)¹), реализуемые административным аппаратом в лице сословия чиновников (федеральных, региональных и муниципальных). С другой стороны, в этой области отношений проявляют себя все те же социальные законы, которые имеют место в общественной жизни вообще, в связи с чем, изучая проблемы функционирования публично-властной сферы, необходимо, учитывая ее особенности, опираться на понимание «общего» (всеобщих социальных закономерностей).

И таким «общим» для нас будет выступать «качество» социального практического взаимодействия, которое возникает в результате коммуникации главных акторов этого пространства социальной жизни в лице государства и общества, публично-властных ведомств и социальных страт, чиновников и граждан.

Искомое «качество» складывается в зависимости от «внутреннего механизма» социального отношения, который проявляется в двух основных типах социальных состояний: с одной стороны, коллизия, конфликт, антагонизм, оппозиция, антитезис, конкуренция, с другой — компромисс, сотрудничество, солидарность, согласие, кооперация, организация. Эти состояния и составляют жизнь социума, формируют законы его существования. Этими же состояниями характеризуется сфера публично-властных отношений.

В практике социального взаимодействия, по сути, всегда присутствуют эти две противоположные, альтернативные стратегии, которые обозначают выбор между парадигмой соперничества, противостояния, агрессии и парадигмой сотрудничества, гармонизации отношений, обеспечения личной и общей безопасности. Этими стратегиями определяется ход взаимодействия, его текущие и конечные результаты, ими фактически обуславливается общее состояние социальной системы².

Если при этом вести речь о сфере публично-властных отношений, то ее общее состояние будет определяться тем, какой тип взаимосвязей станет привычным (устойчивым, стереотипным, практикуемым) с точки зрения пространственно-временной перспективы. Если а) конфликт – то государство может быть мало комфортным для существования в нем

¹ «Государство есть достояние народа, а народ не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собою согласием в вопросах права и общностью интересов». – Цицерон М.Т. О государстве, I, XXV, 39 // Цицерон М.Т. Диалоги / Отв. ред. С.Л. Утченко. М., 1994. С. 20.

² См. подробнее: Трофимов В.В. Солидарный и конфликтный типы коммуникации и право: закономерные связи // Правоведение. 2015. № 3. С. 6-21.

граждан, политическая лояльность которых будут достигаться лишь при помощи принуждения или обмана, т. е. карательных, а потому преимущественно неправовых во многом мер. Если б) сотрудничество – то стремление людей жить в этом государстве будет сильнее, чем желание устраниваться от текущих трудностей социально-экономической и политической жизни, которые народ, население время от времени вынуждены испытывать, а потому в этом государстве, скорее всего, будут практиковаться солидарные правовые формы (договор, правовое стимулирование и т. п.) и в духовной его (государства) атмосфере будет господствовать доверие. Естественно, что жизненно-бытийных перспектив у солидарного варианта намного больше, чем у конфликтного (хотя конфликты, и это тоже нужно иметь в виду, явление объективное, и они по сути неустраняемы, с ними можно справиться лишь при помощи должного контроля и регулирования).

Конфликтный (антагонистический) тип коммуникации — это взаимодействие, приобретающее форму межсубъектной агрессии, враждебно-го соперничества, конфронтации. Как вектор социального развития конфликт представляет собой взаимодействие, в котором каждая из сторон стремится достичь победы (превосходства) над другой стороной, добиться своих целей независимо от целей контрагента. Это взаимодействие, допускающее насилие как средство обеспечения личных и корпоративных интересов и игнорирующее интересы других.

Солидарный тип коммуникации — это взаимодействие, приобретающее форму сотрудничества, партнерства или конструктивного соперничества, соревнования в достижении общих целей. Это взаимодействие, в котором существует общность интересов его участников и где обязательным условием и результатом разрешения конфликтов выступает согласие. Как способ бытия общества солидарное взаимодействие представит в качестве практики конструктивного саморегулирования и поступательного развития социальных отношений¹.

В жизненно-бытийном аспекте солидарность и конфликт выступают как две взаимосвязанные (противостоящие и вместе с тем дополняющие друг друга) стороны «социального». В этом плане вполне оправданным следует признать тот факт, что обе названные парадигмы актуальны при объяснении того, что лежит в основе социального развития, что двигает людьми, заставляет их искать и находить новые пути и способы совместной жизнедеятельности в интересах обеспечения все более достойного образа жизни. Это есть две стороны одной сущности – социального.

Этими же стратегиями определяется контент социально-властных публичных отношений, которые складываются между государством и обществом, между представителями административного аппарата и гражданами. При этом важно понимать, что правовые формы, которые на всем пути развития данных публично-властных коммуникаций сопровождают эти

¹ Социальная стратификация российского общества / отв. ред. З.Т. Голенкова. М., 2003. С. 113-114.

отношения, зависят от типа и характера складывающихся взаимосвязей. И это именно так, поскольку право не только регулирует социальные процессы, но и отражает в своих формах позитивную и негативную «энергию» правовой жизни, которая воспроизводится в правовых коммуникациях. Не случайно в юридической литературе отмечается перспективность данного методологического подхода, который «позволяет заключить в единое гносеологическое поле два единых и в то же время противоречащих друг другу феномена социально-правовой коммуникации, рассмотреть их на общетеоретическом уровне как парные категории»¹.

В процессе реализации различных публично-социальных интересов формируются два основных типа взаимодействия: *конфликт* и *сотрудничество*. В первом случае речь идет о действиях, «расшатывающих» совместную деятельность. Здесь происходит образование социально-интерактивной системы, состоящей из субъектов с полярными, антагонистическими интересами (конфликт может быть вызван, например, претензиями разных политических сил на участие во власти, в том числе на овладение властью с целью ее использования для управления общественно-политическими и социально-экономическими процессами). Во втором случае мы говорим о действиях, способствующих организации совместной деятельности. Здесь возникают солидарность, интеграция интересов субъектов ради достижения общей цели (например, объединение усилий разных социальных и власти предрержащих сил для решения политических, правотворческих, международных и пр. вопросов).

В правовой жизни стратегии конфликта и сотрудничества представляют ту социальную основу, в соответствии с которой право получает свой «заряд» — отрицательный (вводит запреты и обязывает) либо положительный (стимулирует к активному поведению). В частности, если анализировать нормы публичного позитивного права, регулирующие отношения конфликта и сотрудничества, нельзя не увидеть закономерность, которая подчеркивает социально-интерактивную обусловленность правовых норм. Системы с конкурирующими публичными социальными интересами определяют качество императивности правовых норм, ограничивающих социальное соперничество в пространстве публичной сферы рамками «допустимо должного»; системы с кооперирующимися публичными социальными интересами обуславливают качество диспозитивности правовых норм с перспективными границами «возможного». Эти два основных типа социального взаимодействия детерминируют формирование двух специфических подсистем правового регулирования, которые условно можно обозначить в качестве «конфликтного права» и «солидарного права» («права сотрудничества»), имеющих свой предмет и методы воздействия на социум² (в данном случае – в области политики, политико-правовой жизни, публично-властных общественных отношений).

¹ Шундиков К.В. Синергетический подход в правоведении. Проблемы методологии и опыт теоретического применения. М., 2013. С. 211.

² См. подробнее: Трофимов В.В. Конфликтное право и право сотрудничества // Журнал российского права. 2011. № 9. С. 40-48.

Так, конфликт в области публичной деятельности обуславливает те меры и средства, которые не позволяют подобным конфликтам множиться и приводить к различным негативным последствиям, в силу чего у ответствующих публичных систем возникает риск энтропии и последующего разрушения (государственные кризисы, смена власти и политического режима и пр.). К примеру, приведем для подтверждения российское законодательство о митингах, которое сложилось в ответ на развивающиеся на этой почве социально-властные конфликты (следует заметить, что западные законодательные тенденции в этой области отношений примерно похожи). По мере того, как политические конфликты между властью и общественными оппозиционными структурами усиливались и негативизировались, происходила эволюция административного законодательства, направленного на регламентацию отношений данного типа, причем заметно, что именно в сторону ужесточения (а не либерализации). Ограничений, препятствующих конфликтам в этой среде, законодательство стало содержать и больше и конкретнее.

Как справедливо отмечается в юридической литературе, с одной стороны, конституционное право предполагает возможность гражданам проявлять свою политическую активность, используя различные демократические формы, в том числе выражая свое мнение в ходе мирных собраний, митингов, демонстраций, шествий и пикетирований (ст. 31 Конституции РФ). С другой стороны, реалии современной политической жизни порой таковы, что эти мирные, как правило, «уличные» формы осуществления демократии могут перерасти (часто искусственно провоцируемым образом) в агрессивные и уже «немирные» социальные «протесты», что в итоге может приводить к существенным неблагоприятным последствиям, создавать угрозу безопасности другим гражданам и правопорядку в целом (достаточно вспомнить известные акции на Болотной площади (протестная форма социального движения, наиболее активно проявившая себя 6 мая 2012 года, что привело к существенным беспорядкам в городе Москве и ряде других российских городов)). Это неприемлемо ни с общечеловеческой, ни со специально-юридической точек зрения¹. В связи с этим в законодательство в настоящее время вполне оправданно вводятся дополнительные ограничения, предупреждающие развитие событий в политической жизни по подобным негативным сценариям. В частности, Федеральным законом от 19.06.2004 г. № 54-ФЗ (ред. от 07.06.2017 г.) «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях»² к сегодняшнему времени предусматриваются более детальные правила в части организации, проведения и прекращения дан-

¹ См.: *Стромов В.Ю.* Проблема законодательной регламентации массовых политических («уличных») мероприятий: граница дозволенного и запрещенного // Государственно-правовые исследования. 2018. Вып. 1. С. 22.

² Федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (с послед. измен. и дополн.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 21 июня 2004 г. № 25. Ст. 248; <http://base.garant.ru/12135831>.

ных мероприятий. Нарушения установленных в этой области правил влекут административные наказания согласно ст. 20.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 07.03.2018 г.)¹.

С другой стороны, есть и примеры сотрудничества в области публично-властной деятельности. В частности, можно отметить опыт совместного (сотворческого) принятия политико-правовых решений в рамках так называемого *правового сотворчества* – категории, выражающей, что правовое творчество будет осуществляться в формате коммуникации государства (публичной власти) и гражданского общества)². А «коммуникация», как известно, по своей заданности «призывает учитывать различные точки зрения и призывает к диалектическому обмену точками зрения»³. Уже это дает основание полагать, что решения, принятые в таком формате, будут объективными и согласованными, а значит более социализируемыми и результативными. Организуется данная совместная деятельность с помощью позитивного правового инструментария.

Резюмируя, отметим, что проблема взаимодействия власти и общества – это актуальная и практически значимая проблема. Ее решение – это залог того, что в реальной политической и правовой жизни может быть установлен свой порядок и заложены основы для стабильного существования и развития. Понимание внутренней природы социально-властной коммуникации, минимизация конфликтов в этой сфере и расширение области солидарности станет важным шагом на пути построения правового государства и цивилизованного общества.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Социальная стратификация российского общества / отв. ред. З.Т. Голенкова. М., 2003.
2. Стромов В.Ю. Проблема законодательной регламентации массовых политических («уличных») мероприятий: граница дозволенного и запрещенного // Государственно-правовые исследования. 2018. Вып. 1. С. 21-24.
3. Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему) // Право: история и современность. 2018. № 1. С. 73-82.
4. Трофимов В.В. Конфликтное право и право сотрудничества // Журнал российского права. 2011. № 9. С. 40-48.

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (с посл. измен. и дополн.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 7 января 2002 г. № 1 (часть I). Ст. 1; <http://base.garant.ru/12125267>.

² См. об этом подробнее: Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему) // Право: история и современность. 2018. № 1. С. 73-82.

³ Жук М. ван. Право как коммуникация. СПб., 2012. С. 21.

5. Трофимов В.В. Солидарный и конфликтный типы коммуникации и право: закономерные связи // Правоведение. 2015. № 3. С. 6-21.
6. Хук М. ван. Право как коммуникация. СПб., 2012.
7. Цицерон М.Т. Диалоги / Отв. ред. С.Л. Утченко. М., 1994.
8. Шундигов К. В. Синергетический подход в правоведении. Проблемы методологии и опыт теоретического применения. М., 2013.

ПРАВОВОЕ СОТВОРЧЕСТВО ВЛАСТИ И ОБЩЕСТВА КАК ПРИМЕР ПОЗИТИВНО-КРЕАТИВНОЙ СОЦИАЛЬНО-ВЛАСТНОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Василий Владиславович Трофимов,
Владимир Юрьевич Самородов

*Научно-исследовательский институт государственного-правовых
исследований, ФГБОУ ВО «Тамбовский государственный университет
имени Г.Р. Державина»*

Аннотация. В статье рассматривается проблема социально-властной коммуникации в форме правового сотворчества, в рамках которого властью и обществом принимаются согласованные политико-правовые решения.

Ключевые слова: право, государство, власть, общество, коммуникация, правовое сотворчество, правовая жизнь.

Государственные правовые институты нуждаются в коммуникации с обществом, в том числе в освоении новых прогрессивных для этого подходов. Именно общество дает ту обратную связь, с помощью которой можно судить о положительном или отрицательном эффекте той или иной государственно-правовой деятельности. Общество служит неким универсальным индикатором, ориентиром правильных действий государства. Ослабление коммуникационных связей с обществом может привести к негативным кризисным государственно-правовым явлениям. В связи с этим тема сотворчества власти и общества, которое выражается в их взаимной коммуникации с креативным эффектом, является актуальной и важной для изучения. Особенное значение в данном случае приобретает разработка новых, более эффективных, универсальных для государства методов коммуникации с различными общественными институтами. Данный мыслительный вектор напрямую связан со стремительным развитием цифровой сферы правовой коммуникации, а также глобальной цифровизацией правовой жизни общества. Такие тенденции характерны практически для всех областей права и требуют научной разработки. В настоящее время юридическая наука не только не может игнорировать влияние процессов, связанных с освоением и активным внедрением современных цифровых технологий в правовую жизнь общества, но и должна активно их исследовать, предлагая наиболее разумные и теоретически обоснованные идеи, в том числе связанные с социально-властной

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00726.

коммуникацией и тем, что уместно прямо называть **«правовое сотворчество»** власти и общества.

Наиболее всего в актуализации темы сотворчества власти и общества в области права, по нашему мнению, нуждается институт правотворчества, который в настоящее время испытывает многочисленные сложности и кризисные явления, непосредственно связанные с реальной возможностью участия общества в правотворческом процессе, его влиянием на законодательные решения парламента, нереализованностью чувства соучастия в делах государства и просто важности данной деятельности. Важно актуализировать работу в направлении преодоления коммуникационного разрыва правотворческих структур с обществом и различными общественными институтами, улучшения коммуникационных механизмов в правотворческом процессе, так как «если этот процесс будет производиться в отрыве от общества, качество правовых норм по определению не станет высоким, поскольку в этом случае он будет осуществляться в параметрах закрытой системы, а такие системы не способны эффективно функционировать»¹. Для улучшения данной ситуации необходимо задействовать различные традиционные и новые технологические приемы и способы, которые бы сделали более доступными возможности соучастия общества в правотворчестве, по сути, возможности сотворчества государства и общества в этой сфере юридически значимой деятельности. Тем более сегодня мы видим, что наряду с классическими способами, прорабатываются технологические новации в сфере правотворчества, они активно разрабатываются юридической наукой и внедряются в практику правотворческой деятельности².

По нашему мнению, наиболее органично взаимное творчество правотворческих институтов и общества может быть выражено в дефиниции *правового сотворчества*, которое является обобщающим понятием, подразумевающим как уже существующие механизмы участия социума в правотворчестве, так и возможности привлечения и создания новых подходов взаимодействия власти и общества. Здесь же стоит отметить, что дефиниция правового сотворчества прочно входит в научный юридический категориальный аппарат, наполняется конкретным смыслом и обоснованно применяется, например, при объяснении различного рода продуктивного творческого взаимодействия правотворческого института и общества. Несмотря на то, что правотворческий институт в своей сущности общественен, он все же нуждается в постоянной живительной ком-

¹ Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему) // Право: история и современность. 2018. № 1. С. 75.

² См.: Цифровизация правотворчества: поиск новых решений: монография / Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило, О.А. Иванюк, А.А. Головина; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Д.А. Пашенцева. М., 2019; Залоило М.В. Современные юридические технологии в правотворчестве: научно-практическое пособие; под ред. Д.А. Пашенцева. М., 2020.

муникации, которая может быть выражена более предметной и ёмкой дефиницией правового сотворчества, в которой акцент делается на активном творческом взаимодействии власти и общества в деле созидания правовых основ жизнедеятельности. Опыт содержательного наполнения рассматриваемой дефиниции ранее был нами представлен в ряде работ, где, в частности, под правовым сотворчеством понимается «процесс совместного деятельностного взаимодействия государственных и общественных институтов, различных политических и социальных акторов в рамках правового поля (пространства правовой жизни), в результате которого рождается некая новая правовая реальность (в виде нормативных правовых положений и образцов их реализации) или же происходит обновление традиционной (с привнесением неких новых элементов в форму, структуру и содержание права)»¹. Процесс сотворчества общества и власти призван содействовать развитию и укреплению всех государственных правовых институтов.

Примечательно, что тема сотворчества также освещается в современной юридической литературе, раскрываясь в контексте взаимодействия власти и общества в современных условиях через реализацию определенных коммуникационных стратегий. Так, например, авторами С.Н. Семеновым и Р.Р. Мурзагуловым отмечается, что диалог в данном случае является только формой коммуникации, ведущей к взаимопониманию, и он должен быть продолжен в форме сотворчества, т. е. сотрудничества в решении реальных общественных проблем. Указывается, что подлинное социальное творчество, как оптимальное объединение противоречивых позиций, их синтез на более высоком уровне развития общества возможно только в рамках «сотворчества»². Необходимо отметить, что термин «правовое сотворчество» является более предметным, определяющим рамки исследования феномена сотворчества в области права, на что было обращено внимание выше.

Правовое сотворчество власти и общества в формате правотворчества нуждается в новаторских подходах, технологиях и формах, которые характеризуются позитивно-креативным коммуникативным эффектом, что обеспечит дополнительный интерес участия граждан в правотворческой деятельности. Стоит отметить, что современные подходы к коммуникации общества и государства основываются на использовании различных цифровых технологий, делающие этот процесс более оптимальным.

¹ Трофимов В.В., Свиридов В.В. Правовое сотворчество: дефиниция понятия и роль в российском правотворческом процессе // Правовая политика и правовая жизнь. № 4. 2018. С. 109.

² См.: Семенов С.Н., Мурзагулов Р.Р. От диалогизма к сотворчеству (коммуникационные стратегии власти) // Евразийский юридический журнал. 2015. № 12 (91). С. 371-375; Мурзагулов Р.Р., Семенов С.Н. Креативность и сотворчество в связях с общественностью // Современный PR: теория, практика, образование: Материалы VII Международной научно-практической конференции (26 апреля 2011 г., г. Уфа). Уфа, 2011. С. 104-105.

В связи с этим отдельно следует обратить внимание на технологию краудсорсинга (общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов) в правотворческой деятельности, которая способствует коммуникационному развитию власти и общества, а также способна положительно повлиять на развитие правового сотворчества в рамках правотворческого процесса. Технологии краудсорсинга в настоящее время находятся на этапе развития, а данная тема активно разрабатывается в современной юридической науке¹. Так, например, автором М.В. Залоило отмечается, что технология краудсорсинга активно используется в различных сферах интеллектуальной деятельности, начиная от маркетинга и заканчивая искусством, «исключением не стала и сфера государственного управления, в том числе правотворческая деятельность»². Также автором подчеркивается значимость освоения технологии краудсорсинга в современном правотворчестве. «Институт общественного обсуждения как одна из форм непосредственной демократии, способ взаимодействия общества и государства, оцениваемый с позиций краудсорсинга, играет важную роль в обеспечении эффективности правотворческой деятельности»³. Технология общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов подразумевает не только возможности диалога граждан, общественных организаций и государственных учреждений, но и фактически делает реальным процесс сотворчества власти и общества посредством не только прямого обсуждения проектов нормативных правовых актов, но и предложений по усовершенствованию данных проектов, т. е. в рамках общественных инициатив изменения будущего законодательства. Также данные технологии отличаются высоким уровнем нестандартного, творческого коммуникационного взаимодействия, что положительно сказывается как на самом правотворческом процессе, так и на общественном мнении и желании что-то изменить на законодательном уровне. «Взаимодействие органов государственной власти и общества в процессе правотворческой деятельности как элемент прямой демократии увеличивает уровень доверия граждан к государству, стимулирует их политическую активность, способствует росту правовой грамотности населения, что помогает укреплению гражданского общества»⁴.

¹ См., например: Курячая М.М. Технология краудсорсинга в юридической практике // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 6. С. 31-38; Базыкин А.Ю., Залоило М.В. Применение краудсорсинга в правотворческой деятельности // Российское и международное право: общее и особенное: материалы Всероссийской научно-практической конференции памяти проф. Ф.М. Рудинского (17 апреля 2019 г.) / под общ. ред. В.В. Строева и Д.А. Пашенцева. М., 2019. С. 129-132, и др.

² Залоило М.В. Современные юридические технологии в правотворчестве: научно-практическое пособие; под ред. Д.А. Пашенцева. М., 2020. С. 109.

³ Там же. С. 111.

⁴ Там же. С. 110.

Фактически речь может идти о делиберативной¹ модели демократии при принятии основных правотворческих решений, которая, по нашему мнению, нуждается в дополнительной актуализации².

Наряду с технологией краудсорсинга существуют и другие многочисленные формы коммуникативного право-сотворчества, предполагающие активное участие общества. Так, например, можно выделить: «1) демократические выборы; 2) референдум и/или непосредственное правотворчество народа; 3) народная правотворческая инициатива; 4) петиции; 5) публичные слушания (предварительные всенародные обсуждения); 6) институт правового лоббизма; 7) форма электронной демократии; 8) краудсорсинг (привлечение к решению проблем широкого круга лиц с использованием современных телекоммуникационных технологий); 9) государственное санкционирование нормативных актов, выработанных общественными организациями; 10) правотворческая деятельность общественных организаций, связанная с осуществлением переданных им функций государственных органов (правотворческое делегирование) и др.»³. Все данные формы взаимодействия государства и общества являются своего рода коммуникационными платформами, функционирующими для улучшения правотворческой деятельности и её результатов.

В заключение необходимо отметить, что коммуникация общества и государства является залогом стабильного правового развития. Одной из наиболее творчески активных форм такого рода коммуникации можно считать процесс правового сотворчества власти и общества, в результате которого возможно появление новых прогрессивных (позитивно-креативных) подходов к решению различного рода правотворческих проблем, а также развитие процесса социально-властного взаимодействия при разрешении наиболее значимых правовых вопросов. Здесь же необходимо отметить, что процессы правового сотворчества общества и государства отражают определенный уровень культуры правотворчества в его сущностных и организационных аспектах. Иными словами, позитивный и плодотворный процесс правового сотворчества общества и государства в сфере правотворчества является показателем высокого уровня правовой культуры, но, как нам представляется, для этого необходимо отдельное исследование, где можно раскрыть взаимосвязь культуры правотворчества и правового сотворчества наиболее детально и предметно.

¹ См. например: Денисенко В.В. Делиберативность как принцип принятия публично-правовых решений в правовом государстве // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 140-142.

² См. также: Трофимов В.В. Механизм делиберативной демократии и его место в современной культуре процесса государственно-правового строительства // Контуры будущего в контексте мирового культурного развития: XVIII Международные Лихачевские научные чтения, 17-19 мая 2018 г. СПб., 2018. С. 543-544.

³ Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему). С. 79.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Базыкин А.Ю., Залоило М.В. Применение краудсорсинга в правотворческой деятельности // Российское и международное право: общее и особенное: материалы Всероссийской научно-практической конференции памяти проф. Ф.М. Рудинского (17 апреля 2019 г.) / под общ. ред. В.В. Строева и Д.А. Пашенцева. М., 2019. С. 129-132.
2. Денисенко В.В. Делиберативность как принцип принятия публично-правовых решений в правовом государстве // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 140-142.
3. Залоило М.В. Современные юридические технологии в правотворчестве: научно-практическое пособие; под ред. Д.А. Пашенцева. Москва: ИЗиСП: Норма: ИНФРА-М, 2020. 184 с.
4. Курячая М.М. Технология краудсорсинга в юридической практике // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 6. С. 31-38.
5. Мурзагулов Р.Р., Семенов С.Н. Креативность и сотворчество в связях с общественностью // Современный PR: теория, практика, образование: Материалы VII Международной научно-практической конференции (26 апреля 2011 г., г. Уфа). Уфа: Изд-во УГНТУ, 2011. С. 104-105.
6. Семенов С.Н., Мурзагулов Р.Р. От диалогизма к сотворчеству (коммуникационные стратегии власти) // Евразийский юридический журнал. 2015. № 12 (91). С. 371-375.
7. Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему) // Право: история и современность. 2018. № 1. С. 73-82.
8. Трофимов В.В. Механизм делиберативной демократии и его место в современной культуре процесса государственно-правового строительства // Контуры будущего в контексте мирового культурного развития: XVIII Международные Лихачевские научные чтения, 17-19 мая 2018 г. СПб.: СПбГУП, 2018. С. 543-544.
9. Трофимов В.В., Свиридов В.В. Правовое сотворчество: дефиниция понятия и роль в российском правотворческом процессе // Правовая политика и правовая жизнь. 2018. № 4. С. 106-114.
10. Цифровизация правотворчества: поиск новых решений: монография / Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило, О.А. Иванюк, А.А. Головина; под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. Д.А. Пашенцева. Москва: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2019. 234 с.

КРИТИКА «КОММУНИКАТИВНОЙ» / «ИНТЕНЦИОНАЛИСТСКОЙ» ТЕОРИИ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА: АРГУМЕНТЫ Р. ДВОРКИНА*

Сергей Николаевич Касаткин
Самарский юридический институт ФСИН России,
Самарский государственный экономический университет

Аннотация. В статье разбирается интерпретативная концепция выдающегося американского правоведа Рональда Дворкина (1931–2013) и следующие из нее критические замечания в адрес теорий, сводящих литературное или правовое толкование к выявлению авторского замысла. В статье фиксируются импликации идей Р. Дворкина, предполагающие интерпретативность правоведаческой методологии, природы права и правовых суждений, а также необходимость проработки национальной интерпретативной доктрины для обеспечения базовых принципов / идеалов права.

Ключевые слова: Р. Дворкин, толкование права, намерение автора, судебное решение, юридический интерпретативизм, право и литература

Введение

Практики юридической коммуникации традиционно опосредованы использованием официальных текстов, подлежащих толкованию. Само же толкование традиционно рассматривается в качестве выявления «заложенного» в тексте «замысла автора», направляя усилия правоведов на обоснование наилучшего способа его экспликации. В этом контексте статья обращается к интерпретативному подходу американского правоведа Рональда Дворкина, который оспаривает состоятельность самой установки на экспликацию подобного замысла, вписывая последнюю в более широкую модель правового толкования и юридической практики¹. Статья включает 1) обзор учения Р. Дворкина о толковании и 2) его критики «коммуникативных» / «интенсионалистских» теорий толкования, а также 3) импликации идей американского правоведа для (отечественной) правовой теории и практики.

Доктрина интерпретации Р. Дворкина

Итак, Р. Дворкин провозглашает фундаментальную «интерпретативность» юридической практики и правовых суждений, постичь которую можно через отделение идеи толкования от ассоциаций со значением или намерением автора и рассмотрение ее в качестве общего вида деятельно-

* Публикация подготовлена при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований, проект № 18-011-01213 «Право как целостность — право как интерпретация: теоретико-методологическая и проблемно-историческая реконструкция доктрины юридического интерпретативизма Рональда Дворкина (1967–1986)».

¹ В качестве основы анализа будет использоваться очерк Р. Дворкина «Право как толкование» (1982), переизданный в сборнике «Дело принципа» (См.: *Dworkin R. Law as Interpretation // Dworkin R. A Matter of Principle. Cambridge, Ma., London, 1985. P. 146–166*) при учете иных построений автора 1980-х гг., прежде всего «Импери права» (См.: *Dworkin R. Law's Empire. Cambridge, Ma., 1986*).

сти, присущего различным сферам, в частности, литературе и иным формам искусства¹.

На примере литературных практик уяснения смысла художественного произведения, Р. Дворкин заявляет так называемую «эстетическую гипотезу», согласно которой толкование литературного произведения стремится показать, какой вариант прочтения текста раскрывает его в качестве наилучшего произведения искусства. В свете данной гипотезы конкурирующие теории толкования мыслятся правоведом в качестве различных нормативных доктрин о понятии и смысле литературы, о том, что делает одно художественное произведение лучше другого².

Из эстетической гипотезы Р. Дворкин выводит тезис об отсутствии строгой границы между толкованием как открытием действительного значения произведения искусства, и критикой как оценкой его важности или успешности: любое такое толкование опирается на «теоретические» убеждения об идентичности и иных формальных параметрах художественного произведения, с одной стороны, и на нормативные убеждения о том, что в нем хорошего, — с другой³. При этом, по мысли философа, сохраняется разница между объяснением художественного произведения и его изменением. Ограничениями здесь будут идентичность толкуемого текста (все его слова должны быть объяснены и не подлежат изменению), а также представления о связности и целостности в искусстве (толкование не может сделать произведение более выдающимся, если бо́льшая часть текста делается незначимым, случайным, исключенным из целостности или отвечающим иным стандартам)⁴. То же верно в отношении толкования и критики: предполагая оценочные суждения об искусстве, они тем не менее различаются как утверждения о том, «насколько хорошим может быть создано произведение, и о том, насколько хорошим оно является»⁵.

Используя литературное толкование в качестве модели юридического анализа, Р. Дворкин вводит знаменитую метафору «романа, создаваемого по цепочке», когда группа соавторов в определенном порядке создает единое повествование. Каждый соавтор, кроме первого, добавляет к уже написанному свою главу. Он понимает, что продолжает уже начатый роман и ответственен не только за творение, но и за надлежащее толкование — за установление того, в чем заключается уже созданное произведение искусства: каков смысл романа, каковы его персонажи, их мотивы, каковы используемые литературные техники, какова их судьба в дальнейшем развитии произведения, и т.п. При этом такое толкование не ограничено выявлением «авторского замысла», поскольку по правилам проекта для всех участников после второго не существует какого-то од-

¹ См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 148. — См. также: *Dworkin R. Law's Empire*. Ch. 2.

² См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 147.

³ См.: *Ibid.* P. 150–152.

⁴ См.: *Ibid.* P. 150–153.

⁵ *Ibid.* P. 153.

ного автора, чьи намерения можно было бы считать определяющими¹.

Согласно Р. Дворкину, описанные практики в литературе во многом схожи с разрешением сложных дел в прецедентных системах (притом, что институт права носит не художественный, а политический характер и имеет иной общий интерпретируемый смысл: координацию социальных / индивидуальных усилий, урегулирование споров, обеспечение справедливости в отношениях граждан и государства, и пр.²). Решая новое дело, судья выступает соучастником сложного «предприятия-цепочки», вбирающего множество различных исторических решений — он обязан уяснить то, в чем состоит общий смысл сложившейся практики, и продвинуть предприятие вперед. У толкования юридической практики те же два измерения: оно должно и соответствовать данной практике, и демонстрировать ее ценность, смысл³.

При этом, настаивает философ, различие толкования и идеала сохраняется: судья обязан интерпретировать имеющуюся историю права, а не изобретать ее лучший вариант. Измерение «соответствия» обеспечивает здесь некоторые границы для интерпретатора, но они не являются строгими: универсальных критериев установления того, достаточно ли конкретное толкование соответствует правовой истории, не существует, и главную роль здесь будет играть сформированная судьей «политическая теория» / «философия права», чувствительная к вопросам рассматриваемого дела. Тем не менее, такая гибкость не устраняет разницы толкования и правотворчества: любое понимание судьей смысла или функции права, будучи основой его подхода к толкованию («политической гипотезы»), подразумевает концепцию целостности и связности права как института, которая и будет для судьи «наставником» и «ограничителем», определяя то, какой части наличного права должно соответствовать толкование, в какой мере и каким образом⁴.

Критика «интенционалистских» теорий толкования

С этих позиций Р. Дворкин оспаривает состоятельность «интенционалистских» трактовок толкования как экспликации замысла автора произведения. В свете «эстетической гипотезы» такие теории должны предполагать, что ценность произведения искусства сводится к тому, что автор (в узком и ограниченном смысле) «задумал» в него вложить, что, в свою очередь, предполагает более общее (и сомнительное) понимание искусства как формы коммуникации говорящего и аудитории⁵.

Во-первых, Р. Дворкин отвергает возражение «интенционалистских» учений о том, что их цель состоит в объяснении значения, а не ценности произведения искусства, и что первый тип объяснения должен предшествовать второму. Философ настаивает на рассмотрении таких учений не

¹ См.: Ibid. P. 158–159. — См. также: *Dworkin R. A Matter of Principle*. Ch. 1.

² См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 160–161.

³ См.: Ibid. P. 159–160. — Ср.: *Dworkin R. Law's Empire*. Ch. 7.

⁴ См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 160–162. — См. также: *Dworkin R. A Matter of Principle*. Ch. 1–3.

⁵ См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 154. — Ср.: *Dworkin R. Law's Empire*. Ch. 2.

в качестве соперников «эстетической» гипотезы (т.е. теорий о том, что такое толкование), а в качестве ее внутренней разновидности / «концепции», претендующей на первенство. Согласно Р. Дворкину, важность уяснения авторского намерения обусловлена здесь определенной нормативной теорией искусства, по которой ценность художественного произведения приписывается прежде всему тому, что хотел сказать автор, просто потому, что он хотел это сказать. Однако, заключает философ, это весьма сомнительный подход: спорно, что для решения о том, насколько хороша пьеса У. Шекспира, мы должны знать, считал ли он, что Гамлет безумен или лишь притворяется таковым¹.

Во-вторых, Р. Дворкин оспаривает и неприятие «интенционалистами» тезиса о значимости для них лишь авторского замысла «в узком и ограниченном смысле». Согласно философу, «интенционалистские» доктрины неверно представляют сложности (центрального для интерпретации) состояния сознания автора, т.е. то, как взаимодействуют намерения автора в отношении произведения и его убеждение о нем. Как в случае с романом «Женщина французского лейтенанта» Дж. Фаулза, речь идет о распространенном опыте, когда, создавая произведение, автор видит «в» нем то, о чем он раньше не знал, когда его персонажи, как кажется, «обладают собственным разумом», вследствие чего автор меняет свое понимание произведения. По Р. Дворкину, данный опыт не объясняется через отсылки к «подсознательному» или же новому самостоятельному замыслу автора: смена Дж. Фаулзом восприятия своего романа не была ни обнаружением своего более раннего замысла, ни замыслом по созданию нового романа — она была новой интерпретацией. Ее основой является способность автора отделять свое творение от своих более ранних намерений, рассматривать его само по себе и делать в его отношении новые выводы с опорой на эстетические суждения — и это то, как авторы зачастую воспринимают свое дело. Узость «интенционализма», таким образом, состоит в сведении значения произведения к множеству частных интерпретативных убеждений автора, локализованных во времени и подверженных изменению, и в игнорировании его намерения другого вида или уровня по созданию произведения искусства (чья ценность / природа не поддается подобной фиксации)².

В этом контексте Р. Дворкин отвергает сведение юридического толкования к обнаружению намерения участников правовой коммуникации. В свете используемой «политической гипотезы» соответствующие доктрины (как ее примеры / «концепции», а не конкуренты) видятся ему несостоятельными, по сути, означая, что с точки зрения наилучшей политической теории для юридического толкования значимы лишь намерения ряда должностных лиц (или что среди юристов на этот счет есть устойчивое согласие)³.

«Интенционалистская» теория может казаться обоснованной при толковании «канонических» текстов: положений Конституции, закона и

¹ См.: *Dworkin R. Law as Interpretation*. P. 154–155.

² См.: *Ibid.* P. 155–158.

³ См.: *Ibid.* P. 163.

пр. Однако, замечает Р. Дворкин, как и в случае с автором романа, «намерение законодателя» обладает структурной сложностью. Допустим, депутат голосует за конституционную поправку, которая вне зависимости от расы гарантирует равное отношение в вопросах, затрагивающих фундаментальные интересы людей; при этом он не относит к таковым образование и не считает сегрегированные школы неконституционными. Конкретное и абстрактное намерения депутата слиты, и важно то, какое описание «замысла» будет приниматься как каноническое. Выбор между конкурирующими толкованиями текста не может здесь строиться на дальнейшей рефлексии «подлинного» намерения, но требует обращения к наилучшей политической теории¹.

Еще более сомнительным видится Р. Дворкину применение «интенционализма» к толкованию прецедентов. Как и в случае с автором, продолжающим роман по цепочке, даже если получится обнаружить, что было «в сознании» судей, которые в прошлом принимали интересующие нас решения, и выявить психодинамические, экономические или социальные объяснения их «намерений», это не даст ответа на вопрос, в чем состоит общий смысл сложившейся судебной практики. Можно попытаться уйти от этих проблем, выбирая в качестве основы для ответа прецеденты конкретной группы судей (например, ближайших по времени) и выясняя, какое правило они хотели установить на будущее. Однако такой подход, с одной стороны, означает рассмотрение судей как законодателей, порождая уже описанные проблемы статутного толкования. С другой стороны, он подразумевает уверенность судьи в наличии у него полномочий на такой выбор, которая, в свою очередь, должна базироваться на убеждении в том, что намерения выбранных судей и составляют общий результат юридической практики, — убеждения, также требующим («политического») обоснования².

Импликации интерпретативной доктрины Р. Дворкина

Интерпретативный подход Р. Дворкина, не будучи сколько-нибудь общепринятым в западной философии права, имеет важные импликации для правовой теории и практики (в том числе для отечественной мысли, традиционно опирающейся на «интенционалистские» учения о толковании). Обратим внимание на некоторые из них, касающиеся правоведаческой методологии, содержания теории права и практической / доктринальной юриспруденции.

Методологически доктрина Р. Дворкина ориентирует на интерпретативность правовых суждений, включая суждения самой юриспруденции. Для правоведа это означает рефлексивность и аргументативность юридического знания, его подверженность изменению в новых смысловых контекстах, необходимость восхождения к основаниям правовых суждений, не ограниченных официальными данными. Это также означает слитность вопросов значения и ценности в правовых суждениях и фундаментальность их нормативных оснований. Такой подход формирует аль-

¹ См.: Ibid. P. 163–164.

² См.: Ibid. P. 164.

тернативу юспозитивизму как одной из господствующих методологий, отстаивающей и реализующей возможность ценностно-нейтрального описания права «как оно есть», обособленного от осмысления права, «каким оно должно быть».

Теоретически доктрина Р. Дворкина подчеркивает интерпретативность юридической практики, вводя более сложную конструкцию состава юридических решений, включающих описание и оценку и выраженных в образе «романа, создаваемого по цепочке». Соединение формальных и ценностных измерений толкования меняет идею его строгого отграничения от правотворчества и обуславливает сдвиг в понимании центральных элементов права и юридической коммуникации: от «законодателя» и источников к правоприменителю, толкованию и юридической аргументации.

Практически доктрина Р. Дворкина, децентрируя значимость «авторского замысла», официальных текстов, «источников» и т.п., с одной стороны, ставит новые проблемы для понимания и реализации базовых идеалов / принципов господства права, законности и правовой определенности, с другой — нацеливает на необходимость разработки национальной интерпретативной доктрины как одного из ключевых механизмов их обеспечения.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Dworkin R. A Matter of Principle. Cambridge, Ma., London, 1985.
2. Dworkin R. Law as Interpretation // Texas Law Review. 1982. Vol. 60. P. 527–550. Переиздано в работе: Dworkin R. A Matter of Principle. Cambridge, Ma., London, 1985. P. 146–166.
3. Dworkin R. Law's Empire. Cambridge, Ma., 1986.

ПРЕОБРАЗОВАНИЕ ВОЛЕВОГО ИСТОЧНИКА ПРАВА ВО ВНЕШНЮЮ ФОРМУ ПРАВА В РАМКАХ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ В СОЦИАЛЬНОМ ПРОСТРАНСТВЕ*

Михаил Юрьевич Спирын

*Самарский национальный исследовательский университет
имени С. П. Королёва*

Аннотация. Статья определяет логический порядок формирования внешних форм права посредством проявления нормативной воли субъекта правотворчества на основании учитываемых объективных и субъективных правообразующих факторов. Устанавливается значение правовой коммуникации участников правотворческой деятельности при принятии решения о создании новой внешней формы права на примере решения парламента о принятии закона. Автор обращает внимание на необходимость исследования источника права в его волеустанавливающем значении и на роль многоуровневой социальной коммуникации при появлении такого источника права, а также – в рамках реализации юридических норм, содержащихся в действующих внешних формах права.

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 18-411-630004).

Ключевые слова: внешние формы права, формальные источники права, волевой источник права, правообразующие факторы, законодательный процесс, рекурсия права, правовая коммуникация.

Вопрос правовой коммуникации в социальных отношениях имеет принципиальное значение в пределах нескольких основных сфер общественной жизни: во-первых, в рамках непосредственного социального общения индивидуальных и коллективных субъектов общественных отношений, когда именно в процессе своего общения они следуют предписаниям юридических норм, предполагая их действие либо интуитивно догадываясь об их существовании. Во-вторых, такая коммуникация имеет особый смысл при осознанном создании этих предписаний (в форме запретов, обязываний, дозволений, управомочий, рекомендаций etc.) и последующем включении («обёртывании») их в формальную оболочку юридических норм, для эффективного действия которых также нужна ещё одна внешняя оболочка – конкретная форма права, которая в определённом порядке (в особой последовательности) эти нормы содержит.

Следовательно, ориентируясь на предписания социального поведения, участники социальных взаимодействий принципиально нуждаются в этих двух оболочках (юридические нормы и формы права) в т.ч. чтобы в необходимых случаях (когда при реализации субъективных прав и юридически значимых обязанностей в межперсональном отношении «что-то пойдёт не так») сослаться на них как на те юридические нормы, которые закрепляют необходимый порядок вещей и действий в окружающем социальном мире, так и на те формы (формальные источники) права, которые в определённом логическом порядке содержат в себе эти нормы.

Как представляется, юридическую силу как меру степени общеобязательности социального поведения содержат именно нормы права, создаваемые в установленном порядке авторитетными для установления необходимых предписаний социальной жизни органами публичной власти и соответствующими должностными лицами. В то же время нормы права без своих внешних форм выражения существовать не могут, как не может существовать, например, молоко, купленное нами в магазине без пластиковой бутылки или картонного пакета либо любой иной формы, в которую оно налито. Следовательно, порядок создания внешних форм права принципиально важен для понимания последующего действия тех юридических норм, которые в них содержатся [1].

Внешние формы существования права в силу достаточно устойчивой традиции и господствующего в отечественной догматике права плюралистического подхода в подавляющем большинстве случаев именуется источниками права (или формальными источниками права [2]). Понятно, что отождествление внешней формы правового регулирования и его источника происходит от не критичного отношения к не самым лучшим образцам советского легизма, представители которого (С. Л. Зивс, М. И. Байтин et al.) безапелляционно утверждали в качестве любого источника советского права внешний способ выражения воли социалистического государства как монополиста в деле создания и поддержания действенности

соответствующих юридических норм [3, 4]. Поэтому если и говорить об определённой степени синонимичности терминов, то лучше её применять к соотношению внешних форм права и формальных источников права. Здесь, правда, многие сторонники плюралистического подхода (М. Н. Марченко, С. А. Комаров и др.) традиционно допускают известное многоточие, фактически указывая, что помимо формальных источников правового регулирования социальной коммуникации существуют и другие источники для её определения и развития в соответствующем русле, при этом такие «иные источники» (материальные, идеологические, познавательные, внутренние) уже не тождественны понятию «внешние формы права» [5, 6, 7].

В определённой степени можно взять на себя ответственность и заявить, что и формальные источники права также не тождественны внешним формам права хотя бы потому, что сам термин «источник» указывает на состояние первичное, формирующееся и перманентно изменяющееся, в то время как внешние формы права суть устойчивые резервуары нормативной правовой информации, быстрая изменчивость которых является значительным минусом для стабильности правовой системы общества [8]. Следовательно, как формальные, так и все иные источники права, по сути, предшествуют появлению конечных внешних форм права, содержанием которых и являются систематизированные юридические нормы, регулирующие социальные взаимодействия лиц [9].

Стоит отметить, что в своё время Н. Г. Александров, критикуя С. Ф. Кекекьяна именно в вопросе разделения источников права на материальные и формальные, специально указывал, что правило поведения вне формы его объективации лишено юридической силы, а значит, не является элементом права [10].

В данном вопросе важно понимать характер этих источников, как внешних и внутренних, объективных и субъективных факторов последующей объективации права и его системного развития. Следовательно, все эти источники на самом деле представляют собой ни что иное, как составные части сложной многофакторной системы предпосылок будущего правового регулирования, системы, которая переходит в нормативное состояние посредством важного волевого акта, отделяющего проектное состояние права от его общеобязательного состояния. Именно такой волевой акт фактически наполняет право будущей жизнью, «вдыхает в него жизнь». Поэтому его следует именовать волевым источником права, источником фактически единственным, поскольку все иные группы источников права согласно плюралистическому подходу всегда проявляют себя 1) либо до его возникновения (материальные, климатические, демографические, этнические, религиозные, политические и проч.) 2) либо следуют за ним в вопросе постижения уже созданного (когда-либо существовавшего) права (когнитивные источники или источники правовой информации). В этом смысле такие источники правильнее именовать соответственно 1) истоками права или правообразующими факторами [11, 12] либо 2) способами и средствами познания права.

Понимаемый таким образом источник права (волевой источник права) представляет собой условную («чистую») волю субъекта правотворческой деятельности, которая направлена на придание юридической силы (т.е. определённой степени общеобязательности) проектам разнообразных юридических документов: нормативных правовых актов, нормативных договоров, юридических прецедентов и т.д. через первичное «насыщение» этой силой тех правовых норм, которые «завёрнуты» в оболочки этих документов. Понятно, что если такая воля проявляется в деятельности субъектов правотворчества, то она носит личный, персонифицированный характер и отражается на уровне свойств самого этого субъекта.

Проще всего подобную ситуацию можно рассмотреть на примере парламента, принимающего законы: орган законодательной власти, представляющий интересы общества, избравшего в состав парламента депутатов, является известной версией Левиафана, уполномоченного на издание законов как внешних форм права, нормы которых обладают высшей юридической силой. При этом парламент (как истинный Левиафан) обладает единой волей и подчиняется логическому правилу большинства. Тем самым, проект закона, который до начала третьей стадии законодательного процесса подвергался воздействию огромного количества правообразующих факторов (или, с точки зрения сторонников плюралистического подхода, неформальных источников права), на этой третьей стадии – стадии принятия – становится актом, содержащим в себе потенциально действующие нормы права. Потенциально, поскольку механизм промульгации этого закона может в течение какого-то времени ещё не позволять ему реально действовать, реально определять качества регулируемых социальных взаимодействий различных лиц. Затем же, в момент вступления в силу, данный закон становится действующей внешней формой права, внесение изменений в которую требует известной убеждённости в качественном изменении тех социальных отношений, для регламентации которых его нормы, собственно, и были утверждены парламентом в соответствующей редакции.

В определяемой логической цепочке «правообразующие факторы – воля парламента – внешняя форма права» именно воле законодательного органа присуща центральная, системообразующая роль; её значение напоминает концептуальное изобретение пуговицы, а впоследствии – «застёжки-молнии», с помощью которых люди закрепляют на себе предметы одежды. По сути, она-то и является в этом случае тем источником (волевым источником) права, который придаёт необходимый импульс последующему правовому регулированию и общеобязательному действию юридических норм, располагающихся внутри своих оболочек – внешних форм права [13, 14].

С теми или иными вариациями подобную логическую цепочку возникновения права в иных внешних формах его выражения можно представить как в деятельности суда, творящего прецеденты, так и в глобальном общественном (народном) правотворчестве, итогом которого через призму пресловутого «народного духа» выступают правовые обычаи.

Таким образом, мы подходим к центральному обстоятельству: в момент проявления волевого источника права принципиально важной становится социально-юридическая коммуникация (правовая коммуникация в социальном пространстве). Такая коммуникация выражается на нескольких уровнях: на уровне обобщённой массовой социальной коммуникации, итоговые идеи которой парламентарии как представители общества закрепляют в нормах принимаемых законов; на уровне внутрипарламентской коммуникации (межфракционной и внутрифракционной), которая предваряет завершение любой стадии законодательного процесса в парламенте; на уровне коммуникации различных субъектов самого законодательного процесса, в рамках которой осуществляется лоббистская деятельность и взаимодействие представителей законодательной власти с субъектами будущего исполнения юридических норм и применения их в судебной деятельности.

Также принципиальное значение будет иметь и межличностная коммуникация на «низовом» уровне конкретного социального отношения, поскольку степень обязательности действия любой юридической нормы для регламентации этого отношения будет каждый раз определяться на уровне правового сознания субъектов социального взаимодействия в момент такого взаимодействия либо (когда, опять же, «что-то пошло не так») по прошествии определённого промежутка времени после такого взаимодействия.

По сути, в данном случае можно говорить о реализации известной концепции правового аутопойезиса [15] и рекурсивной теории права [16, 17] на указанных уровнях правовой коммуникации при проявлении источника права (волевого источника права), поскольку такая коммуникация, будучи именно правовой (субъекты обязаны взаимодействовать на основании формально действующих юридических норм), непосредственно направлена на возникновение новых норм права. Тем самым, право посредством коммуникации своих волевых носителей порождает либо изменяет себя само и, следовательно, подтверждает в этом свою двустороннюю объективно-субъективную сущность.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Ахмадуллина А. М. К вопросу об определении содержания и сущности дефиниции «источник права» // Теория государства и права. 2020. № 2 (18). С. 31 – 41.
2. Дробышевский С. А., Данцева Т. Н. Формальные источники права. М.: Норма, 2011.
3. Зивс С. Л. Источники права. М.: Наука, 1981.
4. Байтин М. И. Сущность права. Современное нормативное правопонимание на грани двух веков. 2-е изд. М.: Издат. дом «Право и государство», 2005.
5. Марченко М. Н. Источники права. М.: Проспект, 2005.
6. Марченко М. Н. Источники права. 2-е изд. М.: Норма, 2014.
7. Комаров С. А. Общая теория государства и права. 9-е изд. М.: Изд-во Юрайт, 2018.
8. Калинин А. Ю., Комаров С. А. Форма (источник) права как категория в теории государства и права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2000. № 6 (233). С. 3 – 10.

9. Спирин М. Ю. Общая теория права и государства. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2016.

10. Александров Н. Г. Понятие источника права // Учёные труды Всесоюзного института юридических наук. М., 1946. Вып. VIII. С. 47 – 54.

11. Придворов Н. А., Трофимов В. В. Правообразование и правообразующие факторы в праве. М.: Норма, 2012.

12. Калинин А. Ю. Правообразование в России. Историко-теоретическое исследование. М.: Изд-во «Элит», 2010.

13. Рудковский В. А. Источники права: проблемы теории // Вектор науки ТольгУ. Серия Юридические науки. 2016. № 4 (27). С. 73 – 75.

14. Вовленко Н. Н. Источники и формы права. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2004.

15. Синяков Д. К. Концепция правового аутопойезиса. Теоретическое обоснование. М.: ЮНИТИ – ДАНА, 2014.

16. Кузнеченков А. А. Право как эволюционирующая самоприменимая реализуемая формальная система // Эволюция и революция в праве: сборник научных статей; отв. ред. И. В. Очкасова, Т. Ф. Юдина. Самара: Изд-во Инсома-пресс, 2018. С. 132 – 140.

17. Кузнеченков А. А. Особенности рекурсивной теории права // Правовое регулирование общественных отношений на Земле и в космическом пространстве: материалы Международной научно-практической конференции. Самара: Изд-во Самарского университета, 2018. С. 154 – 155.

ОБСЛЕДОВАНИЕ РАБОТЫ МЕСТНЫХ СУДОВ И УЧЁТ ЕГО РЕЗУЛЬТАТОВ В ПЕРИОД НЭПА

Ольга Ильинична Куприянова
Павел Львович Полянский

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Аннотация. Статья посвящена проводившемуся обследованию низового судебного звена в России периода нэпа. Рассматривается организация этого обследования группой работников наркомата Рабоче-крестьянской инспекции РСФСР, а также один из результатов этого обследования – создание судов общественной самодеятельности. Авторы приходят к выводу о том, что создание товарищеских судов не только имело положительный эффект с точки зрения разгрузки народных судов, но и повысило воспитательную роль трудового коллектива.

Ключевые слова: Россия, РСФСР, СССР, нэп, Рабоче-крестьянская инспекция, судебная система, товарищеские суды.

Настоящая статья затрагивает реализацию одной из форм советской демократии: деятельность органов Рабоче-крестьянской инспекции. Точнее, рассматривается обследование Рабкрином судебной системы РСФСР в период нэпа. Согласно плану, ревизоры сначала изучали деятельность судов первой инстанции, т.е. участковых уездных народных судов. Однако в дальнейшем исследовательский интерес Рабкрина распространился и на суды средней и высшей инстанции. Ревизиющей группой были даже высказаны пожелания по реформированию (вплоть до упразднения) Верховного Суда СССР. В поле зрения проверяющих оказалась также деятельность судебных следователей, прокуратуры, милиции, уголовного розыска и арбитражных комиссий.

Работа группы Рабрина по проверке следственно-судебных органов в целом была завершена в 1927 г. Результатом проверки стали, во-первых, подготовленные и хранящиеся в архивных фондах аналитические записки. Во-вторых, объединённой Коллегией наркоматов Рабоче-крестьянской инспекции СССР и РСФСР были приняты постановления, которые, в свою очередь, были приняты к сведению и исполнению руководящими органами юстиции. Общим итогом взаимодействия Рабрина и НКЮ РСФСР стало реформирование судоустройства, а также гражданского и уголовного процессуального законодательства. Детальное описание всех изменений требует отдельного серьёзного исследования. В настоящей же работе сделан упор лишь на один важный результат рассматриваемой проверки: на создание товарищеских судов, иначе – судов общественной самодеятельности.

Рабоче-крестьянская инспекция (РКИ, Рабкрин) по своим задачам была не только органом государственного контроля, организующим проверки качества работы разнообразных советских органов. На практике Рабкрин до периода нэпа даже возбуждал уголовные дела и осуществлял по ним следственные мероприятия. Ясность в положении Наркомата РКИ и его низовых органов внес XII Съезд РКП(б). По докладу Ф.Э. Дзержинского съездом была принята резолюция¹ «О задачах РКИ и ЦКК²». Ближайшей задачей РКИ стало принятие мер по улучшению работы обследуемых ей органов, выявление причин некачественной работы их руководителей. Кроме того, обследуя то или иное учреждение, представители Рабрина должны были теоретически и практически изучить особенности управления в той или иной отрасли. Предполагалось и внесение рационализаторских предложений по совершенствованию работы проверяемых Рабрином органов, организаций и учреждений.

Одним из направлений деятельности Рабоче-крестьянской инспекции после XII Съезда РКП(б) в период нэпа стала проверка следственно-следственной системы сначала РСФСР, а впоследствии – и судов союзных республик и даже Верховного Суда СССР. Организация и проведение этой проверки, а также учёт её итогов при изменении законодательства о судоустройстве – все эти вопросы никогда специально не поднимались в советской и современной литературе³. Между тем, комплексная проверка милиции, уголовного розыска, суда и прокуратуры, предпринятая в середине 20-х гг. XX века группой сотрудников наркоматов РКИ СССР и РСФСР под руководством В.А. Радус-Зеньковича, привела к серьёзнейшим изме-

¹ РКП(б). Съезд. 12-й. Москва. 1923. Стенографический отчёт. М., 1968. С. 698–701.

² ЦКК – Центральная контрольная комиссия РКП(б), затем – ВКП(б).

³ Отдельные аспекты работы Рабрина по обследованию судов были рассмотрены в статье *Полянского П.Л.* «Приближение суда к трудовым массам: об упрощении судопроизводства во второй половине 20-х годов XX века» (Право и власть: основные модели взаимодействия в многополярном мире. Сб. трудов международной научной конференции. Воронеж, 2 – 3 июня 2017 г. Воронеж. 2017. С. 100–107).

нениям в гражданском и уголовном процессе, а также в судоустройстве. Возможно, забвение этих событий в литературе связано с тем, что уже в 30-е гг. значение некоторых произведённых изменений было переосмыслено в сторону осуждения. Так, в 1937 г. советский процессуалист А.Ф. Клейнман оценил принятие ряда гражданско-процессуальных новелл, произведённых по результатам обследования группой РКИ, как политически вредное упрощенчество, нанесшее огромный вред интересам государства и трудящихся¹.

Тем не менее, одной из рекомендаций, которые в 1927 г. дали Наркомату юстиции проверяющие из Рабкрина, была уготована долгая судьба. Речь идёт о предложении разгрузить народные суды через создание так называемых *примирительных камер* в сельской местности. Через два года это предложение найдёт своё воплощение в законе. Причём даже в большем масштабе, чем это изначально предполагали деятели наркомата РКИ РСФСР. Уже в 1928 г. в городах началось создание *товарищеских судов* на предприятиях и в учреждениях. А с 1927 г. создавались *примирительно-конфликтные комиссии по жилищным делам*.

За достаточно краткий период с 1925 по 1927 гг. Наркомат РКИ РСФСР участвовал двух обследований низовой судебной системы. Первый раз – с 1925 по 1926 гг. – по собственной программе, а в 1927 г. – по поручению Наркомата РКИ СССР.

Обследование 1925/26 гг. было произведено Рабкрином в 9 субъектах РСФСР (в Вологодской, Новгородской и ряде других губерний, а также в Дагестанской и Казакской² республиках, Сибирском крае и Уральской области). Кроме того, по собственной инициативе провели аналогичное обследование местные органы РКИ Псковской и Нижегородской областей, а также Бурятской и Чувашской республик. Программа обследования включала оценку распределения губерний на судебные участки, выявление загруженности судов делами и наличие при такой загрузке судебной волокиты. Качество судебного процесса оценивалось по квалификации судей и наличию «формализма в судопроизводстве». Оценке подлежали такие факторы как рост преступности, неэффективность мер социальной защиты и – обратная сторона этих явлений – развитие самосудов среди сельского населения. Исследованию также подлежали вопросы взаимоотношений народных судов и, с одной стороны, губернских судов, а с другой – местных органов советской власти.

Уже это первое исследование привело Рабкрин к выводу о перегруженности нарсудов мелкими ссорами и исками, а также прочими делами, «не имеющими общественного характера»³. Освобождение суда от рассмотрения таких дел способствовало бы, по мнению РКИ, высвобождению времени для общественно-политической работы, удешевлению аппарата суда и ускорению производства более важных дел.

¹ Клейнман А. Советский гражданский процесс за 20 лет / Клейнман А.Ф. Избранные труды. Т. II. Краснодар. 2009. С. 599

² Первоначальное название Киргизской АССР.

³ ГАРФ. Ф. А-406. Оп. 11. Д. 879. Л. 8.

В конце марта 1927 г. Наркомат РКИ СССР поставил перед одноименным органом РСФСР более конкретную задачу: изучить технику процесса, прежде всего, в низовом звене судов РСФСР. При этом стоило уделить особое внимание делам частного обвинения, составляющим более трети всех рассматриваемых в народных судах дел. Исследование должно было выборочно затрагивать работу судов, следственного аппарата и прокуратуры. Задача исследования – выработать рекомендации по упрощению и ускорению процесса.

К началу мая 1927 г. группа сотрудников Наркомата РКИ РСФСР справилась с поставленной задачей. В октябре того же года В.А. Радус-Зенькович, руководитель группы сотрудников Наркомата РКИ СССР, представил доклад с соответствующими предложениями и рекомендациями. 10 октября на объединённом заседании Коллегий наркоматов РКИ СССР и РСФСР предложенные В.А. Радус-Зеньковичем инициативы были утверждены, а его группе поручили продолжить обследование. В числе прочего была одобрена инициатива создать в некоторых сельских районах примирительные камеры для рассмотрения исков до 15 руб., мелких имущественных споров.

В декабре 1927 г. прошел XV Съезд ВКП(б), где тематика исследований РКИ СССР (разгрузка судебной системы через создание товарищеских судов, упрощение процессуальных формальностей) была озвучена в докладе А.А. Сольца, члена Президиума ЦКК ВКП(б)¹. Учитывая, что ЦКК и РКИ СССР не только действовали сообща в этот период, но и руководство этих органов во многом было общим², одобрительное восприятие делегатами съезда доклада А.А. Сольца означало партийную санкцию инициатив Рабрина по вопросу создания товарищеских судов.

27 августа 1928 г. было издано Постановление ВЦИК и СНК о товарищеских судах на фабрично-заводских предприятиях, в государственных и общественных учреждениях³. А для советской деревни постановлением НКЮ от 16 февраля 1928 г. в виде эксперимента были образованы примирительные камеры при сельсоветах⁴. Последующие опытно-экспериментальные меры 1929 г. уточнили статус указанных судов общественной самостоятельности⁵. А уже в 1930 г. для всей республики были приняты специальные положения о товарищеских судах на предприятиях и в учреждениях⁶, о сельских общественных судах¹. Ещё до реформы 1928 г. народные суды «разгрузили» от рассмотрения мелких жилищных конфликтов: на основании постановления ВЦИК и СНК от 7 марта 1927 г. при

¹ Пятнадцатый съезд ВКП(б). Стенографический отчет. М. – Л., 1928. С. 546.

² См.: Дианов А.Г. Создание объединённых органов партийно-государственного контроля. Часть 2 // Омский научный вестник. 2013. № 4. С. 15.

³ СУ РСФСР. 1928. № 114. Ст. 707.

⁴ См.: Эстрин А.Я. Товарищеские суды и примирительные камеры // Революция права. 1929. № 2. С. 58.

⁵ СУ РСФСР. 1929. № 67. Ст. 662.

⁶ СУ РСФСР. 1930. № 4. Ст. 52.

¹ СУ РСФСР. 1930. № 51. Ст. 629.

городских советах начали формироваться жилищно-примирительные камеры для рассмотрения мелких жилищных конфликтов, прежде разбившихся в народных судах¹.

В компетенцию товарищеского суда на предприятиях входило рассмотрение дел об обидах и оскорблениях, возникающих между работниками данного предприятия или учреждения. В качестве мер товарищеского воздействия применялись предупреждение, общественное порицание и штраф. Примирительные камеры имели несколько более широкую компетенцию, чем товарищеские суды на предприятиях, они могли рассматривать имущественные споры на сумму не свыше 15 рублей, а также уголовные дела об оскорблениях и нанесении побоев без телесных повреждений. Несмотря на то, что в производстве товарищеских судов и примирительных камер оказывалось по статистике всего по 1-2 дела в месяц, в целом происходила серьёзная разгрузка народных судов, с которых таким образом снималось рассмотрение нескольких десятков мелких дел в месяц².

Благодаря созданию товарищеских судов правосудие стало значительно более доступным для граждан. Брань, грубое обращение с членами семьи, побои, пьянство, азартные игры по ночам – это поводы, из-за которых, например, сельский житель не всегда готов тратить несколько дней на поездку в народный суд³.

Функционирование товарищеских судов, однако, показало, что главное их достоинство связано не с попыткой улучшить работу местных судебных органов. Оказалось, что самым неприятным для обвиняемых является то, что «по косточкам разберут проступок в присутствии всего коллектива»⁴. Имеется масса примеров того, как хулиганы и прогульщики готовы были тут же исправиться, только бы не стоять на суде перед своими же товарищами⁵.

Огромный дисциплинарный эффект от работы товарищеских судов и примирительных камер был отмечен на XVI съезде ВКП(б), где было решено использовать товарищеские суды именно для укрепления дисциплины на предприятиях. Съезд постановил организовать товарищеские суды «из лучших ударников, в целях воздействия на лиц, нарушающих трудовую дисциплину»⁶. В соответствии с решениями съезда 20 февраля 1931 г. было издано Постановление ВЦИК и СНК РСФСР «О производственно-товарищеских судах на фабриках, заводах, в государственных и общественных учреждениях и предприятиях»¹, уточнившее нормы годичной давности.

¹ СУ РСФСР. 1927. № 25. Ст. 167.

² Эстрин А.Я. Указ. соч. С. 59.

³ Товарищеские суды на московских предприятиях // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 18. С. 408–409.

⁴ Нюрина Ф.Е. Социалистическое самовоспитание масс и производственно-товарищеские суды // Советское государство и революция права. М. – Л., 1931. С. 142.

⁵ Эстрин А.Я. Указ. соч. С.62.

⁶ XVI съезд ВКП(б). Стенографический отчёт. 1930. С. 737.

¹ СПС «КонсультантПлюс».

В новом положении были сформулированы следующие цели образования и деятельности товарищеских судов: наибольшее привлечение общественной самостоятельности широких масс рабочих и служащих на борьбу с нарушениями трудовой дисциплины, с дезорганизаторами производства на предприятиях и в учреждениях, а также с подрывающими трудовую дисциплину пережитками старого быта.

Функционирование производственно-товарищеских судов выявило ряд проблем. Производственно-товарищеские суды нередко выходили за рамки предоставленных им полномочий и предписывали выполнение определённых действий органам, которые они не обязаны были выполнять. Производственно-товарищеские суды нередко рассматривали дела, им неподсудные, а также использовали недопустимые для товарищеских судов меры ответственности (например, лишение свободы). Однако надзор над деятельностью производственно-товарищеских судов был организован недостаточно эффективно, т.к. народный судья, в ведении которого обычно находились десятки таких судов, не имел возможности отследить деятельность каждого из них и выявить все нарушения¹.

Непонимание статуса производственно-товарищеских судов как судов «общественных» породило на практике попытки формализовать судопроизводство, например, введение общественных обвинителей и общественных защитников².

Аналогичные проблемы имелись и в сельских общественных судах. При этом массовое создание колхозов, в которых формировались товарищеские суды, привело к параллельному существованию сельских общественных и товарищеских судов в колхозах³.

Проанализировав материал о создании товарищеских судов и первых годах их функционирования, авторы считают проведённую реформу в целом удачной. Разгрузка народных судов и повышение воспитательной роли коллектива – это было тем эффектом, которого ожидали деятели органов РКИ, и который был достигнут в реальности. В заключение надо указать, что когда уже в середине 50-х гг. КПСС и советское правительство стало особенно часто вспоминать «ленинские принципы», идея о повышении роли общественности при осуществлении правосудия нашла своё отражение как в уголовном, так и в уголовно-процессуальном законодательстве того периода. А уж институт товарищеского суда «дожил» до конца Советской власти: Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 11.03.1977 г. «Об утверждении Положения о товарищеских судах» утратил силу на основании Федерального закона «Об общественных объединениях», принятого Государственной Думой 14 апреля 1995 г.¹

¹ *Нюрина Ф.Е.* Указ. соч. С. 149.

² Там же. С.147.

³ *Седов С.* Сельские общественные суды или производственно-товарищеские суды в колхозах? // Еженедельник советской юстиции. 1932. № 12. С. 18.

¹ СПС «КонсультантПлюс».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Дианов А.Г. Создание объединённых органов партийно-государственного контроля. Часть 2 // Омский научный вестник. 2013. № 4. С. 12–16.
2. Клейнман А. Советский гражданский процесс за 20 лет / Клейнман А.Ф. Избранные труды. Т. II. Краснодар. 2009.
3. Нюрина Ф.Е. Социалистическое самовоспитание масс и производственно-товарищеские суды // Советское государство и революция права. М. – Л., 1931.
4. Полянский П.Л. Приближение суда к трудовым массам: об упрощении судопроизводства во второй половине 20-х годов XX века / Право и власть: основные модели взаимодействия в многополярном мире. Сб. трудов международной научной конференции. Воронеж, 2 – 3 июня 2017 г. Воронеж. 2017. С. 100–107.
5. Седов С. Сельские общественные суды или производственно-товарищеские суды в колхозах? // Еженедельник советской юстиции. 1932. № 12. С. 18–20.
6. Уваров Г. Примирительное разбирательство по проекту УПК // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 5. С. 141.
7. Эстрин А.Я. Товарищеские суды и примирительные камеры // Революция права. 1929. № 2. С. 57 – 63.

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ В МЕХАНИЗМЕ ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ

Роман Робертович Палеха
*Российский государственный университет правосудия
(Центральный филиал)*

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению правовой коммуникации, определению ее места и значения в механизме правового воздействия. Автор показывает, что правовая коммуникация органично встроена в сложноорганизованный механизм правового воздействия, является его непременной составляющей, своего рода «силовой станцией», обеспечивающей бесперебойное функционирование.

Ключевые слова: право, правовая коммуникация, коммуникативная теория права, механизм правового воздействия, правовое регулирование, интегративное правопонимание.

Коммуникация (лат. *communicatio*, от *communico* – делаю общим, связываю, общаюсь) – передача информации от человека к человеку, специфическая форма взаимодействия людей в процессах их познавательно-трудовой деятельности, осуществляемая главным образом при помощи языка (реже при помощи других знаковых систем)¹.

Значение коммуникации в социуме сложно переоценить, поскольку без коммуникации представляется невозможным какое-либо взаимодействие между субъектами социальных взаимосвязей. Именно коммуникация обеспечивает взаимосвязь различных субъектов, в том числе и субъектов правового взаимодействия, позволяет достигать цели социально-

¹ Большой энциклопедический словарь. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Большая Российская энциклопедия, 1998. С. 556.

правового общения, удовлетворять потребности в материальных и духовных благах.

Как справедливо отмечает Марк ван Хук: «Человеческие действия подразумевают межличностные отношения и тем самым коммуникацию. Как следствие, если право предполагает рамки для человеческих действий, оно также предполагает рамки для человеческой коммуникации. Но право и само всегда сущностно основано на коммуникации: коммуникацией между законодателем и гражданином, между законодателем и судебским корпусом, коммуникации между сторонами по договору, коммуникации в судебном процессе»¹.

По сути, именно благодаря коммуникации субъекты социально-правового взаимодействия проявляют себя, обнаруживают себя и идентифицируют других в качестве сторон взаимодействия в сферах правовой коммуникации. В этой связи, правовую коммуникацию необходимо рассматривать в качестве средства, своего рода инструмента, обеспечивающего взаимосвязь и взаимодействие различных субъектов правового общения.

Приведенное наблюдение приобретает особую ценность при обращении к рассмотрению такого сложного социально-правового явления и процесса, как механизм правового воздействия, под которым принято понимать «систему специальных юридических средств и общесоциальных правовых явлений, при помощи которых осуществляется правовое воздействие на сознание и поведение человека с целью стабилизации общественных отношений и установления правопорядка»².

В контексте рассмотрения проблем правовой коммуникации следует заметить, что «система специальных юридических средств и общесоциальных правовых явлений» представляет собой не что иное, как инструменты правовой коммуникации, без которых она не может быть осуществлена ни при каких условиях и является абсолютно нежизнеспособной.

Таким образом, правовая коммуникация является, в известном смысле, энергоемкой составляющей, своего рода «силовой станцией», обеспечивающей функционирование и бесперебойную работу механизма правового воздействия. Кроме того, сам «запуск» механизма правового воздействия сложно представить вне правовой коммуникации, без задействования ее инструментов.

Данные позиции находят свое подтверждение при обращении к понятию «правовое воздействие», которое можно определить как «влияние права на сознание и поведение людей, производимое как системой специальных юридических средств (норм права, юридических фактов, актов применения и реализации права, правоотношений), так и общесоциальных правовых явлений (правосознание, правовой культуры, правовых

¹ Марк ван Хук. Право как коммуникация / Пер. с англ. М.А. Антонова и А.В. Полякова. – СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. С. 20.

² Щербакова Е.К. К вопросу о понятии механизма правового воздействия // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2016. № 15-2. С. 185.

принципов, правотворческого процесса) с целью стабилизации общественных отношений и установления правопорядка»¹.

Обозначенные элементы правового воздействия, образующие его механизм и обеспечивающие его функционирование, выступают действенными инструментами правовой коммуникации, которые предлагается подразделять на специальные юридические средства правовой коммуникации (нормы права, юридические факты, акты применения и реализации права, правоотношения) и общесоциальные средства правовой коммуникации (правосознание, правовая культура, правовые принципы, правотворческий процесс).

Необходимо обратить внимание, что правовая коммуникация – это достаточно сложное социально-правовое явление, имеющее множество вариантов своего понимания. Данное обстоятельство обусловлено различными существующими научными направлениями, мировоззренческими установками ученых и изменяющимися, под влиянием различных фактов объективного и субъективного порядка, тенденциями развития научной мысли.

Так, Ю. Хабермас пишет, что: «Коммуникативными я называю такие интеракции, в которых их участники согласуют и координируют планы своих действий; при этом достигнутое в том или ином случае согласие измеряется интерсубъективным признанием притязаний на значимость»².

Применительно к правовому взаимодействию предложенное понимание коммуникации наиболее отчетливо проявляется в сфере частно-правовых отношений, предполагающих, что их участники являющиеся юридически равными, свободными и экономически самостоятельными субъектами правового общения, самостоятельно, по своему усмотрению, и по договоренности между собой вырабатывают взаимоприемлемые правила взаимоотношений, облекая их во взаимные субъективные права и юридические обязанности в целях достижения конкретных правовых результатов, как личностного значения в виде удовлетворения потребностей в обладании материальными и духовными благами, так и общественного значения в виде оформления устойчивого правопорядка и предсказуемых в развитии общественных отношений.

А.В. Поляков, активный и последовательный генератор глубоких, смелых и ярких идей современного коммуникативного правопонимания отмечает, что: «правовое взаимодействие (правовая коммуникация) осуществляется между субъектами, осознающими, что одни из них имеют принадлежащие им правомочия, а другие обязаны своими действиями исполнять правовые обязанности»³. Даная позиция предопределила понимание права, предложенное А.В. Поляковым, согласно которому, «право представляет собой сложную, многомерную психосоциокультурную систему, которую можно редуцировать к операционному определению пра-

¹ Там же.

² Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие / Пер. с нем., под ред. Д.В. Скляднева. – СПб: Наука, 2001. С. 91.

³ Поляков А.В. Коммуникативное правопонимание: Избранные труды. – СПб.: ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. С. 9.

ва как основанного на социально признанных и общеобязательных нормах коммуникативный порядок отношений, субъекты которого обладают взаимообусловленными правомочиями и обязанностями <...> Таким образом, человек сам оказывается творцом своего права, но не в смысле индивида, вершащего произвол, а в смысле личности, постигшей культурный смысл социальной коммуникации своего общества и выступивший ее активным участником»¹.

Предложенное понимание права полностью согласуется с востребованной в современный период развития парадигмой научного поиска, основанной на целостном восприятии социальной действительности, в том числе и правовой жизни общества, значительное место в которой занимает право. Данная научная парадигма получила свое развитие в интегративном правопонимании, органичной частью которого выступает коммуникативная теория права.

В этой связи А.В. Поляков обоснованно отмечает, что «реальная интеграция научного знания возможна только через диалог различных концепций, школ и направлений <...> Постигание феномена права требует от исследователя обращения к философии, социологии, психологии, лингвистике, семиотике, антропологии, кибернетике, теории систем, теории коммуникации и к целому ряду других комплексных специализированных научных дисциплин, многие из которых сами возникли лишь в XX веке»².

Далее А.В. Поляков справедливо обращает внимание на то, что «любая правовая теория, а не только коммуникативная, должна решать три основные проблемы: 1) проблему субъекта и его сознания, интерпретирующего «жизненный мир» как мир текстуальный (проблема того, как происходит интерпретация); 2) проблему правовых текстов или источников права и правовых норм (проблема того, что интерпретируется); 3) проблему правового взаимодействия (взаимообусловленного поведения) в форме взаимосоотносимых прав и обязанностей (проблема перевода интерпретированного в социально-правовое действие)»³.

Приведенные положения имеют принципиальное значение для понимания места правовой коммуникации в механизме правового воздействия, представленного такими его элементами, как норма права, источники и формы права, правовое сознание и правовая культура, субъективное право и юридическая обязанность, рассматриваемые во взаимосвязи и взаимодействии как целостное образование, создающие условия для достижения целей правового воздействия, согласующихся с конституционной позицией признания человека, его достоинства, прав и свобод в качестве центра всего правового регулирования⁴.

¹ Там же. С. 10.

² Поляков А.В. Коммуникативная концепция права: вопросы теории. – СПб.: Питер, юридический факультет СПбГУ, 2003. С. 8-10.

³ Там же. С. 12.

⁴ Поляков А.В. Эффективность правового регулирования: коммуникативный подход / Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. А.В. Полякова, В.В. Денисенко, М.А. Беляева. – М.: Проспект, 2017. С. 25.

Вместе с этим, трудно не согласиться с позицией И.Л. Честнова, согласно которой «принципиально значимо не просто признание человека центром правовой системы, но демонстрация того, как именно он формирует и своими действиями реализует ее, насколько он свободен и ограничен в этом. Тем самым это предполагает разрешение антиномии действие – структура или человек – институт через интеграцию юриспруденцию и антропологии (культурологии)»¹.

Применительно к механизму правового воздействия это означает, что он в полной мере соориентирован на достижение социально значимых целей и все образующие его элементы отличают подчеркнуто человекоцентристский характер, реализуемый в полной мере в условиях коммуникативной теории права, являющейся адекватным вариантом современного интегративного правопонимания, развивающегося по правилам эпохи постмодерна, основанной на принципах постклассической науки. Сама же правовая коммуникация является органично встроенной в сложноорганизованный механизм правового воздействия, а его взаимосвязанные элементы, в которых главное место занимает человек как преобразователь социально-правовой действительности, обеспечивают бесперебойное функционирование этого значимого механизма.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Большой энциклопедический словарь. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Большая Российская энциклопедия, 1998. – 1456 с.
2. Марк ван Хук. Право как коммуникация / Пер. с англ. М.А. Антонова и А.В. Полякова. – СПб.: Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. – 288 с.
3. Поляков А.В. Коммуникативная концепция права: вопросы теории. – СПб.: Питер, юридический факультет СПбГУ, 2003. – 160 с.
4. Поляков А.В. Коммуникативное правопонимание: Избранные труды. – СПб.: ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 575 с.
5. Поляков А.В. Эффективность правового регулирования: коммуникативный подход / Эффективность правового регулирования: монография / под общ. Ред. А.В. Полякова, В.В. Денисенко, М.А. Беляева. – М.: Проспект, 2017. – 240.
6. Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие / Пер. с нем., под ред. Д.В. Складнева. – СПб: Наука, 2001. – 378 с.
7. Честнов И.Л. Постклассическая теория права. Монография. СПб.: Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2012. – 650 с.
8. Щербакова Е.К. К вопросу о понятии механизма правового воздействия // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2016. № 15-2. С. 184-186.

¹ Честнов И.Л. Постклассическая теория права. Монография. СПб.: Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2012. С. 612.

КОЛЛИЗИИ ИНТЕРЕСОВ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА И РОЛЬ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ В ПОИСКЕ БАЛАНСА ИХ СОБЛЮДЕНИЯ

Дарья Сергеевна Милинчук

Московский государственный гуманитарно-экономический университет

Аннотация. Цель исследования – определить способы, благодаря которым возможен «диалог» государства и общества в поиске баланса соблюдения интересов каждого. В статье рассмотрена сущность права с точки зрения таких источников его формирования, как общество и государство. Показана идеологическая необходимость и реальная невозможность синтеза интересов общества и государства. Научная новизна работы заключается в подходе к исследованию правовых коллизий не как к противоречию норм права, а как к противоречию правоощущений. В результате выявлены возможности для достижения синтеза интересов государства и общества посредством правовой коммуникации.

Ключевые слова: правовая коллизия, юридическая коллизия, норма права, правовая норма, право, сущность права, правопонимание, правосознание, коллизия интересов, правовая коммуникация.

*Ибо искусством был создан тот великий Левиафан,
который называется Республикой, или Государством.*
Т. Гоббс

В теории права и государства спор о первичности «яйца или курицы» невозможен. Неважно, является ли исследователь сторонником юридического позитивизма, чье сердце бьется в ритме «чистой теории права», приверженцем *jus naturae*, стоящим высоко над позитивизмом, или же все последователем диалектического материализма, ожидающим отмирания государства и права: вопрос о том, что право было до государства, перед наукой не стоит уже давно.

И совершенно не имеет значения, появилось ли государство в результате захвата власти или общественного договора, важно, что оно сформировалось на фоне существующей в обществе и действующей системы социальных норм, которыми уже охранялись чьи-то интересы. Таким образом, государство как сосредоточение силы в руках меньшинства, распространяющее свою власть на остальных, оказывается в ситуации необходимости сосуществования с уже сложившимися в обществе ценностями и социальными притязаниями.

Со студенческой скамьи юрист должен был запомнить, что право есть система общеобязательных, формально определенных юридических норм, которые устанавливаются и обеспечиваются государством и направлены на урегулирование общественных отношений¹. При этом та-

¹ См.: Кашанина Т.В. Структура права: монография. – Москва: Проспект, 2015. С. 75; Нерсесянц В.С. Философия права: либертарно-юридическая концепция // *Вопр. Философии.* – 2002. № 3. С. 8; Иеринг Р. Борьба за право / Р. Иеринг; пер. И. Юровского с 11-го нем. изд. – 3-е изд. – С.-Пб.: Изд. И. Юровского, 1908. С. 5-6; Бергель

кой подход к пониманию права не отрицается ни одной из существующих научных школ в юриспруденции, а лишь дополняется характерными признаками, присущими тому или иному правопониманию.

При расстройстве об источнике формирования права и государства, однозначно то, что они являются результатом человеческой деятельности. Именно человек выступает движущей силой развития права. Наличие социальных норм в обществе с родоплеменной организацией и первоначально общинным строем выступает наглядным тому примером. Так, профессор Иоанн Блончли определял право через внутренние потребности человека, являющиеся источником права¹. М.Г. Смирнова отмечает, что «право берет начало с социальных притязаний, придавая им юридическую форму и создавая правовые гарантии их реализации»².

С возникновением государства роль общества и человека как правотворца преломляется и окончательно трансформируется. Теперь именно государство берет на себя функцию по созданию права, именно им закрепляется перечень охраняемых прав человека и их гарантий, именно оно призвано стать зеркалом объективных и необходимых человеческих потребностей и в то же время надежным стражем по их соблюдению.

Государство как «дитя рук человеческих», имеющее социальное начало, должно отражать, поддерживать и охранять интересы тех, кто наделил его такими полномочиями. На сегодняшний день во всех странах с развитой демократией народ признается источником власти. В ч. 1 ст. 3 Конституции Российской Федерации закреплено, что носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Таким образом, исходя из природы публичной власти, интересы государства и общества должны совпадать.

В середине XIX века Р. Иеринг определил право как защищенный государством интерес³. Однако возможно ли государству отразить в своей деятельности интересы общества? На наш взгляд, решить эту задачу непросто. Ведь общество, даже определенного государства, состоит из нескольких миллионов человек, и учесть интересы каждого не представляется возможным. М.А. Беляев отмечает, что «правовая система, если иметь в виду именно свод предписаний, никогда не бывает адекватна той жизни, которую стремится урегулировать. Норма складывается благодаря общественным представлениям («седиментациям смысла», как сказали бы со-

Ж.Л. Общая теория права: пер. с фр. / Ж.Л. Бертельс; под общ. ред. В.И. Даниленко. – М.: Издательский дом NOTA VENE, 2000. С. 15 и др.

¹ См.: Юридические записки. Т. 3. – СПб.: П. Редькин и К. Яневич-Яневский, 1859. С. 132.

² Смирнова М.Г. Междисциплинарная научная модель в практике выявления и юридической формализации социальных притязаний // Актуальный вектор государственно-правовых исследований: проблема применения междисциплинарного подхода в теории и практике государства и права: материалы Международной научной конференции. Тамбов, 3-4 октября 2019 года / М-во науки и высш. обр. РФ [и др.]; гл. ред. В.В. Трофимов. – Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2020. С. 142.

³ См.: Иеринг Р. Интерес и право. – Ярославль: Типография губернской земской управы, 1880. С. XIII.

циальные феноменологи) о множестве типичных действий, повторяемых образцов или паттернов»¹.

Помимо объективных причин, в силу которых государство не может отразить интересы общества в праве, возможны и субъективные, которые исходят от представителей органов государственной власти и связаны с лоббированием интересов. Исходя из складывающейся практики, несложно заметить, что защита частного интереса гарантируется и осуществляется лишь до тех пор, пока собственный интерес государственных образований не пересекается с ним. Таким образом, «буква» закона становится декларативной, а действующие нормы права нивелируются событийно принимаемыми законами «под определенный интерес», и возникает ситуация коллизии интересов государства и общества, связанных с правом.

Если мы обратимся к этимологии слова «коллизия», то увидим, что в переводе с латинского *collisio* означает «столкновение». Академическое определение юридических коллизий формулируется как «возникшие в процессе правоприменительной деятельности противоречия между нормативными предписаниями, регулирующими одно или несколько родственных отношений»².

В большинстве своем российские исследователи приходят к единому мнению и определяют юридическую коллизию как противоречия между нормами при регулировании одного фактического отношения³. Однако, на наш взгляд, это определение является слишком узким.

Наличие противоречий социальных притязаний и интересов, порождающих необходимость правовой регламентации, различия уровня правосознания граждан и профессиональных сообществ и столкновение противопоставимых правовых культур, в целом, указывают на то, что нельзя ограничиваться при определении юридических коллизий только лишь расхождением правовых предписаний.

Под юридической коллизией следует понимать противоречие, возникающее в процессе правовой регламентации общественного отношения. При этом противоречие самих правовых предписаний является лишь одной из возможных разновидностей юридических коллизий.

Французский правовед Ш.Л. Монтескье отделил дух и букву закона. Под духом он понимал соответствие закона его природе и принципам, которые установлены справедливостью, степени свободы, допускаемой устройством государства, религии и склонностям населения, его численности, материальному благосостоянию, правам и обычаям⁴. «Дух» закона

¹ Беляев М.А. Правовая коммуникация: соотношение автономного и гетерономного начала // Вестник ВГУ. Серия: Философия. 2018. № 2. С. 8.

² Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: Проспект, 2009. С. 68.

³ См.: Власенко Н.А. Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск: Изд-во Иркут. Ун-та, 1984. С. 23; Денисенко В.В. Коллизии правовых актов и способы их разрешения (теоретико-правовой аспект): монография / В.В. Денисенко. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2005. – 16

⁴ См.: Монтескье Ш.Л. Избранные произведения. В 2-х томах / Под общей ред.: Баскин М.П. – М.: Госполитиздат, 1995. С. 78.

должен отражаться в его «букве», соответствовать господствующим принципам в праве и правосознанию людей в обществе.

Для того, чтобы «дух» (отражающий интересы общества в праве) соответствовал «букве» (закрепленному и охраняемому государством общественному интересу) закона, необходимо решить две задачи: унифицировать нормативную правовую базу и создать эффективную систему исполнительной и судебной власти.

В этой связи для государств, реально исполняющих провозглашенные принципы демократии, правовая коммуникация может оказаться эффективным посредником для достижения баланса между интересами общества и государства. Как отмечает О.Б. Купцова, «взаимодействие, в первую очередь как социальный феномен, способствует интеграции граждан, институтов гражданского общества, государства и его органов. Есть основания полагать, что эта тенденция будет способствовать развитию важнейшей составляющей диалога государства и гражданского общества»¹.

Профессор Ю.В. Сорокина пишет, что правовая коммуникация тесно связана с проблемой правовой нормы и состоит из таких элементов, как юридический текст, субъекты права, совокупность приемов и способов коммуникации, обратной связи².

На наш взгляд, достижение консенсуса коллидирующих интересов государства и общества возможно с помощью таких мер, как:

1. Четкое разграничение полномочий органов государственной власти. Создание и закрепление исключительного перечня компетенций органов государственной власти, установление ответственности в случае выхода за его пределы, а также проведение ведомственных социологических исследований, несомненно, способствуют адекватному отражению принимаемых актов условиям социальной необходимости и общественным интересам.

2. Мониторинг нормативных правовых актов. Одной из функций мониторинга нормативных актов является «выявление коллизий и пробелов», отмечает профессор Ю.Г. Арзамасов. «Функция мониторингового анализа нормативных актов позволяет выявить такие недостатки в нормативных актах, как: существующие пробелы в законах, нормативных указах Президента, нормативных актах федеральных органов исполнительной власти и других нормативных актах; коллизии (противоречия) между нормами, содержащимися в одном и разных нормативных документах; многочисленные ненужные ссылки и т.п.»³. Мониторинг необходим для сбора актуальной информации по имеющимся нормативным правовым актам, а также концепциям законов и экспертным заключениям⁴.

¹ Принципы законности: современные интерпретации: монография / под общ. ред. М.А. Беляева, В.В. Денисенко, А.А. Малиновского. – М.: Проспект, 2019. С. 66.

² См.: Сорокина Ю.В. Язык как средство правовой коммуникации // *Matters of Russian and International Law*. 2015. № 8-9. С. 34.

³ Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Понятие и функции мониторинга нормативных актов // *Государственная власть и местное самоуправление*. 2007. № 10. С. 37.

⁴ См.: Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Концепция мониторинга нормативных правовых актов. М.: Юрлитинформ, 2011. С. 37, 82.

На основании данных мониторинга делаются выводы о текущей ситуации и разрабатываются стратегии по дальнейшему усовершенствованию законодательства¹.

Особое значение в этой связи стоит уделить оценке регулирующего воздействия и оценке фактического воздействия. Профессор Ю.Г. Арзамасов под оценкой регулирующего воздействия понимает такой правовой инструмент, посредством которого «можно предвидеть различные противоправные проявления, в том числе и коррупционные, выявлять необоснованные финансовые риски, социальные взрывы и другие неблагоприятные последствия вступления в юридическую силу некачественных нормативных правовых актов»². К таким некачественным нормативным правовым актам можно отнести и НПА, содержащие коллизии.

В ст.ст. 7.1-7.2 Методических рекомендаций по организации и проведению процедуры оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации содержится понятие «оценки фактического воздействия», производимой в отношении нормативных правовых актов, при подготовке которых проводилась процедура оценки регулирующего воздействия в целях оценки достижения целей регулирования, заявленных в сводном отчете о проведении оценки регулирующего воздействия, определения и оценки фактических положительных и отрицательных последствий принятия нормативных правовых актов, а также выявления в них положений, необоснованно затрудняющих ведение предпринимательской и инвестиционной деятельности или приводящих к возникновению необоснованных расходов бюджета субъекта Российской Федерации.

3. Толкование права. С одной стороны, оно представляет собой способ преодоления и предотвращения коллизий, который служит цели унификации права. Правовая коммуникативная согласованность, отражающая данный тезис, подкрепляется предписаниями закона, в частности, в ст. 308.8 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 г. закреплено положение о необходимости отмены или изменения судебного постановления при рассмотрении дела в порядке надзора Президиумом Верховного Суда Российской Федерации, если обжалуемое постановление нарушает единообразие в применении или толковании судами норм права.

С другой стороны, толкование права – это процесс, связанный с интерпретацией нормы права, соотношением «духа» и «буквы» закона. В результате этого процесса необходимо установить смысл правовой нормы и

¹ См.: Научные концепции развития российского законодательства: монография. 7-е изд. доп. и перераб. / С.Е. Нарышкин, Т.Я. Хабриева, А.И. Абрамова и др.; отв. ред. Т.Я. Хабриева, Ю.А. Тихомиров; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ИД Юриспруденция, 2015. – 544 с.

² Арзамасов Ю.Г. Оценка регулирующего воздействия: понятие, функции, проблемы институализации // Право и образование. 2013. № 11. С. 4-17.

определить ее единообразное применение различными субъектами права. Главной задачей толкования права является создание единообразного правоприменения в рамках определенной правовой системы, с целью одинаковой реализации правовых норм всеми субъектами права.

Таким образом, мы определили основные наиболее важные способы правовой коммуникации, способные нивелировать коллизии интересов государства и общества в праве. Безусловно, перечисленные нами средства не являются единственными. Взвешенное, обусловленное социальной необходимостью принятие новых нормативных правовых актов, замена и изменение уже действующих, работа с юридическими текстами, усовершенствование законодательства играют немаловажную роль для достижения баланса между интересами государства и общества. Однако наибольшей эффективности в вопросе согласованности интересов, с нашей точки зрения, возможно достичь именно посредством сокращения «быстрых», случайных нормативных правовых актов, принятых без учета компетентного ведомственного органа, выявления юридических коллизий в нормативных правовых актах, предотвращения их дальнейшего преумножения и отмены коллидирующих норм, а также создания единообразной правоприменительной практики.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Арзамасов Ю.Г. Оценка регулирующего воздействия: понятие, функции, проблемы институализации // Право и образование. 2013. № 11. С. 4-17.
2. Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Концепция мониторинга нормативных правовых актов. М.: Юрлитинформ, 2011. – 208 с.
3. Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Понятие и функции мониторинга нормативных актов // Государственная власть и местное самоуправление. 2007. № 10. С. 35-39.
4. Беляев М.А. Правовая коммуникация: соотношение автономного и гетерономного начал // Вестник ВГУ. Серия: Философия. 2018. № 2. С. 3-12.
5. Бертель Ж.Л. Общая теория права: пер. с фр. / Ж.Л. Бертель; под общ. ред. В.И. Даниленко. – М.: Издательский дом NOTA BENE, 2000. – 576 с.
6. Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: Проспект, 2009. – 704 с.
7. Власенко Н.А. Коллизионные нормы в советском праве. – Иркутск: Изд-во Иркут. Ун-та, 1984. – 99 с.
8. Денисенко В.В. Коллизии правовых актов и способы их разрешения (теоретико-правовой аспект): монография / В.В. Денисенко. – Воронеж: Воронежский государственный университет, 2005. – 131 с.
9. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
10. Иеринг Р. Борьба за право / Р. Иеринг; пер. И. Юровского с 11-го нем. изд. – 3-е изд. – С.-Пб.: Изд. И. Юровского, 1908. – 96 с.
11. Иеринг Р. Интересы и право. – Ярославль: Типография губернской земской управы, 1880. – 268 с.
12. Кашанина Т.В. Структура права: монография. – М.: Проспект, 2015. – 584 с.
13. Монтескье Ш.Л. Избранные произведения. В 2-х томах / Под общей ред.: Баскин М.П. – М.: Госполитиздат, 1995. – 799 с.

14. Научные концепции развития российского законодательства: монография. 7-е изд. доп. и перераб. / С.Е. Нарышкин, Т.Я. Хабриева, А.И. Абрамова и др.; отв. ред. Т.Я. Хабриева, Ю.А. Тихомиров; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ИД Юриспруденция, 2015. – 544 с.
15. Нерсисянц В.С. Философия права: либертарно-юридическая концепция // Вопр. Философии. 2002. № 3. С. 3-15.
16. Принципы законности: современные интерпретации: монография / под общ. ред. М.А. Беляева, В.В. Денисенко, А.А. Малиновского. – М.: Проспект, 2019. – 168 с.
17. Смирнова М.Г. Междисциплинарная научная модель в практике выявления и юридической формализации социальных притязаний // Актуальный вектор государственно-правовых исследований: проблема применения междисциплинарного подхода в теории и практике государства и права: материалы Международной научной конференции. Тамбов, 3-4 октября 2019 года / М-во науки и высш. обр. РФ [и др.]; гл. ред. В.В. Трофимов. – Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2020. – С. 141-149.
18. Сорокина Ю.В. Язык как средство правовой коммуникации // *Matters of Russian and International Law*. 2015. № 8-9. С. 23-41.
19. Юридические записки. Т. 3. – С.-Пб.: П. Редькин и К. Яневич-Яневский, 1859. – 433 с.

НАЛОГОВОЕ ПРАВСТВО, ЭЛЕКТРОННАЯ КОММЕРЦИЯ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ СОЮЗЫ*

Николай Юрьевич Андреев
Воронежский государственный университет

Аннотация. Автор проанализировал правовые основы налогообложения электронной коммерции и цифровой экономике в ЕАЭС. По итогам работы сделан вывод о том, что необходимо создать наднациональный акт на уровне ЕАЭС, в котором была бы сформулирована основа для налогообложения электронной коммерции и цифровой экономики.

Ключевые слова: цифровое представительство, налог, экономический союз, защита прав налогоплательщиков, ЕАЭС, Евразийский экономический союз.

Все проблемы, связанные с налоговым правотворчеством в сфере электронной коммерции, вряд ли получится охватить в силу ограниченности объема работы. В этой связи представляется необходимым указать на один из аспектов проблемы – правовое регулирование налогообложения электронной коммерции в рамках Евразийского экономического союза (ЕАЭС).

В свою очередь, электронная коммерция – тоже обширная тема, а потому укажем только на два вопроса – бизнес, связанный с криптовалютой, и налоговые аспекты работы интернет-сайтов, имеющих отношение к электронной коммерции.

* Публикация подготовлена в рамках поддержанного РФФИ научного проекта № 17-03-00702 «Налоговый суверенитет и защита прав налогоплательщиков: опыт ЕС и ЕАЭС»

В настоящий момент состояние правового регулирования в странах-участницах ЕАЭС различно. В Республике Беларусь Декрет № 8 Президента РФ «О развитии цифровой экономики» легализовал использование криптовалют, обозначив их как универсальное средство обмена. При этом операции с криптовалютами до 1 января 2023 года были освобождены от налогообложения, при условии, что такие операции проводятся резидентами Парка высоких технологий (своеобразного крипто-оффшора). В Республике Казахстан правовой статус криптовалюты по состоянию на сентябрь 2018 года не определен, хотя перспективы достаточно интересные.

В Республике Армения был предложен законопроект «О цифровых технологиях», который предусматривает право на занятие майнингом, и соответствующие операции будут освобождены от налогообложения до конца 2028 г. (если закон будет своевременно принят). Известна также позиция Центрального банка республики Армения, согласно которой криптовалюта не представляет собой электронные деньги. Кроме позиции Центрального банка, нет никаких актов в указанной сфере до настоящего времени.

В Республике Кыргызстан нормативное, а следовательно, и налоговое регулирование криптовалюты отсутствует, хотя имеется доклад «Правовой статус технологий блокчейн в Кыргызстане» (криптовалюта опирается на соответствующую технологию), в котором говорится о перспективах криптовалюты в этой республике.

В Российской Федерации 22 мая 2018 г. в первом чтении приняты два законопроекта, в которых в том числе регулируется работа с криптовалютой (Проект Федерального закона № 424632-7 «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации», а также ряд подзаконных актов: Письмо Минфина от 13.10.2017 г. № 03-04-05/66994 (операции с биткоинами подлежат налогообложению), Письмо Минфина от 17.05.2018 г. № 03-04-07/33234 (определены особенности регулирования налоговой базы при операциях с криптовалютой)).

Длительного анализа не требуется, чтобы понять: на данный момент в Республике Беларусь созданы наиболее благоприятные на всей территории ЕАЭС условия для налогообложения операций, связанных с криптовалютами и т.д.

Между тем, они распространяются в основном на резидентов Парка высоких технологий, а требовался бы более широкий охват таких актов. Кроме того, в настоящее время страны ЕАЭС находятся в лидерах по майнингу, то есть операциям по созданию криптовалюты.

Аналогичным образом значительную роль в условиях цифровой экономики играет торговля в сети Интернет благодаря «налогу на Google». По данным ФНС, по состоянию на февраль 2018 г. добровольно встали на учет в качестве плательщиков НДС 143 крупнейшие зарубежные организации, а поступления по итогам 2017 г. оцениваются в 9,4 млрд. рублей. В мировых масштабах рынок электронной коммерции, например, в секторе В2В (договоры предпринимателей с предпринимателями) в 2017 г. оценивается в 7,66 триллионов долларов, а в секторе В2С (сделки между

предпринимателями и потребителями) в 2,143 триллионов долларов. В России объем электронной торговли по итогам 2017 года оценивался в размере около 1,1 триллиона рублей, хотя и делаются оценки роста этих объемов до 5-7 триллионов в обозримом будущем. Если использовать старые конструкции, не оптимизированные для условий цифровой экономики, казна лишится весьма значительных налоговых поступлений: просто юридически не удастся обложить налогами соответствующие операции. При этом не всегда можно говорить о том, что доходы от сайтов, зарегистрированных за пределами Российской Федерации, не получают доход с ее территории. Например, в первом полугодии 2017 года на интернет-покупки из Китая россияне потратили до 178 млрд рублей (52 % затрат на все интернет-покупки). Благодаря конструкции «налога на гугл» такие покупки могут облагаться только НДС, а кроме того, часть дохода приносят ввозные таможенные пошлины (хотя значительная часть посылок из Китая под эти пошлины не попадает). При этом совершенно упускается из виду возможность обложить налогом на прибыль компании, поставляющие в Россию такое число товаров и зарабатывающие столь огромные суммы. А это позволило бы значительным образом изменить ситуацию. Например, если бы мы просто предположили, что объем прибыли китайских компаний составляет до 90 миллиардов рублей (или даже до 45 миллиардов, если половину затрат мы отнесем на расходы, учитываемые в целях исчисления налога на прибыль), российский бюджет мог бы заработать от 9 до 18 миллиардов рублей (и это только за посылки, не считая покупки цифрового контента).

Имеется правовой инструмент, который позволил бы добиться такой цели. Это институт цифрового (электронного) представительства, предложенный ОЭСР в промежуточном отчете 2018 г. В нем обозначены три фактора, формирующие цифровое представительство: фактор полученного дохода, фактор цифрового присутствия (например, локальное доменное имя или специфический способ оплаты), фактор количества пользователей. Соответственно, можно распространить действие цифрового (электронного) представительства на интернет-сайты Китая и обложить их налогом.

При этом мы полагаем, что в обоих приведенных нами примерах требуется наднациональное правовое регулирование. В рамках только Республики Беларусь или только Российской Федерации эти вопросы не решить, нужен единый подход всех государств-участников ЕАЭС. В этой связи требуется создание акта уровня ЕАЭС, в котором была бы зафиксирована концепция налогообложения криптовалют и операций с ними, иных сделок в рамках электронной коммерции и т.д. При этом времени на подготовку детального, подробного акта нет: требуется уже сейчас создать правовую основу, чтобы, во-первых, ускориться в гонке за возможность размещения на своей территории IT-бизнеса, а во-вторых, не сильно ограничить суверенные налоговые права государств-участников ЕАЭС. На наш взгляд, требуется принять аналог директивы ЕС – акт, который создавал бы концептуальную основу для регулирования налоговых аспектов электронной коммерции, указывал бы цели для национальных регу-

ляторов, но при этом сохраняя, возможно, большую широту усмотрения законодателям стран-участниц ЕАЭС.

На основании изложенного можно сделать следующие выводы:

- развитие электронной коммерции дает множество возможностей для экономического роста стран-участниц ЕАЭС. При этом требуется создать нормативную основу для регулирования налоговых аспектов электронной коммерции, чтобы в том числе обеспечить поступление средств в бюджеты стран-участниц ЕАЭС;

- на данный момент лучше всего проработана нормативная основа налогообложения электронной коммерции и цифровой экономики в целом в Республике Беларусь. Возможно, скоро и Российская Федерация создаст соответствующую нормативную базу. Однако требуется создание единого наднационального, правового акта, сходного с директивами ЕС по функциям, в котором была бы зафиксирована концептуальная основа и конечные цели, к которым должны стремиться государства-участники ЕАЭС.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. «Налог на Google»: в ФНС озвучили сумму поступлений от иностранных компаний // URL: <https://regnum.ru/news/2385310.html>.
2. AliExpress привела в Россию крупнейший интернет-магазин Китая <https://www.rbc.ru/business/28/09/2017/59ca32819a79473ff7bb8e4e>
3. Даниленко Н. Цифровая экономика странный предмет, доход как бы есть, а ПП как бы нет! // URL: https://vk.com/@tax_edu_club-ecommerce.
4. Какой станет электронная коммерция в 2018 -2019 годах? // <https://e-repereg.ru/news/kakoy-stanet-elektronnaya-kommertsiya-v-2018-2019-godak.html>.
5. Николай Подгузов «Почта России» готовит основу для взрывного роста e-commerce в РФ // URL: <http://tass.ru/forumsochi2018/articles/4973227>.

ПРЕДЕЛ КАК КОМПОНЕНТ СОЦИАЛЬНОЙ И ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Теймураз Бориспиевич Темрезов

Черкесский городской суд Карачаево-Черкесской Республики

Аннотация. В статье рассматривается интересный, значимый, но малоизученный феномен «предел». По мнению автора, предел не стоит отождествлять с ограничением, поскольку у ограничения также в обязательном порядке имеются пределы. Предел – необходимый компонент в обеспечении социальной, а соответственно и правовой коммуникации. Пределы ограничивают разновекторные интересы членов социума, однако при этом ограничивают ограничение данных интересов. Особое значение уделяется пределам государственной власти.

Ключевые слова: предел, ограничение, интерес, право, норма, власть.

Ограничение, как средство регулирования отношений между людьми, присуще каждой системе, каждой общности людей. То, что социум представляет собой систему, отрицать нельзя. В противном случае общества как совокупности различных, отличающихся друг от друга, но тем не менее взаимодействующих между собой индивидов просто не было бы.

Достижение системности в человеческом коллективе обеспечивается посредством того, что люди, живущие совместно, вырабатывают определенный порядок существования. Подобный порядок в доминанте своей объективен, является, как писал Г. Ландберг, ответом на условия жизни, с которыми взаимодействующие лица вынуждены соприкасаться¹.

Между людьми как членами общества неизменно возникают коммуникативные связи. Однако препятствием служит объективное наличие интересов у каждого члена общества либо групп интересов. Далекое не всегда такие интересы гармонично сочетаются друг с другом.

Выходом из положения в обязательном порядке является ограничение интересов. Ограничения находят свое отражение в правилах поведения, появление которых послужило значимым моментом в создании механизма социального регулирования². «Ограничение, – пишет С.Ю. Суменков, – надо воспринимать как уменьшение выбора вариантов поведения, сокращение диапазона интересов. При этом ограничения самым тесным образом связаны с таким феноменом, как правила. <...> Таким образом, получается следующая картина социальной регуляции. Правила ограничивают определенную часть интересов. Такого рода ограничения неизбежно вызывают противодействие тех, чьи интересы сужаются»³.

Таким образом, ограничения не должны быть абсолютными; ограничения также должны иметь свой предел.

Предел как компонент коммуникации более чем актуален для последней, так как обеспечивает, во-первых, пределы самих интересов, а во-вторых – пределы ограничения этих интересов, не допуская при этом социального взрыва, который потенциально может произойти вследствие бесконтрольной минимизации интересов, имеющих не только субъективный, но и объективный характер⁴.

В еще большей степени предел необходим при правовом регулировании общественных отношений, ибо в них вопросы коммуникации более чем гиперболизированы, поскольку регламентируются юридическими нормами, априори являющимися эталонами (образцами) поведения.

Государство и право являются неотделимыми компонентами человеческой цивилизации. Трудно найти в истории пример, когда бы государство могло обходиться без права, а право – без государства¹. Принципиально не вступая в дискуссию относительно приоритета государства над

¹ Цит. по: Осипов Г.В. Современная буржуазная социология (критический очерк). М., 1964. С. 143.

² Суменков С.Ю. Исключения в праве: теоретические основы, юридическая оценка, системный анализ. Саратов, 2012. С. 62.

³ Суменков С.Ю. Ограничения в праве и исключения в праве: аспекты соотношения // Юридическая техника. Ежегодник : «Ограничения в праве: теория, практика, техника». 2018. № 12. С. 330, 331.

⁴ См.: Ловцов А.Н. Предел как компонент правового ограничения // Современное общество и право. 2019 № 1 (38). С. 4.

¹ См.: Байтин М.И. Сущность государства // Общая теория государства и права. Академический курс в трех томах / отв. ред. М.Н. Марченко. – 3-е изд., перераб и доп М.: Норма, 2007. С. 206.

правом или права над государством, следует отметить тот непреложный факт, что действия и решения государственной власти оформляются (по крайней мере должны оформляться) в юридически значимой форме.

Право само по себе является ограничением, на что неоднократно было указано в юридической литературе¹.

Норма права отражает и регулирует наиболее типичные, многократно повторяемые отношения между людьми, в упорядочении которых непосредственно заинтересовано и участвует государство². Устанавливая для участников регулируемых фактических отношений охраняемые, гарантируемые государством взаимные субъективные права и юридически обязанности, норма права придает данным отношениям характер правоотношений.

Юридическая норма сама выступает как абстрактно-типическая модель правоотношения, которое при наступлении предусмотренных в данной норме условий и обстоятельств может возникнуть и действительно возникает в реальной жизни в процессе правового регулирования того или иного вида общественных отношений. Существенной отличительной особенностью нормы права является то, что она выступает одновременно и как модель выраженной в ней государственной волей «должного/возможного» поведения людей, и как анализатор правомерно/неправомерного поведения людей.

Результатом подобного моделирования выступает стандартизация, унификация, типизация общественных отношений. Это объективно детерминировано природой права как всеобщего нормативного регулятора.

В свою очередь надо понимать, что каждая (даже сама абстрактная) модель отношений между людьми обладает ограничительными свойствами.

Эталонирование отношений между людьми не может не подразумевать установления определенных рамок, границ, пределов свободы поведения и реализации собственных, иногда сугубо эгоистических интересов.

Как ни парадоксально, именно при посредстве права и происходит ограничение государственной власти. В этой связи справедливо образное утверждение о том, что право является «клеткой для власти»³.

Органика власти состоит в том, что без ее стремления к постоянному самоутверждению и упрочению теряются присущие ей динамизм и социальная мощь. Однако это же стремление при социально неоправданной концентрации власти наделяет ее самодовлеющей характеристикой. Из-за этого власть приобретает разрушительные качества. В этой связи стоит прислушаться к словам святейшего патриарха Кирилла. «Вместе с тем очень важно, – говорил предстоятель Русской православной церкви, бывший в то время митрополитом Смоленским и Калининградским, –

¹ См., например: Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 107.

² См.: Байтин М.И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). М., 2005. С. 208.

³ См., в частности: Краснов М.А. Клетка для власти. М., 1997.

правильно обозначить пределы компетентности государственной власти, поэтому тут же записано: «Христиане должны уклоняться от абсолютизации власти, от непризнания границ ее чисто земной, временной и преходящей ценности, обусловленной наличием в мире греха и необходимостью его сдерживания». Государство ни в коем случае не должно превращаться в самодовлеющий институт. Мы знаем, что такая тенденция неоднократно проявлялась в истории, знаем и то, к каким опасным последствиям она может приводить»¹.

Как думается, квинтэссенцией высказывания является обозначенная проблема пределов компетенции государственной власти.

Государство может и должно иметь пределы своей власти. Об этом абсолютно справедливо пишет Т.В. Милушева, собственно и вводя в научный оборот словосочетание «предел государственной власти»².

Проблема пределов государственной деятельности имеет теоретическую актуальность и практическую значимость для ориентации в вопросах сущности и функций государства и права, политико-правового режима, правотворчества, правового регулирования, прав человека, правового государства и т.д.

Выяснение границ государственной власти, во-первых, послужит важным критерием оценки деятельности государства, всей политической системы, методов их функционирования; во-вторых, даст возможность выявить направления необходимых преобразований в деятельности государственной власти, а также структурных изменений в механизме государства.

При всём при этом пределы государственной власти, ограничивающие ее от произвола, требуют специальных юридических средств карательного/предупреждающего характера, четкого определения и закрепления в законодательстве.

Подводя итог всему вышесказанному, можно резюмировать следующее.

Предел – важнейший компонент социальной жизни, обеспечивающий коммуникацию между членами общества посредством ограничения как интересов, так и самих ограничений.

Пределы наиболее значимо проявляют себя в правовом регулировании. Они обозначают границы государственно-правового воздействия на общественные отношения вообще и на каждую конкретную личность в частности.

Предел необходим также праву и государству; установление пределов государственной власти представляется сложной, важной и актуальной задачей, требующей как теоретического, так и практического разрешения.

¹ См.: Доклад митрополита Смоленского и Калининградского Кирилла, председателя Отдела внешних церковных сношений Московского Патриархата об «Об основах социальной концепции Русской Православной Церкви» (9 июля 2008) // URL: <http://www.patriarchia.ru> (дата обращения: 18.03.2019).

² См. Милушева Т.В. Пределы и ограничения государственной власти (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 2011.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Байтин М.И. Сущность государства // Общая теория государства и права. Академический курс в трех томах / отв. ред. М.Н. Марченко. 3-е изд., перераб и доп. М.: Норма, 2007. Т. 1. С. 193-206.
2. Байтин М.И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). 2-е изд., доп. М.: Право и государство, 2005. 544 с.
3. Краснов М.А. Клетка для власти. М.: ИМПЭ, 1997. 144 с.
4. Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Юрид. лит-ра, 1978. 192 с.
5. Ловцов А.Н. Предел как компонент правового ограничения // Современное общество и право. 2019 № 1 (38). С. 3-10.
6. Милушева Т.В. Пределы и ограничения государственной власти (теоретико-правовое исследование) : автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 2011. 58 с.
7. Митрополит Смоленский и Калининградский Кирилл. Доклад «Об основах социальной концепции Русской Православной Церкви»(9 июля 2008) // URL: <http://www.patriarchia.ru> (дата обращения: 18.03.2018).
8. Осипов Г.В. Современная буржуазная социология (критический очерк). М.: Наука, 1964. 416 с.
9. Суменков С.Ю. Исключения в праве: теоретические основы, юридическая оценка, системный анализ. Саратов: Изд-во Саратовской государственной юридической академии, 2012. 348 с.
10. Суменков С.Ю. Ограничения в праве и исключения в праве: аспекты соотношения // Юридическая техника. Ежегодник : «Ограничения в праве: теория, практика, техника». 2018. № 12. С. 330-337.

К ВОПРОСУ О ЛОББИЗМЕ В ПРАВОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

Виктория Александровна Катомина
Пензенский государственный университет

Аннотация. Статья посвящена исследованию понятия лоббизма в отечественной юридической науке как формы взаимодействия государства и гражданского общества с целью продвижения определенных интересов, оказывающей воздействие на правотворческую деятельность. Отмечается, что лоббизм, будучи сложным социальным явлением, имеет как положительные, так и отрицательные черты. Установлено, что круг субъектов лоббистской деятельности в России как таковой определен. Поэтому было бы логичным нормативно урегулировать институт лоббирования с закреплением правового статуса и перечня субъектов лоббирования.

Ключевые слова: правотворческий процесс, нормативный правовой акт, лоббизм, лоббистская деятельность, государственные органы власти, институт гражданского общества, представительство интересов.

В настоящее время результативность правотворческого процесса во многом зависит не только от качества юридической техники, но и от влияния общественности на данный процесс посредством лоббирования определенных интересов. Прежде всего, лоббизм преследует решение вопросов собственности, государственных заказов, предоставления налоговых льгот, квот, финансирования различных программ и т.д.¹

¹ Машан М.С. Правовая регламентация лоббизма: затруднения и перспективы // Саясат, 2000. № 10-11. С. 28.

Теоретически институт лоббирования направлен на обеспечение гласности общественно-политических процессов, эффективное взаимодействие институтов гражданского общества с аппаратом государственной власти в ходе реализации государственной правовой политики и осуществления контроля за правотворческой деятельностью.

Однако, несмотря на всю свою привлекательность, до сих пор понятие «лоббизм» не раскрывается в федеральном законодательстве, хотя в текстах нормативных правовых актов Российской Федерации достаточно часто используются термины «лоббирование», «лоббистская деятельность», «лоббизм» и т.д. В судебной практике понятие «лоббирование» раскрывается лишь в особом мнении судьи Конституционного Суда Российской Федерации В.Г. Ярославцева, изложенном в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2014 г. № 10-П, где оно понимается как деятельность, направленная напрямую на оказание влияния, консультационных и рекламных услуг, на принятие политических решений, исключая общественную деятельность¹.

Напротив, в текстах отдельных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации не только упоминается, но и раскрывается содержание исследуемого явления. Ярким примером служит Краснодарский край, где в ч. 1 ст. 38 Закона от 26 мая 1995 г. № 7-КЗ «О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края» дается определение лоббизма как деятельности специально уполномоченных на то лиц по информационному взаимодействию с правотворческим органом края в целях выражения интересов соответствующих организаций в региональном правотворчестве².

Отсутствие полноценной нормативно-правовой урегулированности и должного контроля как со стороны гражданского общества, так и со стороны государства за лоббистской деятельностью приводит к неправильному толкованию данного термина, а зачастую и к восприятию его в качестве формы проявления коррупционной деятельности.

Вообще понятие «лоббизм» в юридической литературе раскрывается в нескольких аспектах. Так, по мнению одних ученых, лоббизм – это инструмент защиты интересов граждан Российской Федерации¹, другие ис-

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2014 г. № 10-п «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях», части шестой статьи 29 Федерального закона «Об общественных объединениях» и части 1 статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда «Костромской центр поддержки общественных инициатив», граждан Л.Г.Кузьминой, С.М.Смиренского и В.П.Юкчева» // <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/extsearch.aspx> (дата обращения 08.10.2018)

² Часть 1 статьи 38 Закона Краснодарского края от 26 мая 1995 г. № 7-КЗ «О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края» // Информационный бюллетень Законодательного Собрания Краснодарского края. 1995. № 3.

¹ См.: Колосова Н.М. Лоббизм и коррупция // Журнал российского права. 2014. № 2. С. 53-59.

следователи понимают под ним деятельность заинтересованных лиц по продвижению частных интересов в органах публичной власти¹, третьи рассматривают феномен через теорию коммуникации, дискретности и конфликта интересов как наличие ответной реакции власти на лоббистскую деятельность².

Однако, несмотря на значительное число аспектов понимания данного явления, в целом, с учетом зарубежного и отечественного опыта исследования можно выделить два противоположных подхода к определению термина «лоббизм». Согласно первому, лоббизм представляет собой представительство интересов и влияние на государственные органы власти в интересах соответствующих корпораций (организаций). Представители второго подхода считают, что лоббизм – это высококвалифицированная профессиональная деятельность по отстаиванию интересов третьей стороны за денежное или иное вознаграждение, что позволяет рассматривать лоббизм и коррупцию в качестве синонимов.

На наш взгляд, лоббизм, будучи сложным социальным явлением, имеет как положительные, так и отрицательные черты. Такие позитивные свойства исследуемого феномена, как повышение качества правотворческой и правоприменительной деятельности с учетом мнения институтов гражданского общества, достижение компромисса между государственными и групповыми интересами и пр. позволяют рассматривать лоббизм как институт политической системы, посредством которого заинтересованные субъекты продвигают частные интересы через государственные структуры при наличии реального доступа населения к рычагам государственной власти в условиях политического плюрализма³.

Однако негативные качества лоббизма, заключающиеся в возможности удовлетворения исключительно узкокорпоративных интересов в ущерб общественным, развитию ведомственности, национализма, формализации демократических процедур и пр., позволяют говорить о наличии связи между коррупцией и лоббизмом. Так, А.И. Абрамова отмечает, что принятие нормативных предписаний при непосредственном незаконном влиянии лоббирующих субъектов наряду с иными негативными условиями формируют благоприятную среду для развития коррупции, в связи с чем коррупция есть прямое следствие лоббизма¹.

Антикоррупционная политика Российского государства, ранее проводимая в стране, рассматривала лоббистскую деятельность как средство борьбы с коррупцией. В пользу сделанного вывода говорит анализ положений Национального плана противодействия коррупции, утвержденного

¹ См.: Фалькина Т.Ю. Агапов И.О. К вопросу о легальном определении лоббирования // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 1. С. 29-32.

² Белоусов А. Б. Лоббизм как политическая коммуникация. Екатеринбург: УрО РАН. 2005. 216 с.

³ См.: Малько А.В. Лоббизм // Общественные науки и современность. 1995. № 4. С. 59.

¹ См.: Абрамова А.И. Лоббизм в законотворческой деятельности // Журнал российского права. 2014. № 6. С. 15-24.

го Указом Президента РФ от 31 июля 2008 г., где предлагалось рассмотреть вопрос о подготовке нормативного правового акта, регламентирующего лоббистскую деятельность. В соответствии с Национальным планом противодействия коррупции на 2012-2013 годы, утвержденного Указом Президента РФ от 13 марта 2012 г. № 297, определенным государственным структурам было поручено провести публичное обсуждение проблем формирования в стране института лоббизма. Кроме того, понятие «лоббизм» предлагалось включить в ст. 1 Закона о противодействии коррупции. Однако уже в Национальном плане противодействия коррупции на 2014-2015 годы, утвержденным Указом Президента РФ от 11 апреля 2014 г., лоббизм расценивался как деятельность граждан и организаций по продвижению интересов социальной группы или индивида в государственных и муниципальных органах власти в целях принятия наиболее благоприятного для данной социальной группы или данного индивида решения. А в Национальном плане противодействия коррупции на 2016-2017 годы, утвержденном Указом Президента РФ 1 апреля 2016 г. № 147, и Национальном плане противодействия коррупции на 2018-2020 годы, утвержденном Указом Президента РФ 29 июня 2018 г. № 378 и вовсе отсутствует упоминание о лоббизме и лоббировании. Отмеченная тенденция свидетельствует об уяснении высшими эшелонами власти и их должностными лицами истинного понимания и назначения института лоббизма, его неразрывной связи с конституционным правом граждан на обращение в органы государственной власти и органы местного самоуправления. В этой связи лоббизм нельзя определять ни в качестве средства борьбы с коррупцией, ни в качестве условия и причины коррупции, поскольку лоббизм и коррупция представляют собой разнонаправленные явления.

Лоббизм – это форма взаимодействия государства и гражданского общества с целью продвижения определенных интересов, оказывающая воздействие на правотворческую деятельность.

В настоящее время в России субъектами лоббирования выступают такие крупные представители гражданского общества, как Торгово-промышленная палата России, Российский союз промышленников и предпринимателей, Всероссийский союз страховщиков, «Газпром», «Роснефть» и РЖД, Федерация независимых профсоюзов России, Ассоциация российских банков и т.д.

Как уже отмечалось, в настоящее время на федеральном уровне отсутствуют унифицированные общеобязательные правила, регулирующие лоббистскую деятельность. Однако в правовом государстве подобное положение дел недопустимо.

Поскольку круг субъектов лоббистской деятельности в России как таковой определен, было бы логичным принять решение о выработке концепции правового регулирования института лоббирования, как это сделано в зарубежных странах.

Так, в ряде демократически развитых стран лоббизм выступает законным видом деятельности. Данный феномен регулируется в США За-

коном «О раскрытии лоббистской деятельности» 2006 г., в Канаде Законом «О регистрации лоббистов» 1988 г., в Польше Законом «О лоббистской деятельности в процессе правотворчества» 2005 г.

Указанными нормативными актами, как правило, определяются:

- порядок участия лоббистов в работе государственных органов власти;
- механизм регистрации субъектов лоббистской деятельности;
- права и обязанности субъектов лоббистской деятельности;
- сроки для предоставления финансовых отчетов;
- ответственность за нарушение норм лоббистской деятельности и т.д.

В мировой практике существует два варианта правового регулирования лоббистской деятельности. В рамках первого (американского) подхода лоббизм четко урегулирован нормативными правовыми актами с отражением вышеперечисленных аспектов деятельности. Второй вариант (европейский), напротив, предполагает функционирование системы представительства групп интересов посредством нормативно установленных каналов взаимодействия с органами публичной власти без легализации категории лоббирования. Такой подход позволяет избежать негативного восприятия термина «лоббизм» и всех смежных с ним понятий.

Подводя итог сказанному, подчеркнем необходимость нормативного урегулирования института лоббирования с закреплением правового статуса и перечня субъектов лоббирования. Именно законодательно закрепленный лоббизм позволит установить правовые рамки представительства интересов определенной социальной группы в государственно-властных решениях, тем самым ограничив возможности коррумпирования должностных лиц законодательных (представительных) органов государственной власти при одновременном развитии взаимодействия органов государственной власти с институтами гражданского общества.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Абрамова А.И. Лоббизм в законотворческой деятельности // Журнал российского права. 2014. № 6. С. 15-24.
2. Белоусов А.Б. Лоббизм как политическая коммуникация. Екатеринбург: УрО РАН. 2005. 216 с.
3. Колосова Н.М. Лоббизм и коррупция // Журнал российского права. 2014. № 2. С. 53-59.
4. Малько А.В. Лоббизм // Общественные науки и современность. 1995. № 4. С. 58-65.
5. Машан М.С. Правовая регламентация лоббизма: затруднения и перспективы // Саясат. 2000. № 10-11. С. 28-31.
6. Фалькина Т.Ю., Агапов И.О. К вопросу о легальном определении лоббирования // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 1. С. 29-32.

СОЦИАЛЬНЫЕ ПРИТЯЗАНИЯ КАК СРЕДСТВО ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Марина Геннадьевна Смирнова
Северо-Западный филиал

Российского государственного университета правосудия

Аннотация. В статье исследуются социальные притязания как требования, которые предъявляют индивиды, социальные группы, иные субъекты к обществу и государству в связи с осуществлением практических действий, способствующих реализации конкретных социальных интересов, а также их институционализации. Делается вывод, что социальные притязания выступают средством правовой коммуникации, поскольку участвуют в процессе передачи правовой информации от правотворческого органа к правоприменителю.

Ключевые слова: социальные притязания, институционализация, правовая коммуникация.

SOCIAL CLAIMS AS A MEANS OF LEGAL COMMUNICATION

Abstract. The article examines social claims as demands that individuals, social groups, and other subjects make to society and the state to implement practical actions that contribute to the realization of specific social interests, as well as their institutionalization. It is concluded that social claims act as a means of legal communication, since they participate in the process of transmitting legal information from the law-making body to the law enforcement officer.

Key words: social claims, institutionalization, legal communication.

1. Социальные притязания — это требования, которые предъявляют индивиды, социальные группы, иные субъекты к обществу и государству об осуществлении практических действий, способствующих реализации конкретных социальных интересов, а также их институционализации.

Социальные притязания выполняет значимую роль в формировании права, поскольку отражают и фиксируют потребность в правовом регулировании общественных отношений. Они выступают критерием способности права действовать, воплощаться в конкретных отношениях, помогая преодолеть путь от замысла к результату. Динамика, действие права идет от социальных притязаний к субъективным правам, а затем и к конкретным правоотношениям.

Права человека являются результатом выдвижения, отстаивания и закрепления в законодательстве социальных притязаний субъектов, в которых проявляется их извечное стремление к справедливости, равенству и свободе. Так, еще Л. Петражицкий и П. Сорокин говорили о правообразовании как о процессе, выражающемся во взаимных притязаниях и ожиданиях определенно поведения в интересах решения жизненной проблемы.¹

¹ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб. 1907. С. 179; Сорокин П.А. Элементарный учебник общей теории права в связи с учением о государстве. Ярославль. 1919. С 32-33.

2. Определено соотношение социального притязания как явления, предшествующего объективному праву, и притязания как структурного элемента субъективного права. В широком смысле социальное притязание представляет собой проявление политического, нравственного, правового сознания субъектов, их стремления к изменению своего положения. Понятие «притязания» как элемента субъективного права выражает требование, обращенное к государству для приведения в действие механизма государственного принуждения.

3. Выявлена многоплановость и многофакторность формирования социальных притязаний в праве, их обусловленность объективными и субъективными факторами. Социальное притязание — это сложное социально-правовое явление, представляющее собой диалектическое единство объективного и субъективного. Среди факторов, объективно обуславливающих социальные притязания, определяющими являются: культурно-исторические, политические, экономические, социальные и правовые факторы. К факторам, субъективно обуславливающим социальные притязания, отнесена совокупность психических компонентов: воля, эмоции, чувства, мышление и т. п.

4. Установлено, что структура социального притязания является сложной по составу входящих в нее элементов и состоит из субъекта, объекта и содержания. Содержание социального притязания имеет две стороны — внутреннюю и внешнюю. Первая выражена в наличии социального интереса — внутренней активности, готовности субъектов к внешним действиям. Вторую сторону образуют действия, которые принимают субъекты с целью реализации, воплощения в жизнь своих социальных интересов.

5. Выявлено, что граждане, их коллективные объединения и общество в целом активными внешними действиями побуждают правотворческие органы к институционализации в нормах права социальных интересов. При этом в предложенной концепции социальных притязаний термин «институционализация» используется в соответствии с его содержанием (как процесс закрепления социальных притязаний в нормах права). Закрепляемые в праве социальные притязания должны отвечать следующим критериям: 1) соответствие историческим традициям, культуре, социально-экономической и политической ситуации, а также конъюнктуре момента (ожиданиям населения); 2) относительная рациональность социальных притязаний, то есть закрепленные в норме права социальные интересы должны служить обеспечению целостности, интеграции общества, преодолению политического противостояния; 3) общезначимость отношений, отражаемых в норме права; 4) формальное равенство субъектов правоотношений; 5) подверженность отношений, получающих отражение в норме права, внешнему контролю и прямая заинтересованность в них общества; 6) согласованность с нормами общечеловеческой морали; 7) реальная исполнимость.

6. Определено, что учет социальных притязаний в результате правового мониторинга, общественного обсуждения проектов нормативных

правовых актов посредством Интернета, опросы общественного мнения и другие социологические исследования образуют механизм выявления социальных притязаний, основной задачей которого является эффективное выявление социальных притязаний субъектов с целью их последующего закрепления в праве.

7. Определено, что правовая коммуникация – проходящий в правовой сфере общественной жизни процесс передачи правовой информации от правотворческого органа к правоприменителю. Это процедура правового общения, включающая в себя стадии обмена информацией, организации взаимодействия и процесса восприятия, оценки, взаимопонимания.

Правовую коммуникацию различают: 1) между участниками процесса создания нормативного акта; 2) между личностью и государством в ходе исполнения нормативного акта¹.

Правовая коммуникация включает в себя вербальные (устные и письменные) и невербальные средства коммуникативного взаимодействия между субъектами права.²

Информационная сторона правовой коммуникации выражается в особой языковой форме, определяющей принципы поведения участников, определённые нормы права; интерактивная сторона – в определении организационного принципа коммуникативного сотрудничества.

Структура процесса правовой коммуникации состоит из таких элементов: 1) адресант – государство и его органы, наделённые полномочиями принимать нормативно-правовые акты; 2) сообщение – находящийся в правовом акте комплекс правовых норм, установленных соответствующими государственными органами в процессе своей правотворческой деятельности и обязательных для правоприменителя (правила, дозволения, запреты, предписания); 3) адресат – субъект права, которому предназначается правовая информация, идущая от адресанта; 3) код – язык, используемый участниками конкретного акта правовой коммуникации; 4) референция – содержание сообщения (правовой нормы). Определяет, к какой отрасли права относится и какие отношения регулирует соответствующая норма; 5) контакт – сочетание инструментов, обеспечивающих связь между субъектами правовой коммуникации.¹

Взаимодействие между элементами происходит в следующем порядке: адресант → сообщение, код, референция, контакт → адресат.

8. Выявлено, что социальные притязания выступают средством правовой коммуникации, поскольку участвуют в процессе передачи правовой информации от правотворческого органа к правоприменителю.

¹ Усманова Е.Ф. Значение и роль правовой коммуникации в правотворческом процессе // Инновационная наука. 2015. № 12-3. ISSN 2410-6070

² Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. 2004. Т.9, № 1. ISSN1994-2796.

¹ Любимов, Н. А. Конституционное право России: Лингвистический аспект : Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Науч. рук. Н. А. Богданова. — Москва, 2002.

Установлено, что, выдвигая и отстаивая социальные притязания, субъекты тем самым создают потенциальную возможность появления правового образа, определенной модели поведения участников общественных отношений. Притязания по своей сути являются социальной основой права.

Проблема социального притязания возникает в процессе появления новых форм общения людей, их практического взаимодействия, которое порождает нормативные требования сторон (индивидов, социальных групп). Вне такого взаимодействия интерес, составляющий сущностную сторону социального притязания, реализуется непосредственно субъектом и не требует правового опосредования. По мнению М. Капустина, «закон возникает не произвольно, а вследствие необходимости охранить известное отношение между лицами. Эта необходимость открывается каждый раз, когда образовавшееся отношение остается юридически неохраненным или когда средства для его охранения оказываются недостаточными. Закон имеет свою причину, повод или мотив в самой жизни, требующей охранения в форме права»¹. И одним из таких поводов или мотивов являются, на взгляд автора, социальные притязания.

Из сказанного можно сделать вывод, что право берет начало с социальных притязаний, придавая им юридическую форму и создавая правовые гарантии их реализации.

9. Социальные притязания выступают средством правовой коммуникации, поскольку граждане, их коллективные объединения и общество в целом активными внешними действиями побуждают правотворческие органы к институционализации в нормах права социальных интересов. При этом в предложенной концепции социальных притязаний термин «институционализация» используется в соответствии с его содержанием, как процесс закрепления социальных притязаний в нормах права. К формам институционализации социальных притязаний в праве относятся: нормативный правовой акт, нормативный договор, правовые позиции Конституционного Суда, правовоположения судебной практики, индивидуальный договор, правовые акты муниципальных и иных негосударственных образований, правовой обычай и другие. Именно юридическое мышление субъектов правообразовательной (правотворческой) деятельности оказывает влияние, на то, как социальное притязание субъектов будет закреплено (институционализировано) в нормах права. Обосновано, что объективное право складывается в ходе осознания людьми своих прав и свобод, включая их борьбу за свои интересы путем выдвижения и отстаивания собственных социальных притязаний, которые в результате правотворческой деятельности государственных, судебных и других органов и организаций получают свое закрепление в нормах права.

Доказано: когда нормы права отстают от развития общественных отношений или неполно их регулируют, появляются притязания на признание соответствующих прав, что ведет к совершенствованию законода-

¹ Капустин М. Теория права: Общая догматика. М., 1868. Т. 1. С. 141.

тельства. Признавая данное притязание, компетентный орган определяет его содержание, границы и свойства, а также вытекающие из него обязанности, должное поведение.

Одна из задач правовой науки заключается в обосновании, правильном закреплении социальных притязаний в соответствующих формах.

Формами институционализации социальных притязаний являются: нормативный правовой акт, правовые позиции Конституционного суда, правоположения судебной практики, индивидуальный договор, правовые акты муниципальных и иных негосударственных образований и др.

Основной формой институционализации социальных притязаний выступает нормативный правовой акт. Однако социальные притязания субъектов могут получить совсем иную схему последующего развития и стагнации. Не так уж редко те или иные социальные притязания людей на меру права удовлетворяются вначале фактически, путем защиты таких притязаний в судах, других организациях (и только на этой основе затем формулируется абстрактная норма права)¹. В этих случаях социальные притязания находят свою институционализацию в правоположениях судебной практики.

10. Выявлено, что социальные притязания являются ближайшей социальной основой права как юридического феномена. Они, оказывая прямое влияние на правовое регулирование общественных отношений, через механизм правосознания учитываются в правотворчестве и применении права. Посредством закрепления интересов граждан, иных лиц в объективном праве их социальные притязания получают свое воплощение в субъективном праве. На субъективных правах «замыкается» закономерная для права цепь зависимостей, идущих от объективных потребностей общества к социальным притязаниям, а от них (в условиях сложившихся юридических систем – через объективное право) – к юридической свободе поведения.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гревцов Ю.И. Очерки теории и социологии права. СПб. 1996.
2. Любимов, Н.А. Конституционное право России: Лингвистический аспект. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М. 2002.
3. Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. 2004. Т.9, № 1. ISSN1994-2796.
4. Капустин М. Теория права: Общая догматика. М., 1868. Т. 1.
5. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб. 1907. С. 179.
6. Сорокин П.А. Элементарный учебник общей теории права в связи с учением о государстве. Ярославль. 1919.
7. Усманова Е.Ф. Значение и роль правовой коммуникации в правотворческом процессе // Инновационная наука. 2015. № 12-3. ISSN 2410-6070.

¹ Гревцов Ю.И. Очерки теории и социологии права. СПб. 1996. С.158-159.

СИСТЕМООБРАЗУЮЩИЕ КОММУНИКАТИВНЫЕ СВЯЗИ В ПРАВОВОМ ПОРЯДКЕ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: УРОВНЕВЫЙ ПОДХОД

Ольга Сергеевна Потемкина

Российский государственный университет правосудия

Аннотация. Статья посвящена анализу правового порядка и правовой коммуникации в их взаимной связи и обусловленности. Используя уровневый подход, автор исследует уровни и структурную организацию правопорядка в статическом и динамическом ракурсах. Показаны наиболее актуальные для эффективного функционирования права и его претворения в жизнь коммуникативные связи, на выявлении и оптимизации которых автор предлагает акцентировать внимание современных юристов в связи с тем, что без учета таких связей невозможен стабильный и сбалансированный правовой порядок.

Ключевые слова: уровневый подход, правовой порядок, уровни правопорядка, элементы правопорядка, правовая коммуникация, коммуникативные связи, эффективное правовое взаимодействие.

Проблемы правовой методологии, актуальные во все времена и эпохи с момента возникновения самого права, встают особенно остро тогда, когда имеют не только сугубо гносеологический характер, но и применимы в условиях правовой реальности. В рамках настоящей статьи мы хотим акцентировать внимание на использовании уровневого подхода для изучения правового порядка как системно организованного правового явления с акцентом на той роли, которую выполняют в нем коммуникативные связи.

Прежде всего, следует отметить, что уровневый подход активно используется в настоящее время для познания права и правовой системы. При этом он определяется то как самостоятельный способ познания, то как методологический прием – элемент системного подхода¹. Долгое время он использовался в основном в естественно-технических науках, но в современном правоведении уровневый подход достаточно продуктивен при анализе таких сложных в конструкционном смысле правовых явлений и процессов, как система права, реализация права, механизм правового регулирования и т.п. Он может использоваться и для изучения правового порядка (и как идеи о том, что он представляет собой и как должен быть организован; и как факта, который воплотился в реальной действительности).

Уровневый подход позволяет в максимальной степени учитывать межэлементные связи объекта-системы, особенно в ситуациях, когда они не просто предопределены содержательно (что обычно принципиально важно для системного познания в чистом виде), но и различаются по охвату (объему) и статусу (значению, силе), то есть по вертикали. Его применение для анализа таких вертикальных связей позволяет по-максимуму учесть оба эти момента и существенно обогатить процесс и результат познания. Через уровневый подход глубже познается динамика правовой реальности, обуславливающая ее качественное состояние.

¹ Кашанина Т. В. Структура права. М., 2015. С. 181-185.

На данном этапе развития юридической методологии выдвигаются некоторые требования, подлежащие соблюдению при использовании уровневого подхода. В частности, В. М. Сырых обратил внимание на необходимость градации уровней правовых явлений в ходе их изучения (гносеологический аспект). К ним он отнес четыре уровня системных правовых явлений: 1) наиболее простые (одноэлементные, например, норма права); 2) элементы второго уровня, состоящие из наиболее простых (например, институты права); 3) системные образования, состоящие из элементов второго уровня (например, отрасли права и система права); 4) элементы системы, образующие так называемую тотальную целостность (право в целом)¹. Сразу оговоримся, что правовой порядок как объект нашего исследования относится к объектам третьего уровня.

В функциональном аспекте актуально предложение Л. Т. Бакулиной о необходимости выделения в любом реально функционирующем правовом явлении двух основных уровней: 1) односторонне-властного (позволяет определить характер властного взаимодействия, при котором один участник социального взаимодействия (или несколько) подчиняет себе других); 2) автономного (договорного) (когда равные в юридическом смысле субъекты самостоятельно определяют механизм совместной деятельности)². Каждый уровень, в свою очередь, отличается по субъектам и объектам правового взаимодействия, их так называемой регулятивной активности. Для каждого уровня системного образования важны внутренние и внешние (за рамками одного уровня) управленческие связи.

Продуктивность применения уровневого подхода для познания правового порядка более чем очевидна потому, что на данном этапе сам правовой порядок структурируется не только по содержанию составляющих его элементов, но и по конкретным уровням³. Несколько слов о том, что такое правопорядок. Этимологически он предполагает особую совокупность общественных отношений на основе и при помощи права, которой свойственны устойчивость и организованность. Такой порядок смоделирован в нормах права как в объективно обусловленных социальных правилах. Но реализуется он только через такое социальное общение, в котором субъекты эффективно взаимодействуют друг с другом. Последнее сегодня связывают с качеством правовой коммуникации как такого организованного взаимодействия между субъектами, при котором они обмениваются правовой информацией.

Правовая коммуникация предполагает выражение, передачу, оценку и восприятие информации, имеющую или могущую иметь правовое значение, в результате чего происходит взаимодействие субъектов правового

¹ Сырых В. М. История и методология юридической науки. М., 2014. С. 402.

² Бакулина Л. Т. Подходы к исследованию правового регулирования // Lex Russica. 2016. № 8. С. 14.

³ Мирошниченко М. О. Правовой порядок: понятие и структура / М. О. Мирошниченко, Г. В. Тарасенко // Наука и современность. 2016. № 44. С. 193.

общения (в нашем случае – правового порядка)¹. Соответствующее взаимодействие объективно выражается как система коммуникативных связей. Коммуникативные связи правопорядка наиболее полно проявляют себя в контексте функционального исследования. Они могут разделяться с учетом способа установления и поддержания контакта на непосредственные и опосредованные. Если принимать во внимание факт организованности правовой коммуникации, коммуникативные связи могут быть организованные и случайные. По способам передачи информации коммуникативные связи могут быть вербальные и невербальные. Исходная коммуникативная связь характеризуется как прямая связь, обратная – как обратная.

Правопорядок есть сложная система со множеством взаимодействующих элементов, совокупностью отношений между ними и их свойствами, имеющими статическую и динамическую характеристики. Как сложное системное образование правопорядок состоит из ряда элементов. Дадим их характеристику с позиции уровневого подхода и попытаемся определить основные коммуникативные связи каждого уровня.

Первым элементом правопорядка является правовая структура. Она, хотя и называется правовой, по сути имеет характер институциональной. Важнейшие ее компоненты – государство и государственные органы, предприятия, учреждения и организации, общественные формирования, индивиды. Каждый из них обладает определенным правовым статусом, содержание которого зафиксировано в источниках права. В них указаны признаки и требования к субъектам. От того, насколько подробно оформлена структура статусов таких институтов в конкретных источниках права, во многом зависит характер коммуникации.

Надлежащее оформление статуса субъекта – предпосылка эффективной правовой коммуникации, поскольку это своего рода юридическое признание субъекта, из которого вытекают и правовые состояния (иногда они предшествуют статусам и могут учитываться как его условия), и линии поведения субъекта. Законодательство закрепляет как реальных, так и потенциальных субъектов. Если статус определен нечетко или вообще не определен, что, например, возможно при пробелах в праве или правовом вакууме, субъект может взять на себя такие полномочия, которые не свойственны ему и не должны им реализовываться с учетом базового правового статуса. Это чревато дефектами правовой коммуникации, которые могут привести к различным формам проявления противоправности, что никак не допустимо в правовом порядке. На этот случай по правилам коммуникации должны устанавливаться нормативные барьеры, не допускающие подобных ситуаций.

Жесткая регламентация статуса субъекта не всегда необходима. Например, она не всегда разумна в отношении субъектов частного правового отношений. Но стабильное законодательство, гарантирующее

¹ Ерыкалов А. Б. Правовая коммуникация как деятельность // Вестник Хабаровского государственного университета. 2018. № 4-5. С. 110-116.

возможность осуществления статусных возможностей «по выбору в конкретных условиях и для реализации конкретных интересов» важны, чтобы субъект был уверен в своих правах.

Коммуникативное взаимодействие на этом уровне эффективно в наибольшей степени, если соблюдены следующие условия: 1) в законодательстве четко определены перечень субъектов и участников правопорядка, их статусы и возможные правовые состояния, условия координационного и субординационного взаимодействия; 2) разграничены сферы взаимодействия таких субъектов по принципам «жесткого» и «мягкого» правового регулирования, а также механизмы соответствующего регулирования; 3) избраны адекватные статусам и механизмам регулирования методы и средства воздействия на поведение адресатов правовых предписаний.

В ряду коммуникативных связей здесь важны связи между государством и участниками правопорядка, так как именно государство определяет, кто может быть субъектом правопорядка и какое место каждый такой субъект занимает в общем ряду субъектов. В этом смысле само государство главный субъект правопорядка (что, в принципе, не подвергается сомнению), уполномоченный оформлять правовое положение всех других участников правового общения. Его правотворческая деятельность имеет первичный характер.

Следующий элемент правопорядка – правоотношения и правовые связи в обществе. Этот уровень характеризует в основном динамику правопорядка, а потому при его анализе важны структура таких отношений и связей, их взаимообусловленность и взаимозависимость, последовательность возникновения, изменения и прекращения. По сути, здесь право переходит в практическую плоскость и начинает «жить» как «психосоциально-культурная система» во всем ее «многоединстве»¹.

Право на втором уровне правопорядка проявляется себя как реально функционирующая система норм. Его предписания реализуются в жизни (начало правовой коммуникации на втором уровне правопорядка), а изменения в правовой жизни отражаются в праве (обратные коммуникативные связи). Способность права реагировать на изменяющуюся среду является показателем эффективности правовой коммуникации. В этом смысле яместна очень точная и не утратившая до настоящего времени характеристика права как «фотографии» правопорядка¹. От себя добавим, что кадры на таких фотографиях, сделанные в различные периоды, меняются в силу причин, уже указанных нами. В итоге складываются отдельные элементы (виды) правопорядка, образующие в итоге единый правопорядок (порядок в сфере законотворческой деятельности государства, порядок в избирательной системе и пр.). Каждый вид порядка имеет внутренние организацию и связи, но взаимодействует с другими порядками и правопорядком в целом.

¹ Поляков А. В. Общая теория права: учебник / А. В. Поляков, Е. В. Тимошина. 2-е изд. СПб., 2015. С. 102-103.

¹ Правовые гарантии законности в СССР / под ред. М. С. Строговича. М., 1962. С. 99.

Складывающиеся связи в конечном итоге образуют систему социально-правового взаимодействия, где постоянно происходят качественные и количественные изменения и переходы от одного правового состояния (в узком смысле) к другому. Между всеми участниками правового общения устанавливаются вертикальные и горизонтальные связи, для реализации которых большое значение имеют юридические процедуры и процессы. При анализе коммуникативных связей при этом нужно учитывать, чем именно обусловлены юридически значимые поступки участников правопорядка, в том числе с акцентом на их мотивацию и степень гарантированности.

Третий элемент правопорядка имеет так называемую атрибутивную характеристику. Это состояние упорядоченности структурных элементов правопорядка. Характеризуя такое состояние, необходимо отметить, что здесь также различаются статичные и динамичные компоненты. Статичный компонент – это «модель» возможного или должного поведения субъекта, его прав и обязанностей, гарантии. Для их реализации в нормах права фиксируются специфические процедуры и процессы, обеспечивающие устойчивость и стабильность правового регулирования, то есть достижение цели самого правопорядка – упорядоченности правового воздействия. Упорядоченность, достигаемая через урегулированность, может характеризоваться как эффективная правовая коммуникация, если нормативные образцы поведения систематично реализуются в правовой жизни. Здесь используются самые различные средства и методы, которые являются не только элементами правопорядка, но и средствами и методами правовой коммуникации.

Средства и методы коммуникации привязаны к уровням правопорядка. Они также отличаются по степени организованности. При простом (одноэлементном) порядке, складывающемся, например, на основе одной нормы права, упорядоченность также будет простой, то есть осуществляется через минимум норм. Коммуникация здесь также простая: взаимодействие двух субъектов через передачу и восприятие однозначной по содержанию и потому не вызывающей затруднения при реализации правовой информации (например, при исполнении обязанности уплатить штраф за нарушение Правил дорожного движения). Устоявшиеся позитивные модели поведения могут регулироваться и осуществляться по упрощенным процедурам (например, российское гражданство можно получить не только в общем, но и в упрощенном порядке). Так складывается упрощенный правопорядок. Коммуникация здесь упрощается и ускоряется из-за целей, достижение которых выгодно участникам правового общения в связи с определенными обстоятельствами.

Если правопорядок сложный (разветвленный), например, складывается в различных институтах и отраслях, то степень упорядоченности усложняется путем подробной регламентации через детализированные предписания (так в процессуальных отраслях при регламентации, например, судебного процесса детализируются его стадии).

В связи с этим можно также выделять отраслевой (конституционный, гражданско-правовой, уголовно-правовой и т.д.) и институциональный (а также субинституциональный) (избирательного права, наследования, необходимой обороны и т.п.) уровни правопорядка и правовой коммуникации.

Особое значение для эффективной правовой коммуникации в правовом порядке имеет сбалансированность материальных и процессуальных правовых норм. От того, как они взаимообеспечивают друг друга, во многом зависит качество упорядоченности. В юридической среде ни для кого ни секрет, что закон, не обеспеченный процедурно, не будет реализован должным образом. Велик риск, что он вообще станет «мертвым».

С учетом того, что уровни упорядоченности существенно различаются, можно разграничивать и основные виды правопорядка, что предопределяет и характер коммуникативных связей. Например, если принимать во внимание территориальный масштаб реализации правопорядка, различаются федеральный, региональный, муниципальный и локальный правопорядок.

По степени формализации правопорядок может быть формализованный (юридизированный), что является наиболее частой практикой, и неформализованный (неоформленный), который образуется, например, на основе правовых обычаев, договоров и т.д.

По отраслям права и объему правового регулирования, что в принципе уже понятно из выше изложенного, правопорядок может быть общий, отраслевой, институциональный (его иногда называют специальным) и складывающийся в связи с реализацией отдельного нормативного предписания.

Внутренняя структурная организация и степень сложности предполагают деление правопорядка на сложный (комплексный), упрощенный и элементарный.

Каждый вид правопорядка базируется на собственной системе правовой коммуникации, которые в совокупности обеспечивают целостность правопорядка.

Задача современных юридической науки и практики – правильно определить структуру правовой коммуникации. Например, если речь идет об эффективном правопорядке на уровне РФ, то он во многом зависит от качества правовой деятельности его основных субъектов, каковыми являются Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ. В региональном правопорядке ключевыми субъектами являются главы субъектов РФ, региональные парламенты и правительства. На муниципальном уровне ключевые фигуры – представительные органы местного самоуправления, главы муниципалитетов и местные администрации. В локальном правопорядке – руководители организаций их административный аппарат.

При этом, как правило органы общей компетенции «отвечают» за общий правопорядок, специальной – за упорядоченность в конкретных отраслях права. Единый правопорядок обеспечивается их совместными действиями.

Таким образом, правовую коммуникацию следует рассматривать как ядро правового порядка, поскольку правопорядок как порядок отношений, основанный на праве, показывает степень и качество правореализации, тогда как правовая коммуникация предопределяет его. Именно коммуникация обуславливает характер взаимодействия субъектов социально-правовой реальности. От того, как в правовом порядке сложились связи между субъектами правового общения, во многом зависит, насколько удовлетворятся права и законные интересы его участников.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бакулина Л. Т. Подходы к исследованию правового регулирования // Lex Russica. 2016. № 8. С. 9-20.
2. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
3. Ерыкалов А. Б. Правовая коммуникация как деятельность // Вестник Хабаковского государственного университета. 2018. № 4-5. С. 110-116.
4. Кашанина Т. В. Структура права. М.: Проспект, 2015. 580 с.
5. Мирошниченко М. О. Правовой порядок: понятие и структура / М. О. Мирошниченко, Г. В. Тарасенко // Наука и современность. 2016. № 44. С. 192-201.
6. Поляков А. В. Общая теория права: учебник / А. В. Поляков, Е. В. Тимошина. 2-е изд. СПб.: СПбГУ, 2015. 472 с.
7. Правовые гарантии законности в СССР / под ред. М. С. Строговича. М.: Изд-во АН СССР, 1962. 475 с.
8. Сырых В. М. История и методология юридической науки. М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2014. 464 с.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ИСТОЧНИКОВ ПРАВА В МЕХАНИЗМЕ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Екатерина Алексеевна Петрова
Ивановский государственный университет

Аннотация. В статье рассматриваются различные механизмы взаимодействия источников права, обуславливающие коммуникативную природу права как такового и выступающие основаниями для правовой коммуникации. Приводятся примеры взаимосвязей законов и прецедентов (из опыта американской правовой системы); национального и международного права и другие. Делается вывод о необходимости формирования единого «языка» права, без которого невозможна коммуникация в праве и на основе права.

Ключевые слова: источник права, правовая коммуникация, американская правовая система, международное право, прецедент.

Коммуникация – понятие, используемое в различных науках, каждая из которых вкладывает в него определенный смысл, но при этом общим в понимании данного термина, как правило, является «взаимодействие,

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-011-00794А)

общение, обмен информацией». Очевидно, что коммуникация – неотъемлемое свойство социума, без которого невозможно его существование и развитие. Как справедливо подчеркивают исследователи, «коммуникацию необходимо рассматривать как первичный и основной факт социальной жизни»¹. Таким же основным фактом современной социальной жизни выступает и право, что делает актуальным исследование такого феномена, как «правовая коммуникация». При этом в юридической литературе отсутствует однозначное определение правовой коммуникации. В самом общем виде, исходя из понимания коммуникации как таковой, можно понимать под правовой коммуникацией определенное взаимодействие субъектов на основе права. Например, Е.А. Романова определяет правовую коммуникацию как «основанный на юридических нормах порядок взаимодействия субъектов, связанный с обменом правовой и иной информацией, направленный на удовлетворение их законных интересов и потребностей»². При данном подходе, на наш взгляд, право выступает *основой* (нормативной) правовой коммуникации. Так, по мнению Е.Ф. Усмановой, весь «процесс правовой коммуникации основывается на таких основополагающих и руководящих началах как **законность**, справедливость, гласность, гуманизм, и др.»³, то есть, иными словами, на принципах права. В то же время право и *само по себе* коммуникативно. По справедливому утверждению А.В. Полякова, «право «как оно есть» есть право как коммуникация»⁴. Право в таком коммуникативном ракурсе представляет собой не изолированную сущность – абстрактную метафизическую идею, априорную ценность, текстуальное предписание, за которым стоит чья-то «воля», а предстает как «живое» (целостное, синтетическое, интегральное, процессуальное, развивающееся) социальное явление, включающее в себя и разум, и ценности, и нормативность, и текстуальность⁵. Данный подход, на наш взгляд, действительно отражает сущность права, в котором взаимодействуют (коммуницируют) различные элементы, обеспечивающие единство и действенность правового регулирования. Наличие определенной элементной структуры и позволяет использовать категорию *механизма* правовой коммуникации.

Не вдаваясь в дискуссию по поводу дефиниции правовой коммуникации, трактовка которой, на наш взгляд, в конечном итоге предопределяется собственно пониманием права, отметим, что, по нашему мнению, отражением коммуникативной природы права выступает взаимодействие различных его источников. Если применить широкий подход к пониманию источников права как всего того, из чего право черпает свою «силу»

¹ Поляков А.В. Нормативность правовой коммуникации // Правоведение. 2011. № 5. С. 30.

² Романова Р.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 9.

³ Усманова Е.Ф. Понятие и элементы правовой коммуникации // Мир науки и образования. 2018. №1. С.13.

⁴ Поляков А.В. Указ. соч. С. 30.

⁵ Там же. С. 32.

и содержание, то проявлением коммуникативной природы будет, например, обусловленность права материальными условиями жизни общества (так называемые материальные источники права). Действительно, развитие общественных отношений приводит к появлению новых институтов, требующих правовой регламентации (регулирование использования IT-технологий и т.п.), или переоценке существовавших ранее (легализация однополых браков и т.п.). Социальная обусловленность права маркирует его коммуникативную природу. Еще более ярко последняя проявляется в системе формальных источников права, т.е. внешних форм выражения и объективации правовых норм. Несмотря на то, что в каждой правовой системе, как правило, выделяется основной формальный источник (например, в странах континентального права – нормативный правовой акт, в странах общего права – судебный прецедент и т.д.), невозможно, по нашему мнению, привести пример системы, где бы этот основной источник был единственным. Полнота правового регулирования невозможна без взаимодействия различных форм права. Причем речь идет именно о взаимодействии, когда источники взаимно дополняют друг друга, формируя единый «язык» права, с помощью которого и происходит правовая коммуникация. Не случайно исследователи правовой коммуникации, проводя ее классификацию, выделяют, например, в зависимости от уровня коммуникацию в *правотворчестве*, правоприменении, в процессе толкования юридических норм¹. Формальные источники, как результат правотворчества, с одной стороны, выступают элементами коммуникации *в праве*, а с другой – *основой* для правовой коммуникации субъектов правоотношений. Соответственно можно говорить о внутренней и внешней стороне механизма правовой коммуникации.

Для подтверждения указанного взаимодействия приведем конкретные примеры. Так, в правовой системе США, традиционно относящейся к семье общего права, но при этом уже с момента принятия Конституции США воспринявшей черты права континентального, полнота правового регулирования, а значит и эффективность правовой коммуникации, достигается через сосуществование статутного и прецедентного права. В отличие от Англии, в США не было периода, когда право формировалось исключительно судебными решениями (прецедентами), поэтому с самого начала законы (statutes), играли значительную роль в системе источников американского права. Начиная же с середины XX века их количество настолько возросло, что это позволило говорить о наступлении «эпохи статутов» («statutory age»)¹. Тем не менее, особый образ мышления, доставшийся американским юристам от своих английских предшественников, по-прежнему предопределяет признание главной роли судов в правотворческом процессе, связанном в том числе и со статутным правом. Как справедливо отмечал Р. Давид, в правовой системе США закон не имеет смысла, пока он не истолкован су-

¹ Романова Р.А. Указ. соч. С. 10.

¹ См., например: Madden M.S. The Vital Common Law: Its Role in a Statutory Age // University of Arkansas at Little Rock Law Journal. 1996. Vol. 18. P. 555.

дами; судебные решения, не ссылающиеся на судебные прецеденты, а просто применяющие законы, носят исключительный характер; законы не интегрируются полностью в американское право, пока их значение не уточнено судебными решениями¹. То есть свое реальное «звучание» американские статуты приобретают, лишь пройдя через интерпретационную «аранжировку» судебных органов.

Особое значение деятельности судей по толкованию статутов обусловливается и спецификой самих статутов. Хотя во многих штатах на уровне конституций закреплено требование, чтобы законодательные акты были «четко сформулированы», тем не менее одной из отличительных черт многих американских статутов является слишком обобщенный, «туманный», нередко двусмысленный, схематичный характер. В юридической литературе США постоянно обращается внимание на тот факт, что Конгресс и легислатуры штатов выражают свою законодательную волю, как правило, в столь неясной и неточной языковой и юридической форме, что только процесс судебной интерпретации законодательства «придает праву его строение, форму и определенность»². В процессе толкования судьи «приспосабливают» весьма абстрактные предписания статутов к конкретным, прямо не обозначенным в них ситуациям³. При этом суды нередко идут гораздо дальше простой интерпретации, по существу, создавая новые правовые нормы. Судья Верховного суда Ф. Франкфуртер в решении по делу *Andres v. United States* писал: «...когда воля законодателя окутана туманом, тогда то, что называется судебным толкованием, с неизбежностью содержит элемент судебного созидания»⁴. Таким образом, в механизме правотворчества в США мы видим, по сути, коммуникацию законодателя и судьи в процессе формулирования правовой нормы. Причем речь идет именно о коммуникации, возможной лишь тогда, когда субъекты «говорят» на одном «языке» права. Именно поэтому, даже при самом широком толковании, судья не может изменить «дух» правовой нормы, назвать «черное белым и превратить день в ночь».

Подобное взаимодействие нормативных правовых актов и судебных прецедентов (особенно прецедентов толкования) мы наблюдаем во многих правовых системах. Не является исключением и российское право: хотя судебный прецедент официально не признается его формальным источником, поскольку судьи не обладают правотворческими полномочиями, тем не менее разъяснения высших судебных инстанций, толкующие конституционные и законодательные нормы и носящие как акты официального нормативного толкования обязательный характер, фактически образуют прецеденты толкования, участвующие в формировании единого «языка» российского права, на котором и происходит правовая коммуникация.

¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1998. С. 304-307.

² Law in America: How and Why It Works / Subj. ed. D.J. Hutchinson. N. Y., 1979. P. 27.

³ Cohen M.L., Olson K.C. Legal Research. St. Paul, 2010. P. 3.

⁴ 333 U.S. 740 (1948).

Не менее важную роль играет взаимодействие источников права и в вопросах имплементации международных правовых норм в национальное законодательство. В современном глобализующемся мире просто необходим единый «язык» международного общения, обеспечивающий коммуникацию государств, международных организаций и других субъектов международного права. И здесь мы можем привести примеры взаимодействия таких источников, как международный договор и национальный закон. По общему правилу нормы международного права не могут напрямую регулировать отношения субъектов права внутригосударственного (физических и юридических лиц), так как между ними (нормами и субъектами) всегда стоит суверенитет государства. Соответственно требуется имплементация («включение») международных договорных норм в национальное законодательство. Так, федеральный закон от 15 июля 1995 года № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»¹ практически дословно воспроизводит многие положения Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. (например, само понятие международного договора, способы его принятия и др.). В то же время при имплементации должны быть учтены и особенности конкретной государственно-правовой системы, тем более что многие нормы международного права сформулированы достаточно абстрактно, чтобы сделать возможной их национальную конкретизацию. Например, в основных документах по правам человека (Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. и др.) закреплено равное право мужчин и женщин на вступление в брак, но при этом не указываются формы брака (светский или церковный; моногамный или полигамный и т.д.). Соответственно при имплементации данных норм законодатели должны учитывать культурные, правовые традиции конкретного социума, так сформулировав правовые предписания, чтобы, с одной стороны, они соответствовали международным стандартам, а с другой – не вызывали «отторжения» субъектов, которым они адресованы. Не случайно, например, в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод право на брак сформулировано следующим образом (ст. 12): «Мужчины и женщины, достигшие брачного возраста, имеют право вступать в брак и создавать семью *в соответствии с национальным законодательством*, регулирующим осуществление этого права»¹ (курсив наш. – Е.П.). Именно в этом залог эффективного «сотрудничества» международного и внутригосударственного права, а значит и достижения коммуникативных связей между субъектами права.

Примеры взаимодействия источников права можно было бы продолжать и дальше. Например, обратить внимание на механизм санкционирования правового обычая в законодательстве или судебной практике. Здесь ситуация специфична тем, что взаимодействие источников обеспечивает не только и не столько единство «буквы» и «духа» правовых норм

¹ СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

¹ СПС КонсультантПлюс.

(как в примере с прецедентами толкования), а значит, полноту правового регулирования, сколько гарантирует «легализацию» одного источника через другой. Именно содержащаяся в нормативном правовом акте или судебном прецеденте отсылка к обычаю превращает последний в правовой и тем самым придаёт ему государственно-гарантированный характер¹. Подобный механизм демонстрирует коммуникацию в праве на стадии правотворчества, обеспечивая и возможность дальнейшей коммуникации в правоприменении.

Таким образом, благодаря взаимодействию формальных источников права достигается полнота правового регулирования, начиная с момента создания правовых норм, проходя через интерпретационную деятельность и заканчивая правореализацией, отражая тем самым динамику механизма правовой коммуникации. Специфика подобной взаимосвязи обуславливается особенностями правовых традиций, юридической техники и иными факторами, а потому имеет различные проявления в национальных правовых системах и международном праве. Но во всех случаях оно направлено на формирование единого «языка» правового общения, а значит, служит залогом полноценной правовой коммуникации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Cohen M.L., Olson K.C. Legal Research. St. Paul, 2010.
2. Law in America: How and Why It Works / Subj. ed. D.J. Hutchinson. N. Y., 1979.
3. Madden M.S. The Vital Common Law: Its Role in a Statutory Age // University of Arkansas at Little Rock Law Journal. 1996. Vol. 18. P. 555.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1998.
5. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
6. Поляков А.В. Нормативность правовой коммуникации // Правоведение. 2011. № 5. С. 27-45.
7. Романова Р.А. Правовая коммуникация: общетеоретический анализ: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011.
8. Усманова Е.Ф. Понятие и элементы правовой коммуникации // Мир науки и образования. 2018. №1. С.13-16.

¹ Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

ПУБЛИЧНОЕ ОБСУЖДЕНИЕ ПРАВОВЫХ НОВАЦИЙ: РЕАЛИИ, ПРОБЛЕМЫ, ПЕРСПЕКТИВЫ

Надежда Леонидовна Зуева
Воронежский государственный университет

Аннотация. Политические и экономические потрясения начала 90 годов, произошедшие в нашей стране и коренным образом изменившие уклад российской жизни, привели не только к интенсивному правотворчеству, закрепляющему новые отношения, но и концептуальному изменению отношений между государством и обществом, при которых государство признает необходимость участия общественности в законотворческой деятельности. При этом такое участие, помимо совершенствования юридической техники, учитывает социальную необходимость принятия законодательных инициатив, что увеличивает легитимность принятых нормативных актов. Использование потенциала прогресса в виде цифровизации позволило перейти на более качественный уровень удовлетворенности запроса общества на транспарентность публичной власти. В статье рассматриваются практические и теоретические вопросы влияния граждан и других членов общества на процесс принятия нормативных актов через правовой институт, публичное обсуждение, реалии, проблемы и перспективы.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, правотворчество, народное вече, демократия, коррупция, публичное обсуждение законопроектов, оценка регулирующего воздействия, цифровизация, гражданское общество, краудсорсинг.

С момента зарождения государств ученые-мыслители пытались определить роль и место членов общества в общественно-политической жизни государства и их возможности влиять на законодательную деятельность. И здесь можно обратиться к концепции Аристотеля, разработанной еще в IV в. до н.э. о взаимодействии равноправных граждан, при котором они, просвещая друг друга обретали новые знания, позволяющие им принять оптимальное, устраивающее большинство, решение, касающееся совместной деятельности¹. Продолжение этих идей мы наблюдаем и в Древней Греции, и Древнем Риме², где по аналогии публичных слушаний в современной трактовке происходило предварительное ознакомление с текстом проекта нормативного акта, а затем его публичное обсуждение, включая вопрос, принять его или нет. Аналогичные институты действовали и в других странах (Италии, Германии³). Россия также не была в стороне от мировых тенденций. Примерами прямой демократии являлись вечевые собрания Киевской Руси, Псковской и Новгородской республик, на которых происходило публичное обсуждение новых правил¹. В период установления в по-

¹ Бусова Н.А. Делиберативная демократия и политика интересов. / Н.А. Бусова // Вопросы философии. 2002. № 5. С. 44-45.

² Руденко В.Н. Прямая демократия: модели правления, конституционно-правовые институты. / В.Н. Руденко / Екатеринбург. УрО РАН, 2003. С. 20.

³ Омельченко О.А. Всеобщая история государства и права. Учебник. / О.А. Омельченко / М., 1998. Т. I. С. 350-357.

¹ Зенин С.С. Публичные слушания и народное вече (исторический аспект) / С.С. Зенин // История государства и права. 2008. N 15. С. 16 – 18; Дитятин И.И. Статья по

давляющем количестве государств режима абсолютной власти монархов не только сами институты демократии, но и идеи о ней были исключены из политической жизни. Возвращением в политическую жизнь институты демократии обязаны прокатившимся по Европе первым буржуазным революциям, начиная с середины XVII века. Значительный вклад в развитие философии необходимости использования механизмов участия граждан в делах государства внесли мыслители XVII – XVIII вв. Г. Гроций, Т. Гоббс, Д. Локк, Б. Спиноза, Ж.Ж. Руссо, Ю. Хабермас, А.Н. Радищев. В рамках их теории об общественном договоре с частичным отказом членов общества от определенных прав, законы должны приниматься профессионалами. В то же время принятие любого постановления без его обсуждения населением будет не законом, а лишь декретом или приказом. Таким образом, роль участников общества видится не в их прямой функции по принятию нормативных актов, а в обсуждении законопроекта на стадии его разработки¹. Философские теории нашли свое практическое применение в виде институтов демократии, ставших неотъемлемой частью как политической жизни, так и законодательного процесса Великобритании, Канады, США, Франции и других государств². В России же Октябрьская революция 1917 не только не возвратила, но и уничтожила любые институты демократии³. На продолжительное время, вплоть до 90-х гг. прошлого столетия, была установлена патерналистская модель отношений государства и общества, при которой доминантным признавалось мнение о том, что государство само по себе является выразителем интересов общества⁴ и речь шла о совпадении этих понятий⁵. Естественно, в этих условиях отсутствовали сами субъек-

истории русского права. / Дитятин И.И. / СПб.: Паровая скоропечатня А. Пороховщикова, Гороховая, д. 12; 1895. С. 276.

¹ Руссо Жан-Жак. Об общественном договоре, или Принципы политического Права / Пер. с фр. А.Д. Хаютина и В.С. Алексеева-Попова. По изд.: Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты. Пер. с фр. М.: «КАНОН-пресс», «Кучково поле», 1998. 416 с.; Кант И. Сочинения. / И. Кант / В 6 т. М., 1966. Т. 4. С. 234.; Хабермас Ю. Философский спор вокруг идеи демократии. Демократия. Разум. Нравственность. Московские лекции и интервью. / Ю. Хабермас / М.: Изд. центр Academia, 1995. С. 72. и др.

² Зиммерман Дж. Прямая демократия в Соединенных штатах Америки: опыт и проблемы / Дж. Зиммерман // Вестник МГУ. Сер. 11. Право, 1991. № 5. С. 47-55; Пиманова М.А. Участие граждан в управлении делами государства/М.А. Пиманова // Российский юридический журнал, 2007. № 5. С. 42-47; Loi N 76-629 du 10 juillet 1976 relative la protection de la nature. URL: <https://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte= LEGITEX000006068553> (дата обращения: 20.11.2017) и др.

³ Кабышев В.Т. Прямое народовластие в советском государстве./В.Т. Кабышев / Саратов:Изд-во Саратовского ун-та, 1974. С. 128.

⁴ Авакьян С.А. Конституционное право России./ С.А. Авакьян /М.: Норма; Инфра-М, 2010. С. 403; Устинович Е.С. От "патернализма" к "взаимодействию": трансформация отношений власти и российского общества в условиях цифрового развития/ Е.С. Устинович // Конституционное и муниципальное право. 2018. N 1. С. 32 – 36.

⁵ Беляев М.А. Самоуправление и саморегулирование в постсоветских государствах // Проблемы постсоветской теории и философии права: перспективы свободного общества : Сб. статей. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 25.

екты взаимодействия как группы¹. В то же время формально институты непосредственной демократии были закреплены впервые в Конституции СССР 1977 г.², а затем в Законе СССР от 30.06.1987 г. «О всенародном обсуждении важных вопросов государственной жизни»³. Первыми сигналами, свидетельствующими об изменении государства к обществу и появлению в политической жизни современной России институтов прямой демократии, стали принятие закона СССР «О всенародном голосовании (референдуме СССР)»⁴, проведение на его основе первого референдума СССР⁵. Первый блин оказался «комом», поскольку законодательством не была четко определена последовательность действий по результатам голосования, а также однозначная правая основа механизма учета голосования. Итоги голосования по первому референдуму были проигнорированы. Кроме того, под конкретный референдум по принятию действующей Конституции РФ⁶ был принят отдельный нормативный акт⁷ вместо уже действующего закона.

На 90-е годы на фоне политических и экономических потрясений приходится период бурного развития демократических институтов в России. Из спонтанных и неурегулированных нормами права конкретных форм проявления демократии развились в законодательно закрепленные правовые институты. Одним из таких институтов стал институт публичного обсуждения проектов нормативных правовых актов. В настоящее время в отечественном праве употребляются разные названия для обозначения этого понятия. Их объединяет нормативное закрепление механизма реализации права граждан и объединений на выражение личного мнения относительно законодательных инициатив, которое в обязательном порядке должно учитываться при разработке и принятии нормативного акта: публичные слушания, общественные слушания, всенародное обсуждение, общественное обсуждение, общественная экспертиза, публичные консультации¹. Одни ученые, исходя из заложенных функций, относят

¹ Молокова М.А. Гражданское общество как фактор политической модернизации: проблемы и вызовы /М.А. Молокова // Теория и практика общественного развития. 2011. N 5. С. 41-47.

² Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята ВС СССР 07.10.1977)// Свод законов СССР. т. 3. с. 14. 1990 г.

³ О всенародном обсуждении важных вопросов государственной жизни: закон СССР от 30.06.1987г. //Ведомости ВС СССР. 1987. N 26. ст. 387.

⁴ О всенародном голосовании (референдуме СССР): Закон СССР от 27.12.1990 N 1869-1// Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1991. N 1. ст. 10.

⁵ Об организации и мерах по обеспечению проведения референдума СССР по вопросу о сохранении Союза Советских Социалистических Республик: Постановление ВС СССР от 16.01.1991 N 1910-1// Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1991. N 4. ст. 87.

⁶ Конституция Российской Федерации: Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // М.: Юрид. лит., 1997. – 64 с.

⁷ О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации: Указ Президента РФ от 15.10.1993 N 1633//Российские вести. 1993. N 204.

¹ Об основах общественного контроля в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.07.2014 N 212-ФЗ (в ред. от 27.12.2018)// Российская газета. 2014. N 163; О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Фе-

институт публичного обсуждения к консультативным (диспозитивным) институтам непосредственной демократии¹, чья задача заключается в выявлении мнения граждан по публичным вопросам, а также возможности повлиять на окончательный текст проекта нормативного акта. Другие ученые склоняются к тому, что указанный институт находится «на стыке» между демократией прямой и представительной, относится к так называемым смешанным институтам, при которых граждане не принимают общеобязательного публично-властного решения, однако гражданин хотя бы на одном из этапов принятия решения имеет возможность выразить свою позицию/мнение, которые затем должны быть приняты во внимание при оформлении окончательного решения по существу². Инновационным направлением развития мыслей об институтах демократии является концепция делиберативной демократии, которая признает необходимость публичного диалога государства с обществом с целью выработки наиболее приемлемых и оптимальных путей развития социума в целом³. Наряду с концепцией делиберативной демократии, где институт публичного обсуждения занимает центральное место, дополнительно рассматривают концепцию партисипаторной демократии⁴. Англ. participate («принимать участие»)⁵ раскрывает суть этой концепции, заключающейся в активном участии населения в осуществлении публичных функций и реальной возможности влиять на конечный результат принимаемых государством нормативных актов.

С этимологической точки зрения термин «публичное обсуждение» состоит из двух слов. Слово «публичный» означает: 1. В присутствии публики, открытый. 2. Общественный, не частный. Слово «обсуждение» означа-

дерации: Постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 N 2134-II ГД (в ред. от 16.01.2020)// Российская газета. 1998. N 37; Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления: Указ Президента РФ от 07.05.2012 N 601//Российская газета. 2012. N 102 и т.д.

¹ Шахрай С.М. Конституционное право Российской Федерации: учебник для академического бакалавриата и магистратуры./С.М. Шахрай /4-е изд. М., 2017. С. 65; Конституционно-правовые основы антикоррупционных реформ в России и за рубежом: учебно-методический комплекс (учеб. пособие) / отв. ред. С.А. Авакьян. М., 2016. С. 75; Комарова В.В. Формы непосредственной демократии в России: учеб. пособие./В.В. Комарова / 3-е изд. М., 2014. С. 20.

² Ларина Н.В. Общественные обсуждения: истоки и предпосылки развития в российском демократическом обществе/Н.В. Ларина // Конституционное и муниципальное право. 2015. N 1. С. 34.

³ Зайцев А.В. Делиберативная демократия как институциональный диалог власти и гражданского общества / А.В. Зайцев // Социодинамика. 2013. N 5. С. 29 – 44; Линде А.Н. Делиберативная демократия как направление в современной теории демократии: анализ основных подходов/А.Н. Линде// Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2015. N 1(39). С. 52 – 58 и др.

⁴ Медведев И.Р. Разрешение городских конфликтов: монография./И.Р. Медведев/ М.: Инфотропик Медиа, 2017. С. 39.

⁵ Англо-русский словарь (онлайн)// Ресурсы интернет https://woordhunt.ru/dic/content/en_ru.

ет: Разобрать, оценить, высказывая свои соображения по поводу чего-нибудь¹.

В законодательстве по этому понятию нет единой терминологической базы. Так, в указе Президента РФ от 07.05.2012 N 601², который явился основой принятия основных нормативных актов, закрепляющих непосредственно сам механизм общественного обсуждения, одновременно употребляются два термина: «общественное обсуждение» (п.п. а, б п.2 Указа) и «публичное обсуждение» (п.п. д п.2 Указа). В ст. 24 Федерального закона от 21.07.2014 N 212-ФЗ³ наблюдается аналогичная ситуация при которой раскрытие содержания понятия термина «общественное обсуждение» идет через термин «публичное обсуждение» (ч. 1 ст. 24 указанного закона). В целях исключения путаницы в процессе правоприменения, представляется целесообразным закрепления единого термина.

На сегодняшний день площадка, где исторически происходило общественное обсуждение проектов публично-властных решений, переместилась с рынков городов, как, например, в Древнем Риме⁴ на просторы интернета. Стремительное развитие средств коммуникаций (прежде всего сети Интернет), охватывающее абсолютное большинство граждан страны, не могло не привлечь внимание государства⁵ и позволило за очень короткий период (сама идея использования интернета для проведения обсуждения и рождение нового термина «краудсорсинг» появилось в 2006 году⁶) из чисто коммерческого проекта прочно войти в политическую жизнь нашей страны и пройти свое законодательное закрепление. Электронной площадкой для публичного обсуждения проектов нормативных актов явился официальный сайт regulation.gov.ru⁷. Следует отметить, что аналогичные платформы открыты и в других странах: Кении, Великобритании (<http://www.Jolitics/>), США (<http://www.howto.gov/>),

¹ Толковый словарь русского языка: Ок. 100 000 слов, терминов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов; под ред. проф. Л.И. Скворцова. 27-е изд., испр. М.: АСТ: Мир и образование, 2015. С. 936.

² Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления: Указ Президента РФ от 07.05.2012 N 601//Российская газета. 2012. N 102.

³ Об основах общественного контроля в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.07.2014 N 212-ФЗ (в ред. от 27.12.2018)// Российская газета. 2014. N 163.

⁴ Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения/ М. Бартошек / Пер. с чешск. М.: Юридическая литература, 1989. С. 179.

⁵ Путин В. Демократия и качество государства /В.В. Путин // Коммерсантъ. 2012. N 20/П(4805); Послание Президента РФ Владимира Путина Федеральному Собранию от 12.12.2013// Российская газета. 2013. N 282.

⁶ Курячая М.М. Технологии краудсорсинга в юридической практике/ М.М. Курячая // Конституционное и муниципальное право. 2012. N 6. С. 31 - 37.

⁷ О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения: Постановление Правительства РФ от 25.08.2012 N 851 (в ред. от 31.10.2018)// Российская газета. 2012. N 200.

Японии, Франции и т.д.¹ В отличие от общественных обсуждений, проводимых институтами гражданского общества, формируемых «сверху» и из-за этого не пользующиеся большим доверием граждан², портал позволил абсолютно любому пользователю не только в режиме онлайн владеть текущей информацией о содержании проектов нормативных правовых актов, но и непосредственно принимать участие в их разработке, включая оценку и обсуждение. В этом есть его неоспоримое преимущество перед другими механизмами организации общественного обсуждения. Государство, оценивая этот механизм взаимодействия с обществом, отметило, что в 2010 – 2014 гг. применение ОРВ позволило сократить издержки в экономике на 600 млрд. руб.³ Однако признать эту цифру объективной в отсутствие как методик подсчета, так и альтернативных вариантов подсчета экономического эффекта от введения оценки регулирующего воздействия не представляется возможным. Кроме того, как отмечено в литературе⁴, публичное обсуждение проектов в среднем собирает 0,97 участника в расчете на 1 акт. По проектам актов у 27% ведомств нет ни одного участника, еще у 50% – менее одного участника. На проекты 47% актов не поступает ни одного отзыва на обеих стадиях обсуждения. Все это говорит о том, что указанный формат публичных обсуждений, несмотря на наличие нормативно-правовой основы, пока еще не получил всестороннего осмысления и коррекции правовой базы. Главная проблема реализации указанного выше института через интернет видится, прежде всего, в низкой вовлеченности граждан и других представителей общественности в процесс общественного обсуждения проектов нормативных актов¹. Обусловлено это различными причинами, являющимися

¹ Попова А. Исландия представила конституцию, написанную краудсорсингом/ А. Попова // URL: <http://alenaPopova.ru/egov/islandiya-predstavila-konstituciyu-napisannuyu-kradsorsingom.html>; Гайнуллина А. Социальная сеть для лоббистов Jolitics запущена в Великобритании/ А. Гайнуллина // URL: <http://gia.ru/science/20110321/356394695.html>; Мирошниченко И.В. Политическое измерение краудсорсинга в условиях модернизации современной России / И.В. Мирошниченко // Экстраординарность, случайность и протест в политике: тематическое и методологическое поле сравнительных исследований: Сб. науч. ст. Краснодар: Кубанский гос. ун-т, 2011. С. 99-109.

² Стародубова О.Е. Общественный контроль: правовая поддержка (Материалы круглого стола, состоявшегося 26 ноября 2012 г. в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ в рамках исследования темы "Государство и гражданское общество")/О.Е. Стародубова// Журнал российского права. 2013. N 2. С. 351-352.

³ Ресурсы интернет: <http://economy.gov.ru/minec/press/news/230920141327> (дата обращения: 20.11.2017).

⁴ Дзидзоев Р.М., Тамаев А.М. Общественное (публичное) обсуждение проектов законодательных и иных нормативных правовых актов в формате открытого правительства /Р.М. Дзидзоев, А.М. Тамаев // Конституционное и муниципальное право. 2015. N 8. С. 66 – 70.

¹ Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование //История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.

одновременно и актуальными проблемами осуществления процедуры общественного обсуждения:

1) Огромный вал принимаемых нормативных актов, в которых заложен ситуативный подход, оказывающий негативный фактор на формирование системности права, порождает непрерывное изменение действующего законодательства, в том числе в целях исправления «правовых ошибок». Озабоченность состоянием и направлением законотворческой работы в этом ключе выражал не один ученый¹.

2) Вынесение на обсуждение проектов нормативных актов, носящих преимущественно технический характер (это видно даже из рубрикатора поиска проектов нормативных актов на сайте regulation.gov.ru²).

3) Узкий целевой подход к разрешенной для публичного обсуждения тематике проектов правовых актов. В мировой практике определилось два подхода к тематике обсуждаемых публично законодательных инициатив. Первый – широкий, когда публичному осуждению подлежат все законопроекты, причем в некоторых странах этот механизм прямо закреплен в конституциях этих стран (Швейцария, Франция)³. Второй – узкий, при котором публичному обсуждению подлежат только проекты нормативных актов, касающихся большой частью бюджетных вопросов (США, Канада). В нашей стране⁴ процедуре ОРВ подлежат вопросы только социально-экономического характера, а также запреты и ограничения для физических и юридических лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Учеными давно ставится вопрос о применении механизма общественного обсуждения ко всем законодательным инициативам¹.

¹ Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI в. /В.Д. Зорькин/М., 2008.- С. 323 – 326; Сенных Л.Н. Соответствие нового пенсионного законодательства принципу формального равенства./Л.Н. Сенных// Признание права и принцип формального равенства: сб. научн. тр. / Воронеж. гос. ун-т.- М.:Современная экономика и право.- 2015. – С. 494; Волошинская А.А. Оценка регулирующего воздействия в России и в мире: одно сходство и семь различий/А.А. Волошинская // Государственное управление. Электронный вестник. 2015. N 49. С. 52 – 74; Крашенинников П.В. Совместные завещания будут востребованы: интервью/ П.В. Крашенинников // Закон. 2017. N 1. С. 10 – 11 и др.

² Ресурсы интернет <https://regulation.gov.ru/projects/List/AdvancedSearch>.

³ Степкин С.П. Оценка регулирующего воздействия как инструмент законотворчества/ С.П. Степкин // Закон. 2017. N 11. С. 145 – 153.

⁴ О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения: Постановление Правительства РФ от 25.08.2012 N 851// Российская газета. 2012. N 200; О порядке проведения федеральными органами исполнительной власти оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов и проектов решений Евразийской экономической комиссии: Постановление Правительства РФ от 17.12.2012 N 1318 // Собрание законодательства РФ. 2012. N 52. ст. 7491.

¹ Дзидзоев Р.М., Мамаев А.М. Общественное (публичное) обсуждение проектов законодательных и иных нормативных правовых актов в формате открытого правительства /Р.М. Дзидзоев, А.М. Тамаев // Конституционное и муниципальное пра-

4) Отсутствие связанности и параллельности процедур межведомственного согласования и публичного обсуждения, что на практике иногда приводит к серьезному отличию представленного на публичное обсуждение проекта нормативного акта с доработанным в результате межведомственного согласования его варианта. А поскольку законодательством не предусмотрено дополнительной актуализации доработанного проекта, то на регистрацию в Минюст нередко направляется не тот вариант проекта нормативного акта, который обсуждался.

5) Отсутствие законодательного закрепления механизма публичного обсуждения как стадии законодательного процесса¹ по аналогии с некоторыми зарубежными странами, позволило существенно повысить заинтересованность граждан к этому процессу. Это позволит исключить принятие нормативного акта, или, по крайней мере, обратить особое внимание на него, если ему дана абсолютно отрицательная оценка по результатам публичного обсуждения.

6) Риски цифровых технологий, которые связаны не столько с бесперебойной работой интернета, сколько со статусом и ответственностью операторов, связанных с поддержкой и работой сайта regulation.gov.ru. Проведенный под эгидой правительства эксперимент показал, что только 18% писем попало в сводку предложений по проектам. Также было выявлено много формальных и содержательных нарушений².

Анализируя проблемы функционирования механизма общественного обсуждения и причины низкой активности граждан в этом процессе, можно сделать вывод, что грамотное решение вышеперечисленных проблем позволит в высокой степени замотивировать и привлечь граждан к процедуре общественного обсуждения проектов нормативных актов через интернет, поскольку в условиях переноса взаимодействия власти и общества в электронную среду на сегодняшний день большей по широте охвата и новизне альтернативы этому механизму нет. При этом изменение законодательства должно идти не в изменении сути права, а, как отмечает В. Д. Зорькин, в обогащении его содержания, связанного с принципиальной новизной самого средства передачи информации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституционно-правовые основы антикоррупционных реформ в России и за рубежом: учебно-методический комплекс (учеб. пособие) / отв. ред. С.А. Авакьян. М., 2016. 567с.

во. 2015. N 8. С. 66 – 70; Степкин С.П. Оценка регулирующего воздействия как инструмент законотворчества/ С.П. Степкин // Закон. 2017. N 11. С. 145 – 153 и др.

¹ По запросу группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности Федерального закона "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации" и Закона города Москвы "О торговом сборе": Определение Конституционного Суда РФ от 11.10.2016 N 2152-О//Вестник Конституционного Суда РФ. 2017. N 3

² Кузнецова Д., Булина А. Что не так с публичным обсуждением законопроектов в России/ Д. Кузнецова, А. Булина // Ведомости. 11.12.2019г.

2. Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения/ М. Бартошек / Пер. с чешск. М.: Юридическая литература, 1989. 447 с.
3. Беляев М.А. Самоуправление и саморегулирование в постсоветских государствах // Проблемы постсоветской теории и философии права: перспективы свободного общества : Сб. статей. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 24 – 44.
4. Бусова Н.А. Делиберативная демократия и политика интересов / Н.А. Бусова// Вопросы философии. 2002. № 5. С.44-45.
5. Волошинская А.А. Оценка регулирующего воздействия в России и в мире: одно сходство и семь различий/А.А. Волошинская // Государственное управление. Электронный вестник. 2015. № 49. С. 52 – 74.
6. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование //История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
7. Дитятин И.И. Статьи по истории русского права / Дитятин И.И. / СПб.: Паровая скоропечатня А. Пороховщикова, Гороховая, д. 12; 1895. 632 с.
8. Дзидзов Р.М., Мамаев А.М. Общественное (публичное) обсуждение проектов законодательных и иных нормативных правовых актов в формате открытого правительства /Р.М. Дзидзов, А.М. Тамаев // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 8. С. 66 – 70.
9. Зайцев А.В. Делиберативная демократия как институциональный диалог власти и гражданского общества / А.В. Зайцев // Социодинамика. 2013. № 5. С. 29 – 44.
10. Зенин С.С. Публичные слушания и народное вече (исторический аспект) / С.С. Зенин // История государства и права. 2008. № 15. С. 16 – 18.
11. Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI в. /В.Д. Зорькин/М., 2008.- 521с.
12. Зорькин В.Д. Право будущего в эпоху цифр /В.Д. Зорькин//Российская газета. 2020. № 83(8137).
13. Кабышев В.Т. Прямое народовластие в советском государстве /В.Т. Кабышев / Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1974. 148 с.
14. Кант И. Сочинения. / И. Кант /В 6 т. М., 1966. Т. 4. 654 с.
15. Крашенинников П.В. Совместные завещания будут востребованы: интервью/ П.В. Крашенинников // Закон. 2017. № 1. С.10 – 11.
16. Кузнецова Д., Булина А. Что не так с публичным обсуждением законопроектов в России/ Д. Кузнецова, А. Булина // Ведомости. 11.12.2019г.
17. Курячая М.М. Технологии краудсорсинга в юридической практике/ М.М. Курячая // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 6. С. 31 – 37.
18. Медведев И.Р. Разрешение городских конфликтов: монография./И.Р. Медведев/ М.: Инфотропик Медиа, 2017. 372 с.
19. Ларина Н.В. Общественные обсуждения: истоки и предпосылки развития в российском демократическом обществе/Н.В. Ларина // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 1. С. 34.
20. Линде А.Н. Делиберативная демократия как направление в современной теории демократии: анализ основных подходов/А.Н. Линде// Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2015. № 1(39). С. 52 – 58.
21. Мирошниченко И.В. Политическое измерение краудсорсинга в условиях модернизации современной России / И.В. Мирошниченко // Экстраординарность, случайность и протест в политике: тематическое и методологическое поле сравнительных исследований: Сб. науч. ст. Краснодар: Кубанский гос. ун-т, 2011. С.99-109.
22. Молокова М.А. Гражданское общество как фактор политической модернизации: проблемы и вызовы /М.А. Молокова // Теория и практика общественного развития. 2011. № 5. С. 41-47.
23. Толковый словарь русского языка: Ок. 100 000 слов, терминов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов; под ред. проф. Л.И. Скворцова. 27-е изд., испр. М.: АСТ: Мир и образование, 2015. 936с.

24. Омельченко О.А. Всеобщая история государства и права. Учебник./ О.А. Омельченко / М., 1998. Т. I. 512 с.
25. Путин В. Демократия и качество государства /В.В. Путин // Коммерсантъ. 2012. N 20/П(4805).
26. Руденко В.Н. Прямая демократия: модели правления, конституционно-правовые институты./ В.Н. Руденко / Екатеринбург. УрО РАН, 2003. 476 с.
27. Руссо Жан-Жак. Об Общественном договоре, или Принципы политического Права / Пер. с фр. А.Д. Хаютина и В.С. Алексеева-Попова. По изд.: Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты. Пер. с фр. М.: «КАНОН-пресс», «Кучково поле», 1998. 416 с.
28. Сенных Л.Н. Соответствие нового пенсионного законодательства принципу формального равенства./Л.Н. Сенных// Признание права и принцип формального равенства: сб. научн. тр. / Воронеж. гос. ун-т.- М.:Современная экономика и право.- 2015. –615с.
29. Стародубова О.Е. Общественный контроль: правовая поддержка (Материалы круглого стола, состоявшегося 26 ноября 2012 г. в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ в рамках исследования темы "Государство и гражданское общество")/О.Е. Стародубова// Журнал российского права. 2013. N 2. С. 351-352.
30. Степкин С.П. Оценка регулирующего воздействия как инструмент законодательства/ С.П. Степкин // Закон. 2017. N 11. С. 145 – 153.
31. Устинович Е.С. От "патернализма" к "взаимодействию": трансформация отношений власти и российского общества в условиях цифрового развития/ Е.С. Устинович // Конституционное и муниципальное право. 2018. N 1. С. 32 – 36.
32. Шахрай С.М. Конституционное право Российской Федерации: учебник для академического бакалавриата и магистратуры./С.М. Шахрай /4-е изд. М., 2017. 624с.
33. Хабермас Ю. Философский спор вокруг идеи демократии. Демократия. Разум. Нравственность. Московские лекции и интервью./ Ю. Хабермас / М.: Изд. центр Academia, 1995. 246 с.

ФЕНОМЕН ЛОББИЗМА В ПРАВОВОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ: ЗАПАДНЫЙ ОПЫТ И РОССИЙСКИЕ ПРЕЦЕДЕНТЫ

Людмила Николаевна Сенных
Воронежский государственный университет

Аннотация. Сенсационной новостью в последнем послании президента Российской Федерации прозвучала идея пересмотра отдельных положений Конституции Российской Федерации, которая по своей сути является общественным договором между обществом и государством. Сенсационным и поразительным явилась и скорость принятия важнейших решений, влияющих как на граждан, так на страну в целом. Всего через пять дней после озвучивания послания¹ в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации был внесен законопроект № 885214-7 Закон Российской Федерации О поправке к Конституции России «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации публичной

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 15.01.2020//Российская газета. 2020. N 7.

власти»¹, который был принят в первом чтении единогласно на третий день нахождения в Госдуме. И если вопросы, касающиеся непосредственно сути этих изменений и процедуры внесения изменений в Конституцию России, уже стали предметом дискуссий ученых, то вопрос о том, вызваны ли эти изменения запросом общества и кто является заказчиком этих изменений остаются в тени. В связи с этим перед российскими юристами вновь встала актуальной политико-правовая проблема легализации лоббизма в отечественном правотворчестве. В статье рассматриваются практические и теоретические вопросы понятийного аппарата лоббистской деятельности в правотворчестве и возможной ее легализации в России.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, лоббизм, коррупция, правотворчество, публичное обсуждение законопроектов.

С момента появления государства и права ученых² интересовала тема формы и предела проникновения частных интересов в публичном процессе правотворчества. Интерес, неважно какой: частный, классовый или другой, проявляется в сущности любого законодательного решения³. Сам же процесс его продвижения является закономерным⁴. Продавливание интересов частно – узких групп в ущерб общественно-полезным целям с использованием законодательного ресурса признают политической коррупцией⁵. В противовес ей реализацию правомерного и законного интереса в правотворческом процессе называют лоббизмом. В юридической науке до сих пор не урегулирована задача сопоставления этих явлений. Одни ученые делают достаточно спорное утверждение на примере нашей страны о том, что коррупция и лоббизм совпадают и сливаются⁶. Другие теоретики четко разграничивают и разводят эти понятия, и в рамках разграничения понятия лоббизма выделяют правомерный и неправомерный лоббизм⁷.

Институт лоббизма является относительно молодым. Его формирование пришлось на рубеж XIX–XX веков на фоне демократизации политической системы и развития экономики¹ западных государств. При этом данный институт прошел стадию от политической составляющей до при-

¹ Ресурсы интернет <https://sozd.duma.gov.ru/bill/885214-7>.

² Дигесты Юстиниана / Пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2008. Т. I. С. 84.

³ Беляев М.А. Парадоксы правового регулирования и принцип взаимного признания // Проблемы формирования нового российского права и новой российской государственности: на пути движения к «чистому золоту права». Сборник материалов I Всероссийской научной конференции к юбилею профессора Н.А. Придворова. Тамбов: Изд-во Тамбовского гос. ун-та имени Г.Р. Державина. 2015. С. 155.

⁴ Жильцова С.А. Лоббизм в России / С.А. Жильцова // Публично-правовые исследования (электронный журнал). 2012. N 1.

⁵ Чаплыгина А.Ю. Некоторые исследовательские подходы к феномену политической коррупции/ А.Ю. Чаплыгина// Государственная власть и местное самоуправление. 2012. N 4. С. 38 – 42.

⁶ Боброва Н.А., Заикин Д.А. Парламентские формы борьбы с коррупцией/ Н.А. Боброва, Д.А. Заикин // Конституционное и муниципальное право. 2009. N 1.

⁷ Субочев В.В. Лоббизм как инструмент отстаивания законных интересов/ В.В. Субочев // Право и политика. 2007. N 3.

¹ Байков А., Сушенцов А. Страновые особенности лоббизма в США и Японии/ А. Байков, А. Сушенцов // Международные процессы. Май – август 2010. Т. 8. N 2 (23).

нения отдельных законов, регламентирующих процесс лоббистской деятельности. Не осталась без внимания эта тема и для российских ученых. Первым трудом посвященным теоретическим и практическим вопросам феномена лоббизма явилась монография Н. Г. Зяблюка¹, написанная им в 1967 году. В качестве основы анализа взята модель этого института, действующая в США. В условиях господства административно-командной системы управления эти исследования не получили своего продолжения, поскольку предполагалось, что только единственная коммунистическая может выступать выразителем общенародных интересов чаяний «советского народа».

Политические потрясения начала 90-х годов, произошедшие в нашей стране и коренным образом изменившие экономические отношения, развернули уклад российской жизни на 180 градусов. Указанные изменения где-то глубже, где-то меньше, коснулись всех сфер общества и вызвали необходимость проведения неотложных социально-экономических реформ и законодательного закрепления появившихся новых общественных отношений, так как именно закону определена роль регулятора этих отношений, а также он служит важнейшим средством преобразований в экономической, социальной и иных сферах, способствует стабилизации, устойчивости общественной обстановки и наконец, учитывая его юридическую силу, определяет содержание всех остальных нормативных актов. В изменившихся реалиях вернулся интерес к научному и практическому исследованию феномена лоббизма вообще и особенно применительно к России. Об этом свидетельствует все увеличивающееся количество российских ученых затрагивающих в своих работах проблемы лоббизма. Это А. В. Малько, А. С. Галстян, А. С. Автономов, С. Баранов, В. Г. Вишняков, К. С. Вяткин, Сучкова, И. В., А. В. Зарипов, С. В. Зотов, Л. Е. Ильичева, В. Клименко, В. В. Лапаева, В. А. Лепехин, А. П. Любимов, М. В. Пантелеева, В. Г. Павлов, В. В. Смирнов, А. А., Шпигель, П. А. Толстых, Г. В. В. Субочев, И. А. Терещенко, Н. Н. Меньшенина, П. Я. Фельдман и другие. Об интересе нашего общества к лоббистской деятельности свидетельствуют внесенные законопроекты, которые так и не дошли до логического разрешения в виде принятых законов². Кроме того, запрос на формирование института лоббизма в России исходит уже от высших органов государственной власти нашей страны¹.

¹ Зяблук Н. Г. США: лоббизм и политика./ Н. Г. Зяблук. М.: Мысль, 1967. С. 207.

² Проект федерального закона N 97801795-2 "О правовых основах лоббистской деятельности в федеральных органах государственной власти" (внесен депутатами Государственной Думы В.И. Зоркальцевым, Г.Н. Махачевым, А.В. Чуевым в 1997 г. и снят с рассмотрения в 2004 г.) // СПС Консультант Плюс; проект федерального закона N 396138-3 "О лоббистской деятельности в федеральных органах государственной власти" (внесен депутатами Государственной Думы третьего созыва Б.Б. Надеждиным, Б.Е. Немцовым, И.М. Хакамадой в 2003 г. и снят с рассмотрения в 2005 г.) // СПС Консультант Плюс.

¹ О Национальном плане противодействия коррупции на 2012 – 2013 годы и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции: Указ Президента РФ от 13.03.2012 N

Несмотря на наличие многих исследований как наших, так и зарубежных ученых, тема лоббизма в правотворческом процессе остается дискуссионной. Ученые сходятся во мнении, что лоббизм может рассматриваться в двух смыслах: широко и узком. Под широкоим смыслом понимается любое влияние на органы власти в личных или коллективных интересах¹. Из этого вытекает само по себе лоббирование в разнообразных видах присутствует в любой политической системе и не зависит от закрепления в правовых актах. Причем, в отличие от демократического режима, процесс лоббирования скрытно производится узким кругом политиков, имеющих доступ к правящей элите². Применительно к теме исследования интерес представляет второй, узкий смысл лоббирования, под которым понимается уже профессиональная деятельность по представлению и проталкиванию интересов третьей стороны с целью влияния на органы государственной власти. В праве лоббизм определяется как форма влияния «групп давления» на управленческие решения в процессе правотворчества и правоприменения с целью удовлетворения интересов определенных социальных структур. Лоббирование возможно в виде продвижения определенного законопроекта или поправок к нему, других актов воздействия на депутатов и должностных лиц³. В то же время современный экономический словарь дает несколько другое понятие: лобби, лоббизма, лоббирования (от англ. lobby – букв.: кулуары) – действия государственных органов, законодательных, исполнительных, судебных властей, направленные на поддержку отдельных отраслей и сфер экономики регионов, предприятий, социальных групп, продиктованные не объективной необходимостью, а заинтересованностью, иногда – подкупом должностных лиц⁴. Как видим, в последнем определении фактически идет отождествление института лоббирования лоббирование с политической коррупцией.

По нормативному закреплению профессиональной деятельности лоббирования все страны можно условно разделить на три группы. В первую группу входят страны, где эта деятельность специально и тщательно урегулирована законодательством. При этом сами лоббисты подлежат обя-

297//Собрание законодательства РФ. 2012. N 12. ст. 1391; О Национальном плане противодействия коррупции на 2014 – 2015 годы: Указ Президента РФ от 11.04.2014 N 226//Собрание законодательства РФ. 2014. N 15. ст. 1729.

¹ Нецадин А.А. Лоббизм в России: этапы большого пути. Ч. 1/ А.А. Нецадин // Социс: Социологические исследования. 1996. N 3. С. 54.

² Коньшев В. Н., Сергунин А. А. О понятийном аппарате в исследованиях феномена лоббизма/ В. Н. Коньшев, А. А. Сергунин // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2011. № 6. С. 111; Доспан С. О. Лоббизм как многоаспектный феномен социально-политической системы/ С. О. Доспан // Вестник Поволжского института управления. 2013. № 3 (36). С. 112.

³ Большой юридический словарь / Под ред. А.В. Малько. М., 2009.

⁴ Большой юридический словарь / Под ред. А.В. Малько. М., 2009. 55 Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь./ Б.А. Райзберг, Л.Ш. Лозовский, Е.Б. Стародубцева/ - 6-е изд., перераб. и доп. - М. (ИНФРА-М, 2011).

зательной регистрации и отчетности о своей деятельности. В первоочередном порядке к этой группе относят США, где этот институт родился. По пути внедрения классического (американского) виды лоббизма пошли такие страны как Австралия и Канада. Исторические особенности развития политики и экономики США привели к появлению и изменению содержания понятия лоббизма от его выявления и полного запрета на фоне крупных коррупционных скандалов (вплоть до введения уголовной ответственности за незаконную лоббистскую деятельность)¹ до разграничения коррупции и лоббизма, а также жесткой регламентации и полной открытости лоббистской деятельности². Ко второй группе стран относят европейскую модель регулирования лоббистской деятельности. Наличие надгосударственного аппарата в виде Европейского Союза наложило свой неповторимый отпечаток, присущий международным отношениям. Особенность правового регулирования лоббистской деятельности в этих странах проявляется в либеральном подходе к этой деятельности в рамках мягкого права, что само по себе говорит о том, что нормативные акты, регулирующие эту деятельность, не имеют юридически обязательного характера, не обеспечены официальными санкциями и соблюдаются добровольно в силу авторитетности их создателей и пользователей³. Примером таких актов являются кодексы деловой этики. Еще одной особенностью европейской модели является регулирование лоббистской деятельности не отдельным специальным законом, а целым комплексом нормативных актов, регулирующих эти отношения. И даже такое правовое регулирование лоббистской деятельности распространено не во всех странах Европейского союза и имеется только у семи членов этого союза: Великобритания, Франция, Австрия, Ирландия, Литва, Польша и Словения. Не только возраст отличает американскую и европейскую модель регулирования лоббистской деятельности. Отличительной особенностью европейской модели со всей призмой комплекса нормативных актов, регулирующих лоббистскую деятельность в противовес американской модели, направленной на детальное и жесткое регламентирование профессиональной деятельности лоббистов, является уклон на урегулирование правил поведения сотрудников органов государственной власти с группами заинтересованных лиц⁴. Вследствие этой особенности для парламентариев установлены различные ограничения и запреты (например,

¹ Байков А., Сушенцов А. Страновые особенности лоббизма в США и Японии / А. Байков, А. Сушенцов // Международные процессы. Май – август 2010. Т. 8. N 2 (23). С.163-167; Жуков М.В. История регулирования лоббизма в США / М.В. Жуков // Конституционное и муниципальное право. 2012. N 11. С.67-69.

² Лафитский В.И. Конституционный строй США / В.И. Лафитский / М.: Статут, 2011. С. 272.

³ Демин А.В. "Мягкое право" в эпоху перемен: опыт компаративного исследования. / А.В. Демин М.: Проспект, 2017. С. 86 – 87, 148 – 156.

⁴ Тюлькин Н.М. Правовое регулирование лоббистской деятельности в Европейском союзе / Н.М. Тюлькин // Стратегия национального развития и задачи российской юридической науки: Сб. докладов Международной научно-практической конференции (Москва, 24 ноября – 3 декабря 2015 г.) М.: Проспект, 2016. С. 363 – 366.

обязательный отчет о доходах, особенно полученных с деятельностью не связанной с государственной службой и др.). В то же время для лоббистов даже не установлена обязательная их регистрация.

Совершенно очевидно, что историческое различие в политических и правовых воззрениях конкретных стран предопределило наличие диаметрально разных правовых режимов регулирования лоббистской деятельности. Учитывая, что мы живем в мире VUCA (аббревиатура из английских слов volatility (нестабильность), uncertainty (неопределённость), complexity (сложность) и ambiguity (неоднозначность)¹, трансформации подверглась и лоббистская деятельность. При этом, несмотря на отмеченную учеными высокую эффективность ведения как «жесткого», так и «мягкого» регулирования лоббистской деятельности², основным направлением этого изменения явилось сближение двух полярных видов правового регулирования лоббизма, при котором целый ряд европейских государств приходит к необходимости ужесточения лоббистской деятельности.

И, наконец, по нормативному регламентированию лоббистской деятельности к третьей группе стран относятся страны, где эта деятельность вообще не регламентирована вплоть до отсутствия во внутреннем законодательстве понятия «лоббизма». В настоящее время к этой группе можно отнести множество современных стран, в том числе и Россию. Однако это совершенно не означает отсутствие в них лоббизма как деятельности, и гарантированного Конституциями этих стран права граждан участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (например, ст. 32, 33 Конституции РФ³). В настоящий момент в России уже создан фундамент в виде законодательных актов для внедрения специального закона, предназначенного для регламентации лоббистской деятельности на профессиональной основе⁴. К этим законодательным актам, принятым на федеральном уровне, можно отнести такие федеральные законы: «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»¹, «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправле-

¹ Андрей Шаронов О концепции life-long learning, работе с собой и внешним миром, личной эффективности / А.Шаронов // Ресурсы интернет – URL: <http://hr-learn.ru/lekcija-prezidenta-skolkovo-life-long-vuca-effectivnost/>.

² Суровцев С.И. Особенности правового регулирования лоббистской деятельности в Германии и США: сравнительно-правовой анализ / С.И. Суровцев // Право и управление. XXI век. – 2016. – №2(39). – С. 74-82.

³ Конституция Российской Федерации: Принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // М.: Юрид. лит., 1997. – 64 с.

⁴ Германова Е.И. К вопросу о концепции проекта Федерального закона "О лоббистской (представительской) деятельности в Российской Федерации" // Конституционное и муниципальное право. 2018. N 10. С. 77 – 80.

¹ О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: Федеральный закон от 02.05.2006 N 59-ФЗ (ред. от 27.12.2018)// Российская газета. 2006. N 95.

ния»¹, «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности»², «Об общественной палате Российской Федерации»³, «О противодействии коррупции»⁴, «О государственной гражданской службе Российской Федерации»⁵ и т.д. Содержание этих нормативных актов лишь частично и опосредовано регулирует лоббистскую деятельность. По такому же пути пошло и региональное законодательство, за исключением Краснодарского края⁶, которое прямо закрепило процедуру профессиональной деятельности лоббизма. В то же время пять попыток принятия специального федерального закона о лоббизме в России потерпели неудачу. Среди главных причин непринятия законопроектов указывались содержательные и юридические недочеты⁷. Представляется, не в меньшей степени на этот результат повлияла наша исторически сформировавшаяся правовая культура, которая до сих пор рассматривает это явление большей частью с отрицательной стороны⁸, что наглядно видно через призму указов Президента России, рассматривающих лоббизм только как средство искоренения коррупции.

Ученые разделились во мнении о необходимости введения такого законодательства с приведением плюсов и минусов внедрения этого правового механизма. Отсутствие отечественного законодательства, регулирующего лоббистскую деятельность, при условии что за любым законодательным решением есть заинтересованная сторона, можно лишь предположить «заказчика» того или иного законопроекта. Так, скрытую лоббистскую деятельность можно выявить в принятии закона о повышении пенсионного возраста¹, а именно – почему изменения пенсионного воз-

¹ Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: Федеральный закон от 09.02.2009 N 8-ФЗ (ред. от 28.12.2017)// Российская газета. 2009. N 25.

² О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности: Федеральный закон от 12.01.1996 N 10-ФЗ (ред. от 03.07.2016)// Российская газета. 1996. N 12.

³ Об общественной палате Российской Федерации: Федеральный закон от 04.04.2005 N 32-ФЗ (ред. от 05.12.2017)// Российская газета. 2005. №70.

⁴ О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 N 273-ФЗ (ред. от 16.12.2019)// Российская газета. 2008. N 266.

⁵ О государственной гражданской службе Российской Федерации: Федеральный закон от 27.07.2004 N 79-ФЗ (ред. от 16.12.2019)// Российская газета. 2004. N 162.

⁶ О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края: Закон Краснодарского края от 06.06.1995 N 7-КЗ//Информационный бюллетень ЗС Краснодарского края. 1995. N 3.

⁷ Суровцев С.И. Российский закон о лоббизме: первые шаги на пути правовой регламентации лоббистской деятельности в РФ / С.И. Суровцев // Право и управление. XXI век. – 2016. – №3(40). – С. 55-63; Иванов П.А. Проблемы конституционно-правового регулирования лоббизма в России/ П.А. Иванов // Конституционное и муниципальное право. 2014. N 6. С. 12 – 14 и т.д.

⁸ Пименов Н.А. Лоббизм: проблемы и пути решения /Н.А. Пименов// Государственная власть и местное самоуправление. 2011. N 10. С. 6 – 10.

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам назначения и выплаты пенсий: федеральный закон от 03.10.2018 N 350-ФЗ//Российская газета. 2018. N 223.

раста общим бременем легли на плечи всех граждан за исключением лиц, имеющих право на досрочную пенсию. Изначально пенсионная система взяла на себя несвойственную ей функцию привлечения работников от отдельные отрасли народного хозяйства путем предоставления различных льгот, в том числе досрочную пенсию¹. В условиях, когда государство было единственным работодателем, это было оправдано. Однако прошло уже 29 лет как изменились политические и экономические условия в стране. Государство больше не является работодателем для людей, трудящихся в тяжёлых условиях. Но все затраты на выплату досрочных пенсий по-прежнему лежат на обществе, а конкретные предприятия не в полной мере² несут экономическую ответственность за нанесенный ущерб здоровью своих работников³. А учитывая, что большая часть работников с вредными условиями труда заняты в нефтеперерабатывающей и угольно-перерабатывающей промышленности, можно вычислить скрытых лоббистов такой позиции законодательства. На примере принятия этого же закона иллюстрируются проблемы обратной связи между обществом и государством. Например до сих пор неизвестна реакция государства на петицию против повышения пенсионного возраста, которую подписали более миллиона граждан нашей страны⁴. Таким образом, право на обращение есть, а вот как оно учитывается при рассмотрении конкретного законопроекта текущим законодательством не раскрывается.

Сложившаяся политическая ситуация в стране, где партия власти, в силу имеющего абсолютного большинства в парламенте, принимает и продолжает принимать непопулярные законы (увеличение пенсионного возраста⁵, увеличение взносов на сбор бытовых отходов¹, изменение правил финансирования долевого строительства² и др.), и вынуждена обосновы-

¹ Станислав Чернышев. О проблемах досрочного назначения пенсий/ С.Чернышев //Пенсионные фонды и инвестиции .-2016.-№6.-С.20.

² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 N 117-ФЗ (в ред. от 29.09.2019)// Парламентская газета. 2000. N 151-152; О специальной оценке условий труда: федеральный закон от 28.12.2013 N 426-ФЗ (в ред. от 27.12.2019)// Российская газета. 2013. N 295.

³ Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование //История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.

⁴ Более миллиона человек подписали петицию против увеличения пенсионного возраста// ресурсы интернет https://www.mkchita.ru/social/2018/06/18/boleee-milliona-chelovek-podpisali-peticiyu-protiv-uvelicheniya-pensionnogo-vozrasta.html?utm_source=yxnews&utm_medium=desktop&utm_referrer=https%3A%2F%2Fyandex.ru%2Fnews

⁵ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам назначения и выплаты пенсий: федеральный закон от 03.10.2018 N 350-ФЗ // Российская газета. 2018. N 223.

¹ Об отходах производства и потребления: Федеральный закон от 24.06.1998 N 89-ФЗ (ред. от 27.12.2019) // Российская газета. 1998. N 121.

² О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 26.07.2017 N 212-ФЗ // Российская газета. 2017. N 167.

вать перед обществом социальную необходимость этих актов¹ на фоне нахождения в тени «заказчиков» этих законопроектов, вызывает об острой необходимости регламентации лоббистской деятельности в нашей стране, или, хотя бы, с учетом национального негативного отношения к лоббизму, изменить текущую политико-правовую систему, при которой механизм взаимодействия общества и власти в процессе принятия жизненно важных политических решений станет упорядочен и прозрачен.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Байков А., Сушенцов А. Страновые особенности лоббизма в США и Японии // Международные процессы. Май – август 2010. Т. 8. N 2 (23).
2. Беляев М.А. Парадоксы правового регулирования и принцип взаимного признания // Проблемы формирования нового российского права и новой российской государственности: на пути движения к «чистому золоту права». Сборник материалов I Всероссийской научной конференции к юбилею профессора Н.А. Придворова. Тамбов: Изд-во Тамбовского гос. ун-та имени Г.Р. Державина. 2015. С. 155 – 166.
3. Боброва Н.А., Заикин Д.А. Парламентские формы борьбы с коррупцией/ Н.А. Боброва, Д.А. Заикин // Конституционное и муниципальное право. 2009. N 1.
4. Германова Е.И. К вопросу о концепции проекта Федерального закона "О лоббистской (представительской) деятельности в Российской Федерации" // Конституционное и муниципальное право. 2018. N 10. С. 77 – 80.
5. Демин А.В. "Мягкое право" в эпоху перемен: опыт компаративного исследования. / А.В. Демин М.: Проспект, 2017. 240с.
6. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование //История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
7. Доспан С. О. Лоббизм как многоаспектный феномен социально-политической системы/ С. О. Доспан // Вестник Поволжского института управления. 2013. № 3 (36). С. 112.
8. Иванов П.А. Проблемы конституционно-правового регулирования лоббизма в России/ П.А. Иванов // Конституционное и муниципальное право. 2014. N 6. С. 12 – 14.
9. Жильцова С.А. Лоббизм в России / С.А. Жильцова // Публично-правовые исследования (электронный журнал). 2012. N 1.
10. Зяблук Н. Г. США: лоббизм и политика./ Н. Г. Зяблук. М.: Мысль, 1967. С. 207.
11. Конышев В. Н., Сергунин А. А. О понятийном аппарате в исследованиях феномена лоббизма/ В. Н. Конышев, А. А. Сергунин // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2011. № 6. С. 111.
12. Дигесты Юстиниана / Пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2008. Т. I. 584 с.
13. Лафитский В.И. Конституционный строй США / В.И. Лафитский / М.: Статут, 2011. 351с.
14. Нецадин А.А. Лоббизм в России: этапы большого пути. Ч. 1/ А.А. Нецадин // Социс: Социологические исследования. 1996. N 3. С. 54.
15. Пименов Н.А. Лоббизм: проблемы и пути решения /Н.А. Пименов// Государственная власть и местное самоуправление. 2011. N 10. С. 6 – 10.

¹ Обращение Путина по пенсионной реформе // Ресурсы интернет https://pikabu.ru/story/polnyiy_tekst_obrashcheniya_putina_po_pensionnoy_reforme_6122005.

16. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь / Б.А. Райзберг, Л.Ш. Лозовский, Е.Б. Стародубцева/ – 6-е изд., перераб. и доп. – М. (ИНФРА-М, 2011).

17. Субочев В.В. Лоббизм как инструмент отстаивания законных интересов/ В.В. Субочев // Право и политика. 2007. N 3.

18. Суровцев С.И. Особенности правового регулирования лоббистской деятельности в Германии и США: сравнительно-правовой анализ / С.И. Суровцев // Право и управление. XXI век. – 2016. – №2(39). – С. 74-82.

19. Тюлькин Н.М. Правовое регулирование лоббистской деятельности в Европейском союзе / Н.М. Тюлькин // Стратегия национального развития и задачи российской юридической науки: Сб. докладов Международной научно-практической конференции (Москва, 24 ноября – 3 декабря 2015 г.) М.: Проспект, 2016. С. 363 – 366.

20. Чаплыгина А.Ю. Некоторые исследовательские подходы к феномену политической коррупции/ А.Ю. Чаплыгина// Государственная власть и местное самоуправление. 2012. N 4. С. 38 – 42.

21. Станислав Чернышев. О проблемах досрочного назначения пенсий/ С.Чернышев //Пенсионные фонды и инвестиции .-2016.-№6.-С.20.

ПАТТЕРНЫ ДЕЛИБЕРАТИВНОЙ АРГУМЕНТАЦИИ В ПОЛИТИЧЕСКОМ ТЕКСТЕ*

Ольга Александровна Цокало

Воронежский государственный университет

Аннотация. Статья посвящена выявлению паттернов делиберативной аргументации на материале успешных предвыборных кампаний. Выявленные паттерны сопоставлены с паттернами современного продающего текста, который задает тон публичной риторике электронной текстовой культуры. Автор приходит к выводу, что делиберативная аргументация в продающем и политическом текстах строится сегодня по одним принципам.

Ключевые слова: делиберативная аргументация, аргументативный паттерн, политическая речь, продающий текст, рассуждение, утверждение консеквента.

Человеческая жизнь протекает в непрерывном потоке аргументативного дискурса. Публичные речи политиков, судебные разбирательства, выкрики зазывал на ярмарках – аргументация во всех ее видах и проявлениях заполняет самые разнообразные сферы как публичного, так и приватного бытия.

Среди всех видов и типов аргументации выделяется аргументация делиберативная, т.е. аргументация о действии. Ее цель – не убеждение адресата в истинности или приемлемости того или иного положения, но стимулирование его к совершению некоторого действия. Такие «аргументы к действию» наиболее явны в текстах рекламных (убеждающих купить

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-011-00485 «Делиберативная аргументация между рассуждением и действием»).

некоторый товар) и политических (убеждающих проголосовать за некоторого кандидата, партию или проект).

Основным критерием оценки делиберативной аргументации является ее эффективность. При этом она может идти в разрез с логической, этической или эстетической оценкой. Так, например, можно вспомнить скандальную рекламу Reebok, в своем русскоязычном варианте вызвавшую бурю протеста и даже повлекшую судебный иск; однако результат ее оценивается однозначно: продажи после использования такой рекламы возросли (Титова). Другим примером является выигрыш Л.М. Черновецкого на выборах в мэры Киева в 2006г. после того, как во время его предвыборной кампании все пенсионеры города получили бесплатно по 1 кг гречневой крупы (в дальнейшем «голосование за гречку» стало устойчивым выражением в Украине, появился даже термин «предвыборные пайки»).

Почему же «срабатывают» одни аргументы – и остаются незамеченными другие? И какие именно аргументы сегодня способны влиять на широкую общественность настолько, чтобы молчаливое согласие переросло в активные действия, будь то выбор очередного президента, участие в митингах и протестах или добровольное самоограничение в условиях пандемии COVID-19?

В этой статье я ограничу поле исследуемых текстов текстами политическими. На основании анализа аргументативного арсенала, используемого в предвыборных речах политиков, победивших в результате выборов, будут выделены наиболее часто используемые аргументативные паттерны.

Слово «паттерн» английского происхождения; дословно оно переводится как «образец, шаблон, модель». Изначально речь шла о материальных объектах; например, в декоративно-прикладном искусстве в качестве паттерна мог выступать трафарет для росписи определенного рода изделий. В гуманитарную сферу понятие «паттерн» вошло благодаря психологии; здесь речь идет о поведенческих паттернах, т.е. устойчивых моделях поведения, которые повторяются одним и тем же индивидом в сходных жизненных ситуациях.

Наша трактовка термина «паттерн» близка к психологической. Если мы будем говорить об аргументации не как о статической структуре, предъявляемой в качестве доказательства некоторой позиции, но как о процессе, то этот процесс убеждения/обоснования будет реализовываться в виде аргументативного поведения субъекта. Таким образом, аргументативный паттерн – это повторяющаяся модель или схема аргументативного поведения, используемая в сходных ситуациях. При этом нас будут интересовать не индивидуальные, а общепринятые для современного общества паттерны, и я буду предполагать, что такие повсеместно используемые схемы должны быть достаточно короткими и простыми структурами.

Наша гипотеза состоит в следующем: «тон» в виртуальной коммуникации и, соответственно, аргументации задает рекламный дискурс. Для общества потребления оказывается максимально эффективной коммуникативная модель «продажи», не зависимо от того, что продается – то

вар, кандидат на важный пост, идея и пр. Ранее нам удалось показать, что аргументативная специфика продающего текста неумолимо проникает в область популяризации науки (Шапиро); здесь мы предлагаем сопоставить аргументативные паттерны, выявленные в результате анализа публичных выступлений политиков, с паттернами продающего текста и выявить, насколько близки сегодня эти аргументативные дискурсы.

В качестве материала для анализа выступали предвыборные речи В. Путина, В. Зеленского, Д. Трампа, Э. Макрона.

№	Аргументативный паттерн	Описание	Аналог в «продающем» тексту ¹
1	Аргумент «к выгоде»	Любые предвыборные обещания (повышение зарплат и социальных выплат, снижение ставок по ипотечным кредитам и пр.)	Ясная и очевидная демонстрация выгод при совершении покупки рекламируемого товара.
2	Противопоставление	Обвинение своих конкурентов во лжи, лицемерии, манипуляциях, противоправных действиях и пр.	В рекламе имеет неясный характер в связи с «Законом о рекламе», ст. 5 которого запрещает прямые упоминания конкурентов; иногда товар противопоставляется абстрактному «обычному порошку».
3	Популизм	Использование сленга; отождествление себя с избирателями, использование поговорок, просторечья и пр.	Использование формулировок, употребляемых целевой аудиторией рекламы
4	Юмор	Использование иронии и каламбуров.	Используются преимущественно каламбуры, включающие название рекламируемой марки для лучшего ее запоминания.
5	Чтение в сердцах в сочетании с аргументом к тщеславию	Политик озвучивает потребности или мнение потенциальных избирателей, при этом давая им, в связи с этим мнением, позитивную оценку.	Маркетологи активно формируют потребность в том или ином товаре или услуге у своей целевой аудитории, устанавливая ассоциативные связи продукции со счастьем, успехом, статусом и пр.
6	Аргумент к массам в сочетании с лозунговыми словами или «пустыми формулами»	Речь идет об «обеспечении демократических прав и свобод граждан», «заботе о каждом гражданине государства» и пр.	Используется преимущественно в сетевом маркетинге, например, в виде обещаний повышения «качества жизни».

¹ Советы по написанию текстов были взяты преимущественно из (Кот; Ильяхов, Сычева), а также обобщены из популярной в последние 20 лет рекламы.

7	Использование терминологии, создающей иллюзию компетентности	Речь идет об инновациях, нано-технологиях, нюансах количественных показателей разных сфер государственной деятельности, в которых среднестатистический избиратель не может разобраться.	Использование цифр, фактов, статистики. Тут мнения специалистов расходятся: некоторые авторы советуют не злоупотреблять сложными терминами (Ильяхов, Сарычева); впрочем, современная интернет-реклама использует этот прием довольно часто.
---	--	---	---

В начале таблицы – паттерны, представляющие собой логические способы аргументации (или их имитацию), паттерны 3 и 4 представляют собой смесь лингвистического и психологического воздействия, паттерны 5 и 6 – психологические, и 7й – лингвистический. Наиболее подробно мы остановимся здесь на первых двух, поскольку именно они представляют собой аргументативное ядро политической риторики.

В теории аргументации принято рассматривать «аргумент к выгоде» как уловку. Но в случае как политического, так и продающего текста мы можем видеть в нем энтимему, которая в восстановленном виде примет вид умозаключения: «Только если вы проголосуете за N (купите X), то вы получите A, B, C. Вы хотите получить A, B, C; следовательно, вам стоит проголосовать за N (купить X)». Обратим внимание, что ведущую роль энтимемы в аргументации выделял еще Аристотель в своем трактате «Риторика» (Аристотель). В восстановленном нами рассуждении принципиально важным является уточнение «только» в начале. Если мы не констатируем уникальность условия получения желаемого следствия, то получим распространенную ошибку условно-категорического рассуждения «утверждение консеквента». Именно поэтому и политики, и маркетологи стараются подчеркнуть специфику своего предложения, его отличия от конкурентов.

Впрочем, такое уточнение может и не быть обязательным для определенного круга адресатов аргументации. Эмпирические исследования, проведенные в США в 1980-х гг., показали, что «утверждение консеквента» является устойчивым паттерном рассуждения (Finocchiaro) и вплоть до конца XX века такого типа структура была достаточной для достижения делиберативной эффективности. Любопытно, что то же самое обнаруживается и при анализе рекламных текстов прошлого века: слоганы и плакаты описывают привлекательные свойства товара, но не заявляют своей исключительности и не сравнивают себя даже с абстрактным конкурентом¹; видимо, это обусловлено отсутствием интенсивной конкуренции в виде многообразия однотипных товаров.

Сравнение себя с условным «обычным порошком» – это уже другой аргументативный паттерн: противопоставление. Мы хорошо знаем его по отечественной телевизионной рекламе 1990-х гг. В политике он нередко

¹ См., напр., ранние рекламные плакаты Coca-Cola: <https://pressa.tv/foto/86414-istoriya-coca-cola-v-reklame.html>

принимает форму «черного пиара»: кандидат строит свою кампанию на акцентировании негативных сторон своих конкурентов, рассчитывая, что избиратель проголосует не столько за него, сколько против остальных. Мы можем обнаружить противопоставление в видеозаписях агитационных речей почти столетней давности (напр., этот же паттерн использует А. Гитлер в своей предвыборной речи); до сих пор они не теряют своей актуальности и эффективности. Однако этот паттерн также можно при желании восстановить до полисиллогизма: «Если вы выберете кандидата X, то это приведет к негативным последствиям А, В, С. Вы не хотите последствий А, В, С, следовательно, не хотите голосовать за X. При этом у Вас есть выбор: или я, или X. В этом случае следует голосовать за меня».

В рекламных текстах противопоставление используется менее интенсивно в связи со спецификой законодательства (Федеральный закон «О рекламе»); но при этом рекламные ролики стараются максимально изощренно «намекнуть» на недостатки аналогов своего товара.

Что же касается психологических уловок разного типа – они так же используются в продающем тексте. Основная идея здесь – максимально затронуть эмоциональную сферу адресата. Д. Кот пишет: «Эмоции управляют. И грех этим не воспользоваться, особенно в рекламе» (Кот, с. 29). Как показал Д. Канеман, большая часть принятых нами решений не является в полной мере рациональными (Канеман), и в политике это умело используется.

Таким образом, преимущественная часть аргументативных паттернов современной политики представляют собой разного рода уловки, цель которых – «продать» электорату определенного кандидата или политический курс. Но при этом и энтимемы все еще не изжиты из политического текста.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Аристотель. Риторика. М.: АСТ, 2019. 352с.
2. Ильяхов М., Сарычева С. Пиши, сокращай. М.: Альпина Пабlishер, 2019. 440с.
3. Канеман Д. Думай медленно, решай быстро. М.: АСТ, 2014. [Электронный ресурс]. URL: https://vk.com/doc-180589301_521869169?hash=6396f868b4a990a224&dl=6d2e45de2c11768509 (дата обращения 28.05.2020)
4. Кот Д. Копирайтинг: как не съесть собаку. Создаем тексты, которые продают. СПб.: Питер, 2011. 256с.
5. Титова П.С. Возможности критического осмысления рекламных сообщений в контексте современной массовой культуры // Ученые записки Крымского федерального университета им. В.И. Вернадского. 2019. № 2. Том 5 (71). С.112 – 125.
6. Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ. URL: <https://fzrf.su/zakon/o-reklame-38-fz/>
7. Шапиро О.А. Трансформация аргументативных стратегий в современной популяризации науки // РАЦИО. 2018. №1(19). С. 83-100.
8. Finocchiaro, Maurice A. Two Empirical Approaches to the Study of Reasoning // Informal Logic. 1994. Vol. 16. No 1.Pp. 1-21.

ОБРАТНАЯ СВЯЗЬ В «ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЕ ЭЛИТ»: РЕГИОНАЛЬНЫЙ АСПЕКТ*

Ольга Анатольевна Сиденко
Воронежский государственный университет

Аннотация. Статья посвящена проблеме ослабленной обратной связи в региональных политиях, возникающей в условиях гибридного политического режима. На эмпирическом материале автор показывает, что обратная связь осуществляется со значительными дефектами как в плане репрезентации интересов населения, так и в плане формирования и воспроизводства ценностного консенсуса.

Ключевые слова: политическая система, обратная связь, политические ценности, политическое управление, политические коммуникации.

Проблематика обратной связи (от общества к государству) в политике рассматривается, как правило, в рамках либо теории систем, либо политического управления и политической коммуникативистики, либо гибридных политических режимов. В рамках данной статьи, прежде всего, из-за её ограниченного объёма, не ставится задача представить библиографический обзор. Теоретико-методологические основания исследования, проводившегося в рамках гранта, выстраивались с опорой на принципы сложности, нелинейности и теорию сложных адаптивных систем (1).

Исследование проводилось в четырёх регионах – Белгородской, Воронежской, Курской и Тамбовской областях. Это типичные российские регионы, различающиеся, однако, в отношении потенциала адаптации политических систем. В границах рассматриваемого сюжета использовались результаты полуформализованного интервью с представителями трёх целевых групп: региональной исполнительной власти, журналистов и партийных активистов (по 16 интервью на каждую группу), а также экспертного опроса (80 экспертов). Данные собирались весной-летом 2019 года.

Как «политическую систему элит» охарактеризовал региональную политику один из экспертов, что в полной мере отражает примат элитных соглашений, в то время как население не ощущает себя интегральной частью политической системы. По мнению экспертов, она отличается значительной дистанцией между управляющими и управляемыми, ограниченным доступом к властным ресурсам, слабой реализацией принципа народовластия. Эксперты оценили таковую в диапазоне от 3,73 балла (простая средняя по Воронежской области) до 6 баллов (простая средняя по Белгородской области). Степень равенства в доступе к ресурсам была оценена экспертами, за исключением белгородских (простая средняя 5,65 балла) ниже 5 баллов по десятибалльной шкале: в Курской области простая средняя составила 4,4 балла, в Тамбовской – 4,05 балла и в Воронежской – 3,65 балла. Средние оценки дистанции между управляющими и управляемыми выше 6 баллов: 6,3 балла в Белгородской области; 6,7 балла в Курской; 7,05 балла в Тамбовской и 7,26 балла в Воронежской областях.

С ценностным консенсусом дела обстоят не лучше. Это признают даже представители публичной власти. Среди политических ценностей, способных объединить региональное сообщество, респонденты называли

«свободу слова, мысли» (Тамбовская область); *«соблюдение, обеспечение и гарантию прав и свобод человека и гражданина»*; либерализацию и делегирование власти (*«коммуникация возможна более активная и эффективная»*), *«патриотизм, любовь к своему краю»*, *«профессионализм»* (Воронежская область); диалог *«общества и государства, общества и власти»*, *«направленность на то, что людей услышат, ... заинтересованность власти в проблемах народа и готовность принимать в расчёт различные инициативы со стороны граждан»*, ценность *«воспитания гражданина Российской Федерации»*, пробуждение патриотизма и вовлечение в жизнь общества, развитие территории и создание комфортной среды проживания (Курская область); солидарность, *«социальная справедливость, честность, порядочность, забота, отзывчивость власти»*, региональная идентичность и упоминавшийся ранее, патриотизм (Белгородская область). Два белгородский управленца выразили скептицизм по поводу объединяющей способности политических ценностей. Из интервью с одним из них: *«Есть ли вообще какие-то значимые политические ценности для региональных или местных сообществ? Потому что, в основном, для сообщества – это ценности не политического характера, это ценности, связанные с достатком, со здоровьем, с базовым представлением о нормальной жизни. То, что касается собственно политических ценностей – это немножко ушло. Если последние годы сообщество было немного консолидировано проблематикой патриотизма, противостоянием давлению Запада, сейчас это в определенной степени уже уходит. Поэтому политические ценности в настоящее время мало объединяют людей, и брать их за основу консолидации не целесообразно»*. Второй указал на то, что *«зачастую они играют скорее разъединяющую роль в обществе»*.

Что касается артикуляции, агрегирования и трансляции интересов, то, как правило, медианы оценок целевыми группами (журналистами и партийными активистами) того, в какой мере они являются выразителями и защитниками интересов населения находятся в пределах 5-6 баллов по десятибалльной шкале. Исключение составили журналисты из Курской области (медиана 7 баллов) и белгородские партийные активисты (все они члены правящей партии, что отражает специфику партийно-политического ландшафта региона) – медиана составила 7,5 баллов. Даже в Белгородской области *«запросы с каждым годом растут, а финансов не хватает»*, хотя *«стало популярным перед выборами активно помогать людям»*. Кроме того, одним из респондентов было отмечено, что *«партия не только выражает интересы населения, но ещё и властных структур»*. Партийцы из других регионов также отметили, что *«Не всегда можно помочь, где-то не хватает ресурсов, где-то не хватает настойчивости. А что касается других партий, там вообще еще хуже ситуация, поэтому «Единая Россия», может быть, баллов 7-8, «КПРФ», может быть, баллов 5-6, «ЛДПР» – 2 балла, «Справедливая Россия» – 1 балл»* (Курская область). В то же время, представители оппозиции считают, что именно они в основном являются *«защитниками интересов населения в регионе»*. *«Например, если взять те же антинародные законы, такие как Пенсионная реформа и так далее. Оппозиционные*

партии имели возможность защищать население лишь только посредством протестных мероприятий, потому как в парламентах большинство голосов представлены Единой Россией и принятые ими решения очень не просто опротестовывать. То есть на законодательном уровне посредством большинства голосов Единая Россия принимает нужные, так сказать лоббирует нужные вопросы» (Курская область).

Относительно позиции журналистов, белгородцы объяснили сложившуюся ситуацию разными возможностями СМИ, соотношением «восемь к двум» между государственными и независимыми изданиями, как следствие, «не всегда та повестка, которая интересна, каким – то слоям населения, которые не могут эту повестку вывести через государственные средства массовой информации – она иногда проседает». Один из респондентов отметил, что «практически все СМИ редко спорят с властью, в основном сказали и сказали, при этом, не углубляясь в тему». Что касается отдельных проявлений недовольства, «на них не хватает журналисткой солидарности, чтобы развить эту тему в средствах массовой информации».

Тамбовские журналисты указали, что СМИ по мере возможности пытаются защищать интересы населения, однако препятствуют «материальные обстоятельства» и «низкий профессиональный уровень» (недостаток глубокого понимания проблем и внутренней свободы). Кроме того, утрачены прежние форматы обратной связи («мы тоже в какой-то степени участвовали в опросе населения, анонсировали эфиры и собирали вопросы населения») – прямые эфиры, еженедельная рубрика «Диалог с властью». «Приходило несколько тысяч вопросов». Безусловно, жители не перестали их задавать, но на предложение журналиста передавать в мэрию вопросы, с которыми обращаются в СМИ, ему ответили, что не могут рассматривать их как обращения граждан и отвечать на них не будут. «Тогда какой смысл их передавать. Да, для нас это тоже интересно, потому что мы имеем социологический срез состояния здоровья, настроения населения. Но что нам с этим делать? Делать критический материал?».

Воронежские журналисты обратили внимание на то, что, с одной стороны, социальная проблематика менее контролируема («до того момента пока они не касаются политики их позволено обсуждать, потому что иногда это даже идёт на пользу властям, когда они решают эту проблему»), с другой – сдерживает ранее уже упоминавшаяся материальная зависимость. «Именно интересы населения может себе позволить представить лишь ограниченный круг СМИ, которые не только на контрактах с властью не сидят, но некоторые даже в ожидании контрактов ничего не делают».

Оптимизм журналистов из Курской области во многом зиждется на расширенном понимании СМИ: «Сейчас очень возросла роль, так называемых, блоггеров, которых мы тоже в принципе можем причислить уже к журналистам, пабликам. Их слышат, их видят, это радует».

Как же оценивается свобода слова и насколько критичными могут быть публикации? Самые низкие оценки по десятибалльной шкале дали воронежские и белгородские журналисты: медианы относительно всех уровней (федерального, регионального и местного находятся в диапазоне

от 2,5 баллов до 4). Из комментариев респондентов: *«доступ никому не запрещен, соблюдая закон, вспоминаем: не затрагивать национальные, религиозные и прочие темы»; «свобода слова есть, но за неё чаще всего приходится бороться»* (Белгородская область). К тому же, населению не достаёт информационной грамотности: *«если человек не разбирается в информационной повестке, не знает, как фильтровать источники информации, то ему бывает очень сложно сформировать объективную позицию по проблемным вопросам»* (Белгородская область). Воронежские журналисты отметили, что федеральный уровень *«жестко огосударствлён, централизован»*, хотя у интернет изданий свободы больше; СМИ на региональном уровне финансово зависимы; *«на местном уровне свобода слова, как правило, обеспечивается за счёт наличия альтернативных источников информации и ситуация в районах разная»*. *«Локальные проблемы, в принципе, можем обсуждать свободно»*, однако явно не достаёт результативности: *«У нас не совсем нельзя всё говорить, люди зачастую говорят, но за этим не идут последствия. 3 балла, во-первых, потому, что говорят в пустоту, во-вторых, потому что, в принципе, если ты ничего не значишь, если твои слова ни на что не повлияют, говори, что хочешь»*.

Самые высокие медианы оценок у Курских журналистов (диапазон от 7,5 до 8,5 баллов из 10). Комментарии, однако, говорят о том, что ограничения всё-таки есть, но к ним привыкли. К примеру, *«вообще, у нас в стране всё-таки свобода слова, но если выбирать именно по шкале, то в районе 7 потому, что все, естественно фильтруется и о многом говорить нельзя, или не приветствуется»*. К тому же, несмотря на высокие оценки, о низкой результативности заявляют и куряне: *«У нас очень много сейчас возможности высказаться: на официальных страницах, в аккаунтах политических деятелей, в комментариях, пожалуйста, высказывайтесь, только толку что?»*; *«Мало кто на что обижается и в принципе, мало кому интересно кто что пишет. Мы же пишем не о Москве»*.

Уровень критичности публикаций чаще всего определяется остротой проблем, редакционной политикой и личной позицией. Фиксируется установка на взвешенность и объективность. Если же публикация гипотетически может повлечь за собой разного рода притеснения (нарушение прав, экономические и другие ограничения), одни журналисты предпочли бы не публиковать, другие опубликовали бы *«несмотря ни на что»*, третьи смягчили позицию или опубликовали *«в социальных сетях под ником»*. Позиции представлены примерно в равных долях. Для многих важным фактором оказалась бы редакционная политика. Кроме того, отмечалось, что журналисты стараются обозначить проблему, *«использовать все каналы донесения информации: социальные сети, сайты, привлекать коллег. Существуют и медиа тусовки, мини круги»* (Белгородская область).

Насколько, по мнению журналистов, региональные власти своевременно и адекватно реагируют на проблемные публикации? Со своевременностью проблем существенно меньше, нежели с адекватностью. Из интервью с журналистами: *«острая публикация сейчас, это такая связь населения и власти, мы не только доносим какие-то решения власти, но и*

обратная связь населения с властью, поэтому сейчас на острые публикации быстро реагирует» (Курская область); *«реакцируют иногда адекватно»; «не всегда адекватно, потому что основная задача власти или найти виновного, или опровергнуть свои действия»* (Белгородская область); *«не адекватно, ..., адекватность – это в первую очередь понимание проблем»* (Тамбовская область).

Представители региональной исполнительной власти эту проблему признают и объясняют следующим:

– нехваткой компетенций (*«не понимают, что люди думают по другому, видят ситуацию по-другому»*), Воронежская область; *«есть определенный момент, связанный с неразборчивостью, не все проблемы публикаций можно объяснять, потому что обсуждение порождает дискуссию и порождает лишний интерес»*, Тамбовская область);

– страхом взаимодействия (*«страх быть первыми, лучше пусть кто-то сделает шаг, а потом будем мы реагировать»*), Воронежская область)

– тем, что реагируя, *«не столько стремятся решить проблему, сколько найти источник информации, понять, откуда эта информация просочилась, кто допустил ее утечку»* (Белгородская область).

Самый востребованный россиянами способ обратной связи – обращения в органы власти и управления. Характеризуя своевременность и результативность реагирования региональных властей на обращения граждан, представители таковой акцентировали внимание на необходимости соблюдения формально-правовых рамок. Ответ должен быть дан в течение тридцати дней. По отдельным случаям период может быть сокращён или при необходимости увеличен до 60 дней с предоставлением необходимых документов, проведением дополнительных проверок. Как отметил один из респондентов, *«Своевременность такой реакции обязательна, так как в региональными властями, за их деятельностью также следит прокуратура, то есть здесь это вопросы уже очень серьезные. Поэтому система у нас в этом плане налажена»* (Курская область). На сроки влияет, находится ли решение данного вопроса *«в пределах компетенции соответствующего органа»*. Если да, то *«реакция может быть достаточно быстрой. А если это проблема, связанная с каким-то межведомственным взаимодействием, или она вообще выбивается за пределы компетенции местной или региональной власти, тогда это годами может длиться»* (Белгородская область). Сами граждане *«не всегда правильно выбирают инстанцию, куда им следует обращаться. Если изначально инстанция выбрана правильно, то органы реагируют довольно таки оперативно. Переадресация запроса человека занимает некоторое время и здесь оперативность, своевременность пропадает»* (Тамбовская область).

Результативность реагирования признаётся многими представителями власти недостаточной, даже с учётом появления новых инструментов, связанных с инцидент-менеджментом. Несмотря на *«активный контакт», «обращения могут и не решаться, иногда это отписки»* (Курская область). *«Отписки очень часто бывают, либо власть не хочет объяснять, либо не может объяснить, либо не знает, что объяснить, во всех этих случаях»*

приходят отписки» (Воронежская область). ««Результативной реакции мало. Неудовлетворенность рассмотрения обращений очень велика. Очень сильно пугает рост обращений. По итогам 2018 года было более 55000 обращений. Это говорит о том, что органы власти не справляются со своими обязанностями. То есть человек не имеет возможности решить свои вопросы в установленном порядке и от этого и идет рост подобных обращений, в том числе и к президенту. Обращения идут сейчас по любому поводу, и это очень плохая тенденция. Например, Государственная жилищная инспекция рекордсмен. Там около 28 тыс. обращений в год. Это значит у нас и ЖКХ работает плохо и управляющая компания недорабатывает, саморегулирование не срабатывает. 28 тыс! Это те, которые уже не устные!» (Воронежская область).

Таким образом, эмпирические данные свидетельствуют об ослаблении обратной связи, что не только способствует сохранению статус-кво в российской политике, но и препятствует повышению результативности и эффективности работы системы публичного управления. Помимо прочего, неизбежно утрачивается республиканское начало и суживается потенциал адаптации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Глухова А.В., Романовский А.А., Савенков Р.В., Сиденко О.А., Черникова В.В., Щеглова Д.В., Жуков Д.С., Сельцер Д.Г., Пеньков В.Ф., Слатинов В.Б. Круглый стол «Адаптационный потенциал региональных политических систем в условиях неопределенности и рисков» // Вестник ВГУ. Сер. История. Политология. Социология. 2018. №4. С. 96-113.

НАСТУПИТ ЛИ В РОССИИ ЭЛЕКТРОННАЯ ДЕМОКРАТИЯ*

Дарья Владимировна Щеглова
Институт образования, НИУ ВШЭ

Аннотация. Статья посвящена содержанию процессов трансформации в сторону «электронной демократии», функционированию «электронного правительства» и их нормативной составляющей. Дана оценка понимания сути цифровизации управления и трансформации политического режима, связанного с этим процессом. Отмечается, что «электронное правительство» не является ни элементом, ни «стадией перехода» к электронной демократии как принципу со-управления и вовлеченности в общественно-политическую сферу.

Ключевые слова: электронная демократия, электронное правительство, цифровизация госуправления в России.

Цифровая демократия, равно как и демократия вообще, казалось бы, отошла на задний план перед текущими вызовами современности в виде эпидемии и экономического кризиса. Слово «цифровой» все больше ассо-

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-31293).

цируется со значением «контроль», а с точки зрения политического режима – с новым типом авторитаризма.

Конечно, возможности современного «цифрового» мира, которые выражаются в интернет-технологиях и обширном количестве сетевых ресурсов, несут в себе масштабный, эффективный и оперативный «управленческий потенциал», но то, как этот потенциал будет реализован, как будет налажено функционирование органов государственной власти и их коммуникация с населением, определяет характер цифрового «режима».

С точки зрения государственного управления все достаточно прозрачно: в большинстве стран создано и активно функционирует «электронное правительство». Так, после появления необходимости электронного приема обращений возникла идея государственной регистрации телефонов по IMEI, внедрена электронно-пропускная система, интернет-активность населения растет.

Электронная демократия как режим включает в себя, помимо государственного управления, практики по использованию цифровых технологий в политических компаниях, электронных связей с общественностью (e-PR), неадминистративные методы воздействия на ход политического процесса, а также разнообразные формы работы с общественным мнением.

Приведут ли быстрые темпы цифровизации населения к такому же быстрому движению в сторону цифровой демократии?

Мэттью Хиндман из Принстонского университета в своей книге «Миф цифровой демократии» утверждает, что новые технологии не изменили «старой политики» (*new technologies, same old politics*). Интернет действительно оказывает огромное влияние на политику, но это ни в коем случае не делает режим демократическим. Сами по себе технологии не влияют на баланс политических сил или на степень свободы режима. Активность политика в интернете становится все значимее для его имиджа и количества голосов на выборах. Но цифровой имидж и электронное голосование – это не цифровая демократия, это может быть в равной степени и авторитарным авторитаризмом, в котором процедура выборов может быть единственным актом легитимации власти¹.

Электронная демократия, понимаемая как режим, должна привести не просто к внедрению цифровых технологий управления, а расширить участие граждан в принятии решений и в политике в целом.

В России использование цифровых медиа позволяет так или иначе высказывать свою точку зрения, делиться информацией, однако пока что печатные медиа и телевидение «перехватывают» повестку у новых медиа, что явно не способствует формированию оснований для цифровой демократии, как режима свободного обмена информацией. Ужесточение законодательства, регулирующего активность в сети, также осложняет ситуацию¹.

¹ Hindman M. *The Myth of Digital Democracy* Princeton University Press, 2009. – 200p.

¹ Baarda, R *Digital Democracy in Authoritarian Russia: Opportunity for Participation, or Site of Kremlin Control?/Digital media integration for participatory democracy*, 2017. Pp. 87-100

Итак, диджитализация сама по себе не приведет к демократии только потому, что у них можно увидеть общие онтологические основания: свободы выбора, самовыражения, сетевой принцип коммуникации и т.д. Несомненно, диджитал медиа стали драйвером для обновления политики и практик политической борьбы, но пока не смогли изменить суть политического участия граждан. Лидерами в уровне демократии остаются все те же страны, чьи темпы диджитализации государственного управления сопоставимы, а иногда даже и ниже, чем у тех, кто держится в середине рейтинга демократизации и ниже¹.

Электронная демократия связана с цифровым активизмом. Чаще всего именно через цифровой активизм демократия сейчас фреймируется в СМИ, что в результате приводит скорее к деполитизации граждан, а не к всплеску гражданской активности и участия. Но при этом цифровая среда все-таки начала способствовать самоорганизации граждан – но перехода от самоорганизации для решения бытовых/досуговых/профессиональных задач к электронной демократии как режима с активным гражданским участием и присутствием в публичном поле не будет. Как только самоорганизующиеся сообщества становятся «на порог» публичности (она условно может быть оценена охватом аудитории), то их активность уменьшается. Да и до такого «порога» доходят единицы².

Хотя отношения между цифровизацией и демократией являются предметом растущего общественного внимания, характер этих отношений редко рассматривается системно. Общее понимание состоит в том, что цифровые медиа являются движущей силой политических перемен. Но эта причинно-следственная связь не очевидна, она, скорее, коэволюционна.

Эта идея была выдвинута Бенедиктом Андерсоном в работе «Воображаемые сообщества» и отражает простую идею о том, что представительная демократия требует технического посредничества и поэтому развитие современной демократии и средств массовой информации тесно взаимосвязано¹. Конкретные формы коммуникационных медиа появляются в тандеме с более крупными общественными формированиями и взаимно расширяют возможности друг друга. Следуя этому аргументу, нынешняя конфигурация электронной демократии отражает трансформацию представительной демократии и распространение цифровых медиа. Последнее интерпретируется как «тренировочная площадка» для экспериментов с новыми формами демократического правления².

¹ Democracy Index / 2019 report .- [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.eiu.com/topic/democracy-index>

² De Blasio, E, Sorice, M E-Democracy and Digital Activism: From Divergent Paths Toward a New Frame // International journal of communication. 2019. Volume13. – pp. 5715-57

¹ Андерсон, Б. Воображаемые сообщества. Размышления об истоках и распространении национализма / Пер. с англ. В. Николаева; вступ. ст. С. П. Баньковской. — М.: Кучково поле, 2016. — 416 с

² Hofmann, J Mediated democracy – Linking digital technology to political agency//Internet policy review. 2019. Volume 8 Issue. 2

Рассматривая российский кейс, стоит обратиться прежде всего к нормативной составляющей. Электронная демократия часто прокламируется в форме электронного голосования, способов и методов краудсорсинга и функционирования электронного правительства. Программы развития «Электронная Россия (2002-2010)» и «Информационное общество (2011-2020)» были сфокусированы на госуправлении и экономическом эффекте цифровизации. Учитывая вышесказанное, мы понимаем, что такая модель имеет инструментальный характер, то есть создает электронное правительство, но не демократию.

При этом в РФ, как и в мире, официально признана концепция электронной демократии как одна из важнейших для инновационного развития страны и мира. Так, существует Указ Президента РФ «Об управлении Президентом Российской Федерации по применению информационных технологий и развитию электронной демократии»¹. В связи с ним была поставлена задача образовать в составе Администрации Президента РФ управление по применению ИТ и электронной демократии. В России создана концепция, которая включает в себя, во-первых, Стратегию развития информационного общества от 7 февраля 2008 года, № Пр-212², во-вторых, государственную программу РФ «Информационное общество (2011-2020 годы) от 20 октября 2010 года, № 1815-р³.

Общая концепция представляет собой установленные приоритеты, задачи, цели и разбита на этапы. Она предполагает всеобщее развитие механизмов электронной демократии в РФ до 2020 года.

2020 год настал, и мы видим, что российские НПА не отражают «режимную» составляющую электронной демократии, они свели ее функционал с государственному управлению, а электронной демократии в России как не было, так и нет. Есть переориентация на построение, прежде всего, цифровой экономики в рамках национальной программы, а это еще больше уводит нормативно-правовое регулирование от модернизации общественно-политических отношений к модернизации только государственного управления.

Таким образом, цели стратегий способствовали развитию не цифровой демократии, а электронного правительства, что мы и наблюдаем сейчас. Возможно, стоит рассматривать создание электронного правитель-

¹ Указ «Об Управлении Президентом Российской Федерации по применению информационных технологий и развитию электронной демократии» 30 июня 2012 года. - [Электронный ресурс]. - URL <http://kremlin.ru/events/president/news/15840>

² Стратегия развития информационного общества от 7 февраля 2008 года, № Пр-212. /Российская Газета, от 16 февраля 2008 г.- [Электронный ресурс]. - URL: <https://rg.ru/2008/02/16/informacia-strategia-dok.html>

³ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 20 октября 2010 г. N 1815-р г. Москва "О государственной программе Российской Федерации "Информационное общество (2011-2020 годы)" /Российская Газета, от 16 ноября 2010 г.- [Электронный ресурс]. - URL: <https://rg.ru/2010/11/16/infoschestvo-site-dok.html>

ства, как этап на пути к электронной демократии, но это противоречит логике коэволюции этих процессов.

Что же не получилось с электронной демократией в России? Есть несколько показателей некоторой «идеальной модели» цифровой демократии, на которые можно опереться:

Эффективное участие

С развитием электронных устройств каждый гражданин, который имеет доступ к глобальной сети, способен принимать активное участие в управлении государством, влияя на принятие политических решений. Это дает возможность сохранить и учесть мнение различных меньшинств.

Равенство в голосовании при принятии решений

Дистанционный характер принятия решений сглаживает любые расхождения и отклонения, вызванные социальным, имущественным, должностным и другими видами неравенства. Создаются условия равенства, при которых голос каждого гражданина не зависит от внешних факторов¹.

Уровень информированности

Благодаря развитию современных интернет-технологий каждый гражданин может детально изучить любой интересующий его вопрос или проблему. При этом свобода доступа и скорость поиска информации позволяет минимизировать издержки граждан (будь то временные, финансовые и др.) за счет современных алгоритмов поиска в сети. Как итог, степень понимания проблемы больше определяется желаниями самого человека, а не внешними факторами.

Контроль над повесткой дня

Возможность неотлагательной обратной связи является одним из главных преимуществ современных цифровых технологий. В результате гражданин имеет возможность, в реальном времени, высказаться по интересующим его проблемам непосредственно влияя на повестку дня.

Инклюзивность в общественную жизнь

В эпоху цифровизации общественная жизнь все больше виртуализируется, а значит, подразумевает достаточно простой путь включения любого желающего в нее.

Очевидно, что не только Россия, но и многие страны достаточно далеки от подобной модели.

Существуют следующие риски, связанные с реализацией принципов электронной демократии:

- информационные технологии разрушают сложившиеся механизмы общественных отношений (что нормально для любой быстрой модернизации), что может вызвать резкий рост напряженности в политической системе;

- новые технологии несовершенны и слабо контролируемы за счет огромного поля реализации. Следовательно, они обеспечивают широкие

¹ Beaufort M. Digital media, political polarization and challenges to democracy//Information, Communication & Society, 2018. Vol. 21. №7. – pp. 915-920

возможности для распространения информации деструктивного и экстремистского характера, а также могут быть использованы для манипуляции общественным мнением;

- наличие информационного неравенства, которое существует и будет существовать, возможно, до смены поколений, способно исключить заметную часть населения из процесса принятия политических решений;

- развитие информационных технологий способно перевести реальное политическое участие в его моделирование и последующую симуляцию, что сокращает или исключает реальное влияние общества на власть;

Один из важнейших рисков – это защита информации от несанкционированного доступа.

По данному дискурсу можно сделать вывод о том, что независимо от того, какой уровень технологического развития, будь то 1970-е, 1990-е или нынешний 2020 год, демократический потенциал с использованием инновационных технологий зависит от наличия политической воли для его реализации. Относительно России, можно заключить, что на данный момент активно реализуется принцип E-governance, но цифровая демократия в виде участия и трансформации политического режима в сторону открытости не «работает».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Андерсон, Б. Воображаемые сообщества. Размышления об истоках и распространении национализма / Пер. с англ. В. Николаева; вступ. ст. С. П. Баньковской. – М.: Кучково поле, 2016. – 416 с.

2. Распоряжение Правительства Российской Федерации от 20 октября 2010 г. N 1815-р г. Москва "О государственной программе Российской Федерации "Информационное общество (2011-2020 годы)" /Российская Газета, от 16 ноября 2010 г.- [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2010/11/16/infobschestvo-site-dok.html>

3. Стратегия развития информационного общества от 7 февраля 2008 года, № Пр-212. /Российская Газета, от 16 февраля 2008 г.- [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2008/02/16/informacia-strategia-dok.html>.

4. Указ «Об Управлении Президента Российской Федерации по применению информационных технологий и развитию электронной демократии» 30 июня 2012 года.- [Электронный ресурс]. – URL <http://kremlin.ru/events/president/news/15840>

5. Baarda, R Digital Democracy in Authoritarian Russia: Opportunity for Participation, or Site of Kremlin Control?/Digital media integration for participatory democracy, 2017. Pp. 87-100

6. Beaufort M. Digital media, political polarization and challenges to democracy//Information, Communication & Society, 2018. Vol. 21. №7. – pp. 915-920.

7. De Blasio, E, Soricе, M E-Democracy and Digital Activism: From Divergent Paths Toward a New Frame // International journal of communication. 2019. Volume13. – pp. 5715-57.

8. Democracy Index / 2019 report.- [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.eiu.com/topic/democracy-index>.

9. Hindman M. The Myth of Digital Democracy Princeton University Press, 2009. – 200p.

10. Hofmann, J Mediated democracy – Linking digital technology to political agency//Internet policy review. 2019. Volume 8 Issue. 2.

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА (НА ПРИМЕРЕ ПРАКТИКИ ИСПОЛНЕНИЯ РОССИЙСКИМИ СУДАМИ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА)*

Елизавета Сергеевна Урдина
*Российский государственный педагогический университет
им. А.И. Герцена*

Аннотация. В статье проанализировано влияние решений Европейского суда по правам человека на изменения в российском законодательстве. В статье были рассмотрены резонансные дела в отношении России, которые стали одной из причин ухудшения взаимоотношений между Россией и Европейским судом по правам человека. Также, была приведена статистика относительно количества рассматриваемых дел Европейским судом по правам человека в отношении России, а также исполнения российскими судами постановлений ЕСПЧ.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека; Российская Федерация; Конституционный суд; избирательные права; национальное законодательство; Гражданский кодекс РФ; Конституция РФ; Протокол №15 к Европейской конвенции по правам человека.

Российская Федерация с 1996 года является членом Совета Европы, а к Европейской конвенции по правам человека страна присоединилась в 1998 году.

Взаимоотношения между Российской Федерацией и Европейским судом по правам человека всегда были непростыми. По подсчетам Комитета министров Совета Европы, в 2018 году Россия по прежнему находится в лидерах по числу неисполненных Постановлений ЕСПЧ. Это более 1500 неисполненных дел.

По состоянию на декабрь 2019 года число дел, переданных для надзора со времени вступления Конвенции в силу, достигло 2790, а общее число дел, которые были закрыты в связи с вынесением решений, достигло числа 1107¹.

На сегодняшний день статистика показывает следующее:

Рассматривается более 2000 дел в отношении России по статье 6 «Право на справедливое судебное разбирательство»;

Рассматривается 1688 дел в отношении России по статье 5 «Право на свободу и личную неприкосновенность»;

Рассматривается 1319 дел в отношении России по статье 35 «Условия приемлемости»;

Рассматривается около 1210 дел в отношении России по статье 13 «Право на эффективные средство правовой защиты»;

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-011-00770).

¹ Статистика дел Европейского суда по правам человека в адрес Российской Федерации. URL: – <https://rm.coe.int/russian-factsheet/1680764748> (Дата обращения 11.05.2020)

Рассматривается менее 1000 дел в отношении России по статье 8 «Право на уважение частной и семейной жизни»¹.

Несмотря на сложные взаимоотношения между Россией и Судом, все же есть дела, которые Россия не просто исполнила, а даже внесла необходимые изменения в национальное законодательство в соответствии с рекомендациями, которые были указаны в Постановлениях ЕСПЧ.

Практически все проблемы в России были связаны с осуществлением правосудия, и чаще всего это касалось нарушений сроков судебных разбирательств, и в 2010 году в Российской Федерации был принят Федеральный закон о рассмотрении судебных дел в разумные сроки.

После вынесения ЕСПЧ решения по делу Arshinchikova (73043/01) изменения коснулись и надзорной проверки («надзора»), которая была реформирована таким образом, что обязательные и имеющие исковую силу решения, вынесенные арбитражными судами, больше не могут оспариваться бесконечно, а только один раз, в высшей судебной инстанции на ограниченных основаниях и в четко определенные, ограниченные сроки (реформа Гражданского процессуального кодекса 2003 г.)².

После Вынесения решения Европейским судом по правам человека по делу Vednov group (21153/02), в ходе законодательных реформ и вынесенных постановлений Конституционного суда РФ и Верховного суда РФ в период 2008-2013 годов, были улучшены гарантии, связанные с содержанием под стражей в предварительном заключении.

Содержание под стражей должно было обосновываться мотивированными судебными решениями, содержащими в себе четкие сроки. Эти изменения также позволили обеспечить порядок, согласно которому слушания, касающиеся содержания под стражей, всегда проводились в присутствии обвиняемого и его адвоката.

Взаимоотношения между Российской Федерацией и ЕСПЧ стали ухудшаться после рассмотрения Судом некоторых дел.

Одним из таких, является дело Anchugov and Gladkov (11157/04). В Европейский суд по правам человека подали жалобу Сергей Анчугов и Владимир Гладков, которые не смогли принять участие в голосовании на парламентских выборах и на президентских выборах, так как в России лица, осуждённые и отбывающие наказания, не наделены избирательным правом.

В 2013 году Европейский суд по правам человека вынес решение по данному делу и признал, что Российская Федерация имеет широкое усмотрение в ограничении избирательного права, однако оно должно быть соразмерным и по решению ЕСПЧ автоматическое лишение права

¹ База данных постановлений Европейского суда по правам человека . URL: – <https://hudoc.echr.coe.int> (Дата обращения 11.05.2020)

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 02.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.03.2020) URL: – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (Дата обращения 11.05.2020)

на голосование при заключении осужденного на любой срок не является соразмерным.

Россия отказалась выполнять вынесенное Судом решение, мотивировав это тем, что данные изменения противоречат п. 3 статьи 32 Конституции РФ, а именно: граждане, признанные судом недееспособными, а также содержащиеся под стражей в местах лишения свободы по приговору суда, не имеют права избираться и быть избранными¹.

Однако корректировки в законодательство были внесены. Так, была оптимизирована система уголовных наказаний, и теперь лица, отбывающие наказания в колониях-поселениях, наделены правом голосовать на выборах.

Тем не менее, после подписания Россией в 2013 году и ратификацией в 2017 году Протокола №15 к Европейской конвенции прав человека, со страны были сняты обвинения в нарушении Конвенции, с точки зрения лишения избирательных прав у лиц, отбывающих наказания.

В данном Протоколе был закреплён принцип subsidiarity, означающий, что государства могут исполнять решения Суда с учетом особенностей и традиций национальной системы. Таким образом, ЕСПЧ было признано, что те, кто отбывает трудовую повинность, не лишены избирательного права.

Стоит отметить, что Дополнительный протокол №15 так и не вступил в силу по причине того, что Италия, а также Босния и Герцеговина не ратифицировали данный документ.

Вторым резонансным делом оказалось дело Konstantin Markin v. Russia (30078/06). В российском законодательстве закреплено, что женщина вправе написать заявление о предоставлении ей отпуска по уходу за ребенком. Таким же правом могут воспользоваться и отцы, но только из числа гражданских. На мать ребенка такое не распространяется, такой отпуск может взять и женщина-военнослужащая.

Константин Маркин был военнослужащим, который один воспитывал своих несовершеннолетних детей. В предоставлении официального отпуска ему отказали, со ссылкой на то, что в российском законодательстве нет положения о том, что мужчины-военнослужащие могут написать заявление и взять отпуск по уходу за ребенком. Со стороны начальства ему все же был дан двухлетний отпуск по уходу за детьми, а также финансовая помощь, в виду сложных личных обстоятельств.

Однако Константин Маркин все же обратился в Конституционный Суд РФ. Он подал жалобу, где указывал на отсутствии в законодательстве ответственности с конституционной гарантией о равноправии.

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2016 г. N 12-П "по делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу "Анчугов и Гладков против России" в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // Российская газета. 2016, 5 мая

Жалоба была отклонена Конституционным судом. Свое решение суд обосновал тем, что все военнослужащие, в виду своего особого правового статуса, а также из-за необходимости не допускать неисполнения своих обязанностей в результате их выбытия из места прохождения службы, были лишены права на отпуск по уходу за ребенком.

Суд сослался и на статью 55 Конституции РФ, в которой закреплено, что «Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства»¹.

Также было отмечено, что мужчины-военнослужащие добровольно соглашались с обязанностями, которые касаются их военного статуса, а также имеют право на досрочное увольнение с военной службы, если примут решение о личном уходе за своими детьми. Что касается права женщин-военнослужащих на отпуск по уходу за ребенком, то оно предоставляется им в порядке исключения с учетом ограниченного участия женщин в прохождении военной службы и особой социальной роли женщины, связанной с материнством.

После полученного отказа от Конституционного Суда РФ Константин Маркин подал жалобу в Европейский суд по правам человека.

Изучив обстоятельства жалобы, Палата европейского суда вынесла Постановление от 7 октября 2010 года, в котором было указано, что в жалобе (30078/06) было допущено нарушение статьи 14 «Запрещение дискриминации» и статьи 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» Европейской конвенции по правам человека².

Европейский суд по правам человека постановил, что государство-ответчик в соответствии с п. 2 статьи 44 Европейской конвенции по правам человека обязано выплатить заявителю в течении трех месяцев со дня вступления постановления в силу в качестве возмещения понесённых им судебных издержек и расходов сумму в размере 200 евро, включающую в себя любые налоги, которые могут подлежать уплате с указанной суммы, с переводом этой суммы в российские рубли по курсу обмена валюты на день выплаты. Маркину было присуждено в качестве компенсации за моральный вред 3150 евро и 3000 евро. Компенсация была выплачена Российской Федерацией.

Как следствие, в 2013 году Конституционный суд РФ принял Постановление от 06.12.2013 №27 «Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2013 г. N 27-П город Санкт-Петербург "по делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3

¹ Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря.

² Постановление Европейского Суда по правам человека от 7 октября 2010 г. Дело "Константин Маркин против России" [Konstantin Markin v. Russia] (жалоба N 30078/06) (I Секция) (извлечение). URL: – Система ГАРАНТ: <http://base.garant.ru/12185346/#ixzz6NuNQwByg> g (Дата обращения 13.05.2020)

и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда»¹. Исходя данного Положения, Конституционный суд фактически признал верховенство российского законодательства над постановлениями, выносимыми Европейским судом по правам человека.

Таким образом, можно сделать вывод, что деятельность Европейского суда по правам человека является значимой. Несомненно, деятельность ЕСПЧ вносит существенный вклад в разрешение проблем, связанных с эффективностью правового регулирования различных сфер национального законодательства страны, в данном случае Российской Федерации. Однако попытки посягательства на пересмотр статьей Конституции страны негативно сказываются на взаимоотношениях между Россией и Европейским судом по правам человека.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 02.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.03.2020). URL: – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (Дата обращения 11.05.2020)
3. База данных постановлений Европейского суда по правам человека . URL: – <https://hudoc.echr.coe.int> (Дата обращения 11.05.2020)
4. Статистика дел Европейского суда по правам человека в адрес Российской Федерации. URL: – <https://rm.coe.int/russian-factsheet/1680764748> (Дата обращения 11.05.2020)
5. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2013 г. N 27-П город Санкт-Петербург "по делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда»././ Российская газета. 2013. 18 декабря
6. Постановление Европейского Суда по правам человека от 7 октября 2010 г. Дело "Константин Маркин против России" [Konstantin Markin v. Russia] (жалоба N 30078/06) (I Секция) (извлечение). URL: – Система ГАРАНТ: <http://base.garant.ru/12185346/#ixzz6NuNQwByg> (Дата обращения 13.05.2020)
7. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2016 г. N 12-П "по делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу "Анчугов и Гладков против России" в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // Российская газета. 2016, 5 мая

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 6 декабря 2013 г. N 27-П город Санкт-Петербург "по делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда» // Российская газета. 2013. 18 декабря.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ДОКТРИНА В ПОНИМАНИИ «ПЕРВОГО» ЮРИДИЧЕСКОГО ПОЗИТИВИЗМА В АНГЛИИ*

Антон Михайлович Михайлов

Московский государственный институт международных отношений
(Университет) МИД России

Аннотация. Статья посвящена раскрытию пониманию природы и значения юридической доктрины в традиции «первого» юридического позитивизма в Англии. Автор показывает специфику восприятия юридической доктрины как источника права основоположниками «первого» юридического позитивизма, ее значения и функций в правовой системе.

Ключевые слова: юридический позитивизм, И. Бентам, Дж. Остин, юридическая доктрина, источник права, санкционированный источник права, правопонимание.

С 30-40-х гг. XIX столетия, когда в английской юриспруденции начинает ощущаться значительное влияние идей И. Бентама и Д. Остина, отношение к авторитетным книгам юристов существенно изменяется. Если раньше английские юристы в значительной своей массе разделяли деклараторную концепцию общего права М. Хейла и У. Блэкстона и рассматривали «авторитетные книги» правоведов как значимое свидетельство объективно существующего *common law*, то И. Бентам и Д. Остин подвергли критике естественно-правовые взгляды У. Блэкстона, признали юридической фикцией указанную концепцию и обосновали позитивный – волеустановленный и принудительный – характер права¹.

Как следствие такого изменения в правопонимании юридическая доктрина перестает восприниматься в качестве самостоятельного источника права, поскольку, прежде всего, ученые-юристы, в отличие от судей, не являются представителями государственных органов и, соответственно, не могут получить от суверена нормотворческие полномочия¹. Поэтому те или иные декларируемые положения могут стать частью английского права не на основании их авторитетности, а лишь в силу их санкционирования представителями государственной власти – судьями, которым политический суверен «молчаливо» делегировал свои нормотворческие полномочия в сфере осуществления правосудия.

Соответственно, юридическая доктрина с позиции «первого» юридического позитивизма может являться лишь санкционированным и вто-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-го проекта № 20-011-00914 «Проект позитивизма сегодня: историческая траектория, проблемное поле и система юридического позитивизма в англо-американской традиции».

¹ См. напр.: *Ллойд Д.* Идея права. Репрессивное зло или социальная необходимость? М., 2002. С. 296–297.

¹ Такова позиция ключевых представителей аналитической юриспруденции в Англии – Д. Остина и Г. Харта. Д. Остин в качестве исключения признавал заключения, мнения ученых-правоведов римского права (*responsa prudentium*) как источник римского права, заложивший его основу. См. напр.: *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. М., 1985. С. 160; *Богдановская И.Ю.* Прецедентное право. М., 1993. С. 44.

ричным (*secondary*) источником английского права, юридическая сила которого выводится из судебных прецедентных решений как первичных источников права. До момента санкционирования судьей доктринальные позиции и тексты не обладают каким-либо юридическим значением; их корпоративный авторитет никак не влияет на их формально-юридический статус. Для представителей юридического позитивизма очевидно, что любая степень авторитетности трудов юристов не способна стоять выше воли реальных представителей суверенной власти в сфере осуществления правосудия – судей. Именно судьи производят оценку авторитетных позиций, понятий, конструкций юристов, и в этом процессе они формально-юридически не связаны содержанием рассматриваемых трудов, могут – при наличии соответствующей аргументации – отвергнуть доктринальные позиции¹, в то время как при работе с «подлинными» (первичными) источниками права – статутами Парламента и прецедентами вышестоящих английских судов они безусловно связаны их содержанием. Поэтому невозможно поставить авторитетные труды юристов на одну доску с первичными источниками английского права, исходящими непосредственно от государственных органов, – статутами Парламента, судебными прецедентами, делегированным законодательством.

С позиции «первого» юридического позитивизма, восприятие прецедентной практикой доктринальных понятий, принципов, конструкций, закрепление их содержания в тексте судебного решения не ведет к признанию юридической доктрины самостоятельным источником права, а означает лишь усвоение, развитие и переработку таких положений судебными прецедентами как первичными формальными источниками английского права¹. По мысли *Д. Остина*, мнения частных юриконсультов, устные и письменные заключения которых могут служить причиной введения нормы парламентского законодательства или стать основанием принятия судебного решения, не являются источниками права, поскольку подлинным источником, автором действующего права «является законодатель, суверенный или подчиненный, творящий законы в соответствии с этими мне-

¹ Р. Уолкер приводит целый ряд судебных дел, в которых судьи не согласились с позициями, содержащимися в классических трудах по уголовному и доказательственному праву. См.: *Уолкер Р.* Английская судебная система. М., 1980. С. 196–197. *П. Круз* отмечает, что для раннего общего права характерно придание юридической доктрине лишь убеждающего значения, при котором она не рассматривается как источник права *strictu sensu*. *Cruz P. de, Comparative Law in a Changing World.* 2nd ed. L., Sydney, 1999. P. 67.

¹ Так, П.Г. Виноградов указывал: «Научный анализ принимает характер юридического источника не в силу своего собственного значения, а потому, что так или иначе он усваивается и принимается императором или магистратом. Поэтому он должен рассматриваться как приготовление к выработке или основанного на казусах права или законодательства, в зависимости от содержания и от обстоятельств, при которых он был выполнен». *Виноградов П.Г.* Очерки по теории права. Римское право в средневековой Европе. М., 2010. С. 161. Поэтому следует согласиться с И.Ю. Богдановской, отметившей, что юридический позитивизм стремится подчинить юридическую доктрину прецедентному праву. См.: *Богдановская И.Ю.* Указ. соч. С. 82.

ниями, либо судья, суверенный или подчиненный, решения которого закрепляют мнения юрисконсультов или ученых»¹. Если судья при разрешении дела расширил или сузил содержание доктринальных положений или модифицировал их, то с позиций юридического позитивизма юридической силой будет обладать соответствующий судебный прецедент, а не юридическая доктрина, поскольку обязательным для судей, которые в будущем станут разрешать аналогичные дела, будет не доктринальное положение, а его судебное толкование, содержащееся в *ratio decidendi*.

Факт цитирования судьями тех или иных трудов и позиций ученых-юристов с позиций юридического позитивизма сам по себе еще не означает признания таковых источниками права.

Во-первых, ссылка на доктринальное положение в судебном решении может носить дополнительный, вспомогательный² и вовсе иллюстративный характер или быть связана с формулированием абстрактного принципа, напрямую не связанного с итоговым решением суда. В таком случае зафиксированное в судебном решении доктринальное положение станет лишь частью рекомендательного «попутно сказанного» (*obiter dictum*), а значит, не будет выступать формальным источником права.

Во-вторых, труды юристов могут использоваться как *литературный источник* (источник познания источников права), содержащий ссылки, цитирование, описания юридически обязательных источников права – судебных прецедентов³. Уже *Д. Остин* утверждал, что хотя авторитетные труды Э. Кука не являются источником английского права, но они могут служить доказательством его содержания в то историческое время¹. В полном согласии с позицией юридического позитивизма *Дж. Салмонд* определял профессиональное мнение юристов как исключительно исторический, но не юридический источник английского права. Экспертные позиции профессиональных юристов в английском праве не обладают обязательным значением для судов². *Р. Уолкер* отмечает, что учебные руководства и труды авторитетных юристов «являются самым ранним свидетельством существования норм общего права. Их значение как источника права исторически находится в обратном соотношении с доступностью судебных отчетов»³. Аналогичным образом, *А. Киралфи* указывает на то, что юридические трактаты не обладали авторитетом для суда, «их ценность заключается в ссылках на первичный материал статутов и юри-

¹ *Austin J. Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law*. 5th ed. L., 1885. Vol. II. P. 523.

² См., напр.: *Рыжов В.А. Источники конституционного права // Конституционное (государственное) право зарубежных стран: В 4 т. Тома 1–2. Часть общая: Учебник. / Отв. ред. Б.А. Страшун. 3-е изд., М., 2000. С. 29.*

³ *Mulholland R.D. Introduction to New Zealand Legal System*. Wellington, 1985. P. 92. Цит. по: *Богдановская И.Ю. Источники права на современном этапе развития «общего права»*. Дисс. ... докт. юрид. наук. М., 2008. С. 282.

¹ *Кросс Р. Прецедент в английском праве*. М., 1985. С. 160.

² *Salmond J.W. Jurisprudence or the Theory of the Law*. L., 1902. P. 104.

³ *Уолкер Р. Указ. соч. С. 191.*

дических источников, которыми пользовался автор. Такие книги сообщали о действующем праве, но не меняли его»¹. Иными словами, в судебной практике труды юристов могут использоваться в качестве литературных («вспомогательных») источников познания права, позволяющих ознакомиться с судебными прецедентами, не запечатленными в судебных отчетах (*law reports*), или с иными юридическими источниками права.

Юридический позитивизм исходит из позиции централизованного государственного регулирования, выстраивания иерархии источников права во главе с законом. Для юридического позитивизма доктрина всегда является санкционированным, вторичным, подчиненным закону источником права, который – в случае соответствующего санкционирования – способен действовать в дополнение (*secundum legem*) или помимо (*praeter legem*) закона. Юридический позитивизм рассматривает судебную деятельность исключительно в качестве применения права и признает лишь *интерналистский тип аргументации*, при котором допускаются ссылки лишь на формальные источники права, «система» которых устанавливается прямой или «молчаливой» санкцией суверена. Соответственно, возможность ссылок на доктринальные правовоположения в судебных решениях обусловлена включением юридической доктрины в «систему» формальных источников права.

Поскольку в юридическом позитивизме право понимается как всецело искусственное создание деятельности человека, артефакт культуры, конституируемый и оформляемый публичной властью, результат ее одностороннего волеизъявления, постольку и юридическая доктрина уже не выступает формой выражения универсального правового содержания, а является средством толкования, логической обработки и систематизации комплекса общеобязательных норм, закрепленных в признаваемых сувереном источниках права. При этом результаты догматического анализа позитивного права через прямое или фактическое признание верховной властью могут получить официальный статус, что позволит им выполнять функцию формального источника права, неизменно носящего субсидиарный характер по отношению к законодательству – ни один носитель доктринального юридического знания не может поставить себя выше суверена, создав позиции, конструкции или учения *contra legem*.

С позиций юридического позитивизма доктрина не может иметь под собой объективных, не зависящих от воли людей оснований, она лишь переводит «первичный произвол» суверена в ясный и системный вид¹, но ее содержание носит исключительно условный характер, а юридическое значение может кардинально различаться в зависимости от организации той или иной политико-правовой системы.

¹ Киралфи А. Источники английского права // История права: Англия и Россия. М., 1990. С. 162.

¹ В этой связи В.С. Нерсесянц справедливо утверждал, что с позиций легизма юриспруденция «в лучшем случае может адекватно постигнуть и выразить это воплощенное в законе (действующем праве) властно-приказное мнение». Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 1998. С. 11.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Austin J. Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law. 5th ed. L., 1885. Vol. II.
2. Cruz P. de, Comparative Law in a Changing World. 2nd ed. L., Sydney, 1999.
3. Mulholland R.D. Introduction to New Zealand Legal System. Wellington, 1985.
4. Salmond J.W. Jurisprudence or the Theory of the Law. L., 1902.
5. Богдановская И.Ю. Источники права на современном этапе развития «общего права». Дисс. ... докт. юрид. наук. М., 2008.
6. Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М., 1993.
7. Виноградов П.Г. Очерки по теории права. Римское право в средневековой Европе. М., 2010.
8. Кирилфи А. Источники английского права // История права: Англия и Россия. М., 1990.
9. Кросс Р. Прецедент в английском праве. М., 1985.
10. Ллойд Д. Идея права. Репрессивное зло или социальная необходимость? М., 2002.
11. Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 1998.
12. Рыжов В.А. Источники конституционного права // Конституционное (государственное) право зарубежных стран: В 4 т. Тома 1–2. Часть общая: Учебник. / Отв. ред. Б.А. Страшун. 3-е изд., М., 2000.
13. Уолкер Р. Английская судебная система. М., 1980.

ОСНОВНЫЕ ПОНЯТИЯ СИСТЕМНОЙ ТЕОРИИ ПРАВА И КРИЗИСНЫЕ ЯВЛЕНИЯ СОВРЕМЕННОГО ОБЩЕСТВА*

Марина Валерьевна Игнатьева

*Российский государственный педагогический университет
им. А. И. Герцена*

Аннотация. Статья посвящена основным понятиям системной теории права и кризисным явлениям современного общества. Рассмотрены основные понятия системной теории права. Автор рассматривает основной вопрос о системном кризисе права. Отмечаются основные способы познания системной теории права. Подчеркивается, что проблемы методологии юридической науки являются следствием глобального кризиса в праве. Вопросы выхода из кризиса рассмотрены с точки зрения различных факторов, предопределяющих кризис современной теории права.

Ключевые слова: системная теория права, кризисные явления, современное общество, право, теория права, правовая коммуникация, системность права.

Следует отметить, что состояние системной теории права многие ученые отмечают как кризисное. Это обусловлено множеством факторов, как внешних, так и внутренних. Остановимся на внутренних факто-

* Публикация подготовлена при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований в рамках научного проекта № 20-011-00770 «Эффективность правового регулирования и преодоление кризисов в праве: теоретическое и историко-правовое измерения».

рах, которые основаны на социальной теории, характеризуются они процессами, которые возникают в обществе и определяют структуру всех социальных проблем.

С другой стороны, эти факторы позволяют понять и дать оценку преобразованиям, которые происходят в современном обществе, которое окружено со всех сторон информацией.

Существует множество подходов и теорий, которые позволяют понять сущность социальных процессов, происходящих в обществе. К таким теориям можно отнести:

- классическая социальная теория;
- критическая теория, приверженцами которой являются Т. Адорно, М. Хоркхаймера;
- структурно-функциональный подход Р. Мертона, Т. Парсонса и других.

Все эти концепции основываются на социальной системе общества, что позволяет оценить социальные процессы и сделать их более доступными.

Более четкое понимание системной теории права становится очевидным только под влиянием внешних факторов. К таким факторам обычно относят: изменения социальной реальности, которое начало происходить в конце XX века.

Естественно и то, что в ситуации, когда происходит изменение общества в связи с информативной реальностью, понятия системной теории права не могут рассматриваться с точки зрения классической теории понимания права. Переход от классической теории к информационному обществу ставит под сомнение понимание современных форм с позиции социальной теории.

Классическая теория строилась совершенно в других реалиях и естественно в другом обществе, ей присуща специфика понимания теории права.

Однако с переходом общества к информационной модели развития, постепенно возникает необходимость создания новых теорий, которые бы адекватно объясняли и новый коммуникативный характер информационного общества (М.М. Тагиева)¹.

Современные теории предполагают развитие коммуникативной проблемы, так как общество всегда рассматривается не как единая конструкция, а как своеобразный механизм, в котором сосредоточено не только коммуникативные проблемы, но и все социальные процессы, происходящие в обществе.

Естественно, что все такие процессы изучаются путем анализа и сравнения различных теорий в этой сфере.

¹ Тагиева М.М. Категория «информация» и ее режим в законодательстве Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2018. № 2. С. 97.

Все чаще можно встретить точки зрения ученых, которые сходятся во мнении, что такие процессы оказывают значительное влияние на общество и общественную жизнь в целом.

Существует еще одна немаловажная проблема, которую отмечают многие ученые, так, например, Н.Н. Тарасов говорит о глобальном кризисе в научном способе познания, который заключается в размытости закономерностей, отмечает переходный этап общества и процессов в нем, а также не всегда понятные основания юридических исследований.

В связи с этой ситуацией в научном мире возникло два противоположных течения, которые по-разному оценивают сложившуюся ситуацию. С одной стороны, это течение — сциентизм, представители которого отрицают гуманитарные науки, так как считают их не влияющими на основные процессы, происходящие в обществе.

С другой стороны, есть сторонники иного течения — антисциентизма, которые считают, что наука вообще не влияет на социальные процессы, более того, она вообще разрушает все процессы, происходящие в обществе.

В настоящее время, когда происходит разделение на части гуманитарных наук, которые стараются быть изолированными друг от друга, появляются все новые научные направления в различных областях и сферах знаний, необходимы новые тенденции и идеи в данном направлении.

Естественно, возникает кризис в текущей ситуации, происходит размывание основных знаний и ресурсов, необходимо изучение данной сферы с новой стороны, для появления иного взгляда и понимания, возникшей проблемы в науке и в обществе в целом.

В процессе этого кризиса, естественно, возникает теория, которая носит название — деидеологизация, и появляется такое понятие, как идеологический кризис. В современной науке теряются ориентиры методологии и на поверхность всплывает кризисное состояние, которое обусловлено данным фактором.

Формируется и другое направление, название которого — постмодернизм, характеризуется оно отказом от истины в научном мире, более того, это происходит не только в теории, но и на практике, таким образом появляется новая социальная реальность.

Это направление ориентируется на теорию и считает необходимым сочетать в себе различные научные подходы и точки зрения в процессе осмысления и понимания общественных процессов. Таким образом, происходит своеобразное отвержение исторических фактов и процессов, которые когда-то происходили в обществе и играли важную роль.

Существует точка зрения, что коммуникация невозможна без конкретных людей и общества в целом, в связи с этим возникает своеобразное разделение людей и окружающей среды, где люди относятся к окружающей среде и тем самым являются элементами коммуникации. Хотя, есть утверждение, что коммуникация не возможна без людей (И.М. Набиева)¹.

¹ Набиева И.М. Информация – как фактор окружающей среды, влияющий на здоровье населения // Мировая наука. 2020. № 2 (35). С. 165.

Каждый участник этой цепи самостоятельно определяет свое место, при этом под угрозу попадает сама коммуникация, а соответственно, и влияние от полученной информации воздействует на поведение людей в обществе. Так, по теории Н. Лумана, успех коммуникации, зависит напрямую от полученной информации.

Стоит отметить основные понятия, которые выделяются в системной теории, к ним обычно относят: коммуникацию, нормативное ожидание, парадокс правовой системы, ситуацию неопределенности.

Так, например, Н. Луман все такие понятия объясняет с опорой на мнение, точки зрения и позиции таких ученых как В. С. Нерсесянца и Ю. Хабермаса (В.А. Слыщенко)¹.

В современном обществе отношения, как правило, рассматриваются через коммуникацию общественных отношений и таким образом отражают позицию человека к социальным системам.

Удивительным является и то, что правовая система зависит от политической власти, и тем самым происходит так называемый отказ от системообразующих факторов и их поиска в правовой системе.

Нужно отметить, что понимание справедливости, которое было предложено системной теорией права, не дает возможности правильно развиваться правовой системе, в этой ситуации правовая система теряет цель и права человека начинают рассматриваться как средство социальной системы, то есть средство самопроизводства.

В связи с таким подходом, права человека в дальнейшем начинают развиваться с неправильной точки зрения и с ненадлежащим обеспечением достойного уровня жизни.

Можно сделать вывод, что кризисные явления современного общества влияют на развитие права, и оно постепенно теряет свою значимость для обычной жизни в обществе.

Ученые видят основным недостатком системной теории права то, что норма сводится к определенным фактам, а не наоборот.

Есть и более последовательные теории, например, теория В.С. Нерсесянца, которая носит название «либертарно-юридическая теория». Она характеризуется системным подходом к изучению права, которое может трактовать нормы права таким образом, чтобы избежать кризис правовой системы.

Есть утверждение, что правовая норма не может быть фактом, так как является моделью позитивного права. Поэтому данная теория понимает правовую норму не с точки зрения смысла нормативного акта, а в юридическом смысле, то есть – гипотеза, диспозиция и санкция. Таким образом, идет более последовательное осмысление системы права, что позволяет избегать казусов в понимании норм права.

¹ Слыщенко В.А. Правовое учение Никласа Лумана и кризис современного общества // Lex Russica. 2016. № 2. с. 184-205.

То есть позитивное право понимается как одна правовая норма, и это позволяет осмыслить системность права в определенном качестве, при этом раскрыть значение принципа равенства правовой системы.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Набиева И.М. Информация – как фактор окружающей среды, влияющий на здоровье населения // *Мировая наука*. 2020. № 2 (35). С. 162-165.
2. Слыщенко В.А. Правовое учение Никласа Лумана и кризис современного общества // *Lex Russica*. 2016. № 2. с. 184-205.
3. Тагиева М.М. Категория «информация» и ее режим в законодательстве Российской Федерации // *Правовая политика и правовая жизнь*. 2018. № 2. С. 96-104.

ОЦЕНКА ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СРЕДСТВ МАССОВОЙ ИНФОРМАЦИИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ И ИХ РОЛИ В ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ*

Зоя Шарифовна Матчанова

*Российский государственный педагогический университет
им. А. И. Герцена*

Аннотация. Статья посвящена проблеме оценки эффективности правового регулирования деятельности средств массовой информации. В статье отмечается важное значение достоверности, корректности и доступности массовой информации и указывается, что данные критерии должны быть не только положены в основу оценки деятельности средств массовой информации, но и определять подходы к оценке эффективности их правового регулирования.

Ключевые слова: средства массовой информации, массовые коммуникации, информация, правовое регулирование, оценка эффективности, информационная безопасность, информационное пространство, коммуникационная среда.

К раскрытию вопроса о том, как оценить эффективность правового регулирования деятельности средств массовой информации, можно подойти традиционно, взяв за основу действующее законодательство, определив, какие существуют пробелы или даже «изъяны» в правовом регулировании, исходя из реальной обстановки в российском обществе в целом и информационной среды в частности. Однако в рамках данной статьи мы хотели бы акцентировать внимание на поисках критериев оценки эффективности деятельности самих средств массовой информации, иными словами, попытаться установить, для чего нужны обществу развитые средства массовой информации, какова их роль в коммуникационной среде, ведь без этого невозможно понять, каким образом должна быть регламентирована подобная деятельность.

* Публикация подготовлена при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований в рамках научного проекта № 20-011-00770 «Эффективность правового регулирования и преодоление кризисов в праве: теоретическое и историко-правовое измерения».

Опираясь на существующие в правовой науке мнения, можно утверждать, что:

во-первых, массовая информация – это важнейшая составляющая жизнедеятельности современного общества (Н.Н. Куняев)¹;

во-вторых, массовая информация – это общепризнанный стратегический ресурс, посредством которого работают механизмы управления социальными системами и процессами (Н.Н. Гриб)²;

в-третьих, массовая информация – это важное средство формирования национального и международного общественного мнения, неотъемлемый компонент внутригосударственной и внешней политики (Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова)³.

На вопрос о том, что является ключевым в оценке массовой информации, каждый ответит по-своему. Но, как нам представляется, чаще всего мы будем апеллировать к таким качествам, как достоверность, корректность, доступность. Разумеется, этим ответ на вопрос не исчерпывается, но все же остановимся чуть подробнее именно на этих трех качествах.

Первое – достоверность. Через массовую коммуникацию распространяется информация о тех или иных событиях, явлениях, процессах. В идеале должна транслироваться информация о конкретных фактах, но, как мы понимаем, в том, как доводится информация до ее получателей, адресатов, всегда очень много субъективности, а также порой самых неожиданных интерпретаций, ракурсов и контекстов. В одном и том же событии, даже если рассматривать идеальный вариант, когда действительно сообщаются конкретные факты, имевшие место быть в реальности, одно средство массовой информации высветит один аспект, другое – совершенно иной.

Второе – корректность. Существует базовый постулат – информация, равно как манера и характер ее донесения, не должна никого оскорблять. Если с этой точки зрения оценить различные информационные потоки, станет ясно, что этот постулат, как правило, игнорируется. Но корректность – это не только форма, которой должна соответствовать информация, но и содержание, ведь корректность сведений – это еще и их точность, правильность. Считается «хорошим тоном» сообщить факты, указать на какие-либо интересные, неоднозначные, спорные моменты, а право делать выводы оставить за получателем информации. Но именно «выводы» чаще всего дают нужный резонанс, поскольку конечная цель коммуникации состоит в формировании определенного общественного мнения.

Третье – доступность. В зависимости от правового режима, устанавливаемого нормативными правовыми актами, информация может разме-

¹ Куняев Н.Н. Информационная безопасность как объект правового регулирования в Российской Федерации // Юридический мир. 2008. № 2. С. 38.

² Гриб Н.Н. Информационно-психологическая сфера как ведущее звено системы противодействия терроризму // Правовые вопросы связи. 2006. № 1. С. 15.

³ Международное право (Глава «Международное право массовой информации») / Отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. М.: Международные отношения, 2007. С. 560.

щаться в свободном либо ограниченном доступе. В современных условиях приветствуется максимально возможная доступность информации, за исключением случаев, когда это может нанести вред общественному (публичному) порядку либо нарушает тайну, охраняемую законом.

Как известно, любая массовая информация (информация, находящаяся в обороте) подлежит детальному правовому регулированию (М.М. Тазиева)¹. И именно на указанных критериях, на наш взгляд, должна базироваться оценка эффективности деятельности средств массовой информации.

Очевидно, что обществу необходимы развитые средства массовой информации, поскольку их роль в коммуникационной среде является наиболее существенной и значительной. Заметна роль средств массовой информации и в правовой коммуникации.

Помимо содержательных, сущностных аспектов деятельности средств массовой информации, важно упомянуть и о технической стороне. Всё большее внимание уделяется вопросам информационной безопасности, кибербезопасности (особенно если речь идет об электронных средствах массовой информации, которые невероятно распространились в последние годы). Информационная безопасность все чаще становится объектом правового регулирования, и это тоже весьма важно в контексте совершенствования и развития правового регулирования средств массовой информации в разных странах мира, включая, разумеется, и Россию.

Примечательно, что многие вопросы массовой информации являются объектом межгосударственных правоотношений. Как отмечают отечественные юристы-международники, нормы международного права массовой информации регламентируют как технические аспекты распространения массовой информации, так и вопросы ее содержания. Сейчас активно используется термин «массовые коммуникации», который включает не только распространение информации, но и взаимные контакты между источниками информации и ее потребителями, т.е. обратную информационную связь (Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова)¹. Развитию правового регулирования в данной сфере способствует также то, что в Организации Объединенных Наций и других международных организациях активно разрабатываются вопросы правового режима киберпространства и информационной безопасности.

Рассматривая средства массовой информации в современной России как посредников между государством и обществом, значение которых особенно возрастает в кризисные периоды, исследователи указывают на то, что средства массовой информации часто относятся к кризисной ситуации как к очередному информационному поводу и нередко не придают значения тому, как в последующем выданная в эфир или напечатанная

¹ Тазиева М.М. Категория «информация» и ее режим в законодательстве Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2018. № 2. С. 97.

¹ Международное право (Глава «Международное право массовой информации») / Отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. М.: Международные отношения, 2007. С. 560.

информация скажется на восприятии гражданами тех или иных процессов (Т.Н. Селедцова)¹.

Довольно многие средства массовой информации по-прежнему не уделяют должного внимания проблеме борьбы с насилием в обществе, хотя информация, по справедливому мнению российских исследователей, имеет функцию основного вектора контроля и даже в ряде случаев инструмента влияния в данной сфере (Н.Н. Гриб)².

Еще с 2000-х годов специалисты постоянно обращают внимание на то, что развитие глобального информационного пространства диктует новые потребности правового и организационного регулирования в информационной сфере, связанные с обеспечением защиты государства и его граждан (Н.Н. Куняев)³.

В завершение хотелось бы поддержать позицию, отстаивающую идею о том, что информационный нигилизм без регулирования со стороны государства приводит не только к негативным последствиям, но и к ухудшению общественного здоровья, искажению общечеловеческих ценностей (И.М. Набиева)⁴. Среди общечеловеческих ценностей важное место занимают правовые ценности, которые эволюционируют под воздействием разных факторов и обстоятельств (А.А. Дорская)¹, и роль средств массовой информации здесь тоже имеет определенное значение.

В целом, проблема оценки эффективности правового регулирования деятельности средств массовой информации в современной России и их роли в правовой коммуникации очень многогранна, поэтому в настоящей статье были затронуты лишь отдельные аспекты данной проблематики. А в качестве, пожалуй, главного вывода следует отметить, что российскому обществу, впрочем, как и любому другому, нужны, прежде всего, компетентные и ответственные средства массовой информации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гриб Н.Н. Информационно-психологическая сфера как ведущее звено системы противодействия терроризму // Правовые вопросы связи. 2006. № 1. С. 15-19.
2. Дорская А.А. Эволюция правовых ценностей в правовой культуре России // Правовые культуры. 2012. С. 156-163.
3. Куняев Н.Н. Информационная безопасность как объект правового регулирования в Российской Федерации // Юридический мир. 2008. № 2. С. 38-40.

¹ Селедцова Т.Н. Взаимодействие между СМИ и государственными структурами во время кризисных ситуаций // Право и политика. 2006. № 4. С. 9-11.

² Гриб Н.Н. Информационно-психологическая сфера как ведущее звено системы противодействия терроризму // Правовые вопросы связи. 2006. № 1. С. 16.

³ Куняев Н.Н. Информационная безопасность как объект правового регулирования в Российской Федерации // Юридический мир. 2008. № 2. С. 39.

⁴ Набиева И.М. Информация – как фактор окружающей среды, влияющий на здоровье населения // Мирная наука. 2020. № 2 (35). С. 165.

¹ См.: Дорская А.А. Эволюция правовых ценностей в правовой культуре России // Правовые культуры. 2012. С. 156-163.

4. Международное право (Глава «Международное право массовой информации») / Отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. М.: Международные отношения, 2007. С. 560-571.

5. Набиева И.М. Информация – как фактор окружающей среды, влияющий на здоровье населения // *Мировая наука*. 2020. № 2 (35). С. 162-165.

6. Селедцова Т.Н. Взаимодействие между СМИ и государственными структурами во время кризисных ситуаций // *Право и политика*. 2006. № 4. С. 9-11.

7. Тазиева М.М. Категория «информация» и ее режим в законодательстве Российской Федерации // *Правовая политика и правовая жизнь*. 2018. № 2. С. 96-104.

КОММУНИКАТИВНАЯ РОЛЬ ПЕЧАТИ ВО ФРАНЦИИ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX ВЕКА В ДИСКУРСЕ ПРЕОДОЛЕНИЯ КРИЗИСОВ В ПРАВЕ*

Сергей Вадимович Бочкарев

*Российский государственный педагогический университет
им. А. И. Герцена*

Аннотация. В статье рассматривается положение печати во Франции во второй половине XIX в. Проанализированы законодательные акты, регулирующие издание печатной продукции. Рассмотрены роль и значение французской печати. Сделан вывод, что ключевое значение печати, заключающиеся в осуществлении коммуникации, было реализовано в конце XIX в., после стабилизации политического строя и преодоления кризисных явлений в правовой сфере.

Ключевые слова: печать, свобода, кризис в праве, общество, общественное мнение.

Печать во Франции во второй половине XIX в. играла, прежде всего, коммуникативную роль. Она являлась основным источником информации для населения страны. Как писал в 1860 г. Ш. Ремюза: «Общественное мнение – это пресса; слово говорит все»¹. Однако для выполнения подобной функции необходимо было создать в стране условия, которые бы обеспечили печати приемлемые условия как для выпуска полиграфической продукции, так и возможность выражать различные точки зрения по политическим вопросам.

Для Франции второй половины XIX в. характерна нестабильность в политико-правовой сфере, во многом обусловленная сменами трех форм правления: страна вступила в 1850-е гг. при республиканской форме правления, которая была провозглашена Конституцией 1848 г. 7 ноября 1852 г. установлена Вторая империя. С сентября 1870 г. и до 1875 г., несмотря на формальное провозглашение республики, во Франции происходила политическая борьба за ее конституционное оформление. Начи-

* Публикация подготовлена при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований в рамках научного проекта № 20-011-00770 «Эффективность правового регулирования и преодоление кризисов в праве: теоретическое и историко-правовое измерения».

¹ Rémusat Ch. de. *Politique libérale, ou Fragments pour servir à la défense de la Révolution française*. Paris: Michel Lévy frères, 1860. P. 376.

ная с 1875 г. была установлена парламентская республика. Данные процессы порождали кризисные явления и влияли на положение печати во Франции.

Для понимания роли печати во Франции во второй половине XIX в. необходимо рассмотреть нормативно-правовую базу, которая регулировала данную сферу в стране в то время.

Франция к 1850-м гг. подошла с действующей Конституцией Второй республики, которая, в частности, провозглашала право граждан «преддавать гласности свои мысли печатным или каким-либо иным путем. Пользование этими правами не может иметь других границ, кроме прав и свободы другого и общественной безопасности. Печать ни в коем случае не может быть поставлена в зависимость от цензуры»¹. В период Второй империи во Франции действовал декрет от 17 февраля 1852 г., который предусматривал предварительное разрешение на выпуск газет и других периодических изданий, имеющих право на освещение политических вопросов. Правительство, в лице министерства внутренних дел, могло выносить предупреждения газетам. Двукратное предупреждение влекло за собой закрытие издания на два месяца². Как следствие, к середине 50-х гг. XIX в. в Париже только 13 газет освещали политическую проблематику.

В различных общественно-политических кругах Франции выдвигался тезис о необходимости предоставить больше свободы печати.

Э. Лабулэ в своей «Либеральной партии» писал: «Все политические гарантии свободы, самые сильные и безопасные, заключаются в свободе прессы и газет. Пресса – форум современных наций. Это газета, которая каждое утро объединяет миллионы людей одними идеями и чувствами. Уничтожать печать – это значит одновременно отменять свободу»¹.

Печать – это, прежде всего, инструмент публичности. Ж. Симон приво-дил в пример деятельность Учредительного собрания: «Давайте предположим... Ассамблея принимает декрет, который отменяет свободу печати и восстанавливает цензуру: этот единственный декрет обеспечивает бесполезность революции, ее разрушает, помещает народ в зависимость от короля или палаты, или из коалиции короля и палаты... С публичностью, напротив, палата живет и дышит, на глазах страны, которая присоединяется к ее работе»².

Э. Вашро подчеркивал, что печать служит политическому образованию народа. При деспотическом или диктаторском правлении печать играет двоякую роль: независимая – молчит, рабская – шумит. Только при демократии печать служит интересам населения, способствует установ-

¹ См: ст. 8 Конституция Французской Республики 4 ноября 1848 г. // Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII-XIX вв.: сборник документов. М.: Государственное изд-во юридической литературы, 1957. С. 448.

² См. подр.: Аникеев В.Е. История французской прессы. 1830-1945 гг. М.: МГУ, 1999.

¹ Laboulaye E. Le Parti libéral. Son programme et son avenir. 8-e éd. Paris: Charpentier et C, 1871. P. 247.

² Simon J. La liberté politique. 4-e éd. Paris: Librairie Hachette et C, 1871. P. 203.

лению всеобщего избирательного права, которое, в свою очередь, является единственным способом установления подлинной демократии суверенным народом¹.

Другой французский либеральный мыслитель второй половины XIX в. Л.-А. Прево-Парадол писал: «Использование периодической печати настолько глубоко проникло в манеры современных народов, и особенно Франции, что она уже не в силах ни одного правительства или революции уничтожить ее... Самый злобный француз для прессы, который меньше всего беспокоится о свободе, не может обойтись без ежедневного сбора новостей»². Основное предназначение печати – контролировать власть. Как? Посредством донесения до публики различных точек зрения на происходящие в стране политические процессы. Важно, и этот тезис Л.-А. Прево-Парадол подчеркивал, печать – это сила, сила ее в независимости и непрерывности.

В своей более ранней работе Л.-А. Прево-Парадол, оценивал роль печати в корреляции с обществом, подчеркивая, что «общественность – это душа свободных правительств, что право распространять и обсуждать все действия должностных лиц – это средство защиты всех остальных». Соответственно, печать, являясь самым регулярным мощным инструментом общественности, должна находиться исключительно под юрисдикцией страны³.

Таким образом, роль печати расценивалась многогранно: она, позволяя коммуницировать, предоставляет возможность, не только повышать политическую образованность народа, но и способствует установлению свободы в стране.

Отчасти под давлением общественного мнения 11 мая 1868 г. во Франции был принят новый закон, который либерализовал издание газет. В частности, отменялась обязательность правительственного разрешения для издания новых печатных изданий. Газеты могли подвергнуться наказанию только по приговору суда. Принятие данного закона означало собой начало нового этапа в установлении свободы печати во Франции.

После провозглашения Третьей республики Временное правительство Национальной обороны приняло ряд декретов, которые отменяли гербовый сбор и денежный залог за издание газет. Однако Национальное собрание, избранное в феврале 1871 г., действие этих декретов не пролонгировало.

Ключевое значение для определения статуса печати во Франции сыграло принятие Закона о свободе печати 29 июля 1881 г., первая статья которого гласила, что «книгопечатание и торговля произведениями печати свободны». Кроме того, любая газета или периодическое издание могло быть опубликовано без предварительного уведомления, разре-

¹ См.: Vacherot É. La démocratie. Paris: F. Chamerot, 1860. P. 353-354.

² Prévost-Paradol L.-A. La France nouvelle. Paris: Michel Lévy frères, 1868. P. 205-206.

³ Prévost-Paradol L.-A. Les anciens partis. Paris: H. Dumineray Éditeurs. 1860. P. 29-30.

ния или залога¹. Закон о свободе печати ознаменовал собой переход к «золотому веку» в издании газет и иной печатной продукции во Франции. Как подчеркивает М. Морабито, «После Декларации 1789 года свободы подверглись жестким ограничениям, что стало следствием мучительной политической эволюции. Сохранение республики позволяет закрепить их содержание устойчивым образом. Свобода печати и коллективные свободы могут, наконец, развиваться»². Таким образом, т.н. «принципы 1789 г.», получили новый импульс развития в сфере их практической реализации.

После принятия Закона о свободе печати во Франции наблюдался всплеск выпуска печатной продукции. В частности, за короткий промежуток времени число ежедневных газет выросло вдвое. Стало хорошим тоном издавать свою газету даже совсем немногочисленным политическим движениям. Связно это было, отчасти, с экономическими причинами, но, прежде всего, с политическими. Третья республика 80-х-90-х гг. XIX в., с точки зрения, общественно-политического развития, – это одна из самых либеральных европейских стран. Для Франции того времени характерна эластичность или гибкость политического строя, основанного на материальной конституции, который смог приспособиться к самым разнообразным политическим программам, что позволило преодолеть кризисные явления в праве, характерные для страны в 50-е-70-е гг. XIX в. Печать, в основном посредством газет, выполняла коммуникативную роль, позволила добиться социально-политического баланса в стране, который обусловил развитие демократических институтов.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Анিকেев В.Е. История французской прессы. 1830-1945 гг. М.: МГУ, 1999. 55 с.
2. Laboulaye E. Le Parti libéral. Son programme et son avenir. 8-e éd. Paris: Charpentier et C, 1871. 344 p.
3. Morabito M. Histoire constitutionnelle de la France de 1789 à nos jours. 12-e éd. Paris: Montchrestien, 2012. 830 p.
4. Prévost-Paradol L.-A. La France nouvelle. Paris: Michel Lévy frères, 1868. – 423 p.
5. Prévost-Paradol L.-A. Les anciens partis. Paris: H. Dumineray Éditeurs. 1860. P. 29-30. 48 p.
6. Rémusat Ch. de. Politique libérale, ou Fragments pour servir à la défense de la Révolution française. Paris: Michel Lévy frères, 1860. 490 p.
7. Simon J. La liberté politique. 4-e éd. Paris: Librairie Hachette et C, 1871. P. 203.
8. Vacherot É. La démocratie. Paris: F. Chamerot, 1860. 446 p.

¹ См.: **Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse** https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=452E99F05E254BAB60D2BF4EF9236ED3.tplgfr43s_1?cidTexte=JORFTEXT000000877119&dateTexte=20200523 (дата обращения: 25.05.2020).

² Morabito M. Histoire constitutionnelle de la France de 1789 à nos jours. 12-e éd. Paris: Montchrestien, 2012. P. 340.

ИДЕЯ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ: ПОИСК ПУТЕЙ ПРЕОДОЛЕНИЯ КРИЗИСНЫХ ЯВЛЕНИЙ В ПРАВЕ*

Наталья Ивановна Алексеева

СЗФ ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Аннотация. В статье рассматривается проблема кризисных явлений в праве и поиск путей их преодоления на современном этапе развития юриспруденции. Делается вывод о том, что интегративный подход, и в частности коммуникативная теория права, являются одним из направлений преодоления методологического кризиса общей теории права, поскольку позволяют раскрыть сущность права как сложного социокультурного феномена и сформировать наиболее объективное представление о нем.

Ключевые слова: правовая коммуникация, кризис права, правовая культура, интегративный тип правопонимания.

Проблема кризисных явлений является актуальной в современной юридической науке, она обсуждается как учеными, так и практикующими юристами, поскольку кризис наблюдается не только в науке, но и в юридической практике.

Одной из причин кризиса права наряду с методологическим кризисом общей теории права и снижением регулирующей роли права можно считать низкий уровень правосознания и правовой культуры, несоответствие между создаваемыми нормами и реальными потребностями общества, что способствует снижению мотивации к использованию права.

При этом кризис права не стоит рассматривать только как негативную тенденцию, это и некий переломный момент в развитии правовой системы, в результате которого происходит обновление системы. Исходя из этого, значимым при разработке проблемы кризиса права является не только выявление причин кризиса права, основных черт его проявления, исследование правовых механизмов с точки зрения кризисности, но и поиск путей его преодоления.

Так, В.А. Лихобабин видит выход из методологического кризиса в онтологическом понимании права.¹ В свою очередь Ю.К. Краснов считает, что преодоление кризиса права невозможно без преодоления кризиса современной системы общественных отношений.² На наш взгляд, одним из путей преодоления методологического кризиса общей теории права может быть обращение к интегративному подходу.

А.В. Поляков, профессор Санкт-Петербургского государственного университета, предложил свой вариант интегративного типа правопонима-

* Публикация подготовлена при поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00770А «Эффективность правового регулирования и преодоление кризисов в праве: теоретическое и историко-правовое измерения»

¹ См.: Лихобабин В.А. Мир права: Мировоззренческий и методологический кризис, пути выхода из него (возвращение к истокам права) // Вестник Хабаровской государственной академии экономики и права. 2010. № 4-5(49-50). С. 87-88.

² См.: Краснов Ю.К. Некоторые теоретические и практические аспекты кризиса права в современном мире // Право и управление. XXI век. 2016. № 3 (40). С. 26

ния, разработав идею правовой коммуникации, охватывающей все аспекты правоотношений.

В указанной концепции право не существует вне социальной коммуникации, вне человеческих отношений. Спецификой права, в отличие от иных видов социальной коммуникации, является коммуникация, в основе которой лежат права и обязанности. При этом необходимым условием правовой коммуникации является легитимация правовых текстов, которая заключается в уяснения их смысла, а также в признании их действительности и необходимости им следовать.¹

По мнению А.В. Полякова, для права характерна коммуникативная сущность, так как оно возникает как функционирующий комплекс нормативных правоотношений. Охарактеризовать целостность права возможно только с учетом взаимозависимости всех уровней правовой реальности: психического, культурологического и праксиологического.²

Правовая коммуникация является основой развития правовой системы, обеспечивает связь между субъектами права, позволяет накапливать и передавать правовой опыт. Основными элементами правовой коммуникации являются субъекты права, правовые тексты и юридически значимая деятельность.³

Правовая коммуникация является одним из видов социального взаимодействия, отличительной чертой которого является властнорегулятивная природа и конструктивный характер.

В процессе правовой коммуникации взаимодействие между субъектами выстраивается на основе правовых норм, побуждающих к определенному действию как индивидуальных субъектов, так и коллективных. При этом взаимодействие осуществляется при помощи языка и иных знаковых систем.

В результате правовой коммуникации формируются правила поведения, которые поддерживают упорядоченность в обществе. Принятый закон не сразу становится правом, он должен быть интерпретирован как легитимный, чтобы стать частью правовой коммуникации. Осмысление правовых текстов, их ценностная интерпретация приобретет правовую легитимацию и трансформируется в правовые нормы, которые впоследствии оказывают влияние на поведение субъектов.⁴

В связи с этим для повышения уровня доверия к действующему законодательству и эффективности правового регулирования недостаточно создать эффективный закон, необходимо учитывать общественное мнение при выработке той или иной нормы.

¹ См.: Поляков А.В. Что есть право? // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2012. № 6 (305). С. 205-207.

² См.: Поляков А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. СПб., 2004. С. 294-295.

³ См.: Павлов В.И. Идея правовой коммуникации современная антропология права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2014. № 5 (316). С. 132.

⁴ См.: Усманова Е.Ф. Роль правовой коммуникации в формировании и развитии правовой культуры общества // Мир науки и образования. 2015. № 4 (4). С. 22

Правовая коммуникация некоторыми учеными рассматривается не только как феномен права, но и как феномен общения, в рамках которого взаимодействие между субъектами осуществляется при помощи языка и иных знаковых систем. Исходя из этого, правовая коммуникация позволяет обеспечивать реальную связь между личностью и государством.¹

В правовой коммуникации происходит не только обмен информацией, уяснение ее смысла, но и формирование необходимости следовать той норме, которая заложена в правовом тексте. Следовательно, одной из задач правовой коммуникации, наряду с побуждением субъектов к правомерному поведению, является формирование высокого уровня правосознания и правовой культуры, которая отражает характер взаимоотношений субъектов общества с правом, законами и прочими юридическими феноменами.²

Подводя итог вышесказанному, отметим, что разработка интегративных концепций правопонимания, одной из которых является коммуникативная теория, позволяет двигаться в направлении преодоления методологического кризиса в теории права, рассматривать многоаспектность права как сложного социокультурного феномена, раскрывая его сущность через социальную коммуникацию. В свою очередь исследование правовой коммуникации с позиции права позволяет раскрыть сущность таких аспектов, как взаимодействие личности и права, личности и государства, действие правовых норм, рассмотреть возможности повышения правосознания граждан и уровня правовой культуры, обеспечивающих правовую коммуникацию.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Краснов Ю.К. Некоторые теоретические и практические аспекты кризиса права в современном мире // Право и управление. XXI век. 2016. № 3 (40). С. 21-26.
2. Лихобабин В.А. Мир права: Мировоззренческий и методологический кризис, пути выхода из него (возвращение к истокам права) // Вестник Хабаровской государственной академии экономики и права. 2010. № 4-5(49-50). С. 85-89.
3. Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право.2004. № 1 (7). С. 141-143.
4. Павлов В.И. Идея правовой коммуникации современная антропология права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2014. № 5 (316). С. 127-135.
5. Поляков А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. СПб., 2004. 863 с.
6. Поляков А.В. Что есть право? // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2012. № 6 (305). С. 199-209.
7. Усманова Е.Ф. Роль правовой коммуникации в формировании и развитии правовой культуры общества // Мир науки и образования. 2015. № 4 (4). С. 21-24.

¹ См.: Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право.2004. № 1 (7). С. 142.

² См.: Усманова Е.Ф. Указ. соч. С. 24.

ИНФОРМАЦИОННО-КОММУНИКАТИВНЫЕ УСЛОВИЯ ФОРМИРОВАНИЯ ИНТЕГРАТИВНОГО ПРАВОПОРЯДКА

Оксана Вадимовна Школа
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикота

Аннотация. Представленная статья раскрывает вопросы, связанные с социальной коммуникацией и правом, в контексте интеграционного строительства, отражает современные тенденции функционирования правопорядка, формируемого как в пределах национальных государств, так и за пределами их границ, подчеркивает основные информационно-коммуникативные условия, способствующие формированию и поддержанию интегративных правопорядков в современном обществе.

Ключевые слова: интегративный правопорядок, правовая коммуникация, информационное общество, коммуникативная концепция права.

Исследование информационно-коммуникационных аспектов развития современного общества позволяет не только раскрыть изменения в функционировании сложившихся систем интеграционного правопорядка. В рассматриваемом контексте необходимо уделить внимание коммуникативной концепции права А.В. Полякова, в которой автором обосновываются характеристики права, представленного в виде формы коммуникации, коммуникативной системы¹. Правовое взаимодействие субъектов, формирующее на базе ценностных предпочтений правовую коммуникацию, опосредуемую правовыми текстами, выстраивается «на основе социальной интерпретации правовых текстов, представляющих им коррелятивные правомочия и правообязанности, реализуемые в правовом поведении»¹. Как отмечает М.В. Антонов, исследователем наряду с такими общезначимыми ценностями, как ответственность, равенство, справедливость и свобода, выделен и порядок², что дает основания утверждать, что коммуникация не только является условием или предпосылкой формирования правопорядка, но и правопорядок, в свою очередь, представляется одной из фундаментальных целей коммуникации, выступает как результат действий субъектов права³, совершаемых на основе понимания субъектами права друг друга и их взаимодействия. Правовые тексты при этом выступают коммуникативно-познавательной единицей, на базе некоторых из них из этих текстов и конституируются правовые нормы.

Становление новых интеграционных систем правопорядка на различных уровнях выступает важнейшей тенденцией современности и происходит на фоне ускорения темпов социального развития, сжатия социально-правового пространства, усложнения взаимодействия субъектов пра-

¹ Поляков А.В. Коммуникативная концепция права (генезис и теоретико-правовое обоснование): дис. ...д-ра юрид. Наук в виде научного доклада. СПб., 2002. С. 4

¹ Архипов С.И. Коммуникативная теория права А.В. Полякова // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2016. № 4. С. 21.

² Антонов М.В. О коммуникативной теории права Андрея Васильевича Полякова // Российский юридический журнал. 2015. № 6. С. 22 – 33.

³ Подробнее см.: Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб., 2004.

воотношений, актуализации вопросов обеспечения безопасности, информатизации и виртуализации общественных отношений. Указанные факторы во многом предопределили современное состояние и направления развития правовых систем в рамках информационного общества и усиления общественных взаимосвязей.

Как справедливо отмечает при проведении анализа факторов развития общества Ю.Т. Просвирнин, к возрастанию роли информационного аспекта в теории государства и права привело, наряду с усилением информационной интеграции, внедрением в общественную жизнь информационно-телекоммуникационных технологий, ускорением и совершенствованием возможностей информационного обмена, также «возрастание роли информационно-коммуникационной инфраструктуры в системе общественного производства»¹.

Новое качество общественных отношений сегодня характеризуется прямой связью с научно-техническим прогрессом и развитием коммуникаций, интенсификацией культурного обмена и распространением определенных моделей государственного устройства, возникновением новых центров политического влияния и властных структур, повышением прозрачности национальных границ в виду отсутствия идеологических и технических барьеров информационного взаимодействия. Информационно-коммуникативные аспекты общественного развития при этом могут выступать, с одной стороны, предпосылкой формирования интегративного правопорядка, а с другой – условием его эффективного функционирования. Так, в первом случае информационное развитие общества (технологий, потребностей, прав) «способствует развитию горизонтальных социальных связей, изменяет качественное состояние гражданского общества, усиливает механизмы его самоорганизации»¹, что в контексте влияния иных предпосылок экономического и политического характера приводит политически организованное общество к идее объединения.

В указанной связи анализ информационно-коммуникативных факторов как предпосылки формирования интегративного правопорядка в контексте развития вышеобозначенных социальных процессов позволит дать новое определение «взаимоотношений между практическим правоведением, теорией и философией права. Основной задачей, что неизбежно в современном информационно-коммуникативном обществе, является здесь расширение понятия права и сосредоточение внимания <...> на необходимом и постоянном уяснении отношений между правом и обществом»², строящихся в рамках интеграционного взаимодействия. В Кравиц отмечает, что в рамках трансформации современного информацион-

¹ *Просвирнин Ю.Т.* Теоретико-правовые аспекты информатизации в современном Российском государстве: Дис. ... докт. юрид. наук (12.00.01). М., 2002. С. 42 – 43.

¹ *Тимофеев С.М.* Пределы деятельности государства в информационной сфере общества // Информационное право. 2011. N 3. С. 13 – 16.

² *Krawietz W.* Juridische Kommunikation im modernen Rechtssystem in rechtstheoretischer Perspektive // Brugger W., Neumann U., Kirste S. (Hg.). Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert. Frankfurt/M., 2008. S. 181–206. (Пер. с нем. М. В. Антонова. НИУ ВШЭ. СПб. 2011)

ного общества в совокупность региональных обществ «мы вовлечены в процесс модернизации современных обществ и их правовых систем»¹, начавшийся в середине прошлого столетия и в современное время набирающий обороты. Такая модернизация выявляет значение саморазвития права и его зависимость от социоинформационной и политической среды его функционирования.

Явившись следствием глобализации, возникновение интеграционных систем (образование новой общности²) обусловлено определенными предпосылками в развивающемся все более ускоряющемся темпами мире. Важно подчеркнуть, что интеграция в многообразии ее форм, представляющая многозначительным практическим инструментом реализации глобализационного развития, возникла, как отмечают исследователи, по окончании Второй мировой войны³ и в период деколонизации, когда наблюдается в течение нескольких десятилетий начало формирования различных группировок государств, выступивших впоследствии фундаментом современных интеграционных объединений. Несмотря на зачастую экономические предпосылки региональной интеграции, сегодня их невозможно рассматривать в отрыве от процессов социальной интеграции, выражающемся в сближении обществ, их унификации, и правовой коммуникации.

Так, согласно коммуникативному подходу К. Дойча, на степень интенсивности построения интеграционного объединения и качество построения интегративных основ оказывает первостепенное влияние ощущение принадлежности к единому целому, достижения согласия и чувства психологической общности. При этом, оценивая изменения в коммуникационных потоках, возможно измерить уровень интегрированности регионального объединения. Коммуникативная интеграция же происходит путем распространения общих культурных символов в рамках единого комплекса мер по сплочению и укреплению взаимного доверия, представляя часть процесса формирования интересов и идентичности, конструирования сообщества, а интенсификация социальных контактов между обществами интегрирующихся государств позитивно воздействует на формирование чувства принадлежности к сообществу¹.

Под действием процессов глобализации современный мир дополняется объединяющими характеристиками, а явление локализации правовой

¹ *Krawietz W. Neue Sequenzierung der Theoriebildung und Kritik der allgemeinen Theorie sozialer Systeme // Krawietz W., Welker M. (Hg.). Kritik der Theorie der sozialer Systeme. Frankfurt/M., 1992. S. 14 ff., 24, 34 f., 36.*

² Отмечается, что термин «интеграция» имеет латинский корень «Integr», что означает «целый» и предполагает создание новой общности. Подробнее см. Европейская интеграция: Учебник для вузов/ Подред. О. В. Буториной (отв. ред.), Н.Ю. Кавешникова. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Издательство «Аспект Пресс» 2017. С. 16.

³ Там же.

¹ *Deutsch K.W. Political Community and the North Atlantic Area. International Organization in the Light of Historical Experience, NJ: Princeton University Press, 1957.*

коммуникации, представленное В. Кравицем¹ как характеристика специфической связи нормативно-институциональных основ глобализации и протекающей одновременно с ней локализации права, во-первых, показывает уже неразрывную взаимосвязь политической, экономической и правовой коммуникации, а во-вторых, убеждает в неизменном выходе правовых явлений за рамки одного государственного образования и построении новых право порядков интеграционного типа. Взаимосвязь экономической, политической и правовой коммуникации в указанном контексте является условием возникновения региональной идентичности, если она опосредуется интенсивными социальными контактами, даже без привязки к границам конкретного региона². Разделяемая членами интегрирующихся обществ идентичность выступает исходной предпосылкой интеграционного объединения³.

Недооценка влияния политико-правовых традиций интегрирующихся обществ (государств, регионов) и их общественно-экономических укладов оказывает негативное влияние на эффективность политико-правовой организации объединения, и как следствие – становления и функционирования интегративного право порядка. В социальной сфере объективными факторами сплочения наряду с культурой, историей, религией, языком, выступают также этнический состав и осознание общей истории. Ценностные основы при этом видятся его фундаментальным базисом, поскольку позволяют преодолеть кризисные аспекты в дифференциации перешагнувших национальные границы правовых систем¹, а идеологическая составляющая также находит яркое выражение в практическом анализе правовой действительности и позволяет эффективно организовать преференциальное сотрудничество интегрирующихся обществ. В данном контексте следует не согласиться с утверждением, что «Коммуникативная теория свободна от идеологической ангажированности, поскольку существующие в современном мультикультурном обществе ценности не могут быть выстроены по единообразному бинарному шаблону, отделяющему «истинные» ценности от ценностей «неистинных»², поскольку в построении интегративного право порядка идеология приобретает не только организационное наполнение, но и насыщается конвенциональными ценностями, выступая базисом интеграционного

¹ *Krawietz W.* Globalisierung der Rechtskommunikation? Zum Globalisierungsdiskurs in der modernen Rechts- und Gesellschaftstheorie // *Rechtstheorie*. 2004. No. 35. S. XVII–XXI.

² *Wendt A.* Anarchy Is What States Make of It: The Social Constructions of Power Politics // *International Organization*. 1992. № 2. P. 391–425.

³ *Hurrell A.* Explaining the Resurgence of Regionalism in World Politics // *Review of International Studies*. 1995. № 21. P. 331–358.

¹ *Berman H. J.* Recht und Revolution. Die Bildung der westlichen Rechtstradition. Frankfurt/M., 1995. S. 19 ff., 65 f., 73.

² *Поляков А.В.* Право и коммуникация // Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138920> (дата обращения 28.04.2020)

объединения политических организованных обществ и выражаясь через систему правовых идей.

Так, идейные предпосылки выступили стержнем построения европейской интеграции. Поиск ценностных основ интеграционного правопорядка происходил соответственно развитию идей интеграции от имперского проекта римской идеи, христианства империи Каролингов и христианских проектов внутриевропейского мира как конфессиональной основы формирования европейской идентичности до секуляризации и развития идей гуманизма, разделения властей, общественного договора и либерализма, приведших в условиях влияния исторических факторов к формированию панъевропейского движения, а после – отступлению от концепции национального государства в пользу принципа европейского баланса сил и идеи построения соединенных штатов Европы по американскому федералистскому сценарию.

Таким образом, интеграция выступает в качестве модели участия группы стран в процессе глобализации, носящего добровольных и активный характер, имеющего общую цель создания максимально успешного постоянно функционирующего объединения в укреплении позиций в приоритетных сферах и обеспечения максимально благоприятной стратегической перспективы. Для достижения указанных целей участники интеграционного объединения добровольно жертвуют частью собственного (национального) суверенитета и издают основополагающие правовые акты, институтирующие складывающиеся интеграционные правоотношения, которые определяют статус их субъектов, права обязанности сторон, а также закрепляют механизм установления и поддержания интегративного правопорядка.

Создаваемые и функционирующие институты и органы различных уровней (как наднациональные, так и государственные, и региональные) в информационно-коммуникативной сфере, как правило, осуществляют управленческую деятельность на основе координации и кооперации, субсидиарности и солидарности, predeterminedenных необходимостью распределения функций и компетенций при соблюдении конституционных принципов и традиций интегрирующихся обществ (сообществ, групп) в целях поддержания эффективного механизма обеспечения интегративного правопорядка. Адекватный механизм принятия решений и их реализации при этом неизбежно необходим для эффективного функционирования объединения и должен выстраиваться на практике согласования позиций и устранения противоречий.

Ярким примером противоречий в построении интегративного правопорядка выступает Евразийский экономический союз, поскольку в нем идеологическая основа евразийства либо религиозная идеология объективно неприемлемы в качестве базиса для создания успешного евразийского интеграционного объединения¹. Коммуникация в данном случае вы-

¹ Подробнее см.: *Клименко А.И.* Правовая идеология современного политически организованного общества: монография / А.И. Клименко. – М.: Норма, 2017. С. 339-344.

ступает важнейшим условием формирования правового качества евразийского интегративного правопорядка и его эффективного функционирования, поскольку последний в данном случае минимально отдает предпочтение «культурно-индифферентной правовой идеологии <...>, правовая идеология основывается на конвенциональных ценностях и смыслах и имеет дискурсивную форму, вместе с тем она всегда ориентирована на диалог и на договор или консенсус как конечный результат»¹.

Противоречия при этом имеют место не только в евразийской интеграции, в связи с чем вышеназванный механизм принятия решений также представляется в качестве информационно-коммуникационного условия эффективного функционирования интегративного правопорядка. Учитывая диалогичность права (или, как считает А.В. Поляков, его полилогичность²), возможно представить его как разновидность социальной коммуникации между управляющими (управомоченными) и управляемыми (правообязанными) субъектами отношений, через призму чего проявляется сущность информационно-коммуникативного аспекта в построении системы честного сотрудничества интегрирующихся обществ. В данном случае, не останавливаясь на рассмотрении процедуры принятия решений, необходимо отметить, что важную роль играет не только вертикальная передача правовых предписаний между субъектами и способы юридического воздействия в построении интегративного правопорядка (унификация, гармонизация, основанные на принципах примата и инкорпорации права, юрисдикционной защищенности его норм), но и единство системы их конструирования и исполнения, преемственность правотворческой деятельности, прозрачность, упорядоченность в ее восприятии, а также оценка правовой информации, взаимопонимание между субъектами коммуникации, а также обратная связь.

В качестве одного из позитивных примеров коммуникации как ее результата может быть отмечен Лиссабонский договор 2007 года, подписанный после неподдержанной обществом инициативы о введении в действие Конституции ЕС, фактически направленной на федерализацию Евросоюза. Сформировавший максимально сбалансированную структуру институтов, упорядочивший и упростивший процедуры принятия решений, закрепивший юридический статус интеграционного образования, указанный договор расширяет границы коммуникации в праве путем закрепления европейской гражданской инициативы, усиливает возможности прямой демократии в объединении.

Как отмечал в своих размышлениях о построении отношений между государствами И. Кант, «должен существовать особого рода союз, который <...> имеет целью не приобретение власти государства, но лишь поддержание и обеспечение свободы каждого государства для него самого и ..

¹ Там же, С. 338.

² Поляков А.В. Право и коммуникация // Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138920> (дата обращения 28.04.2020)

для других союзных государств»¹. Следует лишь добавить, что равно как «социальные системы образуются вообще исключительно благодаря коммуникации»², так и интегративный правопорядок, взращенный в целях реализации современных потребностей общества в объединении, функционирует на основе коммуникативных взаимосвязей, а информационно-коммуникативная среда является универсальным плацдармом его построения для местных и региональных форм интеграции.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Антонов М.В. О коммуникативной теории права Андрея Васильевича Полякова // Российский юридический журнал. 2015. № 6. С. 22 – 33.
2. Архипов С.И. Коммуникативная теория права А.В. Полякова // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2016. № 4. С. 20-27.
3. Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб.: Юрид. Центр-Пресс, 2004. – 466 с.
4. Европейская интеграция: Учебник для вузов/ Под ред. О. В. Буториной (отв. ред.), Н.Ю. Кавешникова. — 2-е изд., испр. и доп. — М.: Издательство «Аспект Пресс» 2017. – 736 с.
5. Кант И. К вечному миру // Кант И. Соч. / Под общ. Ред. В.Ф. Асмуса, А. В. Гульги, Т.И. Ойзермана – М.: Мысль, 1966. Т. 6. – 743 с.
6. Клименко А.И. Правовая идеология современного политически организованного общества: монография / А.И. Клименко. – М.: Норма, 2017. – 384 с.
7. Луман Н. Власть / Пер. с нем. А. Ю. Антоновского. – М.: Праксис, 2001. – 256 с.
8. Поляков А.В. Коммуникативная концепция права (генезис и теоретико-правовое обоснование): дис. ...д-ра юрид. наук в виде научного доклада. СПб., 2002. – 94 с.
9. Поляков А.В. Право и коммуникация // Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138920> (дата обращения 28.04.2020)
10. Просвирнин Ю.Т. Теоретико-правовые аспекты информатизации в современном Российском государстве: Дис. ... д-ра. юрид. наук (12.00.01). М., 2002. – 357 с.
11. Тимофеев С.М. Пределы деятельности государства в информационной сфере общества // Информационное право. 2011. № 3. С. 13 – 17.
12. Berman H. J. Recht und Revolution. Die Bildung der westlichen Rechtstradition. Frankfurt/M., 1995. – 902 s.
13. Deutch K.W. Political Community and the North Atlantic Area. International Organization in the Light of Historical Experience, NJ: Princeton University Press, 1957. – 228 p.
14. Hurrell A. Explaining the Resurgence of Regionalism in World Politics // Review of International Studies. 1995. № 21. P. 331-358.
15. Krawietz W. Globalisierung der Rechtskommunikation? Zum Globalisierungsdiskurs in der modernen Rechts- und Gesellschaftstheorie // Rechtstheorie. 2004. No. 35. S. XVII–XXI.

¹ Кант И. К вечному миру // Кант И. Соч. М.: Мысль, 1966. Т. 6

² Луман Н. Власть. М., 2001. С. 13.

16. Krawietz W. Juridische Kommunikation im modernen Rechtssystem in rechtstheoretischer Perspektive // Brugger W., Neumann U., Kirste S. (Hg.). Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert. Frankfurt/M., 2008. S. 181–206. (Пер. с нем. М. В. Антонова. НИУ ВШЭ. СПб. 2011)

17. Krawietz W. Neue Sequenzierung der Theoriebildung und Kritik der allgemeinen Theorie sozialer Systeme // Krawietz W., Welker M. (Hg.). Kritik der Theorie der sozialer Systeme. Frankfurt/M., 1992. S. 14 ff., 24, 34 f., 36.

18. Wendt A. Anarchy Is Was States Make of It: The Social Constructions of Power Politics // International Organization. 1992. № 2. P. 391-425.

КОММУНИКАТИВНЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА*

Марина Юрьевна Козлова

Волгоградский государственный университет

Аннотация. Гражданско-правовой договор служит средством коммуникации контрагентов, и право предоставляет многочисленные возможности согласовать их воли и учесть интересы. Однако далеко не всегда потенциал гражданско-правового договора реализуется в полном объеме – существует ряд факторов, усложняющих коммуникацию сторон, приводящих к непониманию и конфликтам. Указанные факторы исследуются в статье.

Ключевые слова: гражданско-правовой договор, коммуникация, договор присоединения, смарт-контракт, текст договора, языковые средства

Предназначение гражданско-правового договора – обеспечивать коммуникацию двух или более участников, как правило, с противоположными интересами. Право предоставляет много возможностей для осуществления такой коммуникации, упорядочивая отношения сторон, регламентируя последствия совершения или отказа от совершения определенных действий. Так, в российском законодательстве подробно урегулирован порядок заключения договора, содержатся требования к форме и содержанию договора, установлены последствия неисполнения договора и т.д.

Договор является результатом коммуникации лиц, которые должны, как минимум, понимать друг друга и осознавать последствий своих действий. Вместе с тем, практика показывает, что не всегда гражданско-правовой договор обеспечивает полноценную коммуникацию сторон. Так, одна из сторон может заблуждаться относительно условий договора, или не достигать тех целей, на достижение которых была направлена его воля при вступлении в договор.

Язык договора призван обеспечивать требуемую коммуникацию сторон и приводить к достижению той цели, на которую субъекты рассчитывали при заключении договора.

Для гражданско-правового договора характерно, что его условия по общему правилу формируются в результате переговорного процесса, в рамках которого участники договора достигают компромисса относительно имеющих разногласий. Договоры имеют определенную структуру, которая облегчает уяснение смысла договора, упорядочивает отношения сторон.

Стороны самостоятельно определяют его содержание, формируя условия с учетом собственных интересов в процессе переговоров и рассматривая протоколы разногласий. Соглашение сторон облекается в текст единого документа, или нескольких документов, которыми обмениваются контрагенты. В договоре используется юридическая терминология, призванная обеспечить единое понимание текста. Языковые средства договора позволяют согласовать волю контрагентов таким образом, чтобы обеспечить интересы сторон и обеспечить соответствие договора закону.

Таким образом, потенциально договор предполагает много возможностей для согласования условий установления их содержания.

В то же время, действующий порядок заключения договора, а также применяемые практики могут усложнять коммуникацию сторон.

Довольно распространенным является включение в договор условий, воспроизводящих положение закона, или отсылающих к действующему законодательству. Это, например, такие формулировки: «подсудность споров определяется в соответствии с действующим законодательством», «во всем остальном действуют положения российского законодательства», и т.п. Таким образом, вместо инструмента, позволяющего учитывать все нюансы отношений сторон, договор нередко представляет собой шаблон, игнорирующий потребности контрагентов.

Кроме того, особенности административно-канцелярского стиля, специальная терминология, сложность построения фраз в большинстве договоров могут привести к проблемам восприятия текста договора у контрагентов. В отдельных случаях в договорной практике проявляется тенденция к максимальному упрощению текста договора, включая, с одной стороны, упрощение языка за счет более ясных формулировок, а, с другой, – упрощение содержания за счет отказа от воспроизведения лишних конструкций. Тем не менее, далеко не всегда такое упрощение свидетельствует о полном взаимопонимании контрагентов, и так же, как и сложность договора, может привести к конфликтам¹.

Усложняет коммуникацию сторон договора текст, который слишком сложно организован, слишком объемен, слишком сложно изложен и отражен в различных документах. В первую очередь речь идет о договорах присоединения.

В современных условиях все больше договоров стандартизируется, заключается в массовом порядке, в том числе и посредством сети интернет. В таких договорах одна сторона предлагает свои условия другой, и у контрагента остается только выбор заключить или не заключить договор. Эти договоры опосредуют типичные, массовые отношения в сфере торговли, выполнения работ, оказания услуг. В таких договорах можно выявить текст, формирующий его условия, но скорее всего, нужно будет изучить различные документы, пройдя по различным ссылкам.

¹ Давыдова М.Л., Козлова М.Ю. Некоторые тенденции развития юридического языка современного гражданско-правового договора // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. № 3 (47). 2019. С. 113-118

Механизм заключения договора может быть различен. Так, в сети интернет может размещаться публичная оферта и описываться порядок присоединения к ней. Договор можно заключить, оплатив товар или услугу в виртуальном магазине.

Для заключения договора посредством присоединения к публичной оферте, или посредством клика мышью, присоединяющаяся сторона проходит ряд стандартных процедур, которые обычно включают в себя принятие предлагаемых условий. При этом, чтобы уяснить, к каким документам и правилам происходит присоединение, необходимо затратить довольно значительные усилия. Чтобы приобрести товар в интернет-магазине, покупатель должен согласиться на обработку персональных данных, подтвердить, что согласен с условиями оплаты и условиями продажи, правилами проведения акций и т.п.

Обычно присоединяющаяся сторона игнорирует ознакомление с предлагаемыми условиями. Так, в судебной практике есть многочисленные примеры, когда заемщик по кредитному договору пытается расторгнуть абонентский договор на юридическое обслуживание, который был заключен одновременно с получением кредита. При этом заемщики самостоятельно осуществляли действия, свидетельствующие о согласии на заключение договора на предложенных условиях. Суды, как правило, отказывают в исках, поскольку оферта размещена на официальном сайте в открытом доступе, со всеми условиями потребитель мог ознакомиться, присоединение к абонентскому договору происходило независимо от заключения кредитного договора путем оплаты сертификата, а абонентский договор не предусматривает возврата абонентской платы, даже если услуги не были востребованы¹.

Еще одним обстоятельством, которое может затруднять коммуникацию контрагентов, является отсутствие текста договора как такового. Речь идет о заключении договора путем использования приложений на смартфонах, а также о смарт-контрактах.

Отсутствие текста, безусловно, упрощает вступление в договорные отношения, удешевляет предоставляемые услуги, но может привести к непониманию того, с каким контрагентом заключается договор, и каковы условия этого договора.

Например, в Российской Федерации длительное время был не определен статус агрегаторов такси. Вызывая такси через приложение, потребитель уверен, что он заключает договор с Яндекс-такси, Uber и т.д. Однако в случае причинения вреда может оказаться, что перевозчиком является другое лицо. Пленум Верховного Суда разъяснил, что если у пассажира создается впечатление, что он заключает договор перевозки с лицом, к ко-

¹ См, например: решение Заводского районного суда г. Саратова от 17.01.2017 г. по делу № 2-137/2017 [Электронный ресурс]. URL: <https://zavodskoi-sar.sudrf.ru/> (дата обращения: 31.03.2020).

тому он обращается для заказа такси, то это лицо и отвечает за причиненный вред¹.

Если говорить о смарт-контрактах, то они представляют собой иную, по сравнению с традиционными договорами, реальность, не подразумевающую какого-либо текста.

Смарт-контракт обычно определяется как набор компьютерного кода, который автоматически выполняет все части сделки и хранится на платформе с блокчейн (Duke, 2019). Смарт-контракты представляют собой договоры присоединения, условия которых публично доступны в системе блокчейн, соответственно, преимущественной сферой распространения являются типовые массовые договоры. Все условия смарт-контрактов заранее формализованы и не могут быть изменены, при этом количество условий, касающихся обязанностей сторон, является ограниченным.

Смарт-контракты снижают издержки заключения и исполнения договора, тем самым повышают эффективность торговли. Смарт-контракт сложно нарушить, он исполняется автоматически.

В силу этих причин, смарт-контракты должны облегчить коммуникацию сторон договора. Тем не менее, в настоящий момент существуют значительные нерешенные проблемы, которые ограничивают применимость смарт-контрактов. Так, не вполне ясна юридическая природа таких контрактов, не решен вопрос с идентификацией сторон договора, порядком разрешения возможных конфликтов, а также с правовым статусом криптовалют, в которых обычно осуществляется расчет.

Таким образом, использование смарт-контрактов не во всех случаях обеспечивает надлежащую коммуникацию контрагентов.

Среди факторов, облегчающих коммуникацию, необходимо назвать правила законодательства о форме договора. Значительно число гражданско-правовых договоров заключается в устной форме. Многие договоры с потребителями заключаются без произнесения слов и написания того или иного текста на бумаге или в электронной форме, а просто в результате конклюдентных действий обеих сторон¹. Более того, нарушение письменной формы договора далеко не всегда означает недействительность сделки.

Закон допускает заключение договоров путем обмена документами, в том числе электронными. Гражданское законодательство учитывает возможности для коммуникации, которые предоставляет современные средства связи. Поэтому нередко в качестве доказательства заключения и исполнения договора служит переписка сторон с помощью мессенджеров или посредством электронной почты. С одной стороны, такая возмож-

¹ О некоторых вопросах применения законодательства о договоре перевозки автомобильным транспортом грузов, пассажиров и багажа и о договоре транспортной экспедиции: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 № 26 (п.18) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 8.

¹ Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв.ред. А.Г. Карапетов. – М.: М-Логос, 2018. С. 210.

ность может потребовать дополнительных усилий для уяснения содержания договора, но с другой стороны, существенным образом упрощает коммуникацию сторон.

Таким образом, существуют факторы как усложняющие, так и упрощающие достижение сторонами договора успешной коммуникации. При этом коммуникативный потенциал гражданско-правового договора не в полной мере используется субъектами гражданских отношений в силу ряда объективных и субъективных причин.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Duke A. What Does the CISG Have to Say About Smart Contracts? A Legal Analysis // *Chicago Journal of International Law*, 2019, 20(1), p. 4.

2. Давыдова М.Л., Козлова М.Ю. Некоторые тенденции развития юридического языка современного гражданско-правового договора // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. № 3 (47). 2019. С. 113-118

3. Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв.ред. А.Г. Карапетов. – М.: М-Логос, 2018. – 1264 с. (Комментарии к гражданскому законодательству #Глосса.)

ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ КОММУНИКАЦИИ: ПОНЯТИЕ, ЗНАЧЕНИЕ, РЕАЛИЗАЦИЯ*

Оксана Игоревна Шарно
Волгоградский государственный университет

Аннотация. Написание данной статьи направлено на постановку проблемы, в исследовании обосновано значение и роль коммуникаций по вопросам обеспечения благоприятной окружающей среды, предоставления и получения достоверной информации о ее состоянии, реализации возможности реального возмещения экологического вреда, что в совокупности характеризует механизм экологических коммуникаций, обеспечивающих эффективное взаимодействие государства и общества.

Ключевые слова: экологические коммуникации, благоприятная окружающая среда, достоверная информация о состоянии окружающей среды, экологический вред, экологическая безопасность.

В связи с закреплением экологической функции государства, гарантий экологических прав и корреспондирующих им экологических обязанностей в Конституции Российской Федерации (ст.ст. 42, 58), их детализацией в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» (гл. III), др. нормативных актах возрастает актуальность проблематики взаимодействия государства и общества.

Межобъектные взаимоотношения имеют цель (достижение определенного результата) и сопровождаются информационным обменом, что

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00864

характеризует их в качестве коммуникации, которая от процедуры участия в совместном деле, политическом союзе, характеристики общества (период Античной Греции), через «психологизацию» сер. 20 века приобретает сегодня характеристики межличностного, группового взаимодействия. Значение коммуникации в информационном обществе трансформировалось в механизм взаимодействия индивидов, социальных групп, обществ между собой, став необходимым инструментом обеспечения глобальных процессов и явлений, к которым отнесены и экологические.

Экологические коммуникации создаются по поводу реализации права каждого на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии, возмещения ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением и представляют информационный обмен между государством в лице органов государственной власти, местного самоуправления и обществом – совокупности хозяйствующих субъектов, физических и юридических лиц, общественных организаций по поводу обеспечения экологической безопасности.

Критерием эффективности экологических коммуникаций выступает благоприятная окружающая среда, под которой понимается такая среда, качество которой обеспечивает устойчивое функционирование естественных экологических систем, природных и природно – антропогенных объектов¹. На фоне того, что опасность планируемой и осуществляемой антропогенной деятельности презумируется, достижимость критерия «благоприятности» окружающей среды напрямую зависит от качества и содержания коммуникаций по вопросу получения любым заинтересованным лицом достоверной информации о состоянии окружающей среды или экологической информации.

Под экологической информацией понимают данные², представляемые в письменной, аудиовизуальной, электронной или любой иной материальной форме³, отражающие процессы, происходящие в сфере взаимодействия природы и общества⁴. Получение достоверной, т.е. не искаженной, соответствующей действительности, экологической информации становится возможным при организации коммуникаций по поводу ее полного, открытого и своевременного предоставления, что вытекает из принципов Всеобщей Декларации прав человека (ст.19), Конституции Российской Федерации (ст. 29), а также предписаний Федеральных законов «Об охране окружающей среды (ст.11), «О санитарно – эпидемиологическом благополучии населения» (ст.8), градостроительного, земельного и иного

¹ Ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» Определение Верховного суда Российской Федерации от 12 октября 2006 года по делу КАС06-373

² Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды): Учебник для высших юридических заведений. М.: Юрист, 1998. – С. 247-249

³ Конвенция «О доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды» (п.3 ст.2)

⁴ Дубовик О.Л. Экологическая информация: понятие, виды, режим, защита // Зеленый мир. – 2003. – №21-22. – С.6

законодательства. В этой связи, органы государственной власти и местного самоуправления, их должностные лица обязаны создавать и обеспечивать информационный обмен документами, материалами, сведениями, непосредственно затрагивающими экологические права граждан.

Любые сведения о состоянии окружающей среды должны быть верифицируемы, что предопределяет проверку достоверности таких сведений. Без должного коммуникативного обмена в этом случае достоверность данных о состоянии окружающей среды в целом либо в конкретном месте обитания приобретает черты декларативности.

Оценка достижимости устойчивого функционирования естественных экологических систем, компенсаторности природы основана на коммуникациях возмещения экологического вреда. Определение экологического вреда нормативно не закреплено. Однако в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» (ст.1) закрепляется понятие вреда окружающей среде, который характеризуется ее негативным изменением, вызванным загрязнением, приведшим к деградации природных экологических систем и истощению природных ресурсов. Доктринальная трактовка вреда окружающей среде идентична законодательной¹ и обобщает такие понятия как вред окружающей среде, экогенный вред, экологический вред, вред в экологической сфере. Под экологическим вредом понимается «любая деградация окружающей среды, произошедшая в результате нарушения правовых экологических требований, и любого, связанного с этим уменьшения материальных и нематериальных благ, охраняемых законом, в том числе жизни и здоровья людей, имущество физических и юридических лиц»². Вред в экологической сфере означает «причинение, как правило, экологического правонарушения, а также воздействия источника повышенной опасности и даже правомерных действий, повлекших длительную (постоянную) утрату здоровья человека, утраты (порчи) его имущества, негативной стойкой (временно) инверсии свойств окружающей среды»³. Экологический (экогенный) вред – это «деяние, вызванное нарушением правовых экологических требований действия, связанное с этим уменьшение материальных и нематериальных благ, охраняемых законом, в том числе жизнь и здоровье человека, имущество физических и юридических лиц»⁴. Таким образом, вред – это как нарушение действующих норм и правил, так и правомерные действия, повлекшие изменение свойств окружающей среды сторону ее ухудшения, порождающее или нет последствия для жизни и здоровья граждан, а также их имущества.

¹ Анисимов А.П., Рыженков А.Я., Черноморец А.Е. Экологическое право России : Учебник для вызов / Под ред. А.П. Анисимова. Волгоград : Издательство «Альянс», 2005. – С. 424.

² Анисимов А.П. Экологическое право России : учебник. – М.: Высшее образование, Юрайт – Издат, 2009. – 504 с.

³ Экологическое право : учебник / под ред. д.ю.н., проф. Ю.Е. Винокурова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Экзамен, 2005. – С. 261

⁴ Бринчук, М.М. Экологическое право (право окружающей среды) : Учебник для высших юридических учебных заведений. – М. : Юристъ, 1998. – С. 495

Коммуникации компенсаторности экологического вреда характеризуются с позиции прямых и косвенных факторов. К прямым относится ущерб (деградация природы, уничтожение, повреждение, истощение природных ресурсов, разрушение экологических систем), упущенная выгода (неполучением доходов из – за негативного воздействия на окружающую среду, например, земли сельскохозяйственного назначения после их загрязнения могут не дать возможности извлечь необходимых полезных свойств в виде урожая, что повлечет снижение или отсутствие соответствующего дохода); моральный вред (возникает вследствие экологических правонарушений и преступлений, повлекших физические и нравственные страдания людей). К косвенным факторам следует причислить демографический спад (снижение рождаемости, повышение уровня смертности, снижение качества состояния здоровья, вызванных загрязнением экологии, экоцидом), изменение климата, увеличение природных катаклизмов, исчезновение природных объектов, вымирание животного мира, растений и другие факты.

Коммуникативный обмен достоверной экологической информацией в целях достижения критериев благоприятной окружающей среды позволяет минимизировать противоречия в вопросах возмещения экологического вреда, которые заключаются в том, что, с одной стороны, вред являет собой не любое превышение установленных законом нормативов, а воздействие, повлекшее деградацию и истощение природных ресурсов, с другой, вред – это любой факт превышения допустимых нормативов.

Экологические коммуникации в виде предоставления и возможности получения своевременной, достоверной информации о состоянии того или иного элемента окружающей среды позволяют фиксировать превышение допустимых нормативов, что трудно доказуемо и сложно установимо в отсутствие достоверной экологической информации, а также учитывать фактическое истощение, гибель или деградацию природных ресурсов при возмещении экологического вреда. Это гарантирует реализацию права каждого на благоприятную окружающую среду и эффективное взаимодействие государства и общества в вопросах обеспечения экологической безопасности.

В сложившейся правовой действительности отмечается разрыв экологических коммуникативных государственно – общественных связей. С одной стороны, государство путем законодательного регулирования и программных инструментов стремится к созданию целостной системы государственного регулирования и управления в области охраны окружающей среды, декларирует стимулирование предприятий, применяющих модернизацию производства и экологическую реабилитацию территорий, занятых таким производством, планирует развитие экологического рынка товаров и услуг, предпринимает действия, направленные на повышение экологической культуры общества (примером могут служить массовые мероприятия, которые были проведены в рамках Года Экологии), целенаправленно следует к обеспечению экологической безопасности, проводит другие значимые мероприятия. С другой стороны, благо-

приятной окружающей среду назвать нельзя, а экологические права граждан на ее обеспечения систематически нарушаются. Это следует из многочисленных публикаций в СМИ, анализа социальных сетей на предмет наличия жалоб со стороны граждан по поводу нарушения их права на благоприятную окружающую среду, а также на основе выявления проблем правоприменения в установлении фактов наступления экологического вреда, исследований судебных решений и руководящих разъяснений Пленума Верховного суда Российской Федерации¹. Соответственно экологические коммуникации требуют внедрения, совершенствования и развития, а также теоретического изучения и осмысления.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Анисимов, А.П., Рыженков, А.Я., Черноморец, А.Е. Экологическое право России : Учебник для вызов. – Волгоград : Издательство «Альянс», 2005. – 440с.
2. Анисимов, А.П. Экологическое право России : учебник. – М.: Высшее образование, Юрайт – Издат, 2009. – 504с.
3. Бринчук, М.М. Экологическое право (право окружающей среды): Учебник для высших юридических заведений. – М.: Юристъ, 1998. – 688 с.
4. Дубовик, О.Л. Экологическая информация: понятие, виды, режим, защита// Зеленый мир. 2003. №21-22. С.6
5. Экологическое право : учебник / под ред. д.ю.н., проф. Ю.Е. Винокурова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Экзамен, 2005. – 544 с.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА ЗАКРЕПЛЕНИЯ ИНСТИТУТА «РЕГУЛЯТИВНЫХ ПЕСОЧНИЦ» В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ*

Владислав Олегович Макаров
Волгоградский государственный университет

Аннотация. В статье анализируются терминологические особенности внедрения в российское законодательство института «регулятивных песочниц». Автор указывает на необходимость создания общего правового регулирования нового явления, а также ставит вопрос о целесообразности принятия отдельных федеральных законов для функционирования конкретных экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации.

Ключевые слова: регулятивные песочницы, регуляторные песочницы, экспериментальный правовой режим, юридическая техника, финтех, правовой режим, правовой эксперимент, цифровая экономика.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. №49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде», Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.10.2020 года №21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования».

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-011-00583 А).

«Регулятивные песочницы» представляют собой новый институт, находящийся на стыке правовой, финансовой и цифровой сфер. В общем смысле под «регулятивной песочницей» понимают специальный юридический режим, при котором лица могут тестировать внедрение «финтех» и иных цифровых технологий, не нарушая действующее законодательство, которое еще не успело адаптироваться к новым явлениям. То есть государство создает специальные правовые эксперименты, предоставляющие возможность участникам легально протестировать новые технологии. При этом заинтересованы обе стороны: участники экспериментов получают возможность создать уникальный продукт, не будучи скованными действующими ограничениями, а государство в перспективе получает конкурентную экономику и адаптированное к вызовам времени законодательство.

Законодательство, устанавливающее правовое регулирование таких экспериментов в Российской Федерации, находится в стадии разработки и принятия. В связи с этим представляется возможным провести научный анализ принятых и принимаемых нормативных актов, затрагивающих вопросы «регулятивных песочниц», а также выявить существующие коллизии и дать рекомендации.

Для начала требуется разрешить терминологическую путаницу, образовавшуюся в результате перевода и адаптации термина с английского на русский язык. Оригинальное *regulatory sandboxes* в российской науке преобразовалось и в «регуляторные», и в «регулятивные» песочницы.

При этом в федеральных законах Российской Федерации отсутствует какой-либо из представленных вариантов. Специальный законопроект, посвященный регулированию исследуемого явления, содержит определение, которое является стилистически более официально-деловым, – «экспериментальные правовые режимы».

Между тем, «регулятивные песочницы» встречаются в Основных направлениях реализации цифровой повестки Евразийского экономического союза до 2025 года, утвержденных Решением Высшего Евразийского экономического совета от 11 октября 2017 г. № 12. Использование данного термина продолжается и в Решении Евразийского межправительственного совета от 25.10.2019 № 9 «Об утверждении Порядка взаимодействия центров компетенций государств – членов Евразийского экономического союза и Евразийской экономической комиссии в рамках реализации цифровой повестки Союза». Кроме того, использование варианта «регулятивный» встречается в Основных направлениях развития финансового рынка Российской Федерации на период 2019 – 2021 годов, разработанных Банком России. Примечательно, что в Планах мероприятий по направлению «Нормативное регулирование» программы «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. Правительственной комиссией по использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности (протокол от 18.12.2017 № 2)) в разных местах одновременно используются термины «регуляторная песочница», «регулятивная площадка («сэндбоксы»», «регулятивная песочница». Последний вариант встречается также и в по-

становлении Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 21.12.2018 № 685-СФ «О мерах Правительства Российской Федерации по реализации программы «Цифровая экономика Российской Федерации».

На данный момент единственной разработанной и уже запущенной «песочницей» является регулятивная площадка Центрального Банка РФ. Именно такое название было предложено в аналитической записке ЦБ РФ на тему «Мировой опыт использования регулятивной площадки и предложения по ее внедрению в Банке России», декабрь 2017 года. Как мы видим, чуждая финансистам и юристам «песочница» была заменена на более нейтральную «площадку». Однако *regulatory* на русском языке было адаптировано также как «регулятивная».

Если обратиться к значению слов «регулятивный» и «регуляторный» в русском языке вне контекста сферы финтех, можно найти следующие определения. «Регулятивный» – регулирующий, определяющий направление, развитие чего-нибудь, вносящий порядок, плановность во что-нибудь¹. «Регуляторный» же является менее распространенным термином, встречающимся зачастую при описании специфических технических или биологических явлений. Например, регуляторный генератор², регуляторный ген³, регуляторный фермент⁴. Среди более универсальных определений можно встретить «регуляторный» как свойственный регулятору, характерный для него⁵. Очевидно, что данное значение не подходит сущности «песочниц», поскольку их функционирование в части правового регулирования направлено на тестируемые технологии, а не на регулятор, то есть публичный орган, осуществляющий такое специальное регулирование.

Таким образом, можно сделать вывод, что в соответствии с частотой употребления обоих терминов в нормативных и аналитических материалах, практикой реализации, а также в связи со спецификой перевода, более уместной адаптацией *regulatory sandboxes* на русский язык является термин «**регулятивные песочницы**». Между тем, в случае употребления учеными, юристами или государственными служащими термина «регуляторная песочница», полагаем, что презюмируется обсуждение одного и того же явления, так как в настоящее время, с учетом начальной стадии развития исследуемого института, нами не найдены критерии, которые могли бы позволить разграничить вышеуказанные термины. Следова-

¹ Толковый словарь русского языка : в 4 т. / гл. ред. Б. М. Волин, Д. Н. Ушаков (т. 2—4) ; сост. Г. О. Винокур, Б. А. Ларин, С. И. Ожегов, Б. В. Томашевский, Д. Н. Ушаков ; под ред. Д. Н. Ушакова. — М. : Государственный институт «Советская энциклопедия» (т. 1) : ОГИЗ (т. 1) : Государственное издательство иностранных и национальных словарей (т. 2—4), 1935—1940. Т. 3. П—Ряшка. — Стб. 1315—1316.

² Я.Н.Лугинский, М.С.Фези-Жилинская, Ю.С.Кабиров. Англо-русский словарь по электротехнике и электроэнергетике, Москва, 1999 г.

³ Картель, Н.А. Генетика. Энциклопедический словарь : словарь / Н.А. Картель, Е.Н. Макеева, А.М. Мезенко. – Минск : Белорусская наука, 2011. – 992 с.

⁴ Арефьев В.А., Лисовенко Л.А. Англо-русский толковый словарь генетических терминов Науч. ред. Л.И.Патрушев; Москва: Изд-во ВНИРО, 1995 407с.

⁵ Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-образовательный. М.: Рус. яз. 2000.- в 2 т. – 1209 с.;

тельно, употребление различных понятий обусловлено переводом на русский язык, в связи с чем предлагаем унифицировать научную терминологию и использовать regulatory sandboxes в текстах на английском языке и регулятивные песочницы в исследованиях на русском языке.

В настоящее время на рассмотрении в Государственной Думе РФ находится законопроект № 922869-7 «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации». Данный законопроект призван создать законодательную базу для функционирования в Российской Федерации «регулятивных песочниц». Именно в нем предлагается нейтральный и официально-деловой термин, соответствующий юридическому языку – «экспериментальный правовой режим». Данный нормативный акт, в случае его принятия закрепит определение понятия, цели, принципы, а также порядок проведения экспериментального правового режима, его мониторинг.

Кроме того, в Москве с 1 июля 2020 года предполагается создание экспериментального правового режима в сфере искусственного интеллекта. Между тем, данный проект реализуется параллельно, путем разработки отдельного проекта федерального закона «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменения в статью 6 Федерального закона «О персональных данных».

Если в первом случае под ЭПР понимается применение в отношении участников экспериментального правового режима в течение определенного периода времени специального регулирования в сфере цифровых инноваций по направлениям, перечень которых указан в законопроекте, то в случае с ЭПР в сфере искусственного интеллекта ЭПР законодатель характеризует как применение в течение срока проведения эксперимента, предусмотренного настоящим Федеральным законом, в отношении участников экспериментального правового режима специального регулирования в сфере цифровых инноваций, установленного нормативными правовыми актами субъекта Российской Федерации – города федерального значения Москвы в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в указанном субъекте Российской Федерации, а также последующего возможного использования результатов его применения.

Отметим, что данные определения соотносятся как общее и частное. При этом полагаем необходимым поставить вопрос о целесообразности принятия, во-первых, частного федерального закона о конкретной «песочнице» до принятия законодательной базы, устанавливающей в российской правовой системе рассматриваемый институт, а во-вторых, принятия отдельного федерального закона в отношении одной «песочницы». Значит ли это, что для создания каждой новой песочницы будет необходимо принимать новый федеральный закон? На наш взгляд, такая законодательная конструкция нивелирует ценность общего правового регу-

лирования, а также создает дополнительные правовые ограничения, которые «регулятивные песочницы» и были призваны решить, а именно – необходимость создания нормативно-правовой базы для начала тестирования каждого проекта в сфере цифровых инноваций.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Арефьев В.А., Лисовенко Л.А. Англо-русский толковый словарь генетических терминов Науч. ред. Л.И.Патрушев; Москва: Изд-во ВНИРО, 1995 – 407 с.;
2. Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-образовательный. М.: Рус. яз. 2000.- в 2 т. – 1209 с.;
3. Картель Н.А. Генетика. Энциклопедический словарь : словарь / Н.А. Картель, Е.Н. Макеева, А.М. Мезенко. – Минск : Белорусская наука, 2011. – 992 с.;
4. Лугинский Я.Н., Фези-Жилинская М.С., Кабилов Ю.С. Англо-русский словарь по электротехнике и электроэнергетике, М.: Руссо, 1999 г. – 616 с.
5. Толковый словарь русского языка: В 4 т. — М.: Сов. энцикл.: ОГИЗ, 1935—1940. Т. 3: П — Ряшка. / Гл. ред. Б. М. Волин, Д. Н. Ушаков; Сост. В. В. Виноградов, Г. О. Винокур, Б. А. Ларин, С. И. Ожегов, Б. В. Томашевский, Д. Н. Ушаков; Под ред. Д. Н. Ушакова. — М.: Гос. изд-во иностр. и нац. слов., 1939. — 1424 стб.
6. Центральный Банк Российской Федерации. Мировой опыт использования регулятивной площадки и предложения по ее внедрению в Банке России. 2017. URL: https://www.cbr.ru/Content/Document/File/36015/mp_n.pdf.

ФОРМИРОВАНИЕ КАДРОВ СОВЕТСКИХ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ В 1920-Е ГГ. (НА ПРИМЕРЕ НАЧАЛЬНИКА ПЕЧОРСКОГО ДОМА ЗАКЛЮЧЕНИЯ Н.В. ЛУХИНА)

Дмитрий Вячеславович Ливенцев

Воронежский институт Федеральной службы исполнения наказаний

Аннотация. Статья рассматривает на конкретном примере формирование кадрового состава советских исправительных учреждений в 20-е гг. XX в. Кроме того, в ней уделяется внимание отечественной истории исправительных учреждений.

Ключевые слова: Печорский дом заключения, Н.В. Лухин, исправительные учреждения, ВЦИК, кадры, самоубийство.

FORMATION OF PERSONNEL OF SOVIET CORRECTIONAL INSTITUTIONS IN THE 1920S (ON THE EXAMPLE OF THE CHIEF OF THE PECHORA HOUSE CONCLUSIONS OF N. V. LUKIN)

Liventsev Dmitry Vyacheslavovich
Voronezh Institute FSIN of Russia

Abstract. The article examines a specific example of formation of personnel structure of the Soviet penal system in the 20-ies of XX C. Besides, it focuses on the domestic history of corrections.

Keywords: Pechora house of detention, N. V. Lukhin, correctional institutions, VTSIK, cadres, suicide.

Секретная часть ВЦИК 13 апреля 1926 г. получила из Архангельской губернии официальное письмо следующего содержания: «Препровождаем Вам по принадлежности письмо, найденное после самоубийства начальника домзака Лухина, считаем необходимым сообщить, что нами это дело было обследовано, только в плоскости самого самоубийства, причем обнаружено, что незадолго до его самоубийства, велось дознание о совершенных злоупотреблениях, обнаруженных произведенными ревизиями по домзаку и Бюро принудительных работ, где он состоял секретарем, и каковое явились одной из причин самоубийства, и теперь прекращенное за смертью»¹.

К официальному письму прилагалась еще и предсмертная записка самого начальника Печорского дома предварительного заключения товарища Н.В. Лухина на имя его жены:

«Шура, милая прости!

Но я больше не могу жить. Меня несправедливо хотят дискредитировать власти, свидетелей под угрозой заставляют показывать на то, что нужно заместителю начальника милиции Близику в его присутствии, он сам и угрожает и по его инициативе произносит угрозы и начальник уголовного розыска Ташлыков, я не хочу быть посмешищем перед жандармами прежнего царского времени, как их называют Близникина, Кузнецова, Ташлыкова – крестьяне.

Шура, прости и прощай.

Николай»¹.

Далее из личного дела начальника Печорского дома заключения Н.В. Лухина мы можем составить мнение о том, какие кадры подбирались для советской исправительной системы в 20-е гг. XX в.

Н.В. Лухин родился в 1889 г. в крестьянской семье Новгородской губернии Старорусского уезда, Невской волости, в деревне Верешейке, где проживал до 1901 г. Мать занималась сельским хозяйством, а отец работал в Санкт-Петербурге на Невском судостроительном и машинном заводах.

В 1901 г. в деревне Верешейка сгорел их дом, и мать перебралась жить к брату в Новгород. После чего, она устроилась работать на спичечную фабрику. Н.В. Лухин проучился в Новгородском городском училище 3 года, которое бросил из-за болезни матери и отсутствия денег на обучение. К сожалению, отец высылал из столицы недостаточно денег и не смог обеспечить сыну средства за образование. В 1905 г. семья Лухиных воссоединилась в Санкт-Петербурге. Здесь Н.В. Лухин поступил учеником в частную слесарную мастерскую. Затем в 1906 г. отец стал работать на механическом заводе «Г.А. Леснер», куда впоследствии и привел своего сына. Н.В. Лухин прослужил на упомянутом заводе до 1910 г. в качестве подручного слесаря. В 1910 г. юноша пошел на армейскую службу, т.к. являлся вторым ребенком

¹ Государственный архив Российской Федерации (ГА РФ). Ф.Р. 1235. Оп. 140. Д. 571. Л. 1.

¹ ГА РФ. Ф.Р. 1235. Оп. 140. Д. 571. Л. 3.

мужского пола в семье, а его старший брат, по законам Российской Империи, остался крестьянствовать в деревне. Н.В. Лухин попал служить во 2-й Псковский пехотный полк. В 1912 г. он успешно окончил курсы ефрейторов, а в 1913 г. стал младшим унтер-офицером.

После присвоения в 1914 г. звания старшего унтер-офицера воевал на фронтах Первой мировой войны. Долгое время лечился от ранения в Киевском госпитале. За боевые заслуги Н.В. Лухина направили служить в 10-й Ново-ингерманландский полк, считавшийся гвардейским. Ключевым событием в его жизни стало окончание в 1916 г. в Киеве воздухоплавательной школы с производством в чин подпрапорщика. В том же году Н.В. Лухина назначают в 1-ю воздухоплавательную роту прапорщиком. В октябре 1916 г., вылечившийся после ещё одного ранения, он получает должность в 17-м корпусном воздушном отряде. В январе 1917 г. Н.В. Лухина производят в подпоручики, а в марте того же года следует очередное ранение.

Сентябрь 1917 г. приносит ему новый чин поручика, как писал сам бывший начальник Печорского дома предварительного заключения: «Производство в офицеры производилось не по образованию, а за боевые отличия, знания военной стратегии»¹. К тому времени Н.В. Лухин был награжден четырьмя знаками отличия ордена Св. Георгия, тремя георгиевскими медалями, орденом Св. Станислава 3-й степени, орденом Св. Анны 4-й и 3-й степеней.

С наступлением советской власти Н.В. Лухин демобилизовался и в феврале 1918 г. пришел добровольцем в Красную Армию. Служил в Охтинском рабоче-резервном полку в Петрограде. Затем стал командиром 1-го батальона 1-го Петроградского рабочего полка, с которым в 1918 – 1919 гг. сражался против поляков и финов под городами Псков, Изборск, Печора. После очередного ранения, вылеченного в псковском госпитале, служил командиром роты во 2-м запасном Петроградском полку, воевал против Н.Н. Юденича в должности начальника петергофского карательного отряда особого назначения. Практически Н.В. Лухин пробыл на петроградском фронте до окончательной ликвидации белой угрозы. За боевые отличия перед советской властью был награжден кожаным костюмом и именным пистолетом типа «браунинг». Неоднократно удостоивался благодарности командования.

В 1920 г. назначен начальником комендантской команды в 10-м запасном полку ПВО. В 1921 г. служил в бригаде охраны польских военнопленных. С 1923 г. работал в Мурманске на должности инструктора по военному всеобщему обучению. После 1924 г. получил должность помощника уполномоченного губернского отдела ОГПУ по Печерскому уезду, затем получил место начальника Печорского дома заключения².

В итоге можно сказать, что кадры для советских исправительных учреждений в 20-е гг. XX в. набирались из лучших представителей офице-

¹ ГА РФ. Ф.Р. 1235. Оп. 140. Д. 571. Л. 4.

² Там же. Л.5.

ров, прошедших Первую мировую войну. Секретная часть ВЦИК оставила присланное дело Н.В. Лухина без последствий, несмотря на то, что в его предсмертной записке содержалась реальная информация о месте по личным мотивам бывших сотрудников жандармерии Российской Империи Близникина, Кузнецова и Ташлыкова.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Государственный архив Российской Федерации (ГА РФ). Ф.Р. 1235. Оп. 140. Д. 571.

ПРОФСОЮЗЫ – ИНСТРУМЕНТ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БОРЬБЫ И ПРАВОВОГО ВОСПИТАНИЯ

Станислав Рудольфович Демидов
ГАОУ ДО ВО «Региональный центр «Орион»
Ирина Николаевна Лихорадова

Воронежский государственный технический университет

Аннотация. В статье раскрываются особенности борьбы трудящихся за социальные и трудовые права на протяжении периода II половины XIX – начала XX веков в Воронежском крае, образование общественных организация.

Ключевые слова: первые общественные организации, общество потребителей, кооперативы, профсоюзы.

Россия стала на путь капиталистического развития позднее стран Западной Европы и США. Отмена крепостного права в 1861 году создала в России условия для развития капиталистических отношений. За пятьдесят лет она прошла путь, на который Западная Европа потратила века. Однако капитализм в России имел свои особенности – он развивался в условиях сохранения в экономическом секторе пережитков феодализма, особенно, это ярко просматривалось в аграрной сфере. Это, безусловно, откладывало отпечаток на развитие капиталистических отношений. Гнет феодально-капиталистических отношений усиливал эксплуатацию трудящихся, чему способствовала неграмотность рабочих и крестьян. Социально-правовое и экономическое положение населения повлияло на формирование взглядов демократического характера. Трудящиеся массы стремились к коренным изменениям в своей жизни. Крестьянам необходима была земля, а рабочим – защита от произвола нанимателя.

Буржуазные реформы 60-х годов XIX века не уничтожили узел противоречий в русском обществе, а движение либеральных земцев вскрыли их половинчатость.

В 80-90 годы XIX века губернский Статистический комитет на примере Воронежской губернии своими изданиями показал несостоятельность реформы 1861 года.

Под воздействием политического и социально-экономического положения и революционной пропаганды народников, социал-демократов и либерального движения земцев формируется мировоззрение различных

слоёв населения Воронежской губернии. Все сословные группы населения пришли к пониманию необходимости изменений в политической и экономической жизни России. Это привело к революционным событиям 1905-1907 гг.

Образование новых социальных групп населения и их взаимоотношения между собой и государственной властью представляет особый интерес, так как вызывает к жизни новые формы борьбы трудящихся, за свои политические права и экономическое положение. Возникновение общественных организаций трудящихся, особенно профсоюзов и их влияние на общественную жизнь в начале XX века, представляют определённый интерес.

Родившиеся профсоюзы по своему предназначению с первых дней своей жизни никогда не были политическими организациями, а выполняли функции гражданских институтов, но занимались политическим воспитанием.

В России, как показывает история самой развитой формой защиты интересов трудящихся первоначально были общества взаимопомощи, производственные и потребительские кооперативы, кассы взаимопомощи.

С 1864 года по 1870 год в России радикальная интеллигенция создаёт потребительские кооперативы в среде интеллигенции городского населения. В 1897 году издается Устав о потребительских обществах один для всех создаваемых обществ, однако впоследствии они получили право утвердить свои Уставы на местах, без согласования с центром.[1] Сельские кооперативы преобладали над городскими.[2] По мнению же властей они стали центром социалистических учений. В результате потребительская кооперация попала под особое подозрение правительства и вплоть до 1915 года находилась в ведении Министерства внутренних дел, которое негативно влияло на их развитие.[3] Первые шаги общественных организаций вызвали сопротивление власти. Первой профессиональной организацией в г. Воронеже стал профсоюз приказчиков «Вспомогательное общество приказчиков в г. Воронеже».[4]

Развитие промышленности требовало новых профессионально подготовленных рабочих. Поэтому рабочие и передовая интеллигенция создавали свои культурно-просветительские учреждения,[5] которые сыграли положительную роль в их образовании и воспитании у рабочих чувств коллективизма и солидарности. В России заботу о повышении культурно-образовательного уровня рабочих брали на себя не правительство, а нелегальные рабочие и социал-демократические организации. Создавались общеобразовательные кружки и воскресные школы.[6] Воскресные школы сыграли положительную роль в жизни рабочих. Кроме грамотности среди рабочих, они занимались политическим воспитанием, формировали их общественный кругозор. Воскресные школы способствовали правому и нравственному воспитанию трудящихся.

Министерство внутренних дел и обер-прокурор Синода были обеспокоены состоянием обучения рабочих в воскресных школах и стремились взять школы под свой контроль.[7]

В своих воспоминаниях Г.В. Плеханов писал, о рабочих Воронежа того времени: «В огромном большинстве случаев – все это те же крестьяне, что и в деревне».[9] На страницах газеты «Дон» редактор М.М. Скиада и владелец газеты Г.М. Веселовский развернули пропаганду о работе обществ потребителей, что фактически учили население области основам создания потребительских обществ и их значение для населения.[10]

Вторая половина XIX века в России ознаменовалась созданием массы общественных организаций: ссудо-сберегательных, больничных и пенсионных касс, продовольственных кооперативов, трудовых артелей, временных комитетов и советов вспомогательным обществом приказчиков, которые фактически имели функции нелегальных профсоюзов. Эти первые общественные организации воспитывали у своих членов чувство взаимопомощи и взаимопонимания. На базе этих объединений и выросли воронежские профсоюзы начала XX века. Эти организации обогащали своих членов опытом общественной работы.

Профсоюзы из среды своих членов воспитывали организаторов и руководителей профсоюзного движения. Становление профсоюзов проходило в постоянной борьбе за права трудящихся. Профсоюзы принимали активное участие в революции 1905-1907 гг. в Воронеже и губернии. Профсоюзы боролись за передачу власти в руки народа, «созыва Учредительного собрания на основе всеобщего избирательного права с прямой и тайной подачей голосов без различия пола и национальности».

Ветеран профсоюзного движения А.Н. Татарчуков вспоминал: «Профессиональные организации приказчиков и металлистов были основой воронежского профсоюзного движения». После поражения Первой русской революции 1905-1907 гг. профсоюзы ушли в подполье. Для этой цели они использовали созданные ими кооперативы, библиотеки, артели и таким образом сохранили кадры и материальную собственность профсоюзов.

В марте 1917 года в г. Воронеж и Воронежской губернии вышли из подполья 12 профессиональных союзов, объединивших 6551 человек, а в апреле прибавилось ещё 1648 человек. В течение 1917 года профсоюзов насчитывалось уже 35. Наиболее крупный и влиятельный профессиональный союз железнодорожников вышел из подполья и легально восстановился в марте 1917 года.[11]

С 15 апреля по 17 мая 1917 года в Воронеже работал Первый съезд профсоюзов рабочих, мастеровых и служащих, на котором было избрано Воронежское Центральное Бюро профессиональных союзов. Его первое заседание прошло 17 мая 1917 года. Председателем Бюро был избран Бенсман, а его заместителем – Головкина, секретарем – Тулуевский. Центральному Бюро по решению Губернского Совета в здании Дома народных организаций (бывший дом губернатора. Проспект Революции, 22) выделили помещение.

На 1 января 1918 года в Воронеже насчитывалось 9 – 9,5 тысяч членов профсоюзов, а в уездах губернии – около 2 тысяч.[12] С первых дней создания профсоюзы включились в борьбу за интересы трудящихся. Глав-

ным вопросом для всех профсоюзов, был о передаче государственной власти от Временного правительства Советам.

Большую роль в организации единства сил трудящихся играли рабочие Воронежских железнодорожных мастерских, часть рабочих которых вошла в профсоюз металлстов. Профсоюз рабочих и работниц по металлу 18 мая 1917 года на общем профсоюзном собрании потребовал немедленного введения восьми часового рабочего дня.[13] 4 марта в Воронеже был создан Совет рабочих депутатов, а 8 марта к нему присоединились солдаты и он стал называться Совет рабочих и солдатских депутатов. Однако уже с 12 апреля 1917 года он стал Советом рабочих, солдатских и крестьянских депутатов. 5 мая Совет постановил издавать свою газету «Известия Воронежского рабочих, солдатских и крестьянских депутатов».[14]

На заводах города Воронежа в апреле-июле 1917 года прошли собрания комитетов уполномоченных, на которых были выработаны требования к администрации об улучшении условий труда рабочих.[15] Эти комитеты были созданы Советами на всех предприятиях города и фактически исполняли те же функции, что и профсоюзы. Существование на предприятиях двух одинаковых по своим функциям комитетов часто создавало конфликтные ситуации. Одним словом происходило распыление сил трудящихся, мешавшее позитивной работе в трудовых коллективах.[16] Весна и лето 1917 года прошли в борьбе трудящихся против Временного правительства и локаутов местных предпринимателей. Митинги и демонстрации проходили под лозунгами: «Долой Временное правительство», «Вся власть Советам!».

28 августа для борьбы с контрреволюцией Воронежским Советом, куда входили представители профсоюзов, был создан «Революционный распорядительный комитет», который немедленно занял почту, телеграф, вокзал и назначил туда своих комиссаров, и таким образом установил контроль за связью и передвижением по железной дороге. 30 августа состоялись общие собрания рабочих и служащих Воронежских железнодорожных мастерских и ст. Воронеж, на которых единогласно были приняты резолюции о готовности бороться с контрреволюционным выступление генерала Корнилова. В то же время на общем собрании рабочих завода Рихард-Поле приняли постановление с требованием к воронежскому Совету рабочих, солдатских и крестьянских депутатов о немедленном вооружении всех рабочих и разоружению буржуазии.[17] 21 сентября главный стачечный комитет Юго-Восточных железных дорог обратился ко всем райкомам, месткомам, профессиональным секциям Советов с призывом присоединиться к Всероссийской железнодорожной забастовке.[18] Лето и осень 1917 года в Воронежской губернии ознаменовались захватом крестьянами частновладельческих земель и скота.

25 октября 1917 года в Воронеже стало известно о победе социалистической революции и установления Советской власти в Петрограде. Губернский комитет большевиков принял решение и направил соответствующий документ на все заводы, предприятия, профсоюзным комите-

там «быть готовыми к восстанию, подготовить к боевым действиям рабочие боевые дружины и все части гарнизона». Всюду были направлены комиссары.[19] 28 октября на заседании Губернского Комитета большевиков присутствовали представители заводов, железнодорожных мастерских и воинских частей, профсоюзов, которые заявили о готовности рабочих и солдат поддержать дело революции.[20] На общегородском митинге 29 октября рабочие заявили о готовности бороться за переход власти в руки Воронежского Совета. Уже 30 октября 1917 года солдаты 5-го пулеметного полка захватили гнездо контрреволюции – штаб 8-й бригады, а рабочие дружины заняли вокзалы, почту, телеграф и разоружили кадет Воронежского Михайловского кадетского корпуса. По городу были расклеены плакаты, извещавшие население о переходе власти в руки Советов.[21] Было решено создать Красную гвардию. Уже 14 декабря 1917 года на всех заводах и фабриках была открыта запись в Красную гвардию. 1 января 1918 года Губернский Совет утвердил Устав Красной гвардии.[22]

15 декабря 1917 года Воронежский Совет принял решение об объявлении губернии на военном положении и немедленном создании боевой ударной группировки против белогвардейских казачьих полков Каледина на Дону. Это решение было принято в связи с тем, что на границах Воронежской губернии образовалось несколько контрреволюционных очагов: белогвардейские казачьи полки Каледина на Дону, Центральная Рада и её банды на Украине, и войска немецких оккупантов, которые нарушая перемирие, а позднее и мир, вторглись в пределы Воронежской губернии и заняли Валуйки. В ряды отрядов Красной гвардии записывались и члены профсоюзов.

Банды Краснова постоянно совершали набеги на южные уезды Воронежской губернии. Весной 1918 года уездные съезды Советов Воронежской губернии принимали постановления, в которых отмечалось необходимость немедленного создания из рабочих и крестьян вооруженных отрядов для борьбы с германо-гайдамацкими бандами. По призыву Воронежского губкома РКП(б) фабрично-заводские комитеты профсоюзов организовали запись в Красную Армию. Записалось в Красную Армию одна пятая часть членов профсоюзов. Фактически они вошли в состав сформированной 8-й армии. В октябре-ноябре 1918 года шли упорные бои на линии Валуйки – Осторгожск – Лиски – Бобров – Абрамовка – Новохоперск – Поворино.

Вновь в ноябре был объявлен призыв добровольцев в Красную Армию. Воронежский губком и горком партии большевиков объявил всех коммунистов мобилизованными на борьбу с врагом. Вслед за партийными организациями профсоюзы объявили набор добровольцев на защиту Воронежской губернии от белогвардейцев. В это время в своих резолюциях участники митингов и собраний выдвигали лозунги: «За оружие, на помощь родной Красной Армии. На защиту родного Воронежа! На защиту чести и свободы трудящихся! На защиту социалистического Отечества!».[23]

В это время Петрограду и Москве угрожал голод. Правительство обратилось за помощью к трудящимся Воронежской губернии. По не полным данным с 1 февраля по 1 июня 1918 года из Воронежской губернии в промышленные центры было отгружено около 2 миллионов пудов хлеба.[24] Большую помощь в этой акции оказали профсоюзы, которые для реквизирования хлеба у кулаков, послали в деревню свой актив. В июне 1918 года Советское правительство издало Декрет о создании сельских волостных Комитетов бедноты. Профсоюзы включились в работу по оказанию помощи в создании в Воронежской губернии 1201 Комитета бедноты.[25] При содействии этих комитетов между крестьянами было распределено около миллиона десятин земли. Остальные же земли распределительного фонда были переданы в 1918 году создаваемым совхозам, сельскохозяйственным артелям и коммуна, которые стали для крестьян школой ведения общественного хозяйства. Не последнюю роль в работе с крестьянами играли профсоюзные организации совхозов и промышленных предприятий, которые помогали налаживать сельскохозяйственные работы. Совместно с Советами профсоюзы вели агитационную работу в казачьих войсках, пришедших на территорию Воронежской губернии. Многие казачьи части перешли на сторону Советской власти.

25 октября (7 ноября по н.с.) 1917 года произошла Октябрьская революция, вошедшая в историю как Великая Октябрьская социалистическая революция. 1918 год стал годом триумфального шествия власти Советов на всей необъятной территории Российского государства. Сто лет назад мир был потрясен сообщением о свержении в России господства помещиков и капиталистов, а политическая власть перешла в руки рабочих и крестьян. Профсоюзы внесли свой вклад в установление в России власти Советов. Они отстаивали интересы рабочих на заводах, предприятиях и учреждениях. Профсоюзы, окрепшие в результате консолидации пролетариата, стали для трудящихся своеобразной школой борьбы за равенство и справедливость, школой защиты интересов людей труда.

Воронежские профсоюзы приняли активное участие в организации работы сельских Советов, борьбе с кулаками, с бесправием женщин на селе и привлечении их к участию в общественной жизни.

С 1928 года в Советском Союзе проводятся административно-территориальные реформы. В 1934-1937 годах создаются Воронежская, Курская, Орловская, Тамбовская и Рязанская области. Соответственно изменениям подверглись и профсоюзы. В 1930 году XVI съезд ВКП(б) решил передать профсоюзам и рабочим шефство над селом.

В 1934 году происходит разукрупнение профсоюзов. Число союзов, объединявших трудящихся в области сельского хозяйства, достигло четырнадцати. В 1941 году создаются Воронежский областной комитет профессионального союза рабочих и служащих совхозов и Воронежский областной комитет профессионального союза рабочих МТС и земельных органов. В 1933 году областными профессиональными союзами стал руководить Воронежский областной Совет профсоюзов.

Профсоюзы области мобилизовали своих членов на выполнение, поставленных государством производственных задач. Проводились различные формы социалистического соревнования в производственных коллективах. Профсоюзы организовывали передачу опыта передовиков в производственных коллективах. Проводя в жизнь лозунг «Кадры решают всё», профсоюзы организуют школы и курсы повышения квалификации, создают комитеты рабочего образования, открываются вечерние школы, вечерние техникумы, школы ФЗУ, различные курсы. В Воронежской области в 1935 году в колхозы объединились 89,6% всех крестьянских хозяйств. За развитие сельского хозяйства Воронежская область в 1935 году была награждена орденом Ленина.

В связи с нарастания угрозы войны профсоюзы подключились к работе по развитию промышленности, в том числе оборонного производства. Они обратили внимание на работу Осоавиахима и общества Красного Креста. Вся трудовая молодежь овладевала военными специальностями. В области проводили «Дни обороны»: стрелковые соревнования, военизированные походы молодежь проходила подготовку и после выполнения норм получала значки «Ворошиловский стрелок», «Ворошиловский всадник» и «Готов к труду и обороне». В области получило развитие патриотическое движение женщин за овладение профессией механизатора. За два года было 4350 женщин стали трактористами и комбайнерами. Большой популярностью пользовались аэроклубы, которые готовили летчиков и радистов.

Профсоюз железнодорожников организовал строительство прудов и колодцев в Таловском районе в сельхозартеле «Железнодорожник». Это было очень важно для обеспечения воинских частей водой. Этот почин таловских железнодорожников подхватила вся страна. За лето 1940 года в Воронежской области было создано 1983 пруда и 7763 колодца. Обратили внимание и на состояние дорожного хозяйства. Это было прервано нападением на СССР нацистской Германией (22 июня 1941 года) в первые дни войны 60% работников профсоюзов ушли на фронт.

Профсоюзы возглавили движение «Всё для фронта – всё для Победы!». Они непосредственно приняли участие в формировании народного ополчения, в подготовке населения к самообороне, а так же перевода промышленности и сельского хозяйства на военное положение, организовывали помощь семьям фронтовиков и строительство рубежей на подступах к городу Воронежу.

Важной задачей перед профсоюзами стала эвакуация промышленных предприятий и выпуск военной продукции. Необходимо было эвакуировать 2,5 тысячи предприятий и 17 млн. человек. Как рассказывали бывшие эвакуированные – в вагонах поставили станки и выпускали продукцию. Кроме этого профсоюзы на базе своих домов отдыха и санаториев организовали госпитали. Особой заботой профсоюзов стали осиротевшие дети, которых определяли в созданные детские дома.

С первых дней войны все силы воронежских профсоюзов были направлены на перевод промышленности, для выпуска военной продук-

ции, из которой были главными – самолеты ИЛ-2 и реактивные установки БМ-13.

Профсоюзы организовывали к праздникам подарки бойцам, сбор средств на приобретение теплых вещей, боевой техники. Колхозники Таловского района построили на свои средства эскадрилью самолетов «Таловский колхозник». Воронежцы собрали 37 млн. 348 тыс. рублей и 38100 пудов хлеба на строительство танковой колонны «Воронежский колхозник».

После изгнания оккупантов с территории Воронежской области профсоюзы возглавили восстановление народного хозяйства и разрушенного более, чем на 90% города Воронежа. Вклад профсоюзов в Победу в Великой Отечественной войне 1941-1945 гг. и восстановлении разрушенного войной хозяйства огромен и бесценен будущим поколениям по праву могут гордиться, ответственностью, дисциплиной и организованностью своих предков.

За мужество населения и Красной Армии при обороне города Воронежа ему присвоено звание Город Воинской Славы.

В 1990 году начался самый большой экономический кризис в истории России. Период 1990-х – начала 2000-х навсегда останется временем разрушительных рыночных реформ. К этому прибавился экономический кризис, который завершился развалом СССР. На трудящихся страны обрушился тотальный дефицит продовольственной и промышленной продукции. Вводятся талоны на продукцию. Правительство Российской Федерации стало проводить «шоковую терапию», что привело к тому, что цены на товары возросли не в 2-3 раза, как обещало правительство – в 2-3 раза, а в 20-25 раз.[26]

Оставшись без поддержки государства, развалилась промышленность. Многие предприятия стали банкротами. Шёл развал экономики. Впервые страну охватила безработица. Не выплачивались пенсии, стипендии, пособия. В 1993-1996 годах руководство провело приватизацию государственного имущества. Были выпущены ваучеры и продавали их населению в «обязательной» форме. В такой ситуации профсоюзам было необходимо сохранить свою организацию, хотя принципиально изменилась роль и место профсоюзов в обществе. В 1990 году на Учредительном съезде профсоюзов РСФСР впервые на республиканском уровне создаётся единый профсоюзный центр объединение в Федерацию независимых профсоюзов РСФСР (с 1991 г. – России). Это значит, что в соответствии с Конституцией и Законом страны профсоюзы не зависят: от политических партий, движений, государственных и хозяйственных структур, работодателей.

Это дает профсоюзам не быть предоставленным самим себе в регионах, а участвовать в выработке единых решений быть с организациями солидарными страны с действиями профсоюзов, как самой массовой общественной организацией, которая может повлиять на социально-экономическую политику государства и представлять интересы работников и их семей.

В это время профсоюзы внесли в проект Трудового кодекса свои предложения и провели разъяснительную работу в трудовых коллективах Воронежской области и в 2000 г. провели на главной площади города Воронежа митинг протеста. Профсоюзы настояли на том, чтобы в Кодекс внесли пункт об ответственности работодателей за задержку зарплат, о гарантиях обеспечения социально-трудовых прав работников в вопросах рабочего времени и времени отдыха, о нормировании и оплате труда.

Было желание некоторых деятелей увеличить рабочий день до 12 часов. Профсоюзы направили в Госдуму РФ сотни протестных телеграмм. И это предложение не прошло.

Воронежские профсоюзы вступили в Общероссийский народный фронт, чтобы продвинуть предложения в Народную программу о повышении заработной платы и размерах пособий, об изменении государственной политики в борьбе с безработицей, коррупцией, создания контроля над ЖКХ и т.д.

На XXV Воронежской областной отчетно-выборной конференции профсоюзов 20 октября 2015 года был утверждён в новой редакции Устав Союза «Воронежское областное объединение организаций профсоюзов», в соответствии с Уставом ФНПР.

Профобъединение (по другому – Облсовпроф) координирует и содействует защите общих интересов и реализации общих задач, защищает социально-трудовые права, производственные, профессиональные, экономические, социальные и иные законные интересы членов профсоюзов. В Уставе отмечены задачи, которые необходимо решить, чтобы защитить интересы членов профсоюзов.

Последние двадцать лет профсоюзное движение Воронежской области, как и всей России, продемонстрировало стремление к стабильности в обществе. Отстаивать права и интересы людей труда можно положительно только в ситуации гражданского мира и согласия. Всё это возможно тогда, когда граждане страны будут грамотны в правовом отношении.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Международное рабочее движение. Вопросы истории и теория т.2. Рабочее движение в период перехода к империализму /1871-1904/ М. 1976. С. 228.
2. ГАВО Ф.6. Оп.1 Д.1503.
3. Солодовникова Т.Н. Особенности становления сельской потребительской кооперации России на рубеже XIX – XX вв. (на примере Центрально-Черноземных губерний) // Проблемы социально-политического развития Российского общества. Мезвузовский сборник научных трудов. Вып. 5. Воронеж. 1999. С. 96.
4. ГАВО Ф.6. Оп.1 Д.1503.
5. Солодовникова Т.Н. там же. С. 96.
6. Там же. С. 96.
7. Международное рабочее движение. Вопросы истории и теория т.2. М. 1976. С.438.
8. Татарчуков А.И. Из прошлого Воронежской кооперации. Городские потребительские общества. Материалы по истории кооперативного движения в Воронежской губернии. Изд. Вор. Губ. Союза потреб. обществ. Воронеж. 1923. С. 5.

9. Плеханов Г.В. Закон экономического развития общества. т.1. М., 1926. С. 69.
10. Татарчуков А.И. Там же. С. 7.
11. Татарчуков А.И. Указ. соч. С. 56.
12. Демидов С.Р. Воронежские профсоюзы. Взгляд сквозь годы. Воронеж. 2012. С. 7.
13. Борьба за Советскую власть в Воронежской губернии 1917-1918 гг. Сб. документов. Воронеж. Воронеж. кн. изд. 1957. С. 434.
14. Там же. С. 432.
15. Там же С. 8.
16. Демидов С.Р. Указ соч. С. 6.
17. Борьба за Советскую власть в Воронежской губернии 1917-1918 гг. С. 440.
18. Там же. С. 441.
19. Там же. С. 442.
20. Там же. С. 443.
21. Там же. С. 444.
22. Там же. С. 446.
23. Газета «Известия Воронежского губисполкома и городского Совета рабочих и красноармейских депутатов». 17 ноября 1918 г.
24. Борьба за Советскую власть в Воронежской губернии 1917-1918 гг. С.378.
25. Очерки истории Воронежской области. Часть II. Эпоха социализма. Изд. ВГУ. Воронеж. 1967. С. 47.
26. Демидов С.Р. Указ соч. С. 64.

ПЁТР I И МЕДИАПАМЯТЬ: ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ ПРЕВЕНЦИИ МЕМОРИАЛЬНЫХ ВОЙН*

Денис Сергеевич Артамонов

*Саратовский национальный исследовательский государственный
университет имени Н. Г. Чернышевского*

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы государственно-правовой превенции мемориальных войн. Автор делает вывод, что представления о прошлом, конструируемые в медиасреде, представляют собой форму коллективной памяти — медиапамять, которая, увеличивая количество интерпретаций исторических событий, способствует возникновению мемориальных конфликтов. На примере отражения в нормативно-правовых актах России и Украины истории петровской эпохи показывается, каким образом медиапамять влияет на законодательство и войны памяти.

Ключевые слова: историческая память, медиапамять, мемориальные войны, войны памяти, Петр I, петровская эпоха, государственно-правовая превенция, мемориальное законодательство.

В современном мире проблемы функционирования исторической памяти давно стали предметом законодательного регулирования. Поправки в Конституцию 2020 г. актуализировали в общественном сознании кон-

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 20-09-42063) «Петр I в исторической памяти современной России: репрезентация образа в медиасреде»

цепт «историческая правда» и ввели его в правовое поле Российской Федерации. Сама необходимость внесения данной поправки была обусловлена развернувшимися мемориальными войнами, где главным оружием в борьбе за историческую память стала фальсификация истории. Возникновение войн памяти происходит в результате реализации исторической политики, инструментом которой является нормативно-правовое регулирование, направленное на предотвращение угроз информационной безопасности. Государственно-правовая превенция заключается в разработке ряда нормативно-правовых документов, ключевой задачей которых является воспитание патриотично настроенной молодежи на основе памяти о значимых событиях истории, повлиявших на формирование российской гражданской идентичности [Попп, Шахнович, 43].

Идеологический плюрализм и отсутствие значимого для общества проекта будущего делают историю важным элементом конструирования оснований государственности. Однако цифровизация изменила способы познания прошлого, переведя историю в медиаформат. Историческое знание производится и потребляется интернет-пользователями, которые упрощают его, превращая в обыденное неформальное знание, мифологизируя и перманентно умножая интерпретации. Все это позволяет говорить о появлении медиапамяти, как механизма воспоминания и забвения, включающего в себя все формы бытования прошлого, сохраняющиеся и воспроизводящиеся в медиасреде [Garde-Hansen].

Реализация исторической политики в медиасреде неизбежно приводит к конфликтам памяти, которые перерастают в мемориальные войны. Представляется очевидным, что войны памяти являются разновидностью информационных (смысловых) войн [Лабуш, 105-128], которые представляют собой продукт дискурсивных практик мифотворчества, отражающих конфликт интерпретаций тех или иных действий противников, в том числе и в «глубоком» прошлом [Тульчинский, 27]. Таким образом, мемориальную войну можно охарактеризовать как процесс противоборства концепций исторической памяти, направленный на достижение политических, экономических, военных или иных целей, связанных с формированием идентичностей и проведением политики памяти посредством распространения через медиа специально отобранной и подготовленной исторической информации и исторических источников.

В 1990-е и 2000-е гг. можно было наблюдать стремительный рост мемориального законодательства в ряде европейских стран. Н. Копосов выделяет мемориальные законы двух типов: декларативные, выражающие официальную оценку государством какого-либо исторического события или явления, и криминализирующие те или иные взгляды на прошлое, т. е. вводящие уголовное наказание за их публичное выражение. [Копосов]. Большинство мемориальных законов являются декларативными. Однако в некоторых странах законы предусматривают уголовное наказание (в основном за отрицание Холокоста или геноцида). В Уголовном кодексе РФ есть статья 354.1. «Реабилитация нацизма».

История Второй Мировой войны, несомненно, является одним из важнейших конструктов современных политик памяти в разных странах, однако большой интерес представляют и ключевые события, связанные с государственным строительством и самоопределением национальной идентичности. Для России важнейшим периодом, определившим цивилизационное развитие страны, стала петровская эпоха. В исторической памяти она приобрела характер государственнического мифа основания, который знаком большинству населения. В медиапространстве этот миф занимает особое место, интернет-пользователи и СМИ часто обращаются к нему как к истоку различных явлений современности, актуализирующихся на повестке дня. Создание армии и флота, учреждение бюрократического аппарата управления, приобщение к европейской культуре, основание российской науки и прочее связываются с именем Петра I. Несмотря на то, что сам первый русский император был противоречивой личностью, в нем персонализируются достижения России, идущей по пути просвещения и прогресса, поэтому не только прямые нападки на его исторический образ, но и просто негативное прочтение его роли в истории встречают активное неприятие со стороны как официальных представителей российской власти, так и общественности.

Острее всего вопрос исторической интерпретации роли Петра I стоит в информационном противостоянии с Украиной. Первый акт мемориального конфликта был разыгран еще в 1989 г. в связи с «празднованием» годовщины Полтавской битвы (1709). Когда члены московских военно-патриотических клубов стали готовить парад солдат петровской армии на улицах Полтавы и инсценировку эпизодов сражения, это вызвало волну возмущения в Киеве и Полтаве со стороны национал-демократов, подготовивших акции протеста. Были заготовлены плакаты: «Петр Первый – палач украинского народа», «Вечная слава гетману Мазепе». В итоге парад и историческая реконструкция Полтавского сражения не состоялись.

Гетман Иван Мазепа стал одним из главных антигероев петровской мифологии с характеристикой «изменник» и «предатель», перешедший на сторону врага в Северной войне. Однако на Украине его имя ассоциировалось с борьбой за независимость, и он превратился в мудрого, расчетливого правителя, патриота, интеллектуала и мецената, прочно вошел в национальный пантеон, что неизбежно привело к антироссийским мотивам в восприятии этого образа в исторической памяти.

С 1995 г. статус Полтавской битвы как Дня воинской славы России был официально закреплен Федеральным законом от 13.03.1995 № 32-ФЗ «О днях воинской славы и памятных датах России». В 2007 г. началась подготовка совместного российско-украинского празднования 300-летней годовщины этого события. В то же время, президент Украины В. Ющенко подписал Указ от 09.10.2007 № 955 «Про відзначення 300-ї річниці подій, пов'язаних з воєнно-політичним виступом гетьмана України Івана Мазепи та укладення українсько-шведського союзу», в котором был сделан акцент на действия гетмана И. Мазепы, направленные на разрыв с Петром I, и создание союза с Карлом XII. Согласно указу отмечать собира-

лись «выступление гетмана Украины Ивана Мазепы и заключение украинско-шведского союза» [Указ].

Имея в виду именно этот Указ, помощник президента России Сергей Приходько накануне переговоров президентов по газовому вопросу в начале 2008 г. выразил обеспокоенность стремлением украинских властей создать «национальную версию» истории, и «утвердить нормативными актами одностороннюю, по сути, антироссийскую трактовку общих для обеих стран исторических событий» [Путин и Ющенко].

В марте 2009 г. на Украине на государственном уровне была отмечена 370-я годовщина со дня рождения И. Мазепы, была учреждена государственная награда «Крест Ивана Мазепы», в Киеве именем гетмана была названа одна из центральных улиц, а в Полтаве готовились к установке помпезного памятника ему. В России с протестными заявлениями выступили Департамент информации и печати, Государственная дума, а посол РФ на Украине В. Черномырдин возмутился словами: «Ну, представьте себе, что мы сейчас Гитлеру поставим памятник в Сталинграде. Как это будет выглядеть?» [Касьянов, 256-257]. Таким образом, совместное празднование 300-летней годовщины Полтавской битвы перешло в очередной виток мемориальной войны.

После 2014 г. мемориальное противостояние России и Украины приобрело постоянный характер. Оно касалось различных вопросов общей истории, где обе страны предлагали различные интерпретации прошлого, которые отражались в законодательстве обоих государств. 25 октября 2018 г. президент РФ В. В. Путин подписал Указ № 609 «О праздновании 350-летия со дня рождения Петра I», которое предполагается провести в 2022 г. Само принятие этого постановления, как указано в документе, произошло с учетом «большого значения реформ Петра I для истории России» и стало очередным актом войн памяти.

Распоряжением Правительства РФ от 26 декабря 2018 года № 2946-р был образован организационный комитет по подготовке и проведению празднования 350-летия со дня рождения Петра I. В его состав вошли руководители федеральных и региональных органов исполнительной власти, Совета Федерации, Государственной Думы, ведущих научных и образовательных организаций, учреждений культуры. Председателем оргкомитета был оставлен Председатель Правительства РФ Д. А. Медведев. На первом заседании оргкомитета во вступительном слове он отметил, что «Пётр I – личность уникальная», и «о нём говорят очень по-разному, но всегда в превосходных тонах». Далее он обозначил значение роли Петра Великого в истории России: военные победы и государственные реформы, превращение патриархальной Руси в огромную, мощную Российскую империю, европейскую державу, с которой стал считаться весь мир. «Без него, — определил Д. Медведев, — совсем другой была бы современная карта мира и судьба нашей страны». Наследие Петра I он назвал «базой, на которой стоит наше государство» [Заседание]. В речи премьер-министра отражены все основные мифологемы восприятия петровской эпохи, а его риторика соответствует целям мемориальной войны.

Медиапамять, создаваемая усилиями различных акторов исторической политики, определяет государственно-правовую риторику. Законодательное регулирование политики памяти испытывает на себе колоссальное влияние представлений о прошлом, которые формируются в медиасреде. Не нормативно-правовые акты способствуют конструированию исторической памяти, а наоборот, память о прошлом, сохраненная в мифах и стереотипах, проявляет себя в законах и правительственных постановлениях, что при неоднозначности интерпретации исторических событий приводит к мемориальным войнам.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Заседание организационного комитета по подготовке и проведению празднования 350-летия со дня рождения Петра I // URL: <http://government.ru/news/36650/> (дата обращения: 08.06.2020).
2. Касьянов Г. Украина и соседи: историческая политика. 1987-2018. М.: «НЛО», 2019. 282 с.
3. Копосов Н. Политика памяти и мемориальные законы // Интернет-журнал «ГЕФТЕР». 2012. 28 фев. URL: <http://gefter.ru/archive/3302>. (дата обращения: 08.06.2020).
4. Лабуш Н. С. К вопросу о теории информационной войны в конфликтологической парадигме // Конфликтология. 2014. № 4. С. 105-128.
5. Попп И. А., Шахнович И. С. Государственная политика по сохранению исторической памяти граждан Российской Федерации: нормативно-правовой аспект // Педагогическое образование в России. 2018. № 12. С. 42-49.
6. Путин и Ющенко провели переговоры и решили газовый вопрос // URL: <https://www.newsru.com/russia/12feb2008/meet2.html> (дата обращения: 08.06.2020).
7. Тульчинский Г. Н. Историческая память в символической политике и информационные войны // Философские науки. 2015. № 5. С. 24-33.
8. Указ Президента України від 09.10.2007 «Про відзначення 300-ї річниці подій, пов'язаних з воєнно-політичним виступом гетьмана України Івана Мазепи та укладення українсько-шведського союзу» // URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/955/2007> (дата обращения: 08.06.2020).
9. Garde-Hansen J. Media and Memory. Edinburgh: Edinburgh University Press. 2011. 184 p.

ВЗАИМНОЕ ПРИЗНАНИЕ КАК ФОРМАЛЬНОЕ РАВЕНСТВО (ПОИСК «ОБЩЕЙ ВОЛИ» В АНТИЧНЫХ ТЕОРИЯХ ОБЩЕСТВЕННОГО ДОГОВОРА)*

Светлана Васильевна Волкова

Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация. Автор рассматривает начальный этап формирования договорных теорий и в первую очередь концепций, идей софистов и Эпикура. В результате исследования автор приходит к выводу, что многие положения античных теорий «общественного договора» в той или иной степени «подготовили» основу для разработки классических теорий договорного происхождения государства в XVII–XVIII вв.

Ключевые слова: общественный договор, «договорное» состояние, естественное право, закон, равенство, «общая воля», софисты.

Современные исследователи теории общественного договора полагают, что при всех различных модификациях этой теории, есть нечто основополагающее, что является неизменным на протяжении долгого времени.

По мнению М.А. Можейко, неизменными являются следующие положения: 1) идея естественного права (как права, основанного на имманентной природе человека), глубоко уходящая корнями в европейскую традицию (Аристотель, стоики, Цицерон); 2) идея государства как гаранта естественного права (не гарантированного в исходно-природном состоянии человека); 3) идея конституирования закона и государства в акте свободного волеизъявления независимых индивидов; 4) идея народа как суверена права и власти (от развиваемой схоластикой идеи договора народа с властелином до понимания народа как финального суверена власти в традиции Просвещения).¹

Теория общественного договора имеет очень долгую историю становления и развития. И, наверное, здесь уместно вспомнить известное изречение Цицерона: «История – учительница жизни»². Именно поэтому, на наш взгляд, для раскрытия вопроса о том, на каких основаниях был заключен общественный договор, как определялась «общая воля», необходимо обратиться к античным учениям, поскольку все политические теории так или иначе создавались с учетом этих учений, подвергались их влиянию³.

Согласно договорной теории, государство возникло в результате соглашения между людьми, находившимися до этого в естественном состоянии. Но здесь сразу же возникает множество вопросов. И первый из них: о каком естественном состоянии идет речь? Такой вопрос не является праздным, так как известны две противоположные концепции есте-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-го проекта № 19-011-00528.

¹ Можейко М.А. Общественного договора теория // Новейший философский словарь. Сост. Грицанов А. А. Минск, 1998. – <http://ponjatija.ru/node/7123> (дата обращения 21.05.2020).

² Цит. по: Античная демократия в свидетельствах современников / Изд. подгот. Л.П. Маринович, Г. А. Кошеленко. М., 1996. С. 5.

³ Там же. С.5, 6.

ственного состояния¹. Но, с одной стороны, вряд ли нужно заключать договор, если «додоговорное» состояние – «золотой век»: здесь и так все хорошо обустроено. Другое дело, когда «додоговорное» состояние – состояние всеобщей вражды, дикость. При таких обстоятельствах, как представляется, и необходимо заключать договор.

Достаточно развитые предпосылки учения об общественном договоре можно найти у софистов² и, особенно, у Эпикура и его последователей. В их же концепциях обнаруживаются истоки естественно-правового обоснования идеи прав человека.

Существует устоявшееся мнение, что задолго до Эпикура софисты (правда, не все) стали противопоставлять «закон» «природе»³. Согласно этой теории всякое законодательство – продукт искусства, все боги «существуют не по природе, а вследствие искусства и в силу некоторых законов», прекрасным же «по природе является одно, а по закону – другое», «справедливого же вовсе нет по природе» (Платон. Законы, 889e-890a)¹. Например, ионийский философ Архелай, современник Протагора, утверждает, что справедливое и постыдное обусловлены не природой, но законом².

Платон в «Законах» недвусмысленно дает понять, что автором этой антитезы он считает фиванского поэта Пиндара (Платон. Законы, 690v)³. Помимо фрагментов поэта Пиндара, цитируемых Платоном, и некоторых замечаний Геродота (Геродот, III, 38)⁴ одним из первых источников этой идеи могут служить сохранившиеся фрагменты из трактата «Об истине» софиста Антисфена.

Весьма осторожно к противопоставлению природы и закона подходил Горгий, который полагал, что существуют «писанные законы» – «стражи справедливости» и неписаная «справедливость». Писанный закон, по его мнению, – искусное человеческое изобретение, а неписаная справедли-

¹ Например, С. Л. Утченко в своем исследовании подчеркивал, что по первой концепции «додоговорное» общество – это «золотой век», а по второй – дикость и состояние всеобщей вражды (софисты, Полибий, Лукреций, Цицерон). Утченко С.Л. Политические учения Древнего Рима, III-I вв. до н.э. М., 1977. С. 140.

² Софисты, по мнению В. С. Нерсесянца, признаются глубокими и смелыми новаторами в области философии, политики и целом ряде других областей познания (История политических и правовых учений. Древний мир / Отв. ред. д.ю.н. В. С. Нерсесянц, М., 1985. С. 228).

³ Но с такой точкой зрения соглашаются не все. Вот что по этому поводу пишут Дж. Реале и Д. Антисери: «В действительности мы не находим этого ни у Протагора, ни у Горгия, ни у Продика, но видим нечто похожее у Гиппия из Элиды и у Антифонта, деятельность которых приходится на конец V в. до н.э.» (Реале Дж., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. I Античность. СПб., 1994. С. 60.).

¹ Тахо-Годи А. А. Примечания // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т. 3. М., 1994. С. 568.

² Лурье С. Я. История Греции / Сост., авт. вступ. статьи Э. Д. Фролов. СПб., 1993. С. 471.

³ Платон. Законы // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т.3. М., 1994.

⁴ Геродот. История в девяти книгах / Под общ. ред. С. Л. Утченко. Л., 1972.

вость – «сущность дел», «божественный и всеобщий закон», – подчеркивает А. Маковельский¹.

Согласно платоновскому «Протагору», одним из первых сторонников этой теории был софист Гиппий (Платон. Протагор, 337d-e)². Однако наибольшую известность приобрело рассмотрение этой проблемы самим Протагором³, хотя, как отмечает К. Поппер, он, возможно, использовал другую терминологию⁴. Гиппий, по мнению В.С. Нерсесянца, первый среди софистов стал резко противопоставлять природу (фюсис) и закон (номос)⁵. Гиппий был убежден в том, что естественное право и есть справедливость; позитивный же закон принуждает к соблюдению условных и искусственных требований, которые противоречат справедливости.

Наиболее ярким выразителем такого противопоставления, на наш взгляд, является Антифонт. Он различает «законы полиса» и «законы природы» (естественное право) и отдает им предпочтение: нужно следовать закону природы даже в нарушение человеческого, если это нужно и не грозит наказанием. Тайное нарушение закона государства, по его мнению, остается без последствий, а за нарушение закона природы неминуемо наступает бедствие. «Ибо предписания закона произвольны (искусственны), (веления же) природы необходимы. И (сверх того), предписания закона суть результат соглашения (договора людей), а не возникшие сами собой (порождения природы); веления же природы суть самовозникшие (врожденные начала), а не продукт соглашения людей между собой»¹. Таким образом, у Антифонта ярко прослеживается идея различения (разграничения) права и закона – естественного права и позитивного права. Такое разграничение возможно, на наш взгляд, только в результате общественного договора.

Гиппий также одним из первых выдвинул идею равенства граждан различных полисов. Вот что он говорит: «Люди, собравшиеся здесь! Я считаю, что вы все тут родственники, свойственники и сограждане – по природе, а не по закону: ведь подобное родственно подобному по природе, закон же, властвуя над людьми, принуждает ко многому, что противно природе» (Платон. Протагор, 337d).

Идея равенства как наиважнейшая разрабатывается и Антифонтом. Он обосновывает положение о равенстве всех людей по природе тем, что у всех одни и те же потребности. «Мы восхищаемся и почитаем тех, кто

¹ Маковельский А. Софисты. Вып. 1. Баку, 1940. С. 43, 34.

² Платон. Протагор // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т.1. М., 1994.

³ Как подчеркивает Д. И. Луковская, Протагор впервые различает «природное» в человеке (причастность к стыду и правде) и «искусственно» созданное человеком в результате обучения и воспитания в нем гражданских добродетелей (государство-полис, законы) (Луковская Д. И. Политико-правовые учения эпохи античной классики (V — IV вв. до н. э.): софисты // История государства и права», 2008, N 13. – <https://center-bereg.ru/12618.html> (дата обращения 15.04.2019).

⁴ Поппер К. Примечания // Поппер К. Открытое общество и его враги. Т. 1. Чары Платона. М., 1992. С. 290.

⁵ История политических и правовых учений. Древний мир. С. 230.

¹ Антология мировой философии. Т.1. Ч.1. М., 1969. С. 321.

благороден от рождения, но тех, кто неясного происхождения, мы не уважаем, не почитаем, относясь к последним как к варварам, но ведь по природе мы все абсолютно равны: и греки, и варвары», – подчеркивает Антифонт¹. Конечно, по этим отдельным высказываниям нельзя определить, о каком обществе – «договорном» или «договорном» идет речь. Ни Гиппий, ни Антифонт не уточняют, в чем заключается равенство, и на чем оно основывается. Просто говорится, что все равны, ибо все имеют одни и те же естественные потребности, все дышат ртом, ноздрями и т. п. По мнению Д. И. Луковской, Антифонт нащупывает очевидный довод в защиту прав человека — о том, что у всех людей от природы одинаковые естественные потребности (в пище, дыхании, одежде). В таких своих потребностях уравниваются знатные и незнатные, эллины и варвары². С такой точкой зрения нельзя не согласиться. Антифонт поднимает действительно важнейший вопрос о правах человека вообще, где идея равенства всех людей выходит на первое место.

В рамках «договорной» теории находится и учение Ликофрона. Аристотель в «Политике» пишет, что Ликофрон считает, что (государство) государственное общение является результатом договора людей между собой о взаимном союзе. «Да и закон в таком случае, – подчеркивает он, – является всего лишь простым договором или просто гарантией личных прав, сделать же граждан добрыми и справедливыми он не в силах» (Аристотель. Политика. III, 5, 11, 1280b 10)¹.

По мнению В.С. Нерсесянца, «личные права» человека Ликофрон считал тем неотчуждаемым естественным правом, для гарантирования которого и был заключен договор о создании государства². «В основе этой концепции, – продолжает В.С. Нерсесянец, – лежит представление о естественном равенстве людей (и равенстве их «личных прав»)³. Можно предположить, что Ликофрон, признавая всех людей равными друг другу, считает, что они способны заключить договор о совместном сосуществовании и защите своих прав.

Гораздо дальше других в своих размышлениях продвинулся Алкидам Элейский, ученик Горгия. Он полагал, что равны все люди, включая рабов. Как пишет В.С. Нерсесянец, Алкидаму Элейскому приписываются знаменательные слова: «Божество создало всех свободными, а природа никого не сотворила рабом»⁴.

Особое внимание общей пользе соглашения уделяет Эпикур. В государстве он видит союз, происшедший из потребности взаимной защиты. Союз, созданный путем размышления отдельных лиц, учреждение которого во всем объеме определяются точкой зрения общей пользы⁵. По

¹ Там же.

² Луковская Д. И. Указ. соч.

¹ Аристотель. Политика // Аристотель. Соч. в 4-х т. Т. 4. М., 1983.

² История политических и правовых учений. С.233.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Виндельбанд В. История древней философии. Киев, 1995. С. 270.

мнению Эпикура, индивиды входят друг с другом в такие отношения, которые должны принести им пользу, и исходят из принципа «не вредить друг другу и не терпеть вреда». На этом базируется представление о справедливости, которая сама по себе «не есть нечто, но в сношениях людей друг с другом всегда есть «договор о полезном»¹.

Эпикур полагал, что общественный договор призван ограждать интересы личности. Именно поэтому у государства есть определенная цель – обеспечение спокойной жизни индивида. Индивид же в собственных интересах обязан подчиняться государственному закону². Такое подчинение законам Эпикур считал необходимым условием совместного сосуществования. По его мнению, индивид не должен нарушать закон только потому, что «несправедливость не есть зло само по себе, но это зло заключается в страхе от подозрения, что человек не останется скрытым от тех, которые поставлены карателями за такие действия» (Эпикур. Главные мысли. XXXIV)¹. Таким образом, здесь, на наш взгляд, Эпикур обязывает государство (в лице его должностных лиц) контролировать деятельность индивида для достижения главной цели – обеспечения спокойной жизни, а индивида – соблюдать законы. Весьма непросто согласиться с точкой зрения Б. Н. Чичерина, который подчеркивал, что для Эпикура единственным средством для достижения счастья и избавления от постоянного страха наказания является соблюдение законов². Да, соблюдение законов – важнейшее условие спокойной жизни в обществе, но нельзя забывать и о том, что для Эпикура жить в обществе – *жить* (курсив наш – С. В.) «незаметно», а не бояться жизни. Вот его важнейшая парадигма – «живи незаметно», «самой настоящей бывает безопасность благодаря тихой жизни и удалению от толпы» (Эпикур. Главные мысли, XIV)³.

Но гораздо более важным, на наш взгляд, является вопрос о равенстве. И здесь Эпикур «поднимается» на более высокую, нежели софисты, ступень и в теоретическом, и в практическом плане. Ни у кого ранее не было такой школы, где двери открыты были всем: знатным, безродным, мужчинам, женщинам, свободным, несвободным. По мнению Р. Ю. Виппера, Эпикур вполне мог произнести крамольные для того времени слова, что разница крови не имеет большого значения. Людей надо различать не по племени, а по хорошим или дурным качествам; все различие между вар-

¹ С таким пониманием смысла и назначения политического общения связана трактовка государства и закона как результата договора людей между собой об их общей пользе – взаимной безопасности. «Справедливость, происходящая от природы, – есть договор о полезном – с целью не вредить друг другу и не терпеть вреда» (Материалисты Древней Греции. М., 1955. С. 217.).

² Верность договору, или лояльность и справедливость, составляет долг каждого гражданина, от которого мудрый, дорожащий тишиной и спокойствием, всего менее может уклоняться (Кн. Трубецкой С. Н. Курс истории древней философии. М., 1997. С. 514.).

¹ Эпикур. Главные мысли // Лукреций. О природе вещей. М., 1947. С. 609.

² Чичерин Б. История политических учений. Ч. 1. Древность и средние века. М., 1869. С. 81.

³ Эпикур. Главные мысли // Там же. С. 603.

варом и греком в образовании, а образование же может открыться всякому. Значит, все люди на земле могут стать равными между собой, составить одну великую семью¹.

Эпикуром были затронуты и такие узловые моменты договорной концепции возникновения государства, столь значимые впоследствии, как мотивы, цель и условия заключения договора определенными субъектами (подчеркнем, равными), вытекающая из договора необходимость соблюдения законов.

Платон и Аристотель не были сторонниками договорной теории, но, тем не менее, у них тоже есть важные положения, касающиеся причин возникновения государства. Например, Аристотель полагал, что «государство создается не ради того только, чтобы жить, но преимущественно для того, чтобы жить счастливо» (Аристотель. Политика. 1280а 30). Далее он делает весьма значимое уточнение: «государство представляет собой *общение* (курсив наш – С. В.) родов и селений ради достижения совершенного самодовлеющего существования, которое ... состоит в счастливой и прекрасной жизни» (Аристотель. Политика. 1281а 40). Именно «государственное общение», по его мнению, существует ради прекрасной деятельности, а не «просто ради совместного жительство» (Аристотель. Политика. 1280а 40).

У Платона несколько иное видение этой проблемы. По его мнению, возникновение государства связано с необходимостью удовлетворять потребности. В «Законах» историческое повествование перемежается с легендами о катастрофах, потопах, завоеваниях, замедливших развитие человечества, но вместе с тем способствовавших объединению людей в общества с установленными законами (Платон. Законы, 676а-682е). Таким образом, и у Платона, и у Аристотеля идея коммуникации, государственного (у Аристотеля) общения является превалирующей.

Проведя небольшой анализ идей и взглядов софистов и Эпикура, можно сделать следующие выводы. Учение об общественном договоре опирается на идеи свободного соглашения (как общей воли) индивидов по поводу совместной жизни в обществе, на идеи естественного права, на идеи равенства (которое диктуется самой природой). Государство выступает в роли гаранта природных прав человека, а закон предстает как выражение общей воли. Таким образом, на наш взгляд, можно, правда, в рудиментарном виде, в античных идеях софистов и Эпикура найти многие положения, которые «составили» современную концепцию «общественного договора».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Античная демократия в свидетельствах современников / Изд. подгот. Л. П. Маринович, Г. А. Кошеленко. М., 1996.
2. Антология мировой философии. Т.1. Ч.1. М., 1969.

¹ Виппер Р.Ю. История древнего мира. – http://pstgu.ru/download/1288810821.ancient_world.pdf (дата обращения 03.03.2020).

3. Аристотель. Политика // Аристотель. Соч. в 4-х т. Т. 4. М., 1983.
4. Виндельбанд В. История древней философии. Киев, 1995.
5. Виппер Р. Ю. История древнего мира. - http://pstgu.ru/download/1288810821.ancient_world.pdf (дата обращения 03.03.2020).
6. Геродот. История в девяти книгах / Под общ. ред. С. Л. Утченко. Л., 1972.
7. История политических и правовых учений. Древний мир / Отв. ред. д.ю.н. В. С. Нерсисянц. М., 1985.
8. Кн. Грубецкой С. Н. Курс истории древней философии. М., 1997.
9. Луковская Д. И. Политико-правовые учения эпохи античной классики (V — IV вв. до н. э.): софисты // История государства и права», 2008, N 13. - <https://centerbereg.ru/12618.html> (дата обращения 15.04.2019).
10. Лурье С. Я. История Греции / Сост., авт. вступ. статьи Э. Д. Фролов. СПб., 1993.
11. Маковельский А. Софисты. Вып. 1. Баку, 1940.
12. Материалисты Древней Греции. М., 1955.
13. Можейко М. А. Общественного договора теория // Новейший философский словарь. Сост. Грицанов А. А. Минск, 1998. - <http://ponjatija.ru/node/7123> (дата обращения 21.05.2020).
14. Платон. Законы // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т.3. М., 1994.
15. Платон. Протагор // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т.1. М., 1994.
16. Поппер К. Примечания // Поппер К. Открытое общество и его враги. Т.1. Чары Платона. М., 1992.
17. Реале Дж., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. I Античность. СПб., 1994.
18. Тахо-Годи А. А. Примечания // Платон. Собр. соч. в 4-х т. Т.3. М., 1994.
19. Утченко С. Л. Политические учения Древнего Рима, III-I вв. до н.э. М., 1977.
20. Чичерин Б. История политических учений. Ч.1. Древность и средние века. М., 1869.
21. Эпикур. Главные мысли // Лукреций. О природе вещей. М., 1947.

СПРАВЕДЛИВОСТЬ В ПРАВЕ: ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫЙ И НАЦИОНАЛЬНЫЙ АСПЕКТЫ*

Наталья Ивановна Малышева
Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация. В статье анализируется категория справедливости в качестве правового принципа в контексте международного, транснационального и национального правопорядков. Установлена неоднозначность понимания справедливости в их рамках, что не является препятствием к применению принципа справедливости.

Ключевые слова: справедливость, принципы права, международный, национальный и транснациональный правопорядки.

В центре внимания ученых самых разных научных специальностей находится такая категория, как справедливость. Ее исследование остается до сегодняшнего дня нелегкой задачей, учитывая обширность предметного

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-00528).

поля, разнообразие содержания (нравственного, политического, экономического, правового), многообразие подходов к пониманию справедливости.

В научной литературе рассматриваются самые разнообразные представления о правовой справедливости как о правах, честности, договоре, пользе, эффективности, диалоге, равенстве (в том числе и жизненных шансов), свободе, солидарности, беспристрастности, взаимной выгоде, кооперации и т. д.¹ Исследователей интересуют не только многочисленные смыслы, но и различные ракурсы справедливости, выступающей, например, в качестве правовой ценности, принципа, идеи.

Идея права практически во все времена ассоциировалась с идеей справедливости². Исходя из того, что первичной концептуальной единицей измерения философии или теории является идея³, такой идеей глобального характера, задающей цель для правового регулирования и на международном, и на транснациональном, и на национальном уровнях, представляется идея справедливости, выступающая и как принцип права.

Не следует забывать, что проблема принципов права – проблема во многом аксиологическая, поскольку именно аксиология занимается исследованием высших смыслообразующих начал. Справедливость позиционируется как важнейшая, а зачастую и как первостепенная правовая ценность. Особенно это очевидно в естественно-правовых концепциях в свете как классического, так и неклассического типов научной рациональности. Современный позитивизм также не игнорирует ценностную проблематику, признавая в определенных случаях необходимость «минимального содержания естественного права», чему, как представляется, способствовало в числе прочего и философско-правовое осмысление итогов Второй мировой войны Густавом Радбрухом. Именно тогда немецкий мыслитель сделал выбор в пользу справедливости в сравнении с правовой стабильностью и целесообразностью в случае конфликта между ними. В 1946 г. в своей работе «Законное неправо и надзаконное право» Радбрух определенно провозгласил ныне широко известную «Формулу Радбруха», согласно которой правовой акт превращается в «неправо» тогда, когда он становится столь вопиюще несовместимым со справедливостью, что принятое решение как «несправедливое право» отрицает справедливость¹.

Если вернуться к категории «принцип», то в общей теории права и отраслевых науках принципы права (общие, отраслевые, межотраслевые, принципы отдельных институтов права) часто рассматриваются как принципы позитивного права как нормативно закрепленные основные, исходные начала, отправные положения. Однако среди философов и тео-

¹ См., например, об этом: *Вайнан В. А.* Зарубежная литература о справедливости // *Вайнан В. А.* Теория справедливости: право и экономика: монография. М., 2017. С. 33-53.

² *Ллойд Д.* Идея права. М., 2002. С. 132.

³ *Графский В. Г.* Сравнительная история политико-правовых идей и взглядов как научная проблема // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2010. № 3. С. 108.

¹ *Радбрух Г.* Законное неправо и надзаконное право // *Радбрух Г.* Философия права. М., 2004. С. 234.

ретиков права имеется мнение, что правовыми принципами можно считать и основополагающие идеи, которые хотя и не позитивированы, и относятся, например, к сфере правосознания, но участвуют в правовой регуляции материальных и процессуальных отношений.

Серьезная ревизия категории «принципы права» осуществляется в постнеклассической юриспруденции, с одной стороны, создавая опасность превращения их в социальные конструкты, образуемые первичным произволом, с другой стороны, обоснованно подчеркивая положительные моменты в использовании обновленной методологии в целях исследования принципов права. В условиях постмодерна обостряется проблема «сущностной оспариваемости» таких понятий, как справедливость, свобода, демократия в силу их принципиальной многозначности, комплексности, ценностной природы критериев определения¹.

Транснациональный уровень² правового регулирования испытывает значительное влияние современного международного права. Учеными-международниками активно обсуждается проблематика принципов права. Высказано мнение о существовании в международном праве принципов-идей, однако большее распространение получила точка зрения, что принципы международного права являются правилами поведения наиболее общего характера и подлежат обязательному закреплению в международных правовых актах.

В п. 1 ст. 1 Устава ООН¹ говорится о принципах справедливости и международного права. Далее в тексте Устава уточняется перечень принципов международного права, позже дополненный другими документами. Соответственно, принцип справедливости наряду с принципами международного права выступает в качестве регулятора международных отношений государств. Однако вопрос о соотношении этих принципов остаётся нерешенным.

¹ См. подробнее: *Честнов И.Л.* Принципы права в постклассическом измерении // Принципы права. Круглый стол № 3: сборник статей / под ред. Д. А. Пашенцева, А. Г. Чернявского; Московский институт государственного управления и права. М., 2017. С. 4-23.

² Следует заметить, что существование и правовые последствия транснационального порядка остаются дискуссионными. Согласно доктрине, транснациональный публичный порядок включает в себя основополагающие нормы естественного права, принципы всеобщей справедливости, или нормы *jus cogens* в области международного публичного права, общие принципы морали, принятые цивилизованными нациями», а также базирующийся на основе международных обычаев и норм международного права, примером могут служить запреты против рабства, расовой дискриминации, терроризма, уничтожения культурного наследия и нарушения основных прав человека (См.: *Марочкин С.Ю., Мыльникова И.Ю.* Международный, национальный, транснациональный правопорядки: аспекты взаимодействия // Современное международное право: глобализация и интеграция: LIBER AMICORUM в честь профессора П.Н. Бирюкова: сборник научных статей / отв. ред. А. Я. Капустин; Воронежский государственный университет. Воронеж, 2016. С. 157).

¹ Устав ООН // Организация Объединенных Наций // <https://www.un.org/ru/sections/un-charter/chapter-i/index.html> (дата обращения 01.05.2020).

«Принципы международного права» – весьма широкий термин, которым обозначаются разнообразные общезначимые правила поведения участников межгосударственных отношений, закрепленные в международном праве. Данный термин применяется не только как базовый, родовой для обозначения всей системы основополагающих норм международного права, но и как видовой при обозначении важнейших норм этого права в целом или отдельных его отраслей и институтов, сфер сотрудничества¹.

Принципы международного права взаимосвязаны и обнаруживают тесную связь с общими принципами права и, прежде всего, с принципом справедливости. Сложность их применения на практике подтверждается, например, тем, что Семьдесят первая сессия Комиссия международного права ООН в 2019 г. обсуждала Первый доклад Об общих принципах права, в котором выделила общие принципы права, вытекающие из национальных правовых систем, и общие принципы права, сформированные в рамках международно-правовой системы. В настоящем докладе отмечалось, что в литературе можно найти ссылки на другие категории общих принципов права. Например, отмечались принципы, «присущие идее права и основополагающие для всех правовых систем», принципы, «действующие во всех типах обществ в отношениях иерархии и координации», а также принципы, проистекающие из «самой природы человека как рационального и социального существа»¹.

В отличие от принципов международного права, имеющих нормативное закрепление, содержание принципа справедливости определяется как доктриной, в значительной степени сложившейся по этому вопросу под влиянием юснатурализма, так и практикой взаимодействия государств на современном этапе исторического развития, из которой складывается понимание и признание того или иного положения дел как справедливого с правовой точки зрения. Обратим внимание на часть 2 ст. 38 Статута Международного суда ООН², которая, перечислив в части 1 источники международного права, на основании которых суд принимает правоприменительные решения, не ограничивает право Суда разрешать дело *ex aequo et bono*, если стороны с этим согласны. С помощью принципа справедливости нормы международного права могут толковаться, восполняться и даже корректироваться. В то же время надо учитывать и угрозу манипулирования принципом справедливости.

Более чем важным предстает процессуальный аспект справедливости. Правосудие предполагается справедливым, однако, видимо, нужны до-

¹ См.: *Иваненко В. С.* Понятие и система принципов международного права // Принципы права: Материалы всероссийской научно-теоретической конференции: Санкт-Петербург, 30 ноября 2006 г. СПб., 2007. С. 413.

¹ Первый доклад об общих принципах права // Доклад о работе семьдесят первой сессии (2019) // Комиссия международного права // Организация Объединенных наций // <https://undocs.org/ru/A/CN.4/732> (дата обращения 01.05.2020).

² Статут // Международный суд // Организация Объединенных Наций // <http://www.un.org/ru/iccj/statut#chap2> (дата обращения 01.05.2020).

полнительные инструменты для гарантии справедливости, чему служит, например, принцип справедливого судебного разбирательства.

Существуящая трудность, а может и невозможность универсального и одновременно конкретно-содержательного определения принципа справедливости отмечалась исследователями. В качестве содержания справедливости сегодня предлагается легитимность¹, которая, как представляется, имеет свое собственное самостоятельное значение.

Применительно к транснациональным отношениям трудности обусловлены в числе прочего значительным количеством участников такого многопланового правового общения и многообразием разделяемых ими систем ценностей. Ведь в числе акторов выступают уже не только государства, но и разностатусные субъекты, такие, например, как Всемирная Торговая организация, транснациональные корпорации и т. п. Многое здесь зависит от возможности установления конструктивного диалога между акторами в целях достижения консенсуса по поводу содержания принципа. Большую роль при заключении трансграничных сделок играет коллизионно-правовая справедливость, которая призвана решить пространственные проблемы с привлечением правовых средств международного частного права.

Трудности не исчезают и тогда, когда вопрос «Что есть справедливость?» задается в пределах конкретного государства. Для понимания справедливости на национальном уровне не утратили значения идеи исторической школы права. С точки зрения представителей данной школы, право – продукт народного правотворчества, который развивается эволюционно, на основе национального или, иными словами, народного духа.

Председатель Конституционного Суда Российской Федерации В. Д. Зорькин напомнил, что для каждого государства принцип справедливости – неотъемлемая часть национальной правовой культуры. Приверженность этому принципу заложена в ценностный каркас общежития, она исторически признавалась всеми народами в этих государствах¹.

В России исторически понятие справедливости ассоциируется с правдой. Справедливым представлялось накормить голодающего, защитить «сирого и убогого». Несмотря на «прививку» индивидуализмом в значительной степени распространены коллективистские традиции, что создает оригинальную композицию прав и обязанностей человека, гражданина, нации, государства. Справедливость тесно связывается как с моралью и нравственностью, так и с экономической сферой, затрагивая вопросы распределения материальных благ. Часто артикулируется требование социальной справедливости, достичь которую предлагается и с помощью правовых средств (например, посредством внесения поправок в Конституцию Российской Федерации).

¹ См.: *Честнов И. Л.* Концепт справедливости в постклассическом правопонимании // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2013. № 2. С. 35-50.

¹ *Зорькин В. Д.* Право против хаоса: монография / В. Д. Зорькин. 2 е изд., испр. и доп. М., 2020. С. 154.

Можно говорить о некотором разночтении принципа справедливости в международном, транснациональном и национальном аспектах. В международном праве актуализируется справедливость в формальном смысле, в национальном праве (на примере России) – в материальном. Транснациональный порядок сочетает формальную, материальную и коллизионную справедливость. Мало того, в условиях отечественной государственно-правовой действительности на повестку дня выходит социальная справедливость, не всегда укладывающаяся в «прокрустово ложе» справедливости в правовом смысле.

В связи с этим приведем мнение Ю. Хабермаса, о том, что в самосознании национального государства присутствует напряженность между всеобщим характером эгалитарного юридического сообщества и особенным характером культурной общности людей, связанных одинаковым происхождением и судьбой¹. Он подчеркивал, что международное сообщество государств должно в дальнейшем развиваться в космополитическое сообщество государств и граждан мира². Однако его позиция представляется спорной в настоящее время в условиях, когда вновь актуализируется концепт суверенного национального государства. Вряд ли в ближайшее время та же Организация Объединенных Наций осуществит унификацию содержания принципа справедливости.

Неоднозначность в понимании справедливости в контексте международного, транснационального или национального правопорядков не является препятствием к применению принципа справедливости в их рамках. Уточнение содержания этого принципа путем гармонизации позиций как правотворцев, так и правоприменителей разных уровней обогащает его и прибавляет ему качество универсальности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Вайпан В.А. Теория справедливости: право и экономика: монография. М.: Юстицинформ, 2017. С.33-53.
2. Графский В.Г. Сравнительная история политико-правовых идей и взглядов как научная проблема // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2010. № 3. С. 108.
3. Зорькин В.Д. Право против хаоса: монография / В. Д. Зорькин. 2 е изд., испр. и доп. М.: Норма: ИНФРА М, 2020. С. 154.
4. Иваненко В.С. Понятие и система принципов международного права // Принципы права: Материалы всероссийской научно-теоретической конференции: Санкт-Петербург, 30 ноября 2006 г. СПб., 2007. С. 413.
5. Ллойд Д. Идея права. М.: Югона, 2002. С.132.
6. Марочкин С.Ю., Мыльникова И.Ю. Международный, национальный, транснациональный правопорядки: аспекты взаимодействия // Современное международное право : глобализация и интеграция : LIBER AMICORUM в честь

¹ Хабермас Ю. Европейское национальное государство: его достижения и пределы. О прошлом и будущем суверенитета и гражданства // Нации и национализм / Б. Андерсон, О. Бауэр, М. Хрох и др. М., 2002. С.371.

² Хабермас Ю. Эссе к конституции Европы / пер. с нем. Б. М. Скуратова. М., 2013. С. 10.

профессора П.Н. Бирюкова : сборник научных статей / отв. ред. А. Я. Капустин; Воронежский государственный университет. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2016. С.157.

7. Радбрух Г. Законное неправо и надзаконное право // Радбрух Г. Философия права. М.: Междунар. отношения, 2004. С.234.

8. Хабермас Ю. Европейское национальное государство: его достижения и пределы. О прошлом и будущем суверенитета и гражданства // Нации и национализм / Б. Андерсон, О. Бауэр, М. Хрох и др.; пер с англ. и нем. Л. Е. Переяславцевой, М. С. Панина, М. Б. Гнедовского. М.: Праксис, 2002. С.371.

9. Хабермас Ю. Эссе к конституции Европы / пер. с нем. Б. М. Скуратова. М.: Весь мир, 2013. С. 10.

10. Честнов И.Л. Принципы права в постклассическом измерении // Принципы права. Круглый стол № 3: сборник статей / под ред. Д. А. Пашенцева, А. Г. Чернявского; Московский институт государственного управления и права. М.: Русайнс, 2017. С. 4-23.

11. Честнов И.Л. Концепт справедливости в постклассическом правопонимании // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2013. № 2. С.35-50.

ИДЕЯ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА КАК «ПРАВДЫ» И СПРАВЕДЛИВОСТИ В ИСТОРИИ РУССКОЙ ПРАВОВОЙ МЫСЛИ (XI – НАЧАЛО XIX ВВ.)*

Марина Игоревна Юдина,
Олег Михайлович Карамышев

Санкт-Петербургский государственный университет

Аннотация. В статье рассматривается соотношение понятий «правды» и справедливости в истории русской правовой мысли до начала XIX века. Используется метод исторической реконструкции идей и учений прошлого, который позволяет раскрыть отличительные черты рассматриваемых понятий на разных исторических этапах эволюции правовых учений в России.

Ключевые слова: Справедливость, «правда», истина, закон, естественное право.

Данная работа является следствием попытки показать взаимосвязь таких понятий, как «правда» и «справедливость» с развитием естественного права в России, которые по мере развития права имели различные значения.

Также необходимо отметить достаточно интересные исследования в смежных с правом науках, как, например, статью Н. Печерской «Справедливость: между правдой и истиной (История формирования концепта в русской культуре)»¹.

* Публикация подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (проект № 19-011-00528).

¹ Печерская Н. Справедливость: между правдой и истиной (История формирования концепта в русской культуре). «Правда»: дискурсы справедливости в русской интеллектуальной истории / [под ред. Н. С. Плотникова]. – Москва : Ключ-С, 2011. – 368 с. – (Библиотека Института «Справедливый Мир»; вып. 22). ISBN 978-5-93136-149-9.

Что же касается использования терминов «правда», «справедливость», «истина» именно как понятий, появившихся в праве, то необходимо учесть, что «ключевым в семантическом смысле для вышеуказанной группы слов и для нашего анализа является понятие «правды»¹.

¹ Там же. С. 21–23: «В отличие от современного значения, смысловым ядром этого понятия выступали нравственные коннотации. Правда – это, прежде всего, морально-правовая категория.

То, что именно нравственное значение слова «правда» (а не «истина») реально превалировало в ту эпоху, подтверждается анализом техники перевода с греческого. Дело в том, что старославянские и древнерусские источники, дошедшие до нас, представляют собой в основном переводы с греческого древних библейских и апокрифических текстов. Поэтому указание соответствий в переводах выявляет состояние семантической системы языка того периода, его живого словаря.

Превалирующим понятием, переводимым в древнерусском словом «правда», являлось греческое понятие δικη [dike]. Dike – древнегреческая богиня справедливости, но справедливости, понимаемой как следование написанным законам, как жизнь согласно обычаю (Результаты исследований Р.М.Цейтлин, рассматривавшей значения славянских слов с корнем «-прав-» в старославянских рукописях, также подтверждают это наблюдение (Цейтлин Р.М. О значении старославянских слов с корнем «-прав-» // Этимология. М., 1978. С. 62). Цейтлин установила, что существительное «правда» употребляется в одиннадцати старославянских рукописях суммарно около 200 раз в значениях «справедливость», и лишь в трех контекстах можно было предположить значение «истина», хотя содержание допускает толкование «по правде, по справедливости»).

Э. Бенвенист, в своей работе «Словарь индоевропейских социальных терминов» (М., 1995. С. 303–305) подчеркивает, что δικη [dike] – это некая норма (формула), связанная с отправлением правосудия, но правосудия не по образцу Римского права, а по образцу так называемого преторского суда или по образцу дошедшего до нас обычного или прецедентного права.

Исходя из устойчивого соответствия в переводах этого греческого термина древнерусскому слову «правда», можно сделать вывод о том, что смысл правды в древней Руси сводился прежде всего к обычаю, правилу, исходящему от Бога. Понятие «правды» объединяло сущее и должное. «Правда» – это прежде всего «Божья правда».

Это предположение подтверждают и практики средневекового судопроизводства, воплотившиеся в «Божьем» или «справедном суде». Это – «поле», «крестное целование», «жребий», «ордали».

Согласно таким практикам принятия решений в суде в условиях нехватки данных вершилось волей, стоявшей вне человеческого суждения, которой и придано было наименование «суда Божьего».

Смысл практик оправдания как выяснения фактов, истины, близкий к нашему современному пониманию, приходит, если судить по примерам словоупотребления, гораздо позже – в конце XVI – XVII вв., когда отмирают практики Божьего суда.

2.1. Правда — истина

Заметим, что до XVII в. значение слов с корнем «-прав-» как репрезентации окружающего мира, характерное для современного их понимания, полностью отсутствует. Значение «истины» связано с идеей «Божественной истины», справедливого мироустройства в соответствии с Божественными канонами, а не с точностью отражения существа вещей. То, что современное значение слова «истина» не было изначально характерно для слова «правда», очевидно подтверждается и тем, что ни одно из его пятнадцати производных (справедливый, праведник, правильный,

Не нуждаются в обосновании аксиомы-утверждения, что такое понятие, как «правда», неразрывно связано с развитием государства, его базовых ценностей, являясь критериями развитости как государства, так и права, в частности.

Используя метод исторического исследования, в частности, историко-сравнительный, представляется возможным раскрыть сущность и отличительные черты рассматриваемого понятия на разных исторических этапах России.

Для целей исследования был выбран большой временной промежуток с XI по начало XIX вв. Хронологические рамки исследования обусловлены попыткой комплексно охарактеризовать нормативные основания использования, применения, смыслового значения данного понятия на определенных исторических этапах.

Традиционное понимание «правды» определялась ролью обычая, приоритетом общих ценностей. В работе исследуются письменные источники права России, которые отражают специфику правового регулирования общественных правоотношений в XI – нач. XIX вв.

Необходимо отметить, что на каждом историческом этапе понятия «правда», «справедливость» имели различные значения. Начиная с древнерусского мировоззрения, где под справедливостью понимали «правду» как морально-правовую категорию, как истину (точность), к XVII-XVIII векам превратилась в многозначное понятие.

«Иначе говоря, при исследовании таких социальных феноменов, как справедливость, необходим не только анализ словоупотребления «здесь и сейчас» (синхронный), но и анализ развития понятия в исторической ретроспективе, т.е. историко-этимологический (диахронный) анализ»¹.

«В системе древнерусского мировоззрения морально-правовые принципы существования, которые мы обычно связываем со словом «справедливость», выражались широким спектром слов, объединенных общеславянской корневой морфемой «прав-»: правда, праведный, правило, правильный»².

Мировоззрение мыслителей Средневековой Руси развивалось под влиянием религиозного учения, в то же время, стремление познать сущность окружающего мира, отношение человека и Бога, получить ответ на вопрос: «Что есть справедливость, правда, закон, благодать?» – нашло отражение в письменных (литературных) источниках того периода.

правило и т.д.) не имело в древнерусском значений, мотивированных значением «истины» как соответствия высказываний внешней реальности.

Подытоживая, можно предположить, что семантическое поле употребления слова «правда» и однокоренных с ним слов данной группы до XVI в. носило скорее гомогенный, нежели гетерогенный характер. В смысловых оттенках употребления этих слов превалирует идея воли и правды Божией, выражающая основной морально-правовой принцип организации русской общественной жизни IX–XVI вв., а не идея истинности как соответствия окружающей действительности».

¹ Там же, С. 20.

² Там же, С. 21.

В России всегда искали (и ищут до сих пор) ПРАВДУ жизни (в т.ч. справедливость, истину при разрешении споров), поэтому данное понятие не могло быть чисто юридическим термином, регламентирующим поведение человека. Ведь Правда – это стремление к справедливости, к добру и совершенству.

Именно поэтому в дошедших до нас источниках христианской мысли сначала – Киевской, а затем – Московской Руси понятие «естественное право» и «Божественная справедливость», по сути, были тождественными и обозначались термином «правда».

В «Слове о законе и благодати» (1037 – 1050) митрополита Киевского и всея Руси Илариона (прозвище Русин; род. 1051 – умер ок. 1054 или 1055 года) «Божественная благодать» (справедливость) противопоставляется закону, который рассматривается как установленное предписание государством.

Вслед за митрополитом Иларионом, Владимир Мономах (др.-рус. Володимиръ (-мѣрь) Мономахъ; в крещении Василий; род. 1053 – 19 мая 1125), в «Поучении Владимира Мономаха» (в некоторых источниках – «Поучение Владимира Всеволодовича», «Завещание Владимира Мономаха детям», «Поучение детям»; литературный памятник XII века, дошло до нас в составе «Лаврентьевского летописного свода» 1377 г.) пишет о необходимости справедливости не только в правде, но и в законе. А сам закон, по мнению князя Владимира, должен совпадать с правдой.

В московский период – период борьбы с еретическими движениями, противостояния стяжателей и нестяжателей, борьбы за первенство между духовной и светской властью (включая церковный раскол в XVII в.) появляется целый ряд произведений с ярко выраженным идейно-политическим содержанием, с теоретическими рассуждениями о правде и законах: Иосиф Волоцкий (в миру – Иван (Иоанн) Санин; род. 14 ноября 1439 – ум. 9 сентября 1515), Максим Грек (греч. Μάξιμος ο Γραικός; в миру – Михаил Триволис, греч. Μιχαήλ Τριβώλης; род. 1470, Арта, Греция – ум. 21 января 1556, Троицкий монастырь, Сергиев Посад), Зиновий Отенский (? – ум. 1568), старец Филофей (род. ок. 1465, Псковская республика – ум. 1542, Московское княжество) в сочинениях (посланиях) совмещали понятия правды и закона. А содержание понятия «правда», как и предшественники, наполняли морально-нравственными нормами поведения (четко не разделяя мораль и право).

Именно поэтому под беззаконием понимали любое безнравственное деяние и приравнивали к нарушению правды – закона. Верховная власть должна править по закону морали, соблюдать «правду во всем» и все решать по закону.

Именно в этот период появляются учения об ограничении верховной власти законом.

Потом Феодосий Косой (один из представителей православного вольнодумства XVI века, глава еретического течения), об учении которого можно судить, главным образом, по трудам его противника Зиновия Отенского, где содержались элементы ереси жидовствующих, «Божественный и естественный» законы (справедливость, правда) ставит выше

«гражданских» (позитивных законов) и выводит новое для Руси того времени положение о равенстве всех людей и всех народов.

Русский мыслитель-публицист и дипломат Карпов Федор Иванович (род. 2-я пол. XV в. – ум. между 1539-45) положительное законодательство (государственные законы) видел в принятии их на основе естественных и Божественных, включая в себя справедливое толкование, так как все законное должны быть обязательно справедливым.

В суждениях князя А.М. Курбского (древн. русс. *Андрѣй Михайлович Коурбьской*, в прижизненных русских источниках – Курбской, в польских – Крупский, также – Ярославский, род. 1528, Русское государство – ум. май 1583, Миляновичи, Вольнское воеводство, Речь Посполитая; русский полководец, политик, писатель, переводчик и меценат, приближённый Ивана Грозного) также прослеживаются элементы естественно-правовой теории. Он первый в России поставил вопрос о том, что справедливость, правда и естественные законы представляют собой «неподвластный провозу законодателя источник прав и свобод индивида»¹.

Как и Курбский, Иван Тимофеев (Иван Тимофеев сын Семенов (*Иван Тимофеевич Семёнов*; прозвище – Кол; род. ок. 1555 – ум. март 1631; русский дьяк, государственный деятель, писатель, религиозно-философский мыслитель) исходил из представления о незыблемости естественно-правовых категорий, отражающих вечно справедливое и рациональное начало, основанное на Божественных законах.

С процессом становления на Руси абсолютной монархии (вторая половина XVII в.) философско-правовые взгляды способствовали формированию в обществе образа «просвещенного правителя», который способен обеспечить «благо» всем подданным.

Самуил Петровский Ситнианович (в миру – Самуил Гаврилович (по другим данным – *Емельянович*) Петровский-Ситнианович (Ситнианович); Полоцкий – топонимическое прозвище; род. 12 декабря 1629, Полоцк, Полоцкое воеводство, Речь Посполитая – ум. 25 августа 1680, Москва, Царство Русское; деятель русской культуры, духовный писатель, богослов, поэт, драматург, переводчик) и его последователь, Юрий Крижанич (хорв. *Juraj Križanić*; род. Около 1618 – ум. 12 сентября 1683; хорватский богослов, философ, писатель, лингвист, историк, этнограф, публицист и энциклопедист, священник-миссионер, выступал за унию католической и православной церквей и за единство славянских народов) считали, что главной и основной гарантией от произвола и тирании является принятие законов, соответствующих «Божественным и природным» (естественным) установлениям.

Развивая идеи «общего блага», идеолог абсолютизма – Феофан Прокопович (в миру Елисей, по другим сведениям – Елеазар Прокопович; род. 8 (18) июня 1681, Киев, Русское царство – ум. 8 (19) сентября 1736, Санкт-Петербург, Российская империя; русский политический и духовный деятель, богослов, писатель, поэт, математик, философ, переводчик, публи-

¹ Нерсесянц В.С. Право и Закон. М., 1983. С. 196.

цист, универсальный ученый), будучи архиепископом, стремился связать религиозные догмы и идеи школы естественного права.

Большое воздействие на формирование естественно-правовых воззрений в России XVIII – начала XIX веков оказали сочинения западноевропейских мыслителей, особенно труды теоретиков французского Просвещения. Ведь эпоха Просвещения в Европе была эпохой веры в правовое государство и естественные права человека.

Василий Никитич Татищев (род. 19 [29] апреля 1686, Псковский уезд, Русское царство – ум. 15 [26] июля 1750, Болдино, Дмитровский уезд, Московская губерния, Российская империя; российский инженер-артиллерист, историк, географ, экономист и государственный деятель; автор первого капитального труда по русской истории – «Истории Российской», основатель Ставрополя (ныне Тольятти), Екатеринбурга и Перми), относясь с недоверием к церкви, использовал естественно-правовые идеи для построения светской идеологии с неотъемлемыми правами человека на свободу выбора, верховенство закона.

М.В. Ломоносов (род. 8 [19] ноября 1711, деревня Мишанинская (ныне – село Ломоносово), Архангелогородская губерния, Русское царство – 4 [15] апреля 1765, Санкт-Петербург, Российская империя), в отличие от архиепископа Феофана (в миру Елисей, по другим сведениям – Елеазар Прокопович; род. 8 (18) июня 1681, Киев, Русское царство – ум. 8 (19) сентября 1736, Санкт-Петербург, Российская империя; русский политический и духовный деятель, богослов, писатель, поэт, математик, философ, переводчик, публицист, универсальный ученый) считал, что законы должны соблюдать все без исключения, а государству следует руководствоваться естественным законом.¹

Четкое разграничение на законы государственные («Гражданские уставы») и естественные прослеживается в трудах князя А.Д. Кантемира (род. 10 [21] сентября 1708, Константинополь, по другим данным Яссы – ум. 31 марта [11 апреля] 1744, Париж; русский поэт-сатирик и дипломат, деятель раннего русского Просвещения). Именно естественные законы, по мнению мыслителя, дают возможность людям объединиться в сообщество-государства.

С.Е. Десницкий (род. ок. 1740 года, Нежин – ум. 15 июня [26 июня] 1789, Москва; русский просветитель, учёный-правовед), М.М. Щербатов (род. 22 июля (2 августа) 1733 – ум. 12 (23) декабря 1790; деятель Русского Просвещения: историк, публицист, философ. Сенатор, действительный тайный советник (1786)), Я.П. Козельский (рус. дореф. *Яковъ Павловичъ Козельскій*, род. 1729, местечко Келеберда, Киевская губерния, Российская империя – ум. 1794, село Крутой берег, Лубенский уезд, Киевское наместничество, Российская империя; русский философ-просветитель, переводчик, писатель, педагог и политический деятель), А.Н. Радищев (род. 20 [31] августа 1749, Москва – ум. 12 [24] сентября 1802, Санкт-Петербург; русский прозаик, поэт, философ, де-факто руководитель Петербургской таможни, участ-

¹ См.: Грацианский П.С. История политических и правовых учений. М., 1983. С. 118.

ник Комиссии по составлению законов при Александре I) – в своих рассуждениях придерживались принципов естественного права, народного суверенитета и концепции договорного происхождения государства, все законы классифицировали в духе традиций естественно-правовой школы: божественные, естественные и положительные, твердо полагая, что последние должны соответствовать первым двум; в противном случае законы положительные (государственные) признаются ничтожными.

Таким образом, средневековая тема «закона» и «правды» прослеживается в общественном сознании эпохи Просвещения.

В эпоху Просвещенного абсолютизма в России формируются и широко распространяются идеи служения народу, справедливого общественного и государственного строя.

Концепция естественного права была по своему духу антиавторитарной и антифеодальной, основная идея которой состояла в том, что человек рождается свободным и все люди равны между собой в силу однозначности их естественной природы и обладают неотъемлемыми правами на свободу, благополучие и счастье.

Именно это мы встречаем в идеологии дворянских революционеров (П.И. Пестель, Н.М. Муравьев).

Несмотря на переход (первая половина XIX века) от естественно-правовой теории к историческому направлению в праве и затем – к юридическому позитивизму, идеи естественного права находят свое отражение в трудах Александра Петровича Куницына (род. 6 [27] ноября 1783, Кой, Тверская губерния – ум. 1 [13] июля 1840, Санкт-Петербург; русский юрист, профессор).

Так, в книге А.П. Куницына «Право естественное» (ч. I, II, Санкт-Петербург, 1818-1820) отстаивались естественные права человека, обосновывались необходимость ограничения всякой власти, договорной природы государства, где государство является необходимым элементом для достижения общей цели – «общего блага».

Со второй половины XIX естественно-правовые идеи были вытеснены историко-позитивистскими теориями. Возрожденные с начала XX в. идеи естественного права будут представлять из себя некий нравственный идеал – критерием справедливости законов, установленных государством.

В заключение, автор полагает необходимым обратить внимание на следующее.

Конечно же, за столь длительный период в естественном праве России в период XI – начала XIX вв. понятия «правда» и «справедливость» изменялись и имели различные значения, подтверждая максиму «Ничто не вечно под луной» (У.Шекспир, сонет 11), что также подтверждает универсальную мысль о том, что не существует некоего общего понятия, объединяющего все значения, тем более в сфере морально-правовых категорий общества и права. Тем не менее, через «призму» данного понятия появляется возможность как проследить развитие права в обществе, так и концепцию естественного права, в частности.

Именно поэтому, по мнению автора, важны данные «маркеры» в целях постижения истории права, конкретно – развития естественного права в России.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Грацианский П.С. История политических и правовых учений. М., 1983. С. 118.
2. Нерсесянц В.С. Право и Закон. М., 1983. С. 196.
3. Печерская Н. Справедливость: между правдой и истиной (История формирования концепта в русской культуре). «Правда»: дискурсы справедливости в русской интеллектуальной истории / [под ред. Н. С. Плотникова]. – Москва: Ключ-С, 2011. С. 368. – (Библиотека Института «Справедливый Мир»; вып. 22).

ВСЕНАРОДНОЕ ОБСУЖДЕНИЕ «СТАЛИНСКОЙ» КОНСТИТУЦИИ СССР 1936 г. и ОБЩЕРОССИЙСКОЕ ГОЛОСОВАНИЕ 2020 г. ПО ПОПРАВКАМ К КОНСТИТУЦИИ РФ 1993 г.: ЕДИНАЯ ЛОГИКА ВЛАСТИ*

Юлия Сергеевна Ковтун

Уральский государственный юридический университет

Аннотация. В рамках настоящей статьи рассматривается механизм общественного обсуждения Конституции СССР 1936 г. как форма правовой коммуникации советского государства и общества. Автором проводятся некоторые аналогии с общероссийским голосованием в 2020 году в России по поправкам к Конституции 1993 г.

Ключевые слова: сталинская конституционная реформа, всенародное обсуждение Конституции СССР 1936 г., правовая коммуникация, манипуляции общественным сознанием, Конституция, поправки к Конституции, советский конституционализм.

Пожалуй, самой актуальной в нашей стране на данный момент темой среди правоведов и историков права является вызвавшее ажиотаж общероссийское голосование по поправкам к Конституции России, назначенное на июль 2020 года. В послании Федеральному Собранию РФ – исторически сложившейся в России форме взаимодействия двух ветвей власти (а по сути – и форме взаимодействия государства и населения страны в целом ввиду доступности и открытости обращений Президента для всех граждан), – президентом России В. В. Путиным 15.01.2020 был предложен ряд изменений в Конституцию РФ, в дальнейшем нашедших свое выражение в практически незамедлительно принятом Законе Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».

* Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00866А: Советский конституционализм: доктринальное, юридическое и символическое измерения

Вскоре после этого события население страны, и в особенности его «юридическая часть», разделилось на два лагеря, один из которых выражал твердую убежденность в рациональности предлагаемых Президентом поправок и отсутствию какого-либо вреда от них, другой же лагерь рьяно отстаивал мысль о неконституционности предлагаемых изменений, в первую очередь связанной с так называемым «обнулением» президентских сроков и предоставлением нынешнему Президенту РФ возможности избираться еще на два срока, что было бы невозможно по действующей в настоящий момент редакции Конституции.

Однако Конституция России 1993 года и вносимые в нее поправки не являются предметом настоящей статьи – мы лишь в очередной раз обращаем внимание на контексты политической обстановки, обуславливающие не просто актуальность, а сверхактуальность для современной России исследуемой нами темы, связанной с советским конституционализмом как сложным и многоуровневым феноменом, по-прежнему имеющим существенное значение для развития отечественных политико-правовых идей.

В чем же схожесть ситуации с предлагаемыми в 2020 году и вынесенными на общероссийское голосование поправками к Конституции 1993 года и первым в истории СССР всенародным обсуждением проекта «сталинской» Конституции СССР 1936 года? Пожалуй, что именно в том самом механизме «всенародного обсуждения»: в обоих случаях можно говорить (хотя и признавая определенную степень дискуссионности данного вопроса) об иллюзорности демократических механизмов, декларируемых властью при организации данных «всенародных обсуждений», о своего рода политическом пиаре и, вероятно, и в том, и другом случае – о скрытых целях. Попробуем выявить ключевые моменты, которые, возможно, позволят отразить специфику принятия Конституции 1936 г.

Само создание Конституции 1936 г. сопровождалось идеологическим настроем на полную смену курса – так, один из исследователей пишет о предпосылках создания Основного закона СССР, характеризуя их как «решительный отказ от ориентации на мировую революцию, провозглашение приоритетной защиты национальных интересов СССР и требование закрепить все это в конституции»¹.

И. В. Сталин в направленном в адрес Политбюро письме от 25.01.1935 указывает: «...надо иметь в виду, что Конституция Союза ССР выработана в основном в 1918 г. – понятно, что конституция, выработанная в таких условиях, не может соответствовать нынешней обстановке и нынешним потребностям. Таким образом, изменения в конституции надо провести в двух направлениях: а) в направлении улучшения ее избирательной системы; б) в направлении уточнения ее социально-экономической основы».

В дальнейшем же и вовсе при разработке нового проекта Конституции обозначенные Сталиным в указанном письме направления планируемых изменений были существенно расширены.

¹ Жуков Ю. Н. «Иной Сталин». С. 114.

Однако в контексте рассматриваемого вопроса нас интересует в первую очередь само всенародное обсуждение проекта Основного закона, состоявшееся перед VIII Чрезвычайным съездом Советов, утвердившим в декабре 1936 года новую Конституцию.

Ключевое отличие, в первую очередь обращающее на себя внимание при сопоставлении «демократических» механизмов обсуждения изменений, вносимых в Конституцию в 2020 году и 1936 году, заключается, на наш взгляд, в следующем. В ходе всенародного обсуждения проекта «Сталинской» Конституции, в котором, к слову, приняло участие порядка 75 млн. человек или около 80% взрослого населения страны¹, каждый гражданин имел возможность направить свои предложения, возражения или дополнения к тексту проекта конституции, итогом чего стал учет и анализ властью при принятии новой Конституции 13 721 шт. внесенных народом предложений¹, большинство которых касалось разделов «Основные права и обязанности граждан», «Избирательная система» и «Общественное устройство».

В нынешнем же «всероссийском голосовании» 2020 года для граждан предусмотрена только одна возможность – возможность проставления галочки в графе «да» или «нет» при ответе на указанный в бюллетене вопрос «Вы одобряете изменения в Конституцию Российской Федерации?». Полагаем, что данный вариант не оставляет даже самой возможности вообразить некое участие и задействование граждан в подготовке и принятии Основного закона страны, как было сделано в случае со «Сталинской» конституцией. Действительно, «по замыслу Сталинского руководства рядовые советские граждане, обсуждая нормы законопроекта, должны уверовать, что принимали участие в создании нового Основного закона»². В современной же ситуации, связанной с внесением поправок в Конституцию 1993 г., уверовать в нечто подобное гражданам будет достаточно затруднительно, да и такая задача властью, полагаем, вовсе даже не ставилась.

Разумеется, некоторыми авторами высказывается недоверие к статистическим сведениям о количестве людей, принявших участие в обсуждении проекта Конституции 1936 г.³, со ссылками на то, что «официоз не жалел красок, рисуя картину одобрения, всеобщей радости и конструктивного обсуждения проекта Конституции»⁴.

¹ См.: Кабанов В. В. Из истории создания Конституции СССР 1936 года // История СССР. 1976. № 6. С. 125.

¹ ГАРФ. Ф. 3316. Оп. 40. Д. 28. Л. 1-2.

² Макарецев А. А. Принятие Конституции (Основного закона) СССР 1936 г. как этап легитимации Сталинского законодательства // Теоретико-методологические, историко-правовые аспекты в исследовании современного государства. С. 88.

³ Авакьян С. А. Конституция России: природа, эволюция, современность. – М., 2000. С. 67.

⁴ См.: там же.

Кроме того, исследователи¹ данного вопроса указывают и на формализм «учета» общественного мнения и внесенных народом предложений – анализ норм принятого в итоговой редакции проекта Конституции и проекта Конституции до внесенных гражданами предложений и изменений показывает, что подавляющее большинство таких предложений и изменений были, по существу, просто проигнорированы.

Однако в 1936 г. всенародное обсуждение было признано ярчайшим проявлением превосходства демократии над диктатурой, что отразилось в том числе и в зарубежных СМИ², указывающих на становление СССР на путь демократии как раз-таки благодаря процедуре обсуждения законопроекта.

Интересными представляются и сами предложения, вносимые гражданами в 1936 г. Так, достаточно много направленных писем касалось того, как должен называться народ СССР в Конституции 1936 г. – некоторые предлагали вместо указанного в проекте Конституции «социалистического государства рабочих и крестьян» указать «социалистическое государство трудящихся» из-за устаревших терминов «рабочий» и «крестьянин», не выражающих действительного содержания. Встречались также предложения заменить данное словосочетание на «социалистическое государство трудящихся города и села», «государство рабочих, крестьян и трудовой интеллигенции»¹.

Отдельные предложенные народом поправки касались и желания отразить историческую основу социалистического строя – было, к примеру, предложено указать, что «СССР есть образовавшееся на научной основе марксизма-ленинизма социалистическое государство трудящихся», или же что «СССР есть государство, созданное самими трудящимися под руководством ВКП(б) в непримиримой классовой борьбе».

Нечто подобное по своей направленности, к слову, было предложено в январе 2020 года Президентом РФ – мы имеем ввиду предложение дополнить Конституцию РФ новой статьей 67.1 в том числе с частями следующего содержания:

«2. Российская Федерация, объединенная тысячелетней историей, сохраняя память предков, передавших нам идеалы и веру в Бога, а также преемственность в развитии Российского государства, признает исторически сложившееся государственное единство.

3. Российская Федерация чтит память защитников Отечества, обеспечивает защиту исторической правды. Умаление значения подвига народа при защите Отечества не допускается».

Только в Конституции 1936 года предлагалось закрепить идеалы большевистской партии и веру в марксизм-ленинизм, в настоящем же случае – идеалы предков и веру в Бога.

¹ Макарец А. А. Принятие Конституции (Основного закона) СССР 1936 г. как этап легитимации сталинского законодательства // Теоретико-методологические, историко-правовые аспекты в исследовании современного государства. С. 88.

² См.: там же. С. 89.

¹ ГАРФ. Ф. 3316. Оп. 40. Д. 28. Л. 3-6, 9, 13, 64.

В целом же, полагаем, что совершенно справедлива точка зрения, согласно которой именно кризис во взаимоотношениях правительства СССР и народа (к тому же, вызванный новой волной репрессий) побудил власть пойти на уступки и во избежание недовольства организовать невиданный ранее «демократический», а по сути – абсолютно формальный механизм всенародного обсуждения Основного закона страны.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Авакьян С. А. Конституция России: природа, эволюция, современность. – М., 2000.
2. Жуков Ю. Н. «Иной Сталин».
3. Кабанов В. В. Из истории создания Конституции СССР 1936 года // История СССР. 1976. № 6.
4. Макарецв А. А. Принятие Конституции (Основного закона) СССР 1936 г. как этап легитимации сталинского законодательства // Теоретико-методологические, историко-правовые аспекты в исследовании современного государства.
5. Максимова О. Д. Разработка и всенародное обсуждение проекта Конституции СССР 1936 года // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 3.

ЯЗЫК ЗАКОНА И ЛИНГВИСТИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА ЗАКОНОПРОЕКТА В СВЕТЕ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Владимир Геннадьевич Кокорев

Тамбовский государственный университет имени Г.Р. Державина

Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно подчеркивал в своих решениях, что в принимаемых нормативных правовых актах должны содержаться термины, которые обладают ясностью, простотой и однозначностью понимания и т.п.¹.

В силу данного предписания каждый принимаемый нормативный правовой акт государства должен быть доступен для понимания любым человеком, проживающим в России. Это необходимо для того, что сам человек не нарушал нормы права, а если в отношении его прав совершено посягательство, смог понять это.

Кроме того, в соответствии со ст. 3 Конституции РФ народ является носителем суверенитета и источником власти, и именно он осуществляет

¹ По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян: постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 8-П // Собрание законодательства РФ. – 2008. - № 24, ст. 2892; По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации, части 4 статьи 4.5, части 1 статьи 16.2 и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан В.В. Баталова, Л.Н. Валуевой, З.Я. Ганиевой, О.А. Красной и И.В. Эпова: постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2010 г. № 15-П // Собрание законодательства РФ. – 2010. - № 29, ст. 3983

данное свое право (власть), через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Вместе с тем, Т.В. Кашанина под юридической техникой понимает правила юридической работы и составление текстов нормативных правовых актов¹.

Тем самым термины во всех законах, действующих в России должны содержать в себе одинаковую трактовку. В случае если в каком-либо из нормативных правовых актов присутствует иное понятие определенного термина, то в том же акте должна быть закреплена его трактовка.

Также должна представляться дефиниция в случае использования малоизвестных и специальных терминов в тексте документа. По суждению С.Н. Болдырева: юридический язык представляет собой деловой язык. Поэтому для него характерно закрепление на законодательном уровне определенного смыслового понятия в единственной интерпретации.

Также он говорит, что юридический язык является точным, так как юристам приходится оперировать юридическими терминами, которые понимаются всеми коллегами по профессии в одном значении¹.

Однако обращаясь к анализу юридической литературы, мы приходим к выводу, что в различных отраслях права присутствуют проблемы трактовки определенных терминов².

Н.Н. Толмачева подчеркивает, что в законопроектах появилось множество политических подтекстов, поэтому законодателю следует при принятии нормативного правового акта, обращать внимание не только на внешнее его оформление, но и на черты будущего законопроекта³.

Ю.А. Тихомиров говорит, что юридическое проектирование законопроекта должно быть всегда реализовано, так как в случае качественного

¹ Цит по: Иванюк О.А. Качество закона и проблемы юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 155

¹ Болдырев С.Н. Правила юридической техники : некоторые проблемы реализации // Вестник Северо-Осетинского государственного университета имени К. Л. Хетагурова. 2011. № 2. С. 128-129.

² Молчанова Е.В. Проблемы определения понятия «оружие»: история и современность // Научный вестник Омской академии МВД России. 2007. № 2 (26). С. 48-52; Кириллова А.В. Некоторые проблемы определения понятия «ценные бумаги» // Современное право. 2009. № 1. С. 22-24; Пуряева А.Ю. Проблемы определения понятия «лес» в законодательстве РФ // Российский юридический журнал. 2011. № 5 (80). С. 179-185 ; Осокин Р.Б. К вопросу о разграничении понятий «мораль», «нравственность» и «общественная нравственность» // Наука уголовного права и ее роль в реализации образовательных стандартов третьего поколения: сборник научных статей по итогам межвузовского научно-практического семинара. М.: Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 2012. С. 82-89; Осокин Р.Б. К вопросу о легальном толковании понятия «порнография» // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. № 5 (121). С. 271-274; Велиева Д.С. Проблемы конституционной концептуализации понятия «достойная жизнь» // Ленинградский юридический журнал. 2014. № 2 (36). С. 74-84.

³ Цит по: Иванюк О.А. Качество закона и проблемы юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 157.

написания закона с идеалистических позиций они будут только памятниками права, а их действие будет не ощутима для общества и государства.

Поэтому он предлагает при принятии законов законодателю руководствоваться статистическими данными и иной информацией, для того чтобы нормы были наполнены жизненным содержанием и понятными для общества терминами¹.

Следует подчеркнуть, что предъявляемые требования к технико-юридическому конструированию должны учитываться с момента решения о разработке законопроекта.

Как подчеркивает В.М. Баранов: идея законопроекта представляет собой самостоятельный прием законотворческой техники, регламентирующий необходимость отражения либо исключения в отечественном законодательстве каких-либо положений.

Как показывают данные в Государственной Думе Федерального Собрания, некоторые депутаты вносят за созыв более 50-законопроектов на рассмотрение, что соответственно сказывается на их качестве.

Причем рассмотрение в нижней палате Федерального Собрания Российской Федерации заведомо не реализуемых в России законопроектов, приводит к трате определенных денежных средств и торможению принятия актуальных и значимых для общества и государства Федеральных законов, регулирующих те или иных общественные отношения.

Кроме того, не всегда аргументировано – но это встречается в значительной части научных изысканий, как юристов, так и ученых гуманитарных наук – предлагаются в положениях, выносимых на защиту изменить статью определенного/(ых) нормативного правового акта либо принять новый закон¹.

В качестве примера технико-юридического конструирования нормы можем отразить ст. 148 УК РФ, в которой содержится термин «религиозные чувства верующих». Трактовки данного термина нет в нормативных правовых актах. Кроме того, название этой статьи является более широким по сравнению с ее содержанием, так как в ее названии указывается право на свободу совести и вероисповедания, в то время как в ее содержании отражается, только право на свободу вероисповедания.

К такому выводу мы пришли, проанализировав доктринальные точки зрения, в которых подчеркивается, что свобода совести более широкое понятие, чем свобода вероисповедания, так как включает в себя как принадлежность лиц к определенной конфессии, так и разделение ими мировоззрений не связанных с религией. А свобода вероисповедания, предполагает под собой только принадлежность лица к определенной вере и совершение согласно ее догмам определенных религиозных действий и следование правилам.

¹ Цит по: Иванюк О.А. Качество закона и проблемы юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 151-152.

² Баранов В.М. Идея законопроекта: сущность, практическая ценность, технико-юридическое оформление // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 9-12

Как было заключено Правовым Управлением Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации 7 июня 2013 г. № 2.2-1/2871 по представленному законопроекту¹: «внутренних противоречий и нарушений взаимосвязей статей не установлено, замечаний юридико-технического и лингвистического характера не имеется»².

Таким образом, при принятии нормативного правового акта законодателю необходимо следовать позиции Конституционного Суда Российской Федерации и доктринальным точкам зрения, с тем чтобы все понятия были ясны, понятны любому человеку и была бы сформулирована их единая интерпретация.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Баранов В.М. Идея законопроекта: сущность, практическая ценность, технико-юридическое оформление // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 9-12.
2. Болдырев С.Н. Правила юридической техники: некоторые проблемы реализации // Вестник Северо-Осетинского государственного университета имени К. Л. Хетагурова. 2011. № 2. С. 127-130.
3. Велиева Д.С. Проблемы конституционной концептуализации понятия «достойная жизнь» // Ленинградский юридический журнал. 2014. № 2 (36). С. 74-84.
4. Иванюк О.А. Качество закона и проблемы юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2 (134). С. 150-162.
5. Кириллова А.В. Некоторые проблемы определения понятия «ценные бумаги» // Современное право. 2009. № 1. С. 22-24.
6. Молчанова Е.В. Проблемы определения понятия «оружие»: история и современность // Научный вестник Омской академии МВД России. 2007. № 2 (26). С. 48-52.
7. Осокин Р.Б. К вопросу о легальном толковании понятия «порнография» // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. № 5 (121). С. 271-274.
8. Осокин Р.Б. К вопросу о разграничении понятий «мораль», «нравственность» и «общественная нравственность» // Наука уголовного права и ее роль в реализации образовательных стандартов третьего поколения: сборник научных статей по итогам межвузовского научно-практического семинара. М.: Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 2012. С. 82-89.
9. По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации, части 4 статьи 4.5, части 1 статьи 16.2

¹ В частности, проекту Федерального закона № 142303-6 «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан».

² По проекту Федерального закона № 142303-6 «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан» (повторно к третьему чтению) [Электронный ресурс]: заключение Правового Управления Аппарата Гос. Думы Федер. Собр. Рос. Федерации от 7 июня 2013 г. № 2.2-1/2871. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан В.В. Баталова, Л.Н. Валуевой, З.Я. Ганиевой, О.А. Красной и И.В. Эпова: постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2010 г. № 15-П // Собрание законодательства РФ. – 2010. - № 29, ст. 3983.

10. По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян: постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 8-П // Собрание законодательства РФ. – 2008. - № 24, ст. 2892.

11. Проект Федерального закона № 142303-6 «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан» (повторно к третьему чтению) [Электронный ресурс]: заключение Правового Управления Аппарата Гос. Думы Федер. Собр. Рос. Федерации от 7 июня 2013 г. № 2.2-1/2871. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. Пурьева А.Ю. Проблемы определения понятия «лес» в законодательстве РФ // Российский юридический журнал. 2011. № 5 (80). С. 179-185.

КОНСТРУКЦИЯ СИНДИЦИРОВАННОГО КРЕДИТА В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Максим Юрьевич Эмеров

*Московский государственный институт международных отношений
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации*

Во всём мире наблюдается ежегодное увеличение интереса со стороны заёмщиков и кредиторов к рынку синдицированного кредитования – так, по данным компании Dealogic, за 2015 год в мире было предоставлено синдицированных кредитов на сумму 4,1 трлн.долл. США.

Необходимо отметить, что совершенно справедливым является утверждение Л.А. Попковой о том, что основное преимущество синдицированного кредита заключается в распределении и минимизации кредитных рисков. В связи с этим возникает абсолютно логичный вопрос о необходимости разработки адекватного и эффективного механизма правового регулирования вышеупомянутого мной правового явления, как в законодательстве России, так и зарубежных стран.

1) *Первым проблемным аспектом* является вопрос о правовой природе договора синдицированного кредита.

Таким образом, в рамках российской доктрины сформировались две основные точки зрения. Сторонники первой позиции предлагают относить договор синдицированного кредитования к смешанным договорам.

А) Если договор синдицированного кредита устанавливает, помимо указанных в ч.1, ст.2 ФЗ обязательств сторон, также другие обязательства заёмщика по отношению к одному или нескольким кредиторам, обязательства одного из кредиторов по отношению к другим кредиторам, связанные с договором синдицированного кредита (займа) (по управлению залогом, по организации предоставления кредита (займа) и другие), к та-

кому договору **в части не урегулированной соответствующим ФЗ**, подлежат применению положения п.3, ст.421 ГК РФ (смешанный договор)¹.

Б) Договор синдицированного кредита (займа) **должен предусматривать** условие о порядке принятия кредиторами решений и исполнения ими обязанностей в отношении заёмщика и иных лиц в связи с предоставлением заёмщику синдицированного кредита (займа), его обслуживанием и возвратом (межкредиторское соглашение), при этом такое условие не создаёт обязанностей для заёмщика – п.4, ст.2 ФЗ №486 ФЗ.

Всегда будет подчиняться правилам о смешанном договоре, поскольку включает в себя как кредитные договоры, так и межкредиторское соглашение, в т.ч. в силу п.1, ст.4 всегда включающее в себя условие о содержании полномочий, которые должны быть переданы кредитному управляющему.

Противоположной является точка зрения Л.А. Попковой, которая под термином «договор синдицированного кредитования» предлагает понимать не кредитный договор, а «кредитный продукт» в экономическом смысле. Потому что, по мнению данного автора, кредитный продукт может включать не только заёмные отношения, но также отношения между кредиторами, между кредитным агентом и кредиторами, между управляющим залогом и кредиторами, а также между заёмщиком, кредитным агентом и управляющим залогом. При таком подходе договор синдицированного кредитования представляет собой систему взаимосвязанных разнотипных гражданско-правовых договоров, имеющих общую хозяйственную цель – организация и предоставление денежных средств заёмщику в форме кредита (займа) с обязательством их последующего возврата.

2) *Вторым проблемным аспектом* являлся вопрос о правовой природе отношений между кредиторами по договору синдицированного кредита.

В континентальной правовой доктрине преимущественное значение имеет точка зрения о том, что к отношениям между кредиторами необходимо применять правила о простом товариществе. Например, в соответствии со ст. 530 Обязательственного закона Швейцарии консорциумы (синдикаты) имеют организационно-правовую форму образования простого товарищества, действующего на основании заключённого договора о создании консорциума. Однако участники консорциума несут солидарную ответственность за обеспечение предоставления всей суммы кредита. Данный вид ответственности может быть изменён на долевую по соглашению сторон¹.

¹ В редакции Федерального закона от 31.12.2017 N 486-ФЗ "О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 01.01.2018, , N 1 (Часть I), ст. 70.

¹ Швейцарский обязательственный закон от 01.01.1912. Федеральный закон о дополнении Швейцарского гражданского кодекса (Часть пятая: Обязательственный закон) : от 30 марта 1911 г. (по состоянию на 1 марта 2012 г.).- М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. XVII – XXXV, 1 – 526.

Если мы рассматриваем французскую правовую доктрину, то там бытует мнение о том, что солидарная ответственность товарищей, которая является характерной для договора простого товарищества, не соответствует целям и самой сущности конструкции синдицированного кредита. В синдикате у каждого кредитора есть собственная цель в извлечении прибыли пропорционально предоставленной сумме денежных средств, а общая цель, как в конструкции простого товарищества, отсутствует. Сумма предоставленного кредита не является вкладом в общее имущество «товарищей» и невозможно говорить о равном распределении прибыли между участниками синдиката.

В рамках российской юридической доктрины высказывались мнения о том, что в данном случае имеет место либо конструкция договора простого товарищества, либо это новый вид договора, неурегулированный законодательством РФ.

В отношениях синдицированных кредиторов действительно имеют место элементы простого товарищества, однако ошибочным было бы стремление утверждать, что это простое товарищество по смыслу главы 55 ГК РФ, из-за различий в правовой природе отношений между членами простого товарищества и членами банковского синдиката. Как известно, в силу ст. 1041 ГК РФ несколько лиц обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной, не противоречащей закону цели. Встаёт вопрос: неужели кредит, предоставленный членами синдиката, может рассматриваться как «соединение вкладов» по смыслу ст. 1041 ГК РФ? К тому же указанные средства не остаются у членов синдиката, как это происходит при простом товариществе, а передаются в долг заёмщику.

По мнению российских исследователей, простое товарищество не является наиболее удачным инструментом с точки зрения эффективности регулирования правоотношений между кредиторами. Это обусловлено тем, что такое образование, как простое товарищество, предполагает наличие долевой собственности и особых правил, предусматривающих порядок выхода участников из товарищества¹.

В подтверждение данной точки зрения приводились следующие аргументы: между участниками синдиката не возникают фидуциарные (лично-доверительные отношения), механизм принятия решений синдиката отличается от порядка ведения общих дел товарищей, выход одного кредитора из синдиката не влияет на дальнейшее существование самого синдиката.

Помимо этого, необходимо упомянуть о субъектном составе, ведь субъектами простого товарищества могут быть и физические лица, что противоречит положениям ФЗ «О синдицированном кредите (займе)», а именно п.2 и 3, ст.2. Также объём прав и обязанностей товарищей и участников синдиката различен. В литературе отмечалось, что каждый

¹ Попкова Л.А. Правовая конструкция синдицированного кредита: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03: утв.12.07.2017. – М., 2018. – 144.

участник договора совместной деятельности является должником и кредитором по отношению ко всем остальным его участникам. Такой позиции придерживается и Е.А. Суханов, который говорит о том, что в качестве кредитора каждый из партнёров вправе требовать от остальных товарищей надлежащего исполнения обязательств, одновременно выступая при этом должником по отношению к ним. Такая характеристика абсолютно неприменима к членам синдиката, т.к., согласно английской концепции синдицированного кредита, в случае такого договора имеют место отдельные, параллельные, не пересекающиеся обязательства между кредиторами и заёмщиком.

Однако в 2016 году появилась информация о том, что разрабатывается и проходит процедуру межведомственного согласования проект ФЗ «О внесении изменений в главу 42 части второй ГК РФ и отдельные законодательные акты РФ». Данный проект ФЗ предлагал закрепить на законодательном уровне правомерное применение положений главы 55 ГК РФ к отношениям, вытекающим из договора синдицированного кредитования, и сделать возможным предъявление заёмщиком требования к одному из кредиторов на всю сумму кредита¹.

Таким образом, с одной стороны, мы можем сделать вывод о том, что предлагаемая возможность применения к договору синдицированного кредитования главы 55 ГК РФ не ограничивает автономию воли участников синдиката, ну а с другой стороны позволяет устранить возможные коллизии норм ГК и ФЗ «О синдицированном кредите».

На мой взгляд, в ФЗ №486-ФЗ до сих пор нет чёткого ответа на этот вопрос, но некоторые практики говорят о том, что, исходя из смысла текста ФЗ, можно сказать, что межкредиторское соглашение – это самостоятельный вид соглашения, на основании которого не возникает обязательственное отношение, кредиторы не становятся кредиторами и должниками по отношению друг к другу, следовательно это не простое товарищество.

Есть мнение о том, что, основываясь на тексте ФЗ, мы можем охарактеризовать эти отношения как корпоративные в широком смысле слова, несмотря на то, что в п.1, ст. 2 ГК РФ такими правоотношениями признаются отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или управлением ими (организационными).

3) *Третьим проблемным аспектом* являются особенности предоставления синдицированного кредита.

ФЗ №486-ФЗ не урегулировал вопрос о процедуре предоставления кредита, следовательно, существует 2 варианта: 1) Предоставление возможно по общим правилам (т.е. непосредственно каждым кредитором или же через кредитного управляющего); 2) В Инструкции ЦБ №180-И введено понятие платёжного агента, который должен осуществлять рас-

¹ Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 №14-ФЗ (ред. от 18.03.2019, с изм. 28.04.2020) // "Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, N 5, ст. 410.

чѣты с заѣмщиком¹. На наш взгляд, можно предоставить через кредитно-управляющего, но лучше урегулировать порядок в договоре синдицированного кредита.

Обратимся к зарубежной практике, например, в Малайзии предусмотрен только один единственный порядок предоставления синдицированного кредита – через агента, который выступает в качестве посредника всех остальных кредиторов.

В Индии кредит может быть предоставлен заѣмщику совместно всеми кредитными организациями, а в некоторых случаях можно получить кредиты у нескольких банков, заключив с каждым из них кредитный договор и предоставив каждому отдельное обеспечение. Кстати в таком случае между банками вообще не существует никакой договорѣнности, и они не обмениваются информацией о заѣмщике, а лимиты кредитования определяются на различных условиях и в различные сроки.

Таким образом, обозначив вышеуказанные проблемные аспекты правового регулирования синдицированного кредитования в РФ, мы делаем вывод, что нам (участникам коммерческого оборота) необходимо немного подождать, пока сформируется судебная практика, которая даст нам фундамент для правильного выбора корректного вектора ведения законной и безопасной финансовой деятельности. Однако, с нашей точки зрения, российскому законодателю не следует ждать, пока поступит реакция от правоприменителей (т.е. наших судов). Законодатель не должен дожидаться того момента, когда суды в субъективном порядке сами доработают недостатки в законе, а субъекты рынка синдицированного кредитования привыкнут к соответствующей модели поведения. Законодателю стоит немедленно приступить к более детальному анализу зарубежного законодательства и судебной практики, чтобы с помощью методов юридической компаративистики восполнить существующие на сегодняшний день пробелы и коллизии в отечественном праве и предотвратить потенциальные судебные тяжбы.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 №14-ФЗ (ред. от 18.03.2019, с изм. 28.04.2020).
2. Гражданское право: Ученик. / Под ред. Е.А. Суханова. М., 1993.
3. Ефимова, Л.Г. Банковские сделки: право и практика: Монография / Л.Г. Ефимова. – М.: НИМП, 2001.
4. Инструкция Банка России от 28.06.2017 №180-И "Об обязательных нормативах банков"
5. Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения. Советское государство и право. 1966. № 10.
6. Положение Банка России от 26.03.2004 № 254-П «О порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, по ссудной и приравненной к ней задолженности» // Вестник Банка России. 07.05.2004. № 28.

¹ Инструкция Банка России от 28.06.2017 №180-И "Об обязательных нормативах банков"

7. Попкова Л.А. Правовая конструкция синдицированного кредита: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.03: утв.12.07.2017. – М., 2018.

8. Федеральный закон от 31.12.2017 N 486-ФЗ "О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации".

ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ МЕХАНИЗМА КРАУДИНВЕСТИНГА

Анастасия Викторовна Алексеева

*Московский государственный институт международных отношений
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации*

С каждым годом новые технологии развиваются все активнее и внедряются во все сферы жизни общества, эта тенденция проявляется в том числе и в сфере экономики. Так, за последние десять лет распространение получили криптовалюты, основанные на технологии blockchain смарт-контракты, а также альтернативные способы инвестирования (краудфандинг и его подвид – краудинвестинг) и многое другое. Однако для эффективного функционирования подобных механизмов необходима правовая база, которая позволит наилучшим образом воплощать их в жизнь при условии защиты интересов государства, общества и потребителей таких услуг.

Интересен механизм, реализованный Банком России в апреле 2018 года, который предполагает пилотирование и моделирование процессов новых финансовых сервисов и технологий в изолированной среде, требующих изменения правового регулирования, который получил название регулятивная «песочница» Банка России. Однако такой механизм действенен для тех технологий, которые существуют только на уровне идеи или опытного образца, а если говорить про упомянутые выше технологии, то они сначала получили распространение по всему миру, и только потом государства начали разрабатывать правовое регулирование уже функционирующих явлений.

Так произошло и в Российской Федерации, с 1 октября 2019 года в силу вступили поправки к Гражданскому кодексу Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ), которые ввели понятие цифровые права (статья 141¹ ГК РФ) и приравнивали к простой письменной форме совершение сделки с помощью электронных либо иных технических средств (статья 160 ГК). Всё это позволяет реализовать механизм, закрепленный в Федеральном законе от 2 августа 2019 года № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в от-

¹ В редакции Федерального закона от 18.03.2019 « 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 25.03.2019, № 12, ст. 1224

дельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон), который вступил в силу с 1 января 2020 года.

Принятие данного закона произошло в рамках реализации положений части 4 главы IV Стратегии развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации на период до 2030 года, утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 2 июня 2016 года № 1083-р, в соответствии с которой предложены решения, связанные с развитием альтернативных источников финансирования проектов субъектов малого и среднего предпринимательства на ранних стадиях развития (в первую очередь высокотехнологичных компаний) – коллективного финансирования (краудфандинга и краудинвестинга).

Под краудфандингом обычно понимают коллективное сотрудничество людей, которые добровольно объединяют свои деньги или другие ресурсы, как правило, через Интернет, для различных целей — помощи пострадавшим от стихийных бедствий, поддержке политических кампаний, финансированию стартапов, малого предпринимательства и многого другого¹. Как правило, под краудфандингом понимается именно финансирование, то есть предоставление денежных средств на безвозвратной и безвозмездной основе. Если же лицо, вложившее денежные средства в проект, ожидает получить дивиденды либо проценты на вложенные средства или долю в компании, тогда речь идет об особом виде краудфандинга – краудинвестинге. Именно этот механизм получил нормативное закрепление в Российской Федерации, хотя термин "краудинвестинг" так и не был введен в легальный оборот.

Как указывают создатели Федерального закона, в пояснительной записке к законопроекту он «следует в русле подходов к регулированию краудфандинга, выработанных опытом развитых правопорядков».²

Обобщение регуляторных подходов в области краудфандинга содержится в документах международной организации регуляторов на рынке ценных бумаг (ИОСКО): Рабочем документе «Краудфандинг: быстрорастущая индустрия»³, а также документе, отражающем результаты опроса различных юрисдикции «Краудфандинг. Отчет по результатам опроса 2015 г.»⁴.

Законом предусматривается организация специальных инвестиционных платформ, с помощью которых через официальный сайт в сети Интернет или через мобильное приложение коммерческие организации или индивидуальные предприниматели могут привлекать инвестиции от физических лиц и юридических лиц. В настоящее время Банком России не опубликован в открытом доступе реестр операторов инвестиционных

¹ Письмо ФНС России от 25 ноября 2016 г. № СД-4-3/22415@

² <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=PRJ&dst=100001&n=170087&req=doc#053936201898457>

³ <http://www.iosco.org/research/pdf/swp/Crowd-funding-An-Infant-Industry-Growing-Fast.pdf>

⁴ <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCPD520.pdf>

платформ¹, поэтому затруднительно привести точное число лиц, осуществляющих соответствующую деятельность.

Существует опасность, что с помощью инвестиционных платформ денежные средства будут вкладываться в финансовые пирамиды, как это случилось с китайской системой онлайн-кредитования Ezubao², предоставлявшей якобы услуги по кредитованию между физическими лицами, без использования стандартных банковских механизмов. Поэтому для защиты прав и законных интересов предусмотрен ряд механизмов, которые не позволят реализовать недобросовестные практики в рамках функционирования такой платформы.

Оператор инвестиционной платформы обязан разработать и раскрыть правила инвестиционной платформы, которые должны содержать установленные Федеральным законом положения.

Инвесторам – физическим лицам, которые в соответствии с Федеральным законом от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» не являются квалифицированными инвесторами, запрещено в течение одного календарного года инвестировать денежные средства в сумме более 600 тысяч рублей, с учетом инвестирования такого физического лица в тот же период с использованием иных инвестиционных платформ.

Компании, не являющиеся публичным акционерным обществом, и индивидуальные предприниматели в течение одного календарного года не могут привлечь с использованием инвестиционных платформ инвестиций на сумму более 1 миллиарда рублей.

Законом предусмотрены ограничения для операторов инвестиционной платформы. Так, установлены:

минимальный размер собственных средств – 5 миллионов рублей;

ограничения на совмещение такой деятельности с некоторыми иными видами финансовой деятельности;

требования к лицам, прямо или косвенно имеющим право распоряжаться 10 и более процентами голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал оператора инвестиционной платформы;

требования к единоличному исполнительному органу, члену коллегиального исполнительного органа (правления, дирекции) или совета директоров (наблюдательного совета) оператора инвестиционной платформы.

Также Федеральным законом предусмотрено, что утилитарными цифровыми правами, то есть правами требования, полученными в результате совершения сделки, не могут являться право требовать имущество, права на которое подлежат государственной регистрации, и (или) право требовать имущество, сделки с которым подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению.

¹ Дата обращения к официальному сайту Банка России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» https://cbr.ru/finm_infrastructure/oper/ 24.05.2020

² <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/56af284f9a794752fbf6c306>

Банк России осуществляет контроль за соблюдением операторами инвестиционных платформ требований Федерального закона и принятых в соответствии с ним нормативных актов Банка России, а также ведет реестр операторов инвестиционных платформ.

При анализе положений Федерального закона можно прийти к выводу, что юридические лица также могут производить размещение эмиссионных ценных бумаг на инвестиционной платформе. Данный механизм позволит упростить привлечение инвесторов развивающимися компаниями, поскольку отпадает необходимость прохождения процедуры листинга, предусмотренной Федеральным законом от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг», а также соблюдать более жесткие требования, предусмотренные для размещения и обращения ценных бумаг на организованных торгах. Однако это может создать почву для злоупотреблений, поскольку данный механизм.

Подводя итог, можно отметить, что Российская Федерация следует мировому тренду по развитию и внедрению новых технологий в экономическую сферу, также стремится реализовать наиболее эффективное правовое регулирование возникающих явлений. Однако понять, насколько успешными окажутся инновационные технологии и механизм их правового закрепления и регулирования, в том числе в части краудинвестинга, будет возможно только по прошествии времени после начала их реализации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ39-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301;
2. Е. Архангельская. В Китае раскрыли крупнейшую аферу в онлайн-кредитовании // <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/56af284f9a794752fbf6c306>
3. О налоге на прибыль при безвозмездном получении имущества (денежных средств) посредством краудфандинга. // Письмо ФНС России от 25.11.2016 N СД-4-3/22415@;
4. Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «Об альтернативных способах привлечения инвестиций (краудфандинге)» // <http://sozd.parlament.gov.ru/>;
5. Распоряжение Правительства РФ от 02.06.2016 № 1083-р «Об утверждении Стратегии развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации на период до 2030 года» // «Собрание законодательства РФ», 13.06.2016, № 24, ст. 3549;
6. Федеральный закон от 18.03.2019 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 25.03.2019, № 12, ст. 1224;
7. Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // «Собрание законодательства РФ», № 17, 22.04.1996, ст. 1918;
8. Федеральный закон от 02.08.2019 № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 05.08.2019, № 31, ст. 4418;

9. Crowd-funding: An Infant Industry Growing Fast. IOSCO. 2014. // <http://www.iosco.org/research/pdf/swp/Crowd-funding-An-Infant-Industry-Growing-Fast.pdf>;

10. IOSCO Crowdfunding SURVEY RESPONSES REPORT. 2015. // <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD520.pdf>

LEGAL TECH:

АВТОМАТИЗАЦИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ («ЗА» И «ПРОТИВ»)

Дмитрий Сергеевич Башков

*Московский государственный институт международных отношений
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации*

Усиление цифровизации (англ. digitalization¹) различных сфер общественной жизни влечет серьезные последствия для права в целом и юридической профессии в частности. За последнее десятилетие правовая система заметно изменилась вследствие бурного развития электронной торговли, где рядовые потребители вместо посещения традиционных магазинов покупают вещи с использованием сети интернет. Однако совершение покупок в режиме реального времени – лишь одно из проявлений всеобъемлющей цифровизации. Те же самые покупатели в случае неисполнения юридических обязательств, вытекающих из классических правоотношений вне рамок электронной коммерции, обращаются за помощью к юристам, взаимодействие с которыми производится через веб-сайты соответствующих юридических фирм, т.е. в этом случае интернет выступает в качестве связующего звена между клиентами и юристами. На сегодняшний день можно констатировать тот факт, что в некоторых случаях на стороне квалифицированного и дипломированного юриста может выступать робот-юрист, готовый предоставить подробные выжимки из законов, подзаконных актов и соответствующей судебной практики за считанные минуты. Данные примеры иллюстрируют наиболее актуальную тенденцию развития LegalTech, заключающуюся во взаимодействии конечного потребителя с субъектом, оказывающим профессиональные юридические услуги с использованием информационных технологий. Классическими же примерами автоматизации юридической деятельности являются информационные системы, обеспечивающие оперативность и удобство работы юристов с соответствующей информацией.

Цель данной статьи заключается в выявлении положительных и отрицательных моментов автоматизации юридической деятельности посредством проведения исследования эффективности функционирова-

¹ См.: Cambridge Dictionary [Электронный ресурс] // Портал dictionary.cambridge.org. Режим доступа: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/digitalize?q=digitalization> (дата обращения: 21.05.2020).

ния конкретных информационных платформ для облегчения работы юристов.

Актуальность темы видится в возрастающем количестве юристориентированных информационных площадок и стартапов, занимающихся разработкой соответствующего программного обеспечения и роботов, направленных на автоматизацию юридической деятельности и упрощения доступа клиентов к юридическим услугам. Многие предсказывают исчезновение профессии юриста, например, Peter Kureg предсказал, что право со временем растворится как сахар в чайной чашке¹, что подталкивает на мысль о возможных последствиях цифровизации юридической профессии. Процесс автоматизации набрал такой оборот, что 27 декабря 2018 года на заседании Исполнительного комитета Московского регионального отделения Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России» было вынесено Решение №8 «О создании Комиссии Московского отделения Ассоциации юристов России по правовому обеспечению цифровой экономики», что свидетельствует об актуальности и важности данного тренда.

Для понимания широкого применения автоматизации юридической деятельности необходимо обратиться к ее плюсам.

Первое – это оперативность и удобство работы. Наиболее яркими и всем знакомыми примерами LegalTech выступают российские справочно-правовые системы «Гарант» и «КонсультантПлюс», которые предлагают широкий спектр услуг, например, проверку контрагентов, подбор судебной практики, мгновенный поиск информации, составление проектов договоров и т.д.². Помимо справочно-правовых систем огромной популярностью у корпоративного бизнеса пользуются автоматизация документооборота, внедрение видеоконференцсвязи и облачного хранения данных³. За рубежом также разработаны подобные информационно-правовые порталы, например, LexisNexis и Westlaw. Данные порталы позволяют в считанные минуты найти необходимую вырезку из закона или судебной практики для оказания квалифицированной юридической помощи клиенту. Важно отметить, что без таких порталов та же самая работа была бы выполнена посредством пролистывания бумажной версии определенного нормативного акта, на что, безусловно, ушло бы гораздо больше времени. Именно поэтому наиболее востребованной формой систематизации законодательства является его автоматизированный учет. В качестве другого примера LegalTech можно привести сервис «Картотека арбитражных дел», который способствует поиску релевантной судебной практики по арбитражным делам, рассматриваемым в российских арбитра-

¹ См.: Fries, Martin, Man versus Machine: Using Legal Tech to Optimize the Rule of Law (September 24, 2016). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2842726> (дата обращения: 21.05.2020).

² См.: Рожкова М.А. О правовых аспектах использования технологий: LegalTech и LawTech // *Хозяйство и право*. 2020. № 3. С. 3-11.

³ См.: Райский А. Люди выгоднее роботов-юристов, но это пока // *Коммерсантъ*. 2018. № 169. С. 13.

ражных судах. При отсутствии такого сервиса юристы бы и вовсе были ограничены в наличии судебной практики, т.е. не знали бы позиций судов по конкретным вопросам, что сделало бы их работу в какой-то мере неопределяемой и непредсказуемой. Следует отметить, что такие сервисы по поиску правовой информации на сегодняшний день исчисляются тысячами, что позволяет сэкономить время юриста¹.

Второе – низкий уровень финансовых затрат. Данное преимущество применимо к конкретным потребителям юридических услуг вследствие LegalTech, поскольку многие крупные корпорации отказываются от найма штатных юристов, принимая решение в пользу внедрения робот-юристов либо значительно облегчая работу юристов, например, путем внедрения автоматизированной системы обеспечения деятельности коллективного органа юридического лица. Реальным примером роботизации юридической деятельности является робот-юрист ПАО «Сбербанк», который способен писать иски, что, по словам заместителя председателя правления банка Вадима Кулика, приведет к сокращению порядка трех тысяч рабочих мест. Уже достаточно долго наблюдается тенденция использования сервисов, позволяющих за ежемесячный или годовой абонемент пользоваться целым пакетом юридических услуг. Одними из первых таких сервисов стали Rocket Lawyer и LegalZoom, которые предоставляют консультации юристов и за отдельную плату – помощь с квалифицированным составлением документов². Таким образом, для клиентов становится более выгодным использовать информационные технологии в правовой сфере для снижения затрат на получение юридических услуг.

Третье – минимальный риск совершения ошибок по делам, не требующим высокой степени интеллектуальной вовлеченности. Правовые информационные сервисы при помощи определенного алгоритма без труда смогут предоставить решение по рутинным делам, которые не требуют творческого подхода и альтернативных вариантов решения. Более того, вероятность совершения ошибки практически сводится к нулю при алгоритмируемом анализе документов и ключевым словам запроса клиента.

Однако нужно понимать, что LegalTech имеет и ряд недостатков, которые нужно принимать во внимание при анализе использования цифровых технологий в сфере юриспруденции.

Первый недостаток – неспособность к выполнению творческих задач и представления альтернативных вариантов решения юридического дела. Есть категории дел, по которым робот-юрист не сможет самостоятельно сделать юридическое заключение, например, в сделках M&A (англ. Mergers and absorption) и сформулировать правовую позицию приобре-

¹ См.: РвС [Электронный ресурс] // Портал pwc.ru. Режим доступа: <https://www.pwc.ru/ru/services/pwc-legal-tech-map-ru.pdf> (дата обращения: 21.05.2020).

² См.: Уберизация для суда [Электронный ресурс] // Портал forbes.ru. Режим доступа: <https://www.forbes.ru/kompanii/337411-uberizaciya-dlya-suda-kak-sokratit-izderzhki-na-process> (дата обращения: 21.05.2020).

тающей компании. Представляется, что даже в будущем подобные функции не смогут быть выполнены программным обеспечением, поскольку в таких рода сделок как M&A или в сделках по передаче исключительных прав на производство интеллектуальной собственности важна психологическая составляющая обеих сторон чтобы «закрыть» сделку.

Второе – необходимость своевременного обновления программного обеспечения, внесения изменений и поправок. Необходимым условием обеспечения работы электронного сервиса в сфере оказания правовых услуг является его постоянное обновление. Например, в Налоговый кодекс РФ в 2019 году было внесено более двухсот поправок¹, без учета которых будет невозможно правильно решить поставленную правовую задачу. Как уже отмечалось выше, речь идет о выполнении рутинных заданий, не требующих высокой степени интеллектуальной вовлеченности и критического мышления.

Третье – Сложность привлечения к юридической ответственности за ненадлежащее оказание правовых услуг. Интересным видится вопрос о привлечении к ответственности робота, который в силу сбоя программного обеспечения осуществит оказание услуг ненадлежащего качества. На сегодняшний день роботизированная техника не может нести ответственность, поскольку техника не является субъектом юридической ответственности, под которым в доктрине теории права понимается деликтоспособное лицо, достигшее возраста, определенного в нормативно-правовом акте, предусматривающем юридическую ответственность. Показательным является дело, рассмотренным Верховным судом штата Айова *Katko v. Briney* (1971), в котором суд установил, что собственники ловушки, причинившей вред лицу, нарушившему владение (англ. trespass) были признаны виновными в таком причинении вреда, а не сама ловушка.

Таким образом, LegalTech можно рассматривать в качестве юридического инструментария, способствующего оптимизации работы юриста по выполнению шаблонных задач. Тем не менее, говорить о полной автоматизации работы юриста и вымирании юридической профессии не приходится, поскольку есть категории заданий, которые не могут быть выполнены роботизированной техникой.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. *Жилкин В.А.* Цифровые технологии и применение искусственного интеллекта в Финляндии и России: сравнительно-правовое исследование // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2018. № 6 (73). С. 74 – 78.

2. *Митин А.Н.* О процессах внедрения в юриспруденцию новых информационных технологий // Российское право: образование, практика, наука. 2019. № 3.С. 82–86.

3. *Райский А.* Люди выгоднее роботов-юристов, но это пока // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3744362> (дата обращения: 22.05.2020).

¹ См.: Обзор: «Основные изменения налогового законодательства в 2019 году» [Электронный ресурс] // Портал consultant.ru. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_312840/ (дата обращения: 21.05.2020).

4. *Цветкова И.* Уберизация для суда: как сократить издержки на процесс // URL: <https://www.forbes.ru/kompanii/337411-uberizaciya-dlya-suda-kak-sokratit-izderzhki-na-process> (дата обращения: 22.05.2020).

5. *Fries, Martin*, Man versus Machine: Using Legal Tech to Optimize the Rule of Law (September 24, 2016) // URL: <https://ssrn.com/abstract=2842726> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2842726> (дата обращения: 22.05.2020).

6. *McGaughey, Ewan*, Will Robots Automate Your Job Away? Full Employment, Basic Income, and Economic Democracy (January 10, 2018). Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper no. 496. // URL: <https://ssrn.com/abstract=3044448> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3044448> (дата обращения: 22.05.2020).

7. *Remus, Dana and Levy, Frank S.*, Can Robots Be Lawyers? Computers, Lawyers, and the Practice of Law (November 27, 2016) // URL: <https://ssrn.com/abstract=2701092> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2701092> (дата обращения: 22.05.2020).

КОСМИЧЕСКОЕ ПРАВО В РФ:

ЦЕННОСТИ, СТРАТЕГИЧЕСКИЕ ОРИЕНТИРЫ, БУДУЩЕЕ ОТРАСЛИ

Дарья Михайловна Балта

*Московский государственный институт международных отношений
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации*

В Российской Федерации (далее – РФ) космическая отрасль всегда имела стратегическое значение не только с точки зрения военного назначения или в рамках оборонного комплекса, но также и в области научных разработок, передовых технологий и так далее. Сейчас статус стратегической отрасли закреплён также и в Федеральном законе, который регулирует порядок осуществления иностранных инвестиций в компании, имеющие стратегическое значение для государства¹. Но, вместе с этим, не стоит забывать, что у любой отрасли, в том числе и стратегической, есть своё комплексное правовое регулирование. Космическая отрасль, помимо её регулирования общими нормами международного, конституционного, гражданского, административного и иных «базовых» отраслей права, регулируется также и нормами космического права. В данном исследовании будет предложено обратить внимание на текущие ценности космического права, проведён анализ стратегических ориентиров, а также будет предложено собственное видение автора касаясь будущего отрасли.

В первую очередь, стоит отметить, что космическое право является отраслью международного права, которое регулирует деятельность государств по месту осуществления такой деятельности (открытый космос) и/или характер деятельности государств (космическая деятельность)

¹ П. 29 ст.6 11. Федеральный закон от 29 апреля 2008 г. N 57-ФЗ "О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

безотносительно места её осуществления¹. Но, хотя международное космическое право и является отраслью международного права, оно, тем не менее, должно быть тесно связано с национальным правом, особенно с институтами права, регулируемыми космической деятельностью, правовой статусом космонавтов, регистрацию космических объектов, а также вопросы ответственности на национальном уровне². Именно поэтому в последнее время некоторые учёные склоняются к появлению новой отрасли – международное частное космическое право (Данное направление исследует М.Р. Юзбашян, к.ю.н., доцент кафедры международного права МГИМО МИД России. В частности, одно из первых больших исследований Мариам Романовны можно назвать статью «К вопросу о формировании международного космического частного права», опубликованную в 2008 году³). Поэтому можно говорить также и об отдельном регулировании космической деятельности в отдельно взятом государстве – в данном случае – в РФ.

Ценностями данной отрасли применимо к РФ можно назвать:

на международном уровне – регулирование отношений в сфере разумного использования открытого космоса и небесных тел, регистрации и запуска космических объектов, а также развития международного сотрудничества;

на национальном уровне – регулирование вопроса ответственности, страховании, конкретизация некоторых положения международных договоров, а также вопрос эксплуатации различных дорогостоящих объектов космической инфраструктуры, таких как космодромы, центры управления полётами и так далее.

Такие положения являются ценностями данной отрасли, поскольку именно они позволяют безопасно эксплуатировать космическую технику, а также однообразно регулировать данную деятельность во всех государствах-участниках космической деятельности (в том числе и России). А так как отрасль имеет стратегическое значение для РФ, то и законодательство в области регулирования притока инвестиций также является значимым на территории РФ.

Переходя к стратегическим ориентирам, хотелось бы отметить то, что они, как правило, закреплены в нормативных актах в виде Постановления Правительства или Указа Президента. Основными положениями, в которых содержатся стратегические ориентиры, являются Основы государственной политики РФ в области космической деятельности до 2030 года⁴ (далее – Основы) и Федеральная космическая программа

¹ Zhukov G., Kolosov Yu. International Space Law. Transl. by B. Belitzky. – 2nd ed., stereotyped. – М.: Statut, 2014. – 176 p. [Жуков Г., Колосов Ю. Международное космическое право. – 2-е изд., стер. – М.: Статут, 2014. – На английском языке]. – С. 15.

² Там же. С. 17.

³ Юзбашян М.Р. К вопросу о формировании международного космического частного права // Московский журнал международного права. – 2008. – № 2. С. 139-153.

⁴ "Основные положения Основ государственной политики Российской Федерации в области космической деятельности на период до 2030 года и дальнейшую

2016-2025 годы¹ (далее – Программа). Целями Программы и Основ являются:

соблюдение государственных интересов Российской Федерации в области космической деятельности;

гарантированный доступ России в космос со своей территории;

формирования и поддержания необходимого состава орбитальной группировки космических аппаратов;

сохранение ведущих позиций Российской Федерации в осуществлении пилотируемых полетов и реализации пилотируемой программы;

создание научно-технического задела для перспективных космических комплексов и систем, а также подготовка кадров;

развитие и расширение международного сотрудничества Российской Федерации.

Тем не менее, вопросам развития космического права уделено не так много внимания. Так, положения о праве указаны только в Основах и заключаются в следующем:

задача международного сотрудничества в области космической деятельности – активное участие в рассмотрении и решении вопросов, связанных с развитием международного космического права, включая целесообразность разработки всеобъемлющей Конвенции ООН по космическому праву, в целях обеспечения интересов Российской Федерации²;

принципы государственной политики в области космической деятельности:

защита государственных интересов Российской Федерации в области космической деятельности всеми доступными в рамках международного права мерами и средствами, включая признанное Уставом Организации Объединённых Наций (далее – ООН) право на самооборону³;

неукоснительное соблюдение международных обязательств России в области космической деятельности и общепризнанных принципов и норм международного права⁴.

Можно заметить, что внимания космическому праву уделяется очень мало. По мнению автора, далеко не в последнюю очередь следовало бы уделить внимание именно развитию не только международного сотрудничества в области международного космического права, но и развитию положений, связанных с космической деятельностью на национальном уровне. Так, помимо взаимодействия в решении вопросов, связанных с разработкой всеобъемлющей Конвенции по космическому праву, однако такое предложение было высказано дважды в рамках доклада Юриличе-

перспективу" (утв. Президентом РФ от 19.04.2013 N Пр-906) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

¹ Федеральная космическая программа России на 2016 – 2025 годы (утв. постановлением Правительства РФ от 23 марта 2016 г. № 230) // URL: <https://www.roscosmos.ru/22347/>

² П. 6) ст. 18 Основ.

³ П. 6) ст. 7 Основ.

⁴ П. г) ст. 7 Основ.

ского подкомитета Комитета ООН по использованию космического пространства в мирных целях на 46 и 48 сессиях, проведённых в 2007¹ и 2009² годах соответственно. В докладе Юридического подкомитета было указано, что такое предложение было высказано некоторыми делегациями в целях укрепления международно-правового режима и регулирования всех аспектов космической деятельности для предотвращения милитаризации космоса и для учёта новейших изменений космической деятельности (например, развитие частной космонавтики). Однако в докладе 2009 года было указано, что другие делегации высказали мнение. Что такая конвенция может подорвать существующий правовой режим космического пространства. Более данный вопрос не поднимался. Таким образом, конкретно такая задача является не совсем достаточной, стоило бы также учесть развитие частной космонавтики на территории РФ и поставить задачу развития национального права в области космической деятельности для укрепления взаимоотношений с частным сектором и предложение различных правовых мер для развития сотрудничества и реализации совместных программ.

Что касается принципов, изложенных в Основах, то стоит отметить, что данные принципы являются достаточными в рамках Основ, хотя, возможно, в рамках защиты государственных интересов можно было бы добавить защиту суверенитета РФ в области космической деятельности.

Переходя к будущему отрасли, отметим, что в настоящее время космическая гонка продолжается и в неё включается всё больше и больше стран. Именно поэтому потенциал в сфере права является достаточно большим, поскольку есть огромный пласт неурегулированных положений на международном уровне. По мнению автора, помимо ФЗ «О космической деятельности»³, некоторых положений касаясь космической деятельности, указанных в Налоговом⁴ (далее – НК РФ), Гражданском⁵ (далее – ГК РФ) и Земельном⁶ (далее – ЗК РФ) кодексах и некоторых иных нормативных правовых актов также следует добавить следующие положения:

в НК РФ – в положения о налоге на добавленную стоимость положения о налогообложении космического туризма в размере 0 %, указав на суще-

¹ П. 187 Доклада Комитета по использованию космического пространства в мирных целях // Официальные отчёты Генеральной Ассамблеи ООН, Шестьдесят вторая сессия, дополнение № 20. 2007. (A/62/20).

² П. 175 Доклада Комитета по использованию космического пространства в мирных целях // Официальные отчёты Генеральной Ассамблеи ООН, Шестьдесят четвёртая сессия, дополнение № 20. 2009. (A/64/20).

³ Закон РФ от 20.08.1993 N 5663-1 "О космической деятельности" // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Пп. 5 п. 1 ст. 164. "Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 05.08.2000 N 117-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

⁵ Ст. 1206. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья)" от 26.11.2001 N 146-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

⁶ Гл. 16. "Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

ствование 2-х видов туризма – суборбитальный и орбитальный в виде полёта на МКС;

в НК РФ – включение положений о пониженных ставках для компаний, занимающихся космической деятельностью, в налог на прибыль организаций и налог на имущество организаций;

определение таких терминов в ФЗ «О космической деятельности», как космическое пространство (за основу, например, может быть принято общепризнанное разграничение воздушного и космического пространства на высоте около 100 км¹) и космическая техника (для целей уточнения положений статьи 2 соответствующего закона);

разработка положения или постановления в отношении государственно-частного партнёрства в космической деятельности;

включение отдельной главы в ФЗ «О страховом деле»² положений о космическом страховании как обязательном, регулирование отношений различных видов страхования и перестраховании для конкретизации положений ст. 25 ФЗ «О космической деятельности»;

разработка программы поддержки космических стартапов. Поддержку можно будет разделить на ту, которая будет осуществляться при создании частной (не имеющей государственного участия) космической компании на территории инновационного центра «Сколково»³ или на территории особых экономических зон⁴.

Именно благодаря таким существенным изменениям с точки зрения права позволит отрасли космического права в России качественно измениться, обновиться, что повлечёт за собой особую защиту и поддержку компаний, осуществляющих космическую деятельность, в том числе стартапов.

Подводя итог, хотелось бы отметить, что в настоящее время космическая деятельность в РФ осуществляется преимущественно компаниями, имеющими 100% государственное участие (например, дочерние компании Госкорпорации «Роскосмос»⁵). Но если принимать факт включения в космическую гонку частных компаний, начало сотрудничества с такими компаниями, то в РФ необходимо качественно улучшать национальное космическое право для развития космической отрасли.

¹ *Frans von der Dunk, Fabio Tronchetti. Handbook of Space Law // USA, Edward Elgar Publishing. 2015. 1136 p. – P. 95.*

² Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

³ В данный момент Инновационный центр «Сколково» регулируется Федеральным законом от 28.09.2010 N 244-ФЗ "Об инновационном центре "Сколково" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

⁴ В данный момент территории регулируются Федеральным законом от 22.07.2005 N 116-ФЗ "Об особых экономических зонах в Российской Федерации" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

⁵ Полный перечень данных компаний доступен по следующей ссылке: <https://www.roscosmos.ru/24028/>

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Научная литература:

1. Юзбашян М.Р. К вопросу о формировании международного космического частного права // Московский журнал международного права. – 2008. – № 2. С. 139-153.
2. Frans von der Dunk, Fabio Tronchetti. Handbook of Space Law // USA, Edward Elgar Publishing. 2015. 1136 p.
3. Zhukov G., Kolosov Yu. International Space Law. Transl. by B. Belitzky. – 2nd ed., stereotyped. – М.: Statut, 2014. – 176 p. [Жуков Г., Колосов Ю. Международное космическое право. – 2-е изд., стер. – М.: Статут, 2014. – На английском языке].

Нормативно-правовые акты:

1. Доклад Комитета по использованию космического пространства в мирных целях // Официальные отчёты Генеральной Ассамблеи ООН, Шестьдесят вторая сессия, дополнение № 20. 2007. (A/62/20).
2. Доклад Комитета по использованию космического пространства в мирных целях // Официальные отчёты Генеральной Ассамблеи ООН, Шестьдесят четвёртая сессия, дополнение № 20. 2009. (A/64/20).
3. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья)" от 26.11.2001 N 146-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
4. "Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
5. "Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 05.08.2000 N 117-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
6. Закон РФ от 20.08.1993 N 5663-1 "О космической деятельности" // СПС «КонсультантПлюс».
7. Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
8. Федеральный закон от 29 апреля 2008 г. N 57-ФЗ "О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
9. Федеральный закон от 28.09.2010 N 244-ФЗ "Об инновационном центре "Сколково" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
10. Федеральный закон от 22.07.2005 N 116-ФЗ "Об особых экономических зонах в Российской Федерации" // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
11. "Основные положения Основ государственной политики Российской Федерации в области космической деятельности на период до 2030 года и дальнейшую перспективу" (утв. Президентом РФ от 19.04.2013 N Пр-906) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
12. Федеральная космическая программа России на 2016 – 2025 годы (утв. постановлением Правительства РФ от 23 марта 2016 г. № 230) // URL: <https://www.roscosmos.ru/22347/>

МЕДИАЦИЯ И СФЕРЫ ЕЁ ПРИМЕНЕНИЯ В РЕСПУБЛИКАХ БОЛГАРИЯ, МОЛДОВА И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Ивона Николаевна Маринова
Российский университет дружбы народов

Существует несколько технологий альтернативного урегулирования споров, способствующего внесудебному разрешению возникших конфликтов. В этой статье будет изучена одна из них – медиация, а точнее, положение осуществляющих её медиаторов.

Зачатки медиации можно было наблюдать ещё в древности. Этому способствовало развитие международных и торговых отношений, для которых требовалось наличие посредничества для урегулирования периодически возникающих разногласий¹. Потому неудивительно, что некоторые ученые указывают в качестве места появления медиации Финикийскую цивилизацию и Вавилон.

Ещё во времена законодательной деятельности императора Юстиниана (527-565) существовало слово mediator, которым обозначали посредника, в том числе и при разрешении споров. Его положение законодательно урегулировали Дигесты (530-533). Медиатор тех лет сосредотачивался на разрешении спора при условии сохранения конфиденциальности и безопасности сторон².

Время шло, досудебное разрешение споров оставалось в ходу, принимая форму ходатайств, посредничества, предложения добрых услуг и так далее. Не следует думать, что Русь стояла в стороне от этого процесса. Например, “детский” из Русской правды старался примирить делящих наследство.³

Можно говорить о том, что во второй половине двадцатого века возникла медиация как её понимают в современном мире, то есть массовая и развитая, чьи терминология, принципы и иные важные аспекты закреплены на законодательном уровне и признаются государством. Первопроходцами в этом отношении были страны англосаксонской правовой семьи – США и Великобритания.

Американская федеральная служба Federal Mediation and Conciliation Service разрешала возникающие между работодателями и работниками

¹ Кулапов Дмитрий Сергеевич К вопросу об истории зарождения института медиации // Вестник СПбЮА. 2013. №5 (94). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-istorii-zarozhdeniya-instituta-mediatsii> (дата обращения: 05.05.2020).

² Денисенко В.В. Институт медиации: проблемы методологического обоснования с позиции теории государства и права // В сборнике: 25 лет гражданскому кодексу российской федерации: традиции и новации частноправового развития Материалы международной научно-практической конференции (с элементом школы молодого ученого). 2019. С. 116-120.

³ Меркулов П.А., Гашина Н.Н. Управление альтернативными разрешениями споров в России: История и современность // Вопросы управления. 2015. №3 (15). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/upravlenie-alternativnymi-razresheniyami-sporov-v-rossii-istoriya-i-sovremennost> (дата обращения: 30.04.2020).

споры, не доводя до долгих и дорогостоящих судебных процессов, чреватых убытками для обеих сторон. Методики отшлифовывались, и в 1960-ых медиация стала походить на известную сейчас. Круг проблем, при которых она применялась, расширялся и стал включать межкультурные конфликты. Со временем к ним присоединились разногласия между супругами, арендодателями и их арендаторами, сотрудниками и тому подобное.

1976 год был одной из вех в истории развития медиации – конференция американских судей сделала упор на внесудебном разрешении конфликтов. Однако Единообразный акт о медиации появился в США только в 2001 году и его дополняют разнящиеся законы штатов.

В 1980-х медиация распространяется не только в англосаксонской правовой семье (Австралия, Великобритания), но и в Европе. В Германии открываются курсы медиаторов, а в 1993 году немецкая Федеральная ассоциация семейного посредничества регламентирует их деятельность.

За прошедшие годы выработались определенные принципы медиации, которых придерживаются в обеих правовых семьях: добровольность, сохранение конфиденциальности, взаимоуважение, равноправие участников, нейтралитет и беспристрастность медиатора, прозрачность.

Именно в этих принципах кроется частью плюсов медиации. К ним добавляются снижение нагрузки на суды и расходов на ведение процессов. Однако в плюсах же кроются и минусы, которые вызывают опасения или способствуют отказу от процедуры: вероятность утечки конфиденциальных данных по вине медиатора, сомнения в его нейтралитете и беспристрастности.

К тому же медиатор должен обладать определенными компетенциями и разбираться в законодательстве. Отчасти подкованность профессионального медиатора обеспечивается необходимостью иметь высшее образование и получить дополнительное профессиональное образование по вопросам применения процедуры и саморегулирующимися организациями.

Во многом судья кажется авторитетнее медиатора за счет наличия юридического образования и стажа, а также опоры на судебную ветвь власти.

Тем не менее, медиацией в тех или иных объемах пользуются в следующих областях: трудовое и семейное право, некоторые области гражданского (споры об интеллектуальной собственности и страхование), здравоохранение и образовательная деятельность и в некоторых иных.

Медиация может показаться бессмысленной в рамках характеризующегося императивностью уголовного процесса, однако её элементы можно разглядеть в институте примирения сторон в статье 25 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Примирение позволяет прекратить уголовное дело, если речь идет о преступлении небольшой или средней тяжести.¹

¹ И. Г. Погава, Ю. О. Воронина Медиация в уголовном судопроизводстве // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2018. №12-2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mediatsiya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-1> (дата обращения: 02.05.2020).

Конечно, некоторые заявят, что медиация – детище англосаксонской правовой семьи и поэтому там же и должна остаться. Однако она обрела место в законодательстве стран романо-германской правовой семьи, причем не только Германии, Австрии и Франции. Для большей точности анализа и релевантности для Российской Федерации обратимся к законам о медиации таких стран, как Болгария и Молдова. Далее сравним их с российскими.

По Закону Республики Молдова от 3 июля 2015 года № 137 “О медиации (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.11.2018 г.)” эта процедура признается альтернативным способом дружественного разрешения споров в рамках структурированного, гибкого и конфиденциального процесса при содействии одного или нескольких медиаторов.

Находящиеся на территории Республики Молдова лица или стороны (юридические лица и даже органы публичной власти) могут применить медиацию в следующих случаях: гражданские споры, которые рассматриваются в судебной инстанции либо арбитраже и в отношении которых закон позволяет сторонам распорядиться, заключив мировое соглашение, административные, связанные с защитой прав потребителей, трудовые.

Особое место занимает медиация в семейном праве. Круг её применения широк: разногласия между супругами относительно продолжения брака, осуществления родительских прав и обязанностей, установления места жительства детей, содержания их и иных нетрудоспособных членов семьи, а также любые другие разногласия, возникающие в семейных отношениях. При этом медиатор тесно сотрудничает с органами опеки и попечительства. Учитывается и то, что условие о медиации допустимо включать в брачный договор.

Если в рамках процедуры возникают обстоятельства, которые подвергают или в состоянии подвергнуть опасности нормальное развитие ребенка либо наносят ущерб его законным интересам, то обязанность медиатора известить об этих обстоятельствах орган опеки и попечительства. Также он вправе выйти из процесса.

Закон Республики Болгария “О медиации” от 17 декабря 2004 года (в редакции от 26.02.2019) определяет медиацию как добровольную и конфиденциальную процедуру для внесудебного разрешения споров, при которой третье лицо – медиатор помогает спорщикам достичь консенсуса.

Эта процедура допускается при гражданских, торговых, трудовых, семейных и административных спорах, а также связанных с правами потребителей. Допустимо участие медиаторов и при иных конфликтах между физическими и/или юридическими лицами, в том числе и при осложненных международным элементом. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Болгарии допускает применение медиации в некоторых случаях.

Она не проводится, если закон или иной нормативный акт предвидел иной порядок заключения соглашения. Процедура медиации – способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения;

В Российской Федерации по Федеральному закону “Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)” от 27.07.2010 медиация является способом урегулирования споров при помощи медиатора на основе добровольного согласия участников и в целях выработки ими взаимоприемлемого решения.

Вся полученная при процедуре информация конфиденциальна. Исключение только при разрешении в федеральном законе или отсутствия у сторон договора о неразглашении. Медиатор может раскрыть сведения другой стороне после получения согласия от предоставившей их.

Эта процедура допустима при спорах в рамках гражданских, административных и иных публичных правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорах, возникающих из трудовых и семейных правоотношений.

Медиацию нельзя применять, если имеет место коллективный трудовой спор. Кроме того, если вышеперечисленные споры затрагивают или могут затронуть законные интересы и права третьих лиц, не участвующих в процедуре, или публичные интересы, то она отменяется.

Подводя итоги, можно сделать следующие выводы. Во всех трех странах медиация – добровольная и конфиденциальная процедура. Кроме того, список сфер примерно одинаков, однако применение при уголовном судопроизводстве сильно ограничено, исходя из его специфики. При этом молдавский закон тщательно фиксирует и регулирует ход медиации при семейных спорах и допускает включение условия о ней в брачный договор. Российское и болгарское законодательство о медиации не поднимает тему брачного договора.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Денисенко В.В. Медиация в публичном и частном праве и её необходимость с позиции современных теорий правопонимания // Мировой судья. 2015. №8. С.15-20.
2. Денисенко В.В. Институт медиации: проблемы методологического обоснования с позиции теории государства и права // В сборнике: 25 лет гражданскому кодексу российской федерации: традиции и новации частноправового развития Материалы международной научно-практической конференции (с элементом школы молодого ученого). 2019. С. 116-120.
3. Кулапов Дмитрий Сергеевич К вопросу об истории зарождения института медиации // Вестник СГЮА. 2013. №5 (94). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-istorii-zarozhdeniya-instituta-mediatsii> (дата обращения: 05.05.2020).
4. Меркулов П.А., Гашина Н.Н. Управление альтернативными разрешениями споров в России: История и современность // Вопросы управления. 2015. №3 (15). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/upravlenie-alternativnymi-razresheniyami-sporov-v-rossii-istoriya-i-sovremennost> (дата обращения: 30.04.2020).
5. И. Г. Попова, Ю. О. Воронина Медиация в уголовном судопроизводстве // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2018. №12-2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mediatsiya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-1> (дата обращения: 02.05.2020).

ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫЙ ХАРАКТЕР БАНКОВСКОГО НАДЗОРА И КОНТРОЛЯ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

Николай Асенов Дюлев

*Московский государственный институт международных отношений
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации*

Поскольку вопрос банковского контроля и надзора является вопросом первостепенной важности для финансовой стабильности и развития как в масштабах отдельного государства, так и мирового сообщества в целом, работа является актуальной, ибо автор рассматривает в ней подходы к контрольно-надзорной деятельности с точки зрения ведущих мировых субъектов регулирования. Практическая значимость работы обусловлена ростом интереса к международным финансовым и банковским отношениям с точки зрения развития устойчивой и прогрессивной денежно-валютной стратегии на фоне вхождения мирового сообщества в новую эпоху постиндустриального века и соответствующих обновлённых правоотношениях в целом ряде сфер.

Посредственная денежно-кредитная система или же экономическая непостоянность одного государства однозначно может оказать также негативное влияние на экономическое состояние иных государств, причём не столь явно взаимосвязанных на первый взгляд, что не раз показывала мировая практика¹. Банковский контроль и надзор – зачастую довольно трудный процесс, который обязан быть максимально корректно организованным и управляемым как минимум на государственном уровне, но важно учитывать и международные правовые регуляторы, о которых и пойдёт речь далее. Интеграция экономических рынков подразумевает появление всё новых целей и задач в глобальном масштабе, в том числе и в сфере взаимодействия в работе инспекционных органов и взаимного обмена статистическими данными, отражающими многие значимые показатели. Рекомендуются реализовывать такие схемы обмена контрольной информацией на базе международных соглашений. К примеру, в сфере банковского контроля, как и в иных сферах финансового рынка, потребуются неизбежно разработать обширный ряд международных стандартов в целях глубокой унификации правовой базы, что чрезвычайно важно для интеграционных процессов с точки зрения экономики третьего тысячелетия. Приведённые далее доктрины и рекомендации, издающиеся авторитетными представителями сферы разработки межгосударственных стандартов контроля и надзора за деятельностью банков, хоть и не считаются по общему правилу необходимыми для исполнения через призму действующего законодательства любой страны ввиду государственного суверенитета, но, тем не менее, отражают итог длительных исследований в данной области всегда актуальной проблематики, проводимых группами многопрофильных специалистов в сфере регулирования

¹ Петрова, Ю. А. Краткий курс по финансовому праву / Ю.А. Петрова. – М.: Окей-книга, 2018. – 144 с.

финансового рынка, авторитетными представителями регулирующих и инспекционных органов государственного и негосударственного характера и отчасти самими участниками рынка¹.

Рассмотрим в данной связи, к примеру, «Основополагающие принципы эффективного банковского надзора» – этот НПА создан и опубликован Базельским комитетом по банковскому надзору (БКБН) в непосредственной совместной работе с центральными банками и инспекционными органами стран Базельского комитета, собранным под названием «Группа десяти», G-10. Они разносторонне дополняют Базельское соглашение, регулирующее основные аспекты межгосударственной взаимопомощи в области валютно-кредитного контроля и надзора. Независимо от того факта, что Главные принципы БКБН создавались прежде всего для коммерческих учреждений, ведущих активную работу на межгосударственном уровне, они положили начало также и для оценки эффективности банковского контроля и надзора, проводимого межгосударственными исследовательскими экономическими институтами. Эти принципы следует воспринимать как минимальные требования, которые предположительно должны в дальнейшем стать частью национального законодательства. Они могут также оказать значимую поддержку для органов государственного управления, а иногда и межгосударственных институтов по укреплению стабильности и эффективности мировой денежно-кредитной системы в её совокупности и неразрывности. Базельский комитет и его отдельные участники не имеют сомнений, что введение в массовую практику основополагающих принципов может улучшить экономическую стабильность как с точки зрения государств отдельных, так и межгосударственных объединений. Здесь ключевым фактором для осуществления действенного банковского контроля считается точное определение полного круга обязанностей, прав и целей в работе инспекционного органа, который обязательно должен быть независимым и юридически защищенным во всех отношениях². Банковский контроль может быть особенно результативным только в тех случаях, когда он реализуется в подходящих макроэкономических условиях, а также в полноценных условиях осмысленной, целеполагающей и надежной макроэкономической направленности деятельности государств, при развитой инфраструктуре на всей территории страны, должной рыночной субординации участников финансовых правоотношений, при наличии чётких процедур для оперативного решения возникших, в том числе непредвиденных проблем и механизма, который может гарантировать в полной мере подобающий уровень системной защиты банков от самого разного риска. И, конечно, для стабильного развития мирового сообщества требуется, чтобы всеми участниками строго соблюдался и реализовывался единый комплекс требований международного характера, что обуслов-

¹ Бехер В. В., Кондукторов А. С., Лайченкова Н. Н., Литвинова Ю. М. Финансовое право. Учебник. – М.: Юстиция, 2020. 344 с.

² Рукавишникова, И. В. Метод финансового права / И.В. Рукавишникова. – М.: Норма, Инфра-М, 2018. – 288 с.

лено уровнем экономических и правовых отношений в современном, в высокой степени взаимосвязанном по многим аспектам мире. Имплементация основополагающих принципов БКБН будет означать:

1) Формирование во всех странах и на любых уровнях грамотного и действенного союза дипломированных профессионалов в разных сферах, обменивающихся опытом с коллегами по всему миру, чья коллективная деятельность будет специализирована на банковском контроле и надзоре;

2) Наличие и правильное действие единообразного закона о банках, а также общепризнанных в мировом сообществе правил по регулированию и применяющихся законодательных актов, содействующих активному осуществлению стабильной и надежной деятельности банков во всех отношениях;

3) Культуру тщательно рассчитанного финансирования, что будет подразумевать под собой сбалансированную практику выдачи кредитных средств и введение алгоритма контроля и минимизации негативных последствий возможных рисков, в том числе за пределами той или иной страны, что крайне важно;

4) Наличие и применение на практике надлежащих унифицированных требований по ведению реальной бухгалтерской отчетности, ее составлению и также раскрытию сведений в ней содержащихся, добросовестное выполнение которых, помимо прочего, гарантировало бы полную экономическую прозрачность субъекта, что в значительной мере необходимо для поддержания статуса добросовестного лица в рамках целого мирового сообщества.

Также внимания в рамках данного исследования заслуживает Собрание по межгосударственным стандартам финансовых отчетов (СМСФО) – полностью самостоятельный и в данной сфере авторитетный орган, который занимается прежде всего всесторонней разработкой, исследованием и участием в установлении мировых норм банковского и финансового права¹. Интерес представляет тот факт, что организация эта субсидируется при всём этом прежде всего за счет источников частного капитала по всему миру. В данном Собрании на постоянной основе состоят и работают высоко квалифицированные кадры из девяти государств с самым разным опытом работы в данной сфере. Декларируемой целью СМСФО является прежде всего целенаправленное исследование моделей всеобъемлющего комплекса качественных, но притом также и простых, и всегда гарантирующих получение непременно однозначных и легко измеряемых документарных показателей по многим пунктам финансовых отчетов мирового стандарта, которые довольно активно применяются в межгосударственной практике, в особенности получив распространение среди наиболее успешных стран с точки зрения экономических показателей. С целью строгой стандартизации вышеизложенных нормативных положе-

¹ "Международный стандарт финансовой отчетности (IFRS) 1 "Первое применение Международных стандартов финансовой отчетности" (введен в действие на территории Российской Федерации Приказом Минфина России от 28.12.2015 N 217н) (ред. от 16.09.2019)

ний СМСФО стремится по мере сил поддерживать постоянное тесное сотрудничество с исследователями и законодателями в области разработки государственных стандартов финансовых отчетов различных отдельных государств, а так же с БКБН, Европейской Комиссией, ЕЦБ и иными международными организациями¹.

Обязательно следует охарактеризовать в рамках настоящей работы и Международный валютный фонд (МВФ) / Мировой банк (ВБ). МВФ – уникальная по своему значению межгосударственная финансово-валютная группа, в составе которой числятся на настоящий момент целых 184 страны. Организация учреждена в целях укрепления непрерывного межгосударственного сотрудничества в сфере финансово-кредитной политики, поддержания стабильности валютных курсов на рынке и регулирования правил финансовых операций и сделок, обеспечения высокой занятости населения, социальной защиты и для валютной поддержки в виде временной и экстренной материальной помощи государствам на этапе разрешения экономических проблем, связанных с платежным балансом². Мировой банк, что важнее всего, служит изначально как финансовая организация развития и прогресса, предоставляющая в целом приемлемые кредиты, организующая проведения доступных консультаций по вопросам экономической внутренней и внешней политики в условиях глобального рынка, но также важно сказать, что Мировой банк предоставляет, помимо прочего, даже техническую помощь и консультации в индивидуальном порядке государствам с относительно невысокими финансовыми показателями в целях того, чтобы уменьшить уровень бедности населения и решить ряд всемирно значимых социальных проблем во всех уголках земного шара³. Мировой Банк на настоящий момент всё более благоприятно влияет на экономический рост и организацию рабочих мест в целом ряде стран на протяжении многих лет, давая шанс развивающимся странам занять место на мировой арене.

Также заслуживает внимания Группа разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег (ФАТФ). Данная межправительственная организация неопровержимо особой с точки зрения правовой природы

¹ Энтин, Л. М. Право и институты Европейского Союза. Современный этап эволюции: Учебное пособие / Энтин Л.М., – 2-е изд., перераб. – Москва: Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2016. – 288 с.

² Статьи соглашения Международного валютного банка. Приняты 22 июля 1944 года в Бреттон-Вудсе, штат Нью-Хэмпшир (США), на Валютно-финансовой конференции Объединенных наций. Вступили в силу 27 декабря 1945 года. С поправкой, вступившей в силу 28 июля 1969 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 23-5 от 31 мая 1968 года; с поправкой, вступившей в силу 1 апреля 1978 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 31-4 от 30 апреля 1976 года; с поправкой, вступившей в силу 11 ноября 1992 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 45-3 от 28 июня 1990 года. Международный валютный фонд. Вашингтон, округ Колумбия, США

³ Региональное финансовое право: монография / Н.М. Артемов, А.В. Богданова, Н.В. Васильева и др.; отв. ред. И.Б. Лагутин. М.: Юстицинформ, 2017. 316 с.

важности ведёт свою работу в целях реализации предельно возможного укрепления на государственном и международном уровне общего и единого в большинстве критериев финансово-правового курса, который нацелен всецело на последовательное противодействие механизмам легализации доходов, полученных незаконным или преступным путем, и уникальному в своём роде экономическому терроризму, что, несомненно, набирает обороты в последнее время, в том числе в кибер-пространстве. Итак, ФАТФ, можно сказать, не что иное, как мировой инициатор первого порядка в своей области, что подтверждается, к примеру, фактом зарегистрированного числа множества аффилированных структур, выполняющих в единообразном русле функции и задачи ФАТФ на региональном уровне¹. Результаты уровня ФАТФ не могли бы достичь никакие страны в ходе одиночной работы.

Концепция и доктрина системы международной контрольно-надзорной деятельности в банковской сфере с точки зрения глобализированной экономики обладает первостепенной важностью. В частности, это касается стабилизации осуществления поэтапных и последовательных интеграционных процессов. Финансово-правовое регулирование имеет отношение к широкому кругу лиц как на уровне отдельной страны, так и в во всём мире, причём вне зависимости от внешнеполитических доктрин и ценностей того или иного государства, ведь от регуляторов банковской сферы зависит бюджетно-финансовая стратегия целой стран, а значит и положение всех её резидентов, в том числе условия ведения бизнеса, социальная политика и прочее. Всё чаще компетентные органы финансового и банковского контроля и надзора многих стран ориентируются на положения и нормы ведущих мировых организаций, разрабатывающих стандарты и подходы банковского регулирования с учётом глобальных процессов и трансграничных особенностей цифровой экономики, что давно переросла формальные границы государств и международных сообществ в ходе набирающего обороты свободного движения капитала, информации и труда². Трансграничный характер новелл в банковских секторах многих стран, среди которых как развивающиеся, так и развитые экономики, говорит о намечающейся тенденции интенсификации интеграционных процессов, игнорирование которых неизбежно привело бы к стагнации и всестороннему краху рынка на постиндустриальном этапе развития государства, экономики и права, что с каждым годом приближаются к полной синергии³. Также отметим, что проведение реформ банковского контроля и надзора в международном ключе, а не тра-

¹ Федеральный закон от 07.08.2001 N 115-ФЗ (ред. от 07.04.2020) "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма"

² Филиппова И.А. Европейское трудовое право: учебное пособие – Нижний Новгород: Нижегородский госуниверситет, 2019.

³ Финансовое право в условиях развития цифровой экономики: монография / К.Т. Анисина, Б.Г. Бадмаев, И.В. Бит-Шабо и др.; под ред. И.А. Цинделиани. М.: Проспект, 2019. 320 с.

диционном (в рамках опыта лишь национальной юрисдикции), то есть с учётом разработок ведущих исследовательских и научных центров, будь то международные финансовые организации или же учреждения отдельных прогрессивных государств, свидетельствуют об эффективном развитии экономики и, что немаловажно, её включении на взаимовыгодных условиях в мировой рынок с минимум препятствий и границ. В условиях финансово-валютных международных реформ также растёт благосостояние всех слоёв населения в результате оптимизации наиболее важных для макроэкономики процессов, повышении ответственности участников рынка, что в равной степени зависимо от экономическо-правовой обстановки как внутри отдельной страны, так и за её пределами.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бехер В. В., Кондукторов А. С., Лайченкова Н. Н., Литвинова Ю. М. Финансовое право. Учебник. – М.: Юстиция, 2020. 344 с.
2. "Международный стандарт финансовой отчетности (IFRS) 1 "Первое применение Международных стандартов финансовой отчетности" (введен в действие на территории Российской Федерации Приказом Минфина России от 28.12.2015 N 217н) (ред. от 16.09.2019)
3. Петрова, Ю. А. Краткий курс по финансовому праву / Ю.А. Петрова. – М.: Окей-книга, 2018. – 144 с.
4. Региональное финансовое право: монография / Н.М. Артемов, А.В. Богданова, Н.В. Васильева и др.; отв. ред. И.Б. Лагутин. М.: Юстицинформ, 2017. 316 с.
5. Рукавишникова, И. В. Метод финансового права / И.В. Рукавишникова. – М.: Норма, Инфра-М, 2018. – 288 с.
6. Статьи соглашения Международного валютного банка. Приняты 22 июля 1944 года в Бреттон-Вудсе, штат Нью-Хэмпшир (США), на Валютно-финансовой конференции Объединенных наций. Вступили в силу 27 декабря 1945 года. С поправкой, вступившей в силу 28 июля 1969 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 23-5 от 31 мая 1968 года; с поправкой, вступившей в силу 1 апреля 1978 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 31-4 от 30 апреля 1976 года; с поправкой, вступившей в силу 11 ноября 1992 года в результате изменений, утвержденных резолюцией Совета управляющих N 45-3 от 28 июня 1990 года. Международный валютный фонд. Вашингтон, округ Колумбия, США
7. Федеральный закон от 07.08.2001 N 115-ФЗ (ред. от 07.04.2020) "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма"
8. Филиппова И.А. Европейское трудовое право: учебное пособие – Нижний Новгород: Нижегородский госуниверситет, 2019.
9. Финансовое право в условиях развития цифровой экономики: монография / К.Т. Анисина, Б.Г. Бадмаев, И.В. Бит-Шабо и др.; под ред. И.А. Цинделиани. М.: Проспект, 2019. 320 с.
10. Энтин, Л. М. Право и институты Европейского Союза. Современный этап эволюции: Учебное пособие / Энтин Л.М., – 2-е изд., перераб. – Москва: Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2016. – 288 с.;

ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА КАК ИНСТРУМЕНТ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ О КРАЙНЕЙ НЕОБХОДИМОСТИ

Олег Эдуардович Сушков
Максим Николаевич Щербаков
Воронежский государственный университет

Как известно, правовая коммуникация – это проходящий в правовой сфере общественной жизни процесс обмена правовой информацией между всеми субъектами права¹. Важную роль данный институт играет и в оформлении уголовно-правовых норм об обстоятельствах, исключающих преступность деяния. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, представляют собой совокупность условий, при которых поведение человека, причиняющее вред, внешне совпадающее с признаками какого-либо преступления, но являющееся общественно полезным, не является преступлением². Законодатель, претворяя в жизнь уголовную политику государства, содержанием которой является не только защита наиболее значимых общественных отношений, но и активизация граждан в сфере реализации уголовно-правовых функций государства, легализовал социально полезное поведение населения по обороне объектов, обязанность охраны которых лежит на государстве, и вред, причиненный в результате таких оборонительных действий, тем самым расширив социальную базу по противодействию опасностям, угрожающим личности, обществу или государству и укреплению национальной безопасности³. Одним из таких обстоятельств является причинение вреда в условиях крайней необходимости. Институт крайней необходимости относится к числу древнейших институтов уголовного права⁴. В национальном законодательстве первые упоминания о непреступности вреда, причиненного в условиях необходимости, появились уже в Соборном уложении 1649 г. и Артикуле воинском Петра I 1715 г., а в дальнейшем нормы об исключении преступности вреда, причиненного в состоянии крайней необходимости, содержалась как в дореволюционном (например, ст. 46 Уголовного уложения 1903 г.), так и в совет-

¹ Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах // Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39.; Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

² Орешкина Т.Ю. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: учебное пособие для магистрантов / под ред. А.И. Рапог. – Москва: Проспект, 2020. – С. 33.

³ Ситникова А.И. Тенденции уголовной политики, выраженные в нормах главы 8 УК РФ 1996 г. // Российский следователь. – 2010. – №9. – С.16.

⁴ Антонов В.Ф. Развитие института крайней необходимости // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2005. – № 6 (263). – С.196.

ском уголовном законодательстве (ст. 20 УК РСФСР 1922 г., ст. 13 УК РСФСР 1926 г., ст. 14 УК РСФСР 1960 г.)¹.

На современном этапе развития уголовного законодательства ст. 39 УК РФ устанавливает, что не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышения пределов крайней необходимости.

Как мы можем заметить, законодатель освобождает от уголовной ответственности лица, совершившие общественно опасное деяние для предотвращения сопоставимого или большего вреда для личности, государства, общественных отношений.

Причиной опасности, угрожающей охраняемым уголовным законом интересам общества и государства, может являться не только общественно опасное посягательство, но и техногенная, а также природная катастрофа, поведение животных, действие погодных явлений, и это будет выступать основанием для причинения вреда при крайней необходимости. Важно, что вред при этом может быть причинен не только источнику опасности, но и третьим лицам². При этом обязательно соблюдение условия вынужденности причинения вреда, то есть невозможность устранения опасности другими способами, которые не подпадают под признаки уголовно наказуемого деяния. Моментом окончания крайней необходимости считается момент, когда опасность устранена или прекращена. Самоустранение опасности или ее предотвращение третьими лицами свидетельствует об отсутствии оснований для совершения общественно опасных действий.

Такое правовое регулирование совершенно справедливо вызвано объективной реальностью. Прежде всего, эта необходимость вызвана деятельностью правоохранительных органов, которые регулярно ради защиты прав и законных интересов граждан совершают социально значимые действия, формально подпадающие под состав уголовно наказуемого деяния. В данном ключе можно заметить, что проблемы возникают уже при практической реализации прав, предоставленных должностным лицам силовых структур уголовным законодательством.

Так, Станкевич А.М. и Наумов В.В. в своей работе приводят результаты проведенного ими опроса сотрудников ОВД, которые вряд ли можно охарактеризовать как удовлетворительный результат правовой коммуника-

¹ Актуальные проблемы уголовного права: курс лекций / [П.В. Агапов и др.; под ред. О.С. Капинус; рук. авт. кол. К.В. Ображиев]; Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – Москва: Проспект, 2018. – С. 293.

² Агешкина Н.А., Беляев М.А., Белянинова Ю.В., Бирюкова Т.А. и др. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ. 2-е изд., переработанное и дополненное. Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2016. С. 89.

ции законодателя и правоохранителей. Так, 68% опрошенных сотрудников органов внутренних дел, указали, что им непонятно какими критериями следует руководствоваться при определении соразмерности причиненного и предотвращенного вреда. Для 37% респондентов не ясны нормы о моменте возникновения и прекращения состояния крайней необходимости. Не вполне понятны полицейским и вопросы соблюдения пределов крайней необходимости, что вызывает большое количество затруднений¹.

Кроме того, неясно правило определения момента возникновения, права на причинение вреда при устранении опасности. Предполагается, что определение данного момента возможно по аналогии с необходимой обороной: п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» разъясняет, что состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения. Подтверждение такого подхода можно найти еще в Воинском Уставе Петра I: «Не должно есть соперника себе первого удара ожидать, ибо чрез такой удар может тако учиниться, что и противиться весьма забудет», то есть промедление или бездействие в ожидании «первого удара» от природы не менее опасно, чем ожидание такого же удара от преступника, ибо способно исключить возможность предотвращения вреда².

Как видно, нормы УК РФ о крайней необходимости фактически не применяются сотрудниками полиции в связи с отсутствием четкого понимания ими этих норм. А вместе с тем в юридической науке верно отмечается, что от того, насколько сотрудники силовых ведомств профессионально владеют знаниями о механизме применения института крайней необходимости в условиях устранения различного вида опасностей, в конечном итоге зависит результативность их действий в современных условиях³. Кроме того, сложилась крайне неоднозначная судебная и следственная практика, когда действия сотрудников органов внутренних дел не признаются совершенными в состоянии крайней необходимости и их привлекают к уголовной ответственности, что попросту пугает полицейских, в результате чего они бездействуют, чтобы самим не оказаться на скамье подсудимых.

В связи с этим был разработан законопроект о поправках в ФЗ «О полиции» во исполнение пункта 23 Плана законопроектной деятельности Правительства РФ на 2019 год, утвержденного распоряжением Правительства РФ от 25 декабря 2018 г. № 2935-р и внесен в Правительство в декабре 2019 года. Данные поправки предполагают закрепление в законе

¹ Станкевич А.М. Определение пределов правомерности действий сотрудников полиции в состоянии крайней необходимости / А.М. Станкевич, В.В. Наумов // Современные проблемы науки и образования. – 2015. – № 2-2. – С.723.

² Лысак Н. В. Крайняя необходимость // Следователь. – 1998. – № 6. – С.18.

³ Антонов В. Крайняя необходимость в деятельности правоохранительных органов // Уголовное право. – 2007. – №6. – С.4.

ряда полномочий полиции, за осуществление которых сотрудники не будут нести ответственность. Авторы данных поправок утверждают, что это повысит эффективность работы полиции, которая будет смелее применять оружие и другие средства, проникать в жилые помещения, не опасаясь привлечения к уголовной ответственности, как было раньше. При этом создается впечатление, что законодатель сам не знает о том, что легализовал в законодательстве о деятельности полиции нормы, указывающие на частные случаи крайней необходимости. Нормы о крайней необходимости подразумевают под собой все то, что законодатель предложил отдельно оговорить в поправках. Конечно, как было сказано, есть проблемы с их применением на практике. Однако мы полагаем, что необходимо совершенствовать уголовно-правовые нормы, оптимизировать их под существующие общественные отношения и проводить работы по разъяснению этих норм правоприменителям, а не принимать новые нормативно-правовые акты, увеличивая тем самым и без того немалые объемы правовой регламентации, при этом не создавая новой правовой материи. Считаем, что реализовать это возможно при помощи разъяснений по вопросам применения данных норм Верховным Судом, который несправедливо обошел вниманием этот институт. Именно ВС РФ обеспечивает единообразие судебной практики, и ему следовало бы в Постановлении Пленума урегулировать все вопросы, касающиеся действий сотрудников ОВД.

Конечно, существует отдельное мнение, что обозначенные поправки преследуют первоочередную цель усиления принудительной силы власти МВД для большей эффективности действий полиции по охране действующего режима власти, запугивания оппозиции, а не укрепления правового статуса сотрудника полиции путем указания в специальном законе частного случая крайней необходимости. Данная точка зрения имеет право на существование, но вместе с тем освещает данную проблему с другой стороны, показывая политическую, а не юридическую подоплеку законодательных дополнений.

Кроме озвученной проблемы, можно найти другие примеры конкретизации уголовно-правовых норм о крайней необходимости в отдельных нормативных актах. Например, ст. 7 Федерального закона «О противодействии терроризму» устанавливает, что в случае, если имеется достоверная информация о возможном использовании воздушного судна для совершения террористического акта или о захвате воздушного судна, и при этом были исчерпаны все обусловленные сложившимися обстоятельствами меры, необходимые для его посадки, и существует реальная опасность гибели людей либо наступления экологической катастрофы, Вооруженные Силы Российской Федерации применяют оружие и боевую технику для пресечения полета указанного воздушного судна путем его уничтожения.

Как было сказано выше, возникают сомнения в рациональности подобного способа регулирования института крайней необходимости. Законодатель незаслуженно оставляет без внимания все чаще принимаемые в последние годы в научной литературе попытки совершенствова-

ния института крайней необходимости¹. Соглашаясь с необходимостью совершенствования редакции ряда норм, закрепленных в главе 8 УК РФ², считаем более целесообразным разработку соответствующих изменения и дополнений в ст. 39 УК РФ таким образом, чтобы ее формулировка была исчерпывающей, охватывала все возможные ситуации и не давала правоприменителям возможности двусмысленного толкования. Также для оформления правильной правоприменительной практики, способствующей реализации целей, ради которых закреплены нормы о крайней необходимости, на чем уже заострялось внимание, необходимо, чтобы Пленум Верховного Суда вынес постановление о применении данной нормы, в котором должны быть подробно раскрыты условия правомерности и отдельные проблемные моменты в применении института. Таким образом законодатель будет избавлен от необходимости увеличивать толщину законодательной информации, дополняя и без того объемные законы, а институту крайней необходимости будет дан систематизированный грамотный облик.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Агешкина Н.А., Беляев М.А., Белянинова Ю.В., Бирюкова Т.А. и др. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ. 2-е изд., переработанное и дополненное. Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2016. 787 с.
2. Актуальные проблемы уголовного права: курс лекций / [П.В. Агапов и др.; под ред. О.С. Капинус; рук. авт. кол. К.В. Ображиев]; Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – Москва: Проспект, 2018. – 488 с.
3. Антонов В. Крайняя необходимость в деятельности правоохранительных органов // Уголовное право. 2007. – № 6. – С. 4-8.
4. Антонов В.Ф. Развитие института крайней необходимости // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2005. – № 6 (263). – С. 196-206.
5. Белоконь Г. Г. Дифференциация уголовной ответственности за вред, причиненный в состоянии крайней необходимости и при превышении ее пределов // Вестник ВГУ. Серия:Право. – 2009. – №2. – С. 374-384.
6. Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах //Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39;
7. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
8. Лысак Н. В. Крайняя необходимость // Следователь. – 1998. – № 6. – С. 16-18.
9. Орешкина Т.Ю. Глава Уголовного кодекса РФ об обстоятельствах, исключающих преступность деяния: проблемы формирования // Lex russica (Русский закон). – 2017. – №6. – С. 101-115.

¹ Белоконь Г. Г. Дифференциация уголовной ответственности за вред, причиненный в состоянии крайней необходимости и при превышении ее пределов // Вестник ВГУ. Серия Право. – 2009. – №2. – С.375.

² Орешкина Т.Ю. Глава Уголовного кодекса РФ об обстоятельствах, исключающих преступность деяния: проблемы формирования // Lex russica (Русский закон). – 2017. – №6. – С.114.

10. Орешкина Т.Ю. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: учебное пособие для магистрантов / под ред. А.И. Рапог. – Москва: Проспект, 2020. – 112 с.

11. Ситникова А.И. Тенденции уголовной политики, выраженные в нормах главы 8 УК РФ 1996 г. // Российский следователь. – 2010. – №9. – С. 16-18.

12. Станкевич А.М. Определение пределов правомерности действий сотрудников полиции в состоянии крайней необходимости / Станкевич А.М., Наумов В.В. // Современные проблемы науки и образования. – 2015. – № 2-2. – С. 723.

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ: ДИСКРЕДИТАЦИЯ ГОСУДАРСТВА ИЛИ ВОССТАНОВЛЕНИЕ ПРАВ ГРАЖДАН?

Дарья Александровна Глебова
*Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

«99,64%. С такой вероятностью вас признают виновным, если дело дойдет до суда». Верховный Суд Российской Федерации обнародовал свежие данные по оправдательным приговорам в России¹. Статистические данные отражают то состояние, в котором находится «правосудие» в нашей стране на период 2018 года. Уголовно-правовая охрана и защита положениями Конституции нормального функционирования судебной власти для осуществления правосудия подчеркивают значимость сущности и целей правового государства. Дальнейшее развитие российского государства немислимо без защиты института правосудия, а также законных интересов личности от преступных посягательств. Правоохранительная система государства обязана в соответствии с ч.2 ст. 21 УПК РФ² и другими нормативными актами, в каждом случае обнаружения признаков преступления принимать меры к установлению его обстоятельств, выявлению и изобличению лица, совершившего преступление.

Правосудие как форма государственной деятельности, посредством которой организуется рассмотрение дел в порядке уголовного, гражданского, административного судопроизводства в соответствии со статьей 118 Конституции Российской Федерации³, осуществляется только судом. Однако для выполнения возложенных на органы судебной власти задач помощь оказывают другие государственные органы: Прокуратура РФ, Следственный Комитет РФ, органы дознания и предварительного след-

¹ URL: <https://www.novayagazeta.ru/articles/2017/08/11/73453-pered-kem-vy-opravdyvaetes> (дата обращения: 20.11.2019)

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации" от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 04.11.2019) // СПС «КонсультантПлюс»

³ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 01.08.2014.

ствия МВД РФ, другие учреждения, исполняющие судебные акты. Нормы главы 31 УК РФ (далее – УК РФ) охраняются не все виды деятельности этих органов, а только связанные с решением задач правосудия по обнаружению и надлежашему наказанию виновных лиц, разрешению дел в суде, исполнению судебных решений.

Проблема совершения преступлений против правосудия не выглядит острой на фоне имеющихся данных статистики преступности иных видов преступлений. По материалам на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ¹, данный вид занимает незначительное место, несмотря на то, что в количественном отношении процент преступлений вырос за последние 10 лет почти в два раза².

Сам термин «уголовная ответственность» является одним из самых дискуссионных вопросов современной уголовно-правовой теории. Нет ясности в т. ч. относительно правовой природы освобождения от уголовной ответственности.

Изложенные обстоятельства показали актуальность темы и определили выбор темы научной работы. Данная статья посвящена уголовно-правовым аспектам противодействия преступлениям, направленными на незаконное освобождение от уголовной ответственности. Эта тема так или иначе освещается в различных работах (см., например; Горелик А.С., Лобанова Л.В. Преступления против правосудия – СПб: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005; Чучаев А.И. Правосудие как объект уголовно-правовой охраны (проблемы законодательного регулирования, теории и практики). Махачкала, 2003; Кулешов Ю.И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законотворчества и правоприменения. Владивосток, 2007; Лозовицкая Г.П. Уголовная ответственность за преступления против правосудия. М., 2007 и др.). Необходимо подчеркнуть, что объектом данного состава преступления являются общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов прокуратуры, следствия и дознания, обеспечивающих неотвратимость ответственности за преступление.

Сегодня дискредитация государства (органов государственной власти) в уголовном праве ряда стран рассматривается как совершение должностным лицом действий, явно подрывающих в глазах граждан доверие к органам власти. В российском уголовном законодательстве дискредитирование органов государственной власти не является самостоятельным составом преступления. Однако такое собирательное понятие, как коррупция, к примеру, охватывает целый ряд преступлений, преду-

¹ Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2018 год // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: офиц. сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4894> (дата обращения: 20.11.2019).

² Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2018 год // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: офиц. сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4894> (дата обращения: 14.02.2019).

смотренных в Уголовном кодексе Российской Федерации. Совершение какого-либо из них должностным лицом влечет за собой, по нашему мнению, подрыв авторитета органов власти и доверия к ним у граждан. К таким "коррупционным преступлениям" относятся, например, получение взятки (ст. 290), служебный подлог (ст. 292), халатность (ст. 293), привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299), незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300) и др.

Так, согласно статье 300 Уголовного Кодекса Российской Федерации, незаконное освобождение от уголовной ответственности является тяжким преступлением, подрывающим государственную власть путем дискредитации судебной власти, подрыва ее авторитета, утраты веры в справедливость правосудия. О тяжести и серьезности этого преступления свидетельствует не только размер предусмотренного наказания – до 7 лет лишения свободы, но и безальтернативность санкции, которая включает в себя лишь один вид, притом наиболее сурового, наказания – лишение свободы.

По мнению И.Пузанова¹, «если Россия действительно претендует на то, чтобы являться демократическим правовым государством, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью, если мерена исполнять свои международные обязательства в области прав человека, следует положить конец судейскому произволу и произволу обвинительных органов, закрыть все возможные лазейки для принятия ими коррупционных, явно противозаконных решений», которые «дискредитируют» органы государственной власти либо должностных лиц.

Необходимо вернуть в рамки уголовно-процессуального закона рассмотрение заявлений граждан и организаций о совершении преступлений судьями и работниками правоохранительных органов, по каждому такому заявлению должна проводиться всесторонняя и объективная проверка и приниматься законное, обоснованное и мотивированное решение о возбуждении уголовного дела или об отказе в его возбуждении. Можно даже не менять действующее уголовно-процессуальное законодательство, достаточно добиться неукоснительного соблюдения ст. ст. 21, 22, 140 – 148 УПК РФ, чтобы каждое такое заявление о преступлении должным образом рассматривалось.

Таким образом, с учетом действующего законодательства и сложившейся судебной практики необходимо дать разъяснение на уровне постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, издать соответствующие приказы Генерального прокурора Российской Федерации и Председателя Следственного Комитета Российской Федерации, а также провести практическую работу по претворению этих решений в жизнь.

¹ Пузанов И. Неподсудные: судья, прокурор, следователь... // ЭЖ-Юрист. 2011. N 27. С. 1, 6.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Будяков Н.А. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК), незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК): теоретические аспекты, проблемы законодательного описания составов и квалификации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2007.
2. Иногамова-Хегай Л.В. Концептуальные основы конкуренции уголовно-правовых норм: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2015. – 288 с.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. Разделы X – XII: в 4 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, А.В. Галахова, В.А. Давыдов и др.; отв. ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2017. Т. 4. – 278 с.
4. Пузанов И. Неподсудные: судья, прокурор, следователь... // ЭЖ-Юрист. 2011. № 27. С. 1, 6.
5. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2018 год // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: офиц. сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4894> (дата обращения: 20.03.2019).
6. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В.А. Блинников, А.В. Бриллиантов, О.А. Вагин и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015. 1184 с.
7. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник для бакалавров / отв. ред. А.И. Рарог. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2017. – 624 с.
8. URL: <https://www.novayagazeta.ru/articles/2017/08/11/73453-pered-kem-vy-opravdyvaetes>, дата обращения 20.03.2020, статья «99,64%. С такой вероятностью вас признают виновным, если дело дойдет до суда».
9. Чучаев А.И. «Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: Учебник». М.: «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2016. – 765 с.

ВОПРОСЫ СТАМБУЛЬСКОЙ КОНВЕНЦИИ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕЕ ДЕЙСТВИЯ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИИ

Валерия Павловна Бирюкова

Воронежский государственный университет

Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием¹ была заключена в Стамбуле 11 мая 2011 г. Ее основные цели сформулированы в ст. 1 и изложены следующим образом:

- защита женщин от всех форм насилия, предупреждение, преследование и искоренение насилия в отношении женщин и домашнее насилие;
- содействие искоренению всех форм дискриминации в отношении женщин, поощрение подлинного равенства между женщинами и мужчинами, в том числе путем расширения возможностей женщин;

¹ Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием / закл. в Стамбуле 11.05.2011 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/09000016806b0687>

- разработка комплексных рамок, политики и мер для оказания помощи всем жертвам насилия в отношении женщин и домашнего насилия;
- содействие международному сотрудничеству с целью искоренения насилия в отношении женщин и домашнего насилия;
- оказание поддержки и помощи организациям и правоохранительным органам в осуществлении эффективного сотрудничества для принятия комплексного подхода к искоренению насилия в отношении женщин и домашнего насилия.

Как видно из приведенных выше положений, Конвенция оперирует двумя основными понятиями – «насилие в отношении женщин» и «домашнее насилие».

Ст. 3 Конвенции раскрывает эти два понятия. Так, насилие в отношении женщин – это нарушение прав человека и форма дискриминации в отношении женщин; оно включает в себя все акты насилия по гендерному признаку, приводящие к физическому, сексуальному, психологическому, экономическому ущербу, а также угрозы таких актов, принуждение и произвольное лишение свободы, независимо от того, происходит это в частной или публичной жизни.

Данное определение содержит несколько принципиальных аспектов. Во-первых, насилие в отношении женщин – это определено форма дискриминации. Именно женщины подвергаются насилию по гендерному признаку – на этом основывается вся Конвенция. Более того, насилие признается насилием независимо от того, происходит оно в частной или публичной жизни. Поэтому борьба с домашним насилием не считается вмешательством в частную жизнь.

Домашнее насилие – все акты физического, сексуального, психологического или экономического насилия, происходящие в кругу семьи, в быту, между нынешними или бывшими супругами или партнерами, независимо от проживания лица, совершающего эти акты, вместе с жертвой.

Кроме того, Конвенция впервые использовала термин «гендер» вместо «пол» и связывает его с социально закрепленными ролями, рассматриваемыми обществом как женские и мужские.

В Стамбульской конвенции вводятся многие принципиально новые правовые институты. К примеру, ст. 52 закрепляет существование запретительных приказов, выдаваемых компетентными органами власти на определенный срок для защиты жертвы домашнего насилия. В системе общего права, в частности, в США, такой правовой акт именуется охранным ордером и запрещает лицу, совершающему акты насилия, входить в место проживания или контактировать с жертвой.

Также в Конвенции рассматриваются основные формы насилия: физическое, психологическое, сексуальное, насилие, насильственный брак, женское обрезание, насильственные аборты, сексуальные домогательства, преступления, совершаемые во имя «чести». В тексте отмечается, что, хотя положения о запрете таких действий применимы ко всем, женщины несоразмерно больше подвергнуты указанным видам дискриминации.

Для борьбы с указанными явлениями должны быть применены следующие группы мер:

Предупреждение насилия:

- изменение поведения людей, гендерных ролей, стереотипов о приемлемости насилия;

- просветительская работа в отношении разных форм насилия и их последствий, в т. ч. путем сотрудничества с неправительственными организациями и СМИ;

- подготовка специалистов, работающих с жертвами насилия.

Защита жертв:

- создание специальных служб поддержки, убежищ, бесплатных горячих линий для оказания жертвам медицинской, юридической, психологической помощи.

Уголовное преследование:

- обеспечение уголовного преследования лиц, совершающих акты насилия, без возможности их оправдания ввиду культуры, религии, традиций;

- обеспечение жертвам доступа к специальным мерам защиты в ходе следствия и судебного разбирательства.

Несмотря на то, что Конвенция была принята почти 10 лет назад, ее история продолжается и по сей день. Так, из 47 государств-членов Совета Европы не подписали Стамбульскую конвенцию всего два – Азербайджан и Российская Федерация¹.

Параллельно с вопросом подписания и ратификации Стамбульской конвенции в России обсуждается законопроект «О профилактике семейно-бытового насилия», основанный на ней же. Мнение относительно этих правовых актов сложилось идентичное: ратификация Стамбульской конвенции, как и принятие закона о профилактике домашнего насилия «нанесут непоправимый вред российской семейной политике и демографии»² и «поспособствуют уничтожению семейных и нравственных ценностей народов России»³. В таком случае, если семейная политика и демография, а также семейные и нравственные ценности народов построены на поощрении насилия, они должны быть пересмотрены, поскольку применение насилия – серьезное нарушение прав человека.

В основном противники ратификации Стамбульской конвенции высказывают следующие идеи:

¹ Совет Европы: Подписи и ратификации Договора 210 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/210/signatures>

² ОП РФ: В Общественной палате РФ обсудили законопроект «О профилактике семейно-бытового насилия» // URL: <https://www.oprf.ru/press/news/2019/newsitem/51413>

³ ОП РФ: Общественники Чечни выступили против ратификации Россией Стамбульской конвенции Совета Европы о борьбе с насилием в отношении женщин // URL: https://www.oprf.ru/ru/about/interaction/region_chambers/431/2584/newsitem/51608

- заложенные в Конвенции механизмы представляют собой вмешательство в частную жизнь;
- ее подписание и ратификация приведут к разрушению института семьи;
- Конвенция в своем подтексте является попыткой лоббирования интересов представителей сексуальных меньшинств.

В первую очередь стоит отметить, что в самом тексте Конвенции сказано о недопустимости рассмотрения борьбы с насилием как вмешательства в частную жизнь. Конвенция стремится не урегулировать семейные отношения как таковые, но защитить жертв от насилия в семье. Более того, из приведенных выше положений Конвенции ясно, что она применяется не только к лицам, состоящим в официально зарегистрированном браке, но и к партнерам любого пола, к детям, другим родственникам.

В официальных разъяснениях смысла Конвенции на русском языке¹ есть ответы на эти и иные вопросы.

Таким образом, Стамбульская конвенция является одной из самых масштабных правозащитных инициатив Европы. Ее подписали и ратифицировали как государства, так и международная организация – Европейский союз². Действие ее на всей территории континента, в том числе и в Российской Федерации, приведет к унификации правопорядков различных государств и гармонизации правоприменения, а главное – к искоренению насилия по гендерному признаку и домашнего насилия как явления.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием / закл. в Стамбуле 11.05.2011 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/09000016806b0687>
2. ОП РФ: В Общественной палате РФ обсудили законопроект «О профилактике семейно-бытового насилия» // URL: <https://www.oprf.ru/press/news/2019/newsitem/51413>
3. ОП РФ: Общественники Чечни выступили против ратификации Россией Стамбульской конвенции Совета Европы о борьбе с насилием в отношении женщин // URL: https://www.oprf.ru/about/interaction/region_chambers/431/2584/newsitem/51608
4. Совет Европы: ЕС подписал Конвенцию о борьбе с насилием в отношении женщин // URL: https://www.coe.int/en/web/tbilisi/council-of-europe-news-/asset_publisher/zsGQOjsjHjv/content/eu-signs-council-of-europe-convention-to-stop-violence-against-women

¹ Совет Европы: Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием: вопросы и ответы // URL: <https://rm.coe.int/istanbul-convention-questions-and-answers-russian/1680944878>

² Совет Европы: ЕС подписал Конвенцию о борьбе с насилием в отношении женщин // URL: https://www.coe.int/en/web/tbilisi/council-of-europe-news-/asset_publisher/zsGQOjsjHjv/content/eu-signs-council-of-europe-convention-to-stop-violence-against-women

5. Совет Европы: Конвенция Совета Европы о предупреждении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием: вопросы и ответы // URL: <https://rm.coe.int/istanbul-convention-questions-and-answers-russian/1680944878>

6. Совет Европы: Подписи и ратификации Договора 210 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/210/signatures>

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ КОММУНИКАЦИИ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ НА ПРИМЕРЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НАРОДНЫХ ДРУЖИН

Вадим Витальевич Харин

Тамбовский государственный университет имени Г.Р.Державина

Вопросы, связанные с осуществлением общественной безопасности, всегда являются актуальным направлением деятельности государства¹. В современных условиях повышения количества преступлений на всей территории нашего государства и нехваткой сотрудников правоохранительных органов (по подсчетам некоторых специалистов, в среднем на 1000 граждан в РФ приходится всего 6 полицейских) становится популярным участие граждан в охране общественного порядка. В таких условиях активно развиваются добровольные народные дружины.

Институт народной дружины известен нашему государству еще с Древней Руси. Однако своего расцвета дружинники достигли лишь в советское время. Так, в СССР статус дружинника являлся почетным. На него возлагались обширные права и обязанности, а за выполнение общественной деятельности дружинникам полагались определенные льготы, а особо отличившимся – государственные награды.² В основном народные дружины содействовали деятельности милиции СССР, и главной их задачей было осуществление общественного патрулирования в ночное время, а также в праздничные дни. Однако иногда на дружинников возлагались и более ответственные задачи. Так, добровольные народные дружины привлекали к охране государственных границ СССР.

В то время народные дружины были подотчетны и подконтрольны партийным, комсомольским и профсоюзным отделениям, на базе которых они создавались, а также территориальным органам внутренних дел (милиции). Власти СССР объективно понимали потенциал «общественного контроля» и активно реализовывали его. Так, полноценную материально-техническую поддержку осуществляли местные Советы, а также многие предприятия, на территории которых народные дружины осу-

¹ Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах // Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39; Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

² Яблоков Н.П. Народные дружины на страже общественного порядка. М.: Госюриздат, 2018. С. 113.

щественности своей деятельностью. Не последнюю роль в вопросах обеспечения играли и органы ДОСААФ СССР (Добровольное общество содействия армии, авиации и флоту СССР). Вопросы организационно-методического обеспечения ложились на плечи местных органов внутренних дел. Они же и вели просветительскую и разъяснительно-правовую работу среди дружинников.¹

После развала СССР институт народных дружинников был несправедливо позабыт. Рухнувшая экономика, политическая нестабильность и обширное количество негативных факторов общественной жизни того времени не давали полноценно и всесторонне развивать данный институт. Небольшие проблески восстановления стали намечаться лишь ближе к 2000-м годам.

Долгое время не было четко оформленной формы взаимодействия государства с народными дружинами. Многие методические рекомендации организации, деятельности, контроля и осуществления взаимодействия нарабатывались практическим опытом и носили лишь рекомендательный характер. Такое положение дел сохранялось вплоть до 2014 года.

В 2014 году был принят Федеральный Закон № 44 «Об участии граждан в охране общественного порядка»², который и стал основой развития института народных дружин в России.

Данный НПА дает и легальный понятийный аппарат терминов, связанных с деятельностью народных дружин. Так, народная дружина в РФ – основанное на членстве общественное объединение, участвующее в охране общественного порядка во взаимодействии с органами внутренних дел (полицией) и иными правоохранительными органами, органами государственной власти и органами местного самоуправления. А народный дружинник – гражданин Российской Федерации, являющийся членом народной дружины и принимающий в ее составе участие в охране общественного порядка.

Ценностью ФЗ №44 является и то, что он закрепляет механизм взаимодействия государства с народными дружинами. Согласно ст. 12, данные формы общественных объединений создаются по желанию и инициативе граждан РФ с уведомлением представителя органа местного самоуправления на территории, которой будет осуществлять свою деятельность народная дружина.

В данном случае мы уже видим первое взаимодействие народной дружины с государством через органы местного самоуправления. При этом стоит отметить, что в данной статье закреплено и количественное ограничение по территориальному признаку. Так, на территории одного муниципалитета может действовать лишь одна народная дружина. На практике ограничение редко соблюдается, в связи с чем на одной терри-

¹ Борисенков В.Г. Руководство партийными советскими органами народных дружин. М.: Юридическая литература, 2007. С.33.

² Об участии граждан в охране общественного порядка: Федеральный закон от 02.04.2014 № 44-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 2014. №14. ст. 1536.

тории осуществляют свою деятельность несколько народных дружин. Но это нарушение носит скорее позитивный характер, т.к. увеличивается число народных дружинников на территории определенного муниципалитета и зарождается позитивная конкурентная борьба между дружинами, что заставляет их более добросовестно и эффективно исполнять свои обязанности.

Легально осуществлять свою деятельность народные дружинники могут только при условии внесения их общественного объединения в соответствующий региональный реестр. Данный реестр входит в виденье территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел. Как правило, дружинники в основном осуществляют свою деятельность совместно с территориальными органами внутренних дел, находясь в их подчинении. Следует отметить, что они не имеют права представляться сотрудниками правоохранительных органов и осуществлять их деятельность без руководства действующего сотрудника. Также территориальные органы внутренних дел участвуют в процессе обучения и сдачи экзамена народными дружинниками. Согласно ст. 15, в данной сфере территориальные органы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел оказывают правовую коммуникацию народным дружинам, создавая специальные пособия, памятки, обучают применению физической силы и оказанию первой медицинской помощи. Таким образом, можно увидеть второе взаимодействие народной дружины с государством через территориальные органы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел.

Согласно ст. 24, контролирующим органом наравне с органом местного самоуправления и территориальным органом внутренних дел может выступать Прокуратура. В рамках своих надзорных функций она может давать разъяснения правовой и неправовой деятельности дружинников. В данном случае стоит отметить третью форму взаимодействия народной дружины с государством через органы Прокуратуры.

Народные дружины могут создаваться при государственных предприятиях и государственных образовательных учреждениях. В таких случаях руководящим и контролирующим органом могут выступать определенное структурное подразделение данного учреждения или должностное лицо. В данном случае мы можем увидеть четвертую форму коммуникации с государством через государственные предприятия и государственные образовательные учреждения.

Следует отметить, что в деятельности народных дружин существует большое количество координирующих и руководящих органов (как минимум, это органы местного самоуправления и территориальные органы внутренних дел). Согласно ст. 13 руководство народной дружиной осуществляет командир, кандидатура которого согласуется с органами местного самоуправления. При этом для координации деятельности народных дружин органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления могут создаваться координирующие

штабы.¹ В данном случае мы можем проследить еще одно руководящее звено в деятельности народных дружин и по совместительству пятую форму коммуникации государства и общественных объединений – орган власти субъекта РФ².

Опять же, следует отметить большое количество координирующих и руководящих представителей, которые могут снизить эффективность деятельности народной дружины, при условии конфликта или расхождении во взглядах на вопросы и проблемы, касающиеся непосредственно деятельности дружин.

На фоне обширных представителей руководства остается проблемным вопрос, связанный с материально-техническим обеспечением деятельности народных дружин. Согласно ст. 2, данное обеспечение осуществляется за счет добровольных пожертвований, а также иных средств, не запрещенных законодательством. Однако п. 2 настоящей статьи допускает деятельность органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления по финансированию материально-технического обеспечения деятельности народных дружин. Но, исходя из диспозиции нормы, данное положение носит скорее регламентальный характер, нежели обязывающий органы власти субъектов и органы местного самоуправления осуществлять указанное финансирование.

Таким образом, институт народной дружины является весьма перспективным для реализации деятельности государства в сфере общественной безопасности. Коммуникация государства с данным общественным объединением представлено довольно широко, что способствует более эффективной и правомерной реализации деятельности со стороны народных дружин, но при этом существуют проблемные вопросы, связанный с материально-техническим обеспечением деятельности народных дружинников.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Беляев М.А. Правовые сообщества как участники коммуникации: постановка проблемы // Академик. 2019. № 2. С. 20-27.
2. Борисенков В.Г. Руководство народными дружинами [Текст] /В.Г.Борисенков. – М.: Правда, 2015. – 155 с.
3. Борисенков В.Г. Руководство партийными советскими органами народных дружин [Текст] /В.Г.Борисенков.- М.: Юридическая литература, 2007.-112 с.
4. Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах //Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39.
5. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
6. Об участии граждан в охране общественного порядка [Текст]:Федеральный закон от 02.04.2014 № 44-ФЗ (ред. от 31.12.2017) //Собрание законодательства РФ. -2014. -№14. – ст. 1536.

¹ Борисенков В.Г. Руководство народными дружинами. М.: Правда, 2015. С.72

² Беляев М.А. Правовые сообщества как участники коммуникации: постановка проблемы // Академик. 2019. № 2. С. 27.

7. Яблоков Н.П. Народные дружины на страже общественного порядка [Текст]/Н.П. Яблоков. – М.: Госюриздат, 2018. – 256 с.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ТЕХНИКО-ЮРИДИЧЕСКОГО КОНСТРУИРОВАНИЯ СТАТЬИ 158 УК РФ «КРАЖА»

Анастасия Павловна Иванищева

Тамбовский государственный университет имени Г.Р.Державина

В настоящей научной статье уделим внимание некоторым проблемам квалифицированных и особо квалифицированных признаков состава кражи, которые являются наиболее обсуждаемыми в доктрине уголовного права, а также имеют место быть проблемы применения из-за коллизии отечественного законодательства: п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ – совершенные кражи с причинением значительного ущерба гражданину и п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ – кражи с незаконным проникновением в жилище.

Следует отметить, что на доктринальном уровне указываются различные проблемы технико-юридического конструирования уголовно-правовых норм, из-за чего в правоприменительной практике присутствуют проблемы их применения¹.

Так, непосредственно обращая внимание на анализируемые нами признаки состава кражи, хотелось бы отметить, что право собственности является неотъемлемой частью права каждого, которое отражено в ряде

¹ Осокин Р.Б. Квалификация жестокого обращения с несовершеннолетним при конкуренции ст. 156 и п. «а» ч. 2 ст. 242.1 УК РФ // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. № 7 (99). С. 245-248;

Осокин Р.Б. Разграничение составов вовлечения в занятие проституцией и использования рабского труда // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. № 2 (118). С. 294-296; Дворецкий М.Ю.

Направления законодательного совершенствования реализации уголовной ответственности: проблемы отечественной теории и правоприменительной практики // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 6 (134). С. 205-214; Акименко П.А., Осокин Р.Б. Проблемы разграничения уголовной и административной ответственности за противоправные деяния в сфере миграционных правоотношений // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2016. № 1 (24). С. 277-285 ; Гусева Н.В., Баскакова В.Е. Проблемы законодательства и правоприменительной практики уголовной ответственности за заведомо ложное сообщение об акте терроризма // Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики: материалы XIII Международной научно-практической конференции: в 5-и томах. Тольятти: Волжский университет имени В.Н. Татищева (институт), 2016. С. 315-317; Толпегин В.Л. Бандитизм. Проблемы квалификации и правоприменительной практики // Ученые записки Казанского филиала "Российского государственного университета правосудия". 2016. Т. 12. С. 249-253 Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. Принцип справедливости и равенства как критерий оценки и совершенствования статьи 148 УК РФ «Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий» // Философия права. 2017. № 4 (83). С. 111-116.

международных правовых актов, а Конституция Российской Федерации гарантирует все формы собственности и их политико-правовую охрану.

В настоящее время преступления против собственности являются самыми распространенными деяниями и исторически находятся в авангарде структуры всей преступности.

Кроме того, субъективная сторона кражи характеризуется прямым умыслом и корыстной целью.

Так, первым признаком анализируемой нами кражи является совершение кражи с причинением значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ).

Согласно п. 24 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», этот признак является оценочным, так как при квалификации учитывается имущественное положение потерпевшего, стоимость похищенного имущества и его значимость для потерпевшего, размер заработной платы, пенсии, наличие у потерпевшего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство и др.¹

Таким образом, органы следствия, а в последующем и суд должны установить, основываясь на имущественном положении потерпевшего, что ему – в результате совершения виновным лицом кражи – был причинен посредством присвоения или растраты подобный ущерб.

Однако в научной литературе касательно этого признака ведется дискуссия. Так, Э.Р. Хакимова предлагает заменить этот признак на «значительный ущерб» в силу того, что подобный ущерб может быть причинен не только гражданам, но и иностранным гражданам, лицам без гражданства, а также юридическим лицам².

По мнению Г.В. Веринной, данный признак противоречит международным и российским актам, так как нарушает равенство и, исходя из логики, он может быть инкриминирован только при посягательстве на собственность гражданина, что также нарушает равную охрану права собственности независимо от формы собственности, поэтому она предлагает заменить его на «причинение значительного ущерба потерпевшему»³.

За оставление этого признака, но за замену понятия «гражданин» на понятие «потерпевший» высказывается и С.А. Рудаков: в силу того, что указание в п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ термина «потерпевший» обеспечит охрану собственности независимо от ее формы, отраженной в ст. 8 Кон-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

² Хакимова Э.Р. Присвоение и растрата: уголовно-правовой и криминологический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 12.

³ Верина Г.В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2003. С. 37.

ституции Российской Федерации¹. Подобную точку зрения разделяет и А.В. Шнайдер².

С данным мнением можно согласиться т.к. действительно термин «гражданин» свидетельствует о том, что потерпевшим может быть признано только физическое лицо, но не организация и предприятие с различной формой собственности.

За декриминализацию этого признака выступает Ф.А. Муртазин, аргументируя свою позицию тем, что этот признак оценочный и неспособен в полной мере бороться с корыстной преступностью³.

По нашему мнению, подобные доктринальные точки зрения ученых заслуживают поддержки. Это же подтверждается анализом судебной практики, свидетельствующей о проблемах квалификации совершенной кражи по данному пункту ст. 158 УК.

Так, приговором Кировского районного суда г.Самары от 26 августа 2019 г. по делу № 1-470/2019 установлено, что: «исходя из имущественного положения потерпевшего З. и отсутствия доказательств значимости для него похищенного имущества суд приходит к выводу об отсутствии в действиях виновного квалифицирующего признака преступления «причинение значительного ущерба гражданину»⁴.

В ч. 3 п. «а» ст. 158 УК содержится особо квалифицированный состав кражи с незаконным проникновением в жилище. Необходимо иметь ввиду, что виновный проникает в жилище, которое ему не принадлежит (он не прописан, не зарегистрирован или временно не проживает в данном жилище).

Понятие жилища раскрывается в примечании к ст. 139 УК РФ, и понимается шире, чем в ст.ст. 15 и 16 ЖК РФ. ЖК РФ. Под жилым помещением признается изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан (при условии, что оно соответствует всем необходимым правилам и нормам). К жилым помещениям может относиться жилой дом, часть жилого дома, квартира, часть квартиры и комната⁵.

¹ Рудаков С.А. Уголовная ответственность за кражу по российскому и зарубежному законодательству (теоретико-прикладной анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2005. С. 10, 28.

² Шнайдер А.В. О некоторых вопросах кражи, совершенной с причинением значительного ущерба гражданину // Вестник молодого ученого Кузбасского института: сборник научных статей. Новокузнецк: Кузбасский институт Федеральной службы исполнения наказаний, 2017. С. 140-142.

³ Муртазин Ф.А.-оглы. Уголовно-правовые и криминологические аспекты краж в условиях экономической реформы в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 7, 18.

⁴ Приговор Кировского районного суда г. Самары от 26 августа 2019 г. по делу № 1-470/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PCVwSF7bveU0/?regular-txt=> (дата обращения: 02.05.2020)

⁵ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 дек. 2004 г. № 188-ФЗ (ред. от 24.04.2020 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2005. – № 1. – Ч. 1. – Ст. 14.

УК РФ определяет жилище как «индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания»¹.

По нашему мнению, необходимо дать единое определение в рамках ЖК РФ и УК РФ в силу того, что правоприменительная практика в рамках данного особо квалифицированного признака состава идет по пути трактовки жилища, предложенного в примечание к ст. 139 УК РФ. Примером этого может являться летняя кухня, которая, по ЖК РФ, не может быть признана жилищем, а по УК РФ таковым может являться, так как пригодное для временного проживания².

Таким образом, мы пришли к тому, что, в частности, анализируемые нами квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки состава анализируемого нами деяния сводятся к единой трактовке и все они лишены недостатков.

Так, по признаку причинения значительного ущерба гражданину, мы сходимся во мнении с некоторыми учеными и предлагаем исключить указание на «гражданина», так как значительный ущерб может быть нанесен в том числе и организации.

Также необходимо предложить единую трактовку по УК РФ и ЖК РФ регламентации понятие «жилище».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Акименко П.А., Осокин Р.Б. Проблемы разграничения уголовной и административной ответственности за противоправные деяния в сфере миграционных правоотношений // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2016. № 1 (24). С. 277-285.

2. Верина Г.В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2003. 54 с.

3. Гусева Н.В., Баскакова В.Е. Проблемы законодательства и правоприменительной практики уголовной ответственности за заведомо ложное сообщение об акте терроризма // Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики: материалы XIII Международной научно-практической конференции: в 5-и томах. Тольятти: Волжский университет имени В.Н. Татищева (институт), 2016. С. 315-317.

4. Дворецкий М.Ю. Направления законодательного совершенствования реализации уголовной ответственности: проблемы отечественной теории и правоприменения

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 07.04.2020 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

² Приговор Промышленновского районного суда Кемеровской области от 5 июля 2019 г. по делу № 1-146/2019 // Судебный и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PuXKz7HrNnmC/?regular-txt=> (дата обращения: 5.05.2020); Приговор Жердевского районного суда Тамбовской области от 30 янв. 2015 г. по делу № 1-2/2015 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/BuawcaGJH0xQ/> (дата обращения: 2.05.2020)

менительной практики // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 6 (134). С. 205-214.

5. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 дек. 2004 г. № 188-ФЗ (ред. от 24.04.2020 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2005. – № 1. – Ч. 1. – Ст. 14.

6. Муртазин Ф.А.-оглы. Уголовно-правовые и криминологические аспекты краж в условиях экономической реформы в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 24 с.

7. Осокин Р.Б. Квалификация жестокого обращения с несовершеннолетним при конкуренции ст. 156 и п. «а» ч. 2 ст. 242.1 УК РФ // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. № 7 (99). С. 245-248.

8. Осокин Р.Б. Разграничение составов вовлечения в занятие проституцией и использования рабского труда // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. № 2 (118). С. 294-296.

9. Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. Принцип справедливости и равенства как критерий оценки и совершенствования статьи 148 УК РФ «Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий» // Философия права. 2017. № 4 (83). С. 111-116.

10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2.

11. Приговор Жердевского районного суда Тамбовской области от 30 янв. 2015 г. по делу № 1-2/2015 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/ВиаwcaGJH0xQ/> (дата обращения: 2.05.2020)

12. Приговор Кировского районного суда г. Самары от 26 августа 2019 г. по делу № 1-470/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PCVwSF7bveU0/?regular-txt=> (дата обращения: 02.05.2020)

13. Приговор Промышленновского районного суда Кемеровской области от 5 июля 2019 г. по делу № 1-146/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PuXKz7HrNnmC/?regular-txt=> (дата обращения: 5.05.2020).

14. Рудаков С.А. Уголовная ответственность за кражу по российскому и зарубежному законодательству (теоретико-прикладной анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2005. 36 с.

15. Толпегин В.Л. Бандитизм. проблемы квалификации и правоприменительной практики // Ученые записки Казанского филиала «Российского государственного университета правосудия». 2016. Т. 12. С. 249-253.

16. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 07.04.2020 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

17. Хакимова Э.Р. Присвоение и растрата: уголовно-правовой и криминологический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 27 с.

18. Шнайдер А.В. О некоторых вопросах кражи, совершенной с причинением значительного ущерба гражданину // Вестник молодого ученого Кузбасского института: сборник научных статей. Новокузнецк: Кузбасский институт Федеральной службы исполнения наказаний, 2017. С. 140-142

ОСОБЕННОСТИ ТЕХНИКО-ЮРИДИЧЕСКОГО КОНСТРУИРОВАНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ, СОПРЯЖЕННЫХ С ОХРАНОЙ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

Ангелина Юрьевна Горбачева

Тамбовский государственный университет имени Г.Р.Державина

В IX разделе «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка» гл. 24 УК РФ закреплены преступления против общественной безопасности.

На наш взгляд, следует согласиться с мнением исследователей, что к преступлениям, посягающим на общественный порядок, следует отнести ст. 213 «Хулиганство» и ст. 214 «Вандализм». Вандализм как самостоятельное преступление было выделено из уголовно-наказуемого деяния, сопряженного с хулиганством, что, соответственно, нашло свое отражение в УК РФ, так как до этого в отечественном уголовном законодательстве подобного преступления не было.

Прежде чем перейти к анализу особенностей технико-юридического конструирования состава преступления, сопряженного с хулиганством, следует кратко остановиться на объекте преступлений, посягающих на общественный порядок. Под объектом как элементом состава преступления, согласно теории уголовного права, понимается нарушение требований определенной нормы, охраняющей определенные общественные отношения в результате совершения уголовно-наказуемого деяния.

К особенностям рассмотрения объекта состава преступления обращаются многие исследователи¹, а некоторые ученые-криминалисты ставят вопрос о неточном отнесении тех или иных преступлений к посягательствам определенные общественные отношения².

Кроме того, необходимо отметить, что правильное определение объекта состава преступления влияет в последующем на правильную квалификацию деяния и отграничение одного деяния от другого, так как это входит в основание уголовной ответственности (ст. 8 УК РФ), а его отсутствие характеризует отсутствие состава конкретного преступления.

¹ Винокуров В. Н. Объект преступления как элемент его состава // Журнал российского права. 2010. № 2 (158). С. 53-61; Комлык В. В. Объект состава преступления // Проблемы современной науки и образования. 2017. № 19 (101). С. 74-77

² Курсаев А. В. Объект преступления в составе использования рабского труда // Уголовное право. 2016. № 1. С. 41-46; Новиков В. А. Дискуссионные аспекты определения границ видового объекта преступлений, предусмотренных главой 19 УК РФ // Журнал российского права. 2016. № 4 (232). С. 101-108; Осокин Р. Б., Кокорев В. Г. К вопросу о видовом объекте преступления, сопряженного с оскорблением религиозных чувств верующих (чч. 1 и 2 ст. 148 УК РФ) // Развитие юридической науки в новых условиях: единство теории и практики – 2016 : сборник тезисов Международной ежегодной научно-практической конференции ; отв. ред. И. П. Зиновьев. Ростов-н/Д : Издательство Южного федерального университета, 2016. С. 397-400.

Так, приступая к анализу объекта состава преступления, предусмотренного ст. 213 УК РФ «Хулиганство» и ст. 214 УК РФ «Вандализм», скажем, что законодатель по родовому объекту определил данные деяния как посягающие на общественные отношения в сфере обеспечения общественной безопасности (гл. 24 УК РФ).

Под ней – в соответствии с п. 4 «Концепции общественной безопасности в Российской Федерации» от 14 ноября 2013 г. № Пр-2685 – понимается: «состояние защищенности человека и гражданина, материальных и духовных ценностей общества от преступных и иных противоправных посягательств, социальных и межнациональных конфликтов, а также от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»¹.

Непосредственным объектом «вандализма» будет выступать такая категория, как «общественный порядок».

На основе доктринальных точек зрения под «общественным порядком» подразумевается сложившийся в обществе комплекс отношений между лицами, обеспечивающий общественное спокойствие, а также взаимодействие лиц между собой с учетом обычаев, традиций, норм права, морали и нравственности, нормальное функционирование государственных и общественных институтов, а также общества в целом².

Таким образом, с учетом признаков объективной и субъективной стороны состава преступлений «Хулиганство» и «Вандализм» определяется, что в действиях виновного лица имело место совершение данных преступлений, и тем самым были нарушены общественные отношения в сфере обеспечения общественного порядка.

Однако законодатель с момента первого непосредственного отражения хулиганства как уголовно-наказуемого деяния (так как вандализм, как нами ранее было отмечено ранее, как преступление до УК РФ юридически не отражался) видоизменял его размещение в зависимости от политических и иных общественных преобразований и проводимой уголовной политики. Поэтому, по УК РСФСР 1922 г., хулиганство посягало на общественные отношения, сопряженные с охраной личности и ее достоинства³, а, по УК РСФСР 1926 г., хулиганство посягало на общественные отношения в сфере порядка управления⁴. Однако по УК РСФСР 1960 г.

¹ Концепция общественной безопасности в Российской Федерации [Электронный ресурс] : утв. Президентом Рос. Федерации 14 нояб. 2013 г. № Пр-2685. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

² Куделич А. В. Уголовно-правовая охрана общественного порядка в современной России : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 12; Рагулин А. В. Хулиганство: уголовно-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2005. С. 14; Павлов В. Г. Понятие и значение объекта хулиганства // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2011. № 2 (11). С. 87; Батюкова В. Е. К вопросу об определении объекта хулиганства // Право и государство: теория и практика. 2012. № 7 (91). С. 122; Маракулин Д. А. Общественный порядок как правовая категория // Алтайский юридический вестник. 2013. № 2 (2). С. 28.

³ Уголовный кодекс РСФСР от 01 июня 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

⁴ Уголовный кодекс РСФСР от 22 нояб. 1926 г. // СУ РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600

данное деяние было расположено в гл. 10: «Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения»¹.

Необходимо отметить, что зарубежный опыт, к которому обращаются многие ученые-криминалисты², имеет положительные и отрицательные стороны, а его перенятие возможно при условии, что он более совершенный по сравнению с отечественным и отвечает состоянию складывающейся судебной практики и пробелам УК РФ, а также особенностям проводимой уголовной политики³.

Как известно, не все деяния необходимо предусматривать в УК, так как уголовное законодательство представляет собой крайнюю меру правового воздействия на совершаемые деяния, которые в сути своей противоречат сложившимся общественным нормам морали, нравственности и т.п.

Так, обращая внимание на некоторые страны постсоветского пространства, хотелось бы отметить, что, в отличие от хулиганства, «вандализм» не всегда присутствует в УК зарубежных стран, входивших в состав СССР. Например, в УК Республики Казахстан. В силу этого считаем целесообразным рассмотреть особенности закрепления хулиганства в уголовном законодательстве данных стран.

В УК Азербайджанской Республики⁴ хулиганство располагается, как и в УК РФ. В УК Республики Казахстан хулиганство закреплено в гл. 10 «Уголовные правонарушения против общественной безопасности и общественного порядка»⁵, УК Украины указал данное деяние в разделе XII

¹ Уголовный кодекс РСФСР от 27 окт. 1960 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

² Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

³ Осокин Р. Б., Курсаев А. В. Ответственность за похищение имущества с тел умерших или мест их захоронения по уголовному законодательству зарубежных стран и проблемы совершенствования ст. 244 УК РФ «Надругательство над телами умерших и местами их захоронений» // Международное публичное и частное право. 2011. № 4. С. 38-41; Матаева М. Х. Особенности охраны избирательных прав граждан и права на участие в референдуме в уголовном законодательстве России и стран постсоветской Азии: сравнительно-правовой аспект // Алтайский юридический вестник. 2015. № 4 (12). С. 89-93; Осокин Р. Б. Сравнительно-правовой анализ состава жестокого обращения с животными по уголовному законодательству стран постсоциалистической правовой семьи // Несовершеннолетний как потерпевший и субъект преступных посягательств: уголовно-правовые, криминологические, уголовно-процессуальные и уголовно-исполнительные аспекты : материалы общероссийской научно-практической конференции. Тамбов : Издательский дом ТГУ им. Г.Р. Державина, 2014. С. 89-96.

⁴ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30 дек. 1999 г. № 787-IQ (с изм. и доп. от 29.03.2019) [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30420353 (дата обращения: 26.07.2019)

⁵ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V (с изм. и доп. от 1.08.2019) [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252 (дата обращения: 4.08.2019)

«Преступления против общественного порядка и нравственности»¹. УК Республики Беларусь отразил хулиганство в гл. 30 «Преступления против общественного порядка и общественной нравственности»².

Приступая к анализу технико-юридического конструирования указанных составов, следует сказать, что на доктринальном уровне возникает достаточно много критических замечаний касательно конструирования состава хулиганства.

По ст. 213, «Хулиганство» в настоящее время можно квалифицировать как деяние, если виновное лицо грубо нарушает общественный порядок посредством явного неуважения к обществу с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, либо при наличии мотивов, связанных с осуществлением экстремистской деятельности; либо если деяние совершено на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования.

При этом в части отражения совершения хулиганства в общественном транспорте, можем сказать, что в данном случае законодатель отразил этот признак рационально, так как за несколько последних лет в СМИ неоднократно освещалось, как в частности в период авиAPERелетов пассажиры нарушали общественный порядок на боту самолета, что приводило к незапланированным посадкам и прочим неудобствам, при этом для квалификации действий подобных правонарушителей отсутствовала специальная норма в УК РФ.

В настоящее время отечественный законодатель отказался от указания в УК РФ классического хулиганства, которое было свойственно в период существования СССР (РСФСР).

Оно представляло проявление явного неуважения к отдельным гражданам и обществу в целом – подобное было отражено в УК РСФСР 1922 г. и 1926 г.³.

В последующем в УК РСФСР 1960 г. оно нашло иное проявление, но по факту содержание осталось прежним: «умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу».

В первоначальной редакции УК РФ было отражено, что хулиганство представляет собой «грубое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся применением

¹ Уголовный кодекс Украины от 5 апр. 2001 г. № 2341-III (с изм. и доп. от 6.06.2019). [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30418109 (дата обращения: 4.08.2019)

² Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 257-3 (с изм. и доп. от 9.01.2019). [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30414984 (дата обращения: 26.07.2019).

³ Уголовный кодекс РСФСР от 01 июня 1922 г. // СУ РСФСР. – 1922. – № 15, ст. 153; Уголовный кодекс РСФСР от 22 нояб. 1926 г. // СУ РСФСР. – 1926. -№ 80, ст. 600.

насилия к гражданам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества»¹.

Поэтому считается, что с учетом исторической преемственности², позиции ученых о необходимости отражения в УК РФ классического хулиганства³ необходимо предусмотреть в ч. 1 ст. 213 УК РФ классическое хулиганство, при этом дать в примечании к статье либо в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации более четкое толкование, что следует понимать под тем или иным его признаком.

Кроме того, следует исключить из ст. 213 УК РФ указание на экстремистский мотив, так как совершенное деяние в зависимости от причиненного вреда охраняемым уголовным законом может квалифицироваться по тому или иному составу преступления. Кроме того, данное положение

¹ Уголовный кодекс РСФСР от 27 окт. 1960 г. // Ведомости ВС РСФСР. – 1960. – № 40, ст. 591.

² Дворецкий М.Ю., Кокорев В.Г. Возникновение, развитие и перспективы оптимизации в отечественном законодательстве вида наказания в форме лишения свободы на определенный срок в целях повышения эффективности уголовной ответственности // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2012. № 12 (116). С. 502-508; Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. Реализация и уголовно-правовая охрана права на свободу вероисповедания в России: история и современность // Эволюция государства и права: история и современность: сборник научных статей II Международной научно-практической конференции, посвященной 25-летию юридического факультета Юго-Западного государственного университета; отв. ред. С.Г. Емельянов. Курск: Университетская книга, 2017. С. 291-296; Лачин А.А., Лачина Е.А. Уголовная ответственность за оставление места ДТП: история, современность и международный опыт // Ученые записки. 2018. № 2 (26). С. 90-93; Отбоева Р.Р. Ответственность за жестокое обращение с животными: история и современность // Юриспруденция и Право: Исследования. Инновации. Практика. 2019. № 1. С. 18-23

³ Кибальник А., Соломоненко И. «Экстремистское» хулиганство – нонсенс уголовного закона // Законность. 2008. № 4 (882). С. 14-20; Кунашев А.А. Хулиганство как преступление с двумя основными мотивами // Законность. 2010. № 2 (904). С. 44-47; Плохова В.И. «Классическое» хулиганство, преступления из хулиганских побуждений и экстремистское хулиганство (статья 1) // Известия Алтайского государственного университета. 2012. № 2-1 (74). С. 103-107; Соловьева С.В. Мотивы ненависти или вражды в составе хулиганство // Ученые записки сборник научных трудов и статей; под ред. Л.А. Вицюк. М.-Белореченск: Научно-исследовательский институт истории, экономики и права, 2014. С. 59-64; Петрянин А.В. Юридическая конструкция статьи 213 УК РФ «Хулиганство»: особенности и проблемы правоприменения // Юридическая техника. 2013. № 7-2. С. 591-596; Чиняков О.Е. Особенности юридической конструкции ст. 213 УК РФ (Хулиганство) // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2015. № 2-1 (52). С. 207-210; Юрьева О.А., Кольцов М.И. Проблемы уголовной ответственности за хулиганство // Современное общество и власть. 2018. № 1 (15). С. 101-105; Долгополов К.А., Бондаренко В.Е. Об эффективности уголовно-правовой охраны общественного порядка на примере статьи 213 УК РФ «Хулиганство» // Научный вестник Государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Невинномысский государственный гуманитарно-технический институт». 2019. № 1. С. 49-52.

ние будет соответствовать позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

В свою очередь, применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, следует – исходя из теории уголовного права и степени общественной опасности – предусмотреть в ч. 2 ст. 213 УК РФ, как и квалифицирующий признак, сопряженный с совершением хулиганства на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования.

Таким образом, необходимо отметить, что – в отличие от предыдущего УК – в действующем уголовном законе не полностью определен вопрос касательно логического отражения законодателем ст.ст. 213 и 214 УК РФ в разделе «Преступления против общественной безопасности».

Тем самым можно сказать, что сужено наименование по сравнению с содержанием, так как в этом разделе предусмотрено два охраняемых объекта. Поэтому с учетом исторического опыта и опыта некоторых стран постсоветского пространства необходимо дополнить название гл. 24 УК РФ после слов «против общественной безопасности» словами «и общественного порядка», а также необходимо на законодательном уровне дать трактовку, что следует понимать под данным порядком.

Кроме того, исходя из исторической правопреемственности и мнению ряда ученых, необходимо в ч. 1 ст. 213 УК РФ предусмотреть классическое хулиганство, которое было свойственно УК РСФСР 1922, 1926 и 1960 гг., а в ч. 2 ст. 213 УК РФ предусмотреть совершение хулиганства с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, и совершением его на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования.

При этом из ст. 213 УК РФ исключить указание на экстремистский мотив.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Батюкова В. Е. К вопросу об определении объекта хулиганства // Право и государство: теория и практика. 2012. № 7 (91). С. 118-122.
2. Винокуров В. Н. Объект преступления как элемент его состава // Журнал российского права. 2010. № 2 (158). С. 53-61.
3. Дворецкий М.Ю., Кокорев В.Г. Возникновение, развитие и перспективы оптимизации в отечественном законодательстве вида наказания в форме лишения свободы на определенный срок в целях повышения эффективности уголовной ответственности // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2012. № 12 (116). С. 502-508.
4. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
5. Долгополов К.А., Бондаренко В.Е. Об эффективности уголовно-правовой охраны общественного порядка на примере статьи 213 УК РФ «Хулиганство» // Научный вестник Государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Невинномысский государственный гуманитарно-технический институт». 2019. № 1. С. 49-52.

6. Кибальник А., Соломоненко И. «Экстремистское» хулиганство – нонсенс уголовного закона // Законность. 2008. № 4 (882). С. 14-20.
7. Комлык В. В. Объект состава преступления // Проблемы современной науки и образования. 2017. № 19 (101). С. 74-77
8. Концепция общественной безопасности в Российской Федерации [Электронный ресурс] : утв. Президентом Рос. Федерации 14 нояб. 2013 г. № Пр-2685. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс»
9. Куделич А. В. Уголовно-правовая охрана общественного порядка в современной России : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. 43 с.
10. Кунашев А.А. Хулиганство как преступление с двумя основными мотивами // Законность. 2010. № 2 (904). С. 44-47.
11. Курсаев А. В. Объект преступления в составе использования рабского труда // Уголовное право. 2016. № 1. С. 41-46.
12. Лачин А.А., Лачина Е.А. Уголовная ответственность за оставление места ДТП: история, современность и международный опыт // Ученые записки. 2018. № 2 (26). С. 90-93.
13. Маракулин Д. А. Общественный порядок как правовая категория // Алтайский юридический вестник. 2013. № 2 (2). С. 26-29.
14. Матаева М. Х. Особенности охраны избирательных прав граждан и права на участие в референдуме в уголовном законодательстве России и стран постсоветской Азии: сравнительно-правовой аспект // Алтайский юридический вестник. 2015. № 4 (12). С. 89-93.
15. Новиков В. А. Дискуссионные аспекты определения границ видового объекта преступлений, предусмотренных главой 19 УК РФ // Журнал российского права. 2016. № 4 (232). С. 101-108.
16. Осокин Р. Б., Кокорев В. Г. К вопросу о видовом объекте преступления, сопряженного с оскорблением религиозных чувств верующих (чч. 1 и 2 ст. 148 УК РФ) // Развитие юридической науки в новых условиях: единство теории и практики – 2016 : сборник тезисов Международной ежегодной научно-практической конференции ; отв. ред. И. П. Зиновьев. Ростов-н/Д : Издательство Южного федерального университета, 2016. С. 397-400.
17. Осокин Р. Б. Сравнительно-правовой анализ состава жестокого обращения с животными по уголовному законодательству стран постсоциалистической правовой семьи // Несовершеннолетний как потерпевший и субъект преступных посягательств: уголовно-правовые, криминологические, уголовно-процессуальные и уголовно-исполнительные аспекты : материалы общероссийской научно-практической конференции. Тамбов : Издательский дом ТГУ им. Г.Р. Державина, 2014. С. 89-96.
18. Осокин Р. Б., Курсаев А. В. Ответственность за похищение имущества с тел умерших или мест их захоронения по уголовному законодательству зарубежных стран и проблемы совершенствования ст. 244 УК РФ «Надругательство над телами умерших и местами их захоронений» // Международное публичное и частное право. 2011. № 4. С. 38-41.
19. Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. Реализация и уголовно-правовая охрана права на свободу вероисповедания в России: история и современность // Эволюция государства и права: история и современность: сборник научных статей II Международной научно-практической конференции, посвященной 25-летию юридического факультета Юго-Западного государственного университета; отв. ред. С.Г. Емельянов. Курск: Университетская книга, 2017. С. 291-296.

20. Отбоева Р.Р. Ответственность за жестокое обращение с животными: история и современность // Юриспруденция и Право: Исследования. Инновации. Практика. 2019. № 1. С. 18-23
21. Павлов В. Г. Понятие и значение объекта хулиганства // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2011. № 2 (11). С. 83-88.
22. Петрянин А.В. Юридическая конструкция статьи 213 УК РФ «Хулиганство»: особенности и проблемы правоприменения // Юридическая техника. 2013. № 7-2. С. 591-596.
23. Плохова В.И. «Классическое» хулиганство, преступления из хулиганских побуждений и экстремистское хулиганство (статья 1) // Известия Алтайского государственного университета. 2012. № 2-1 (74). С. 103-107.
24. Рагулин А. В. Хулиганство: уголовно-правовые аспекты :автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2005. 24 с.
25. Соловьева С.В. Мотивы ненависти или вражды в составе хулиганство // Ученые записки сборник научных трудов и статей; под ред. Л.А. Вицюк. М.-Белореченск: Научно-исследовательский институт истории, экономики и права, 2014. С. 59-64.
26. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30 дек. 1999 г. № 787-IQ (с изм. и доп. от 29.03.2019) [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30420353 (дата обращения: 26.07.2019)
27. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 257-3 (с изм. и доп. от 9.01.2019). [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30414984 (дата обращения: 26.07.2019).
28. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V (с изм. и доп. от 1.08.2019) [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252 (дата обращения: 4.08.2019)
29. Уголовный кодекс РСФСР от 01 июня 1922 г. // СУ РСФСР. – 1922. – № 15, ст. 153.
30. Уголовный кодекс РСФСР от 22 нояб. 1926 г. // СУ РСФСР. – 1926. -№ 80, ст. 600.
31. Уголовный кодекс РСФСР от 27 окт. 1960 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.
32. Уголовный кодекс Украины от 5 апр. 2001 г. № 2341-III (с изм. и доп. от 6.06.2019). [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30418109 (дата обращения: 4.08.2019)
33. Чиняков О.Е. Особенности юридической конструкции ст. 213 УК РФ (Хулиганство) // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2015. № 2-1 (52). С. 207-210.
34. Юрьева О.А., Кольцов М.И. Проблемы уголовной ответственности за хулиганство // Современное общество и власть. 2018. № 1 (15). С. 101-105.

РОЛЬ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ В ФОРМИРОВАНИИ И РАЗВИТИИ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ ОБЩЕСТВА

Николай Александрович Цепляев

Тамбовский государственный университет имени Г.Р.Державина

Правовая культура предполагает, что полученные знания несколько десятилетий и столетий назад будут передаваться будущим поколениям, поэтому она представляет собой порядок взаимодействия субъектов, который основан на нормах законов действующих в государстве¹.

Передача знаний подразумевает, что у каждого человека и общества в целом будут развиваться позитивные убеждения, чувства нравственности и т.п. Эти обстоятельства способствуют тому, что люди не совершают противоправных деяний, т.е. каждая личность в отдельности следует юридическим предписаниям, не нарушая их. Тем самым происходит реализация правовой культуры, что способствует юридической коммуникативности².

При этом следует отметить, что, по замечанию ряда авторов, в настоящее время в России наблюдается духовно-нравственный кризис³.

Поэтому, как отмечает Е.Ф. Усманова, с позиции коммуникативной теории через интеллектуальное осмысление и правильную интерпретацию нормативных правовых актов будет происходить процесс существенного влияния на волю субъектов, конкретизируя их действия (бездействие). Поэтому в основе правовой коммуникации находятся юридические тексты и особенности их интерпретации (понимания)⁴.

Однако следует отметить, что в теории права присутствует достаточное число публикаций указывающих на проблемы определения тех

¹ Усманова Е.Ф. Понятие и элементы правовой коммуникации // Мир науки и образования. 2018. № 1 (13). С. 13; Романенко Е.А. Вопросы соотношения коммуникации и правового общения // Вестник КрасГАУ. 2010. № 12 (51). С. 150.

² Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

³ Осокин Р.Б. Общественная нравственность как особо ценный объект охраны // Вестник Московского университета МВД России. 2011. № 7. С. 167; Мухина Е.А. Кризис нравственности в современном российском обществе (по материалам социологического опроса) // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2011. № 4. С. 151-155; Миняшев Р.Р., Адыгамов Р.К. Кризис духовности как следствие падения нравственности в современном мире // Гуманитарное знание и духовная безопасность: сборник материалов VI Международной научно-практической конференции. Грозный: Чеченский государственный педагогический университет, 2019. С. 322-

⁴ Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах // Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39.

или иных терминов либо смыслового содержания нормы¹, поэтому не всегда лицо может точно определить (не)совершенное им деяние.

По суждению Е.Ф. Усмановой, законы каждого государства принимаются с учетом правовой культуры общества, это является естественным, так как законы пишутся законодателями государства, в котором и будут они реализованы.

Правовая культура граждан обуславливает почтительное отношение к нормативным правовым актам².

Кроме того, по справедливому замечанию В.А. Медведева, правовая культура характеризует юридическую цивилизованность каждой определенной страны и общества в ней проживающего.

Формирование правовой государственности не может быть реализовано без уровня правовой культуры населения³.

Правовая культура является магистральной частью правовой культуры общества и реализацией России как правового государства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бородин А.В., Осокин Р.Б. Понятие и признаки культурных ценностей // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 4. С. 101-107.
2. Денисенко В.В. Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах // Правовая культура. 2016. № 1 (24). С. 33-39.
3. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
4. Кузнецов А.П., Степанов М.В. Проблемы технико-юридического конструирования норм, предусматривающих ответственность за хищение имущества // Юридическая техника. 2013. № 7-2. С. 356-367.
5. Медведев В.А. Правовая культура российского общества: Особенности и тенденции развития: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. 28 с.

¹ Кузнецов А.П., Степанов М.В. Проблемы технико-юридического конструирования норм, предусматривающих ответственность за хищение имущества // Юридическая техника. 2013. № 7-2. С. 356-367; Бородин А.В., Осокин Р.Б. Понятие и признаки культурных ценностей // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 4. С. 101-107; Осокин Р.Б. Порнография: опыт легального, доктринального и судебного толкования // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 1 (25). С. 134-140; Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. О совершенствовании технико-юридического конструирования ст. 148 УК РФ «Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий» с учетом международных договоров и опыта некоторых зарубежных стран // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии, уголовного процесса и уголовно-исполнительного права: теория и практика: материалы VII Международной научно-практической конференции. Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2018. С. 167-177.

² Усманова Е.Ф. Роль правовой коммуникации в формировании и развитии правовой культуры общества // Мир науки и образования. 2015. № 4 (4). С. 21.

³ Медведев В.А. Правовая культура российского общества: Особенности и тенденции развития: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. С. 3-4.

6. Миняшев Р.Р., Адыгамов Р.К. Кризис духовности как следствие падения нравственности в современном мире // Гуманитарное знание и духовная безопасность: сборник материалов VI Международной научно-практической конференции. Грозный: Чеченский государственный педагогический университет, 2019. С. 322-329.
7. Мухина Е.А. Кризис нравственности в современном российском обществе (по материалам социологического опроса) // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2011. № 4. С. 151-155.
8. Осокин Р.Б. Общественная нравственность как особо ценный объект охраны // Вестник Московского университета МВД России. 2011. № 7. С. 167.
9. Осокин Р.Б. Порнография: опыт легального, доктринального и судебного толкования // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 1 (25). С. 134-140.
10. Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. О совершенствовании технико-юридического конструирования ст. 148 УК РФ «Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий» с учетом международных договоров и опыта некоторых зарубежных стран // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии, уголовного процесса и уголовно-исполнительного права: теория и практика: материалы VII Международной научно-практической конференции. Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2018. С. 167-177.
11. Романенко Е.А. Вопросы соотношения коммуникации и правового общения // Вестник КрасГАУ. 2010. № 12 (51). С. 149-154.
12. Усманова Е.Ф. Понятие и элементы правовой коммуникации // Мир науки и образования. 2018. № 1 (13). С. 13.
13. Усманова Е.Ф. Роль правовой коммуникации в формировании и развитии правовой культуры общества // Мир науки и образования. 2015. № 4 (4). С. 21.

ЭКОНОМИЯ УГОЛОВНОЙ РЕПРЕССИИ: ОЩУЩАЕТ ЛИ ГОСУДАРСТВО ЗАПРОС ОБЩЕСТВА НА СМЯГЧЕНИЕ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ?

Вячеслав Борисович Недиков
*Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

На современном этапе развития общества российская правовая система подвержена постоянному изменению. Неудивительно, ведь изменчивость – одно из базовых свойств, присущих любой динамической системе, в том числе и праву. Этим предопределена исключительная важность рассмотрения процесса взаимодействия субъектов – правовой коммуникации государства и общества.

Данной тематике посвящено огромное количество трудов ученых. Известный немецкий социолог Николас Луман предлагал рассматривать право как систему, внутри которой происходит постоянный, непрерывный обмен информацией. По его мнению, право – это сложная конструкция, подобная живому организму, внутри которой не прекращается обмен

коммуникациями.¹ Отечественный исследователь С.И. Архипов считает, что правовая коммуникация – это не простое общение, обмен мыслями, сведениями, идеями, а особая форма социального взаимодействия, отличающаяся от других его форм всеобщим характером, тем, что она охватывает всех без исключения индивидов, а также производных от них социально-правовых субъектов, она есть деятельность по формированию общества как такового, то есть социоучреждающая деятельность.²

Однако если в рамках общей теории государства и права проблема правовой коммуникации государства и общества достаточно проработана, то в отраслевых юридических науках данной теме уделено преступно мало внимания, специальных работ практически нет. Однако процесс правовой коммуникации идет постоянно, и цель данной статьи – раскрыть некоторые его особенности в сфере уголовного права.

Ни для кого не секрет, что непременным условием эффективности правового регулирования общественных отношений является соответствие права в целом не только духу времени, экономическим условиям и множеству прочих факторов, но и потребностям общества на конкретном историческом этапе. Целью правовой коммуникации государства и общества в данном аспекте является донесение обществом своих потребностей до государства, которое редактирует свою правовую политику в русле общественных запросов. Этот механизм прекрасно работает в демократических системах, в остальных же он практически не применим: правовая политика недемократического государства направлена на всестороннее обеспечение прежде всего государственных интересов, а не общественных.

Применительно к уголовному праву это работает следующим образом. Единственным источником уголовного права является Уголовный закон – Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ). Содержание Уголовного закона отражает проводимую государством уголовно-правовую политику, с изменением которой меняется и Уголовный закон. Если государство пересматривает самые основы уголовно-правовой политики коренным образом, то может потребоваться принятие нового Уголовного кодекса. Так произошло, например, в 1996 году, когда в действии вступил ныне действующий УК, сменивший УК РСФСР 1960 года. Самым концептуальным изменением УК РФ 1996 года стал пересмотр приоритетов уголовно-правовой охраны: отныне во главу угла встала охрана личности, а уже потом общества и государства, тогда как раньше государство стояло на первом месте. При перечислении задач Уголовного закона в ст. 2 УК РФ на первое место так же встала охрана прав и свобод человека и гражданина. Данные изменения стали следствием реализации

¹ Донских А.А. Эффективность правового регулирования в концепции коммуникативного понимания права Николаса Лумана / А.А. Донских // Право, общество, государство, проблемы теории и истории, Москва 26-27 апреля. – Москва: Изд-во РУДН, 2019. – С. 25-28.

² Архипов С.И. Понятие правовой коммуникации // Российский юридический журнал. 2008. №6. С.7

различных общественных запросов (например, на построение правового государства, демократизацию, либерализацию и др.) и утверждения в российской правовой доктрине принципа верховенства прав и свобод человека и гражданина, провозглашения их высшей ценностью, что шло в русле этих запросов.

Сегодня мы можем наблюдать мощный общественный запрос на смягчение репрессивности уголовного законодательства. По данному вопросу нами был проведен онлайн-опрос студентов юридических вузов страны. Всего в опросе приняли участие 123 студента 1-4 курсов обучения. Результаты получились следующие:

64,2% (79 чел.) опрошенных считают действующее уголовное законодательство России чрезмерно репрессивным;

28,4% (35 чел.) опрошенных сочли действующий УК адекватным существующему уровню и структуре преступности в России;

7,4% (9 чел.) выразили мнение о том, что Уголовный закон слишком мягок и не выполняет своей главной функции – устрашения потенциальных преступников.

Подобный опрос был проведен в 2019 году среди профессиональных юристов. Тогда абсолютное большинство (82,6%) опрошенных специалистов в области уголовного права — ученых, преподавателей вузов, сотрудников органов внутренних дел, прокуратуры, адвокатуры и судей — признали чрезмерную репрессивность действующего уголовного законодательства и судебных решений.¹

Большое значение здесь имеют два разнонаправленных процесса – криминализации деяний, ранее не являвшихся преступлением, и декриминализации деяний, ранее считавшихся преступными.

В 1996 году новый УК представлял собой нечто прогрессивное и в какой-то мере либеральное, если сравнивать его с УК РСФСР 1960 года: была значительно сужена сфера применения смертной казни (вместо 28 статей Особенной части она теперь фигурировала лишь в 5 статьях), были смягчены санкции большинства статей о ненасильственных преступлениях, ликвидированы составы «вредительства», «антисоветской агитации и пропаганды», «мужеложства», «спекуляции» и т.д. В то же время переход к рыночной модели экономики привел к существенному пополнению УК составами экономических и должностных преступлений.

Сегодня Уголовный кодекс представляет собой «лоскутное одеяло»: с 1996 года по 2011 год в его текст было внесено более 1000 изменений, за 24 года действия (1996-2020 гг.) УК пополнился 116 новыми составами преступлений. Настоящая редакция УК настолько не соответствует первоначальной, что нам было бы легче перечислить количество статей УК, не подвергавшихся изменению за эти годы. По мнению В.В. Лунеева, уголовная политика в первое десятилетие XX века была ситуационной, не-

¹ Степашин В.М. Экономия репрессии как принцип уголовного права и его реализация в назначении мер уголовной ответственности: автореф. ... дис. док. юрид. наук. – Омск, 2019. С. 3

устойчивой, не имеющей сколько-нибудь внятной стратегии и научно-прогностического обоснования. Изменения и дополнения в Уголовный кодекс носили лоскутный, рефлексивный, коррупционный или «пожарный» характер.¹ Хаотичный характер правотворчества в сфере уголовного права, не позволяющий считать изменения уголовного закона его совершенствованием, отмечает и Т.В. Кленова.²

В Особенной части УК содержится достаточное количество составов преступлений, которые преступлениями считаться не должны. Например, та же пресловутая «дадинская статья» 212.1 УК РФ, предусматривающая уголовную ответственность за неоднократное нарушение установленно порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования. Против данной статьи выступали многие правозащитные организации, Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия), граждане участвовали в митингах и пикетах в поддержку Ильдара Дадина – первого осужденного по данной статье. Даже несмотря на то, что Конституционный Суд РФ фактически «похоронил» ст. 212.1 УК своим Постановлением от 10 февраля 2017 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.И. Дадина», она все еще остается в тексте УК в неизменной формулировке. Более того, после более чем двухлетнего перерыва, по данной статье за участие в несанкционированных акциях лета 2019 года был осужден Константин Котов, приговоренный сначала к 4 годам лишения свободы, однако затем приговор был обжалован и смягчен до 1,5 лет лишения свободы.

Правоприменительная практика складывается еще более печальная: по ряду «резиновых» статей УК можно привлечь фактически любое лицо, пускай даже в его действиях не будет наблюдаться общественной опасности. В этой связи вспоминается дело Светланы Давыдовой – многодетной матери, которую в 2015 году пытались привлечь к уголовной ответственности за государственную измену (ст. 275 УК) за то, что она передала в посольство Украины случайно услышанный в маршрутке разговор военного о перемещении войск. Принятые в октябре 2012 года поправки к данной статье позволили следователям подвести содеянное Давыдовой под государственную измену. Только благодаря широкому общественному резонансу уголовное дело было прекращено. Но сколько подобных дел остаются неизвестными широкой публике?

Общественный интерес к подобным кейсам говорит о возрастающем запросе на уменьшение интенсивности уголовной репрессии, на смягче-

¹ Лунеев В.В. Роль мониторинга криминальных реалий в механизме совершенствования уголовного законодательства // Мониторинг уголовно-правовой политики Российской Федерации. Общие проблемы. М., 2009. С. 55.

² Кленова Т.В. Обоснованность дополнений и изменений Уголовного кодекса Российской Федерации // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы. Материалы 11-й Международной научно-практической конференции, состоявшейся на юридическом факультете МГУ им. М.В. Ломоносова 30–31 мая 2002 г. С. 30–31.

ние уголовного законодательства – на действительную реализацию принципа экономии уголовной репрессии, который в открытую в УК не закреплен, но доктрине уголовного права известен давно. Еще С. В. Познышев отмечал: *«Карательная деятельность должна вносить в общество как можно меньше страданий, не более того, сколько необходимо для предупреждения преступлений. Нравственно допустимо только необходимое наказание»*.¹

Отступление от принципа экономии уголовной репрессии прослеживается не только в тексте Уголовного закона и правоприменительной практике, но и в практике судов. Достаточно заглянуть в статистику назначаемых видов наказаний на сайте Судебного департамента при Верховном Суде.² В России самым популярным видом наказания все еще является лишение свободы. За 2019 год к реальному лишению свободы было приговорено 175 122 человек (всего осужденных – 598 214 чел.), это составляет 29,2% приговоров. Часть 2 ст. 10 Модельного Уголовного кодекса для государств-членов СНГ гласит: *«Лицу, совершившему преступление, должно быть назначено наказание или иная мера уголовно-правового воздействия, необходимая и достаточная для его исправления и предупреждения новых преступлений»*. Прогрессивная мировая практика складывается в сторону отказа от практики широкого назначения лишения свободы в качестве наказания. Учеными, исследующими пенитенциарные системы, давно признан тот факт, что тюрьма не столько исправляет, сколько воспроизводит «кадры» для самой себя (за исключением нескольких государств, где уровень рецидива предельно низок, например, Норвегии).

На основании всего вышесказанного можно заключить, что пока у нас нет оснований говорить о том, что запрос общества на смягчение уголовного законодательства хотя бы услышан представителями государственной власти. Однако заканчивать статью на пессимистической ноте неправильно, поэтому стоит заметить, что позитивная тенденция также прослеживается. Это связано, прежде всего, с уменьшением «тюремного населения»: даже несмотря на то, что лишение свободы остается «любимым» видом наказания для наших судов, статистика ФСИН уже на протяжении многих лет показывает сокращение численности лиц, отбывающих наказание в исправительных учреждениях, с почти миллиона в 2000 году до исторического минимума, зафиксированного в мае 2020 года – 409 тыс. человек!³ Сократить это число еще больше могла бы амнистия, приуроченная к 75-летию Великой Победы, что делалось на каждый юбилей Победы, однако в этот раз законодатель решил иначе.

Нам с Вами остается надеяться, что имеющиеся позитивные сигналы что-то да значат, и в скором времени мы увидим, как уголовно-правовая

¹ Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. М., 1912. С. 78—79.

² [Э.п.] URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5259>

³ [Э.п.] URL: <http://xn--h1akkl.xn--p1ai/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/>

политика государства приобретает «человеческое лицо», ну или хотя бы становится менее людоедской.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Донских А.А. Эффективность правового регулирования в концепции коммуникативного понимания права Николаса Лумана / А.А. Донских // Право, общество, государство, проблемы теории и истории, Москва 26-27 апреля. – Москва: Изд-во РУДН, 2019. – С. 25-28.
2. Архипов С.И. Понятие правовой коммуникации // Российский юридический журнал. 2008. №6. С. 7.
3. Степашин В.М. Экономия репрессии как принцип уголовного права и его реализация в назначении мер уголовной ответственности: автореф. ... дис. док. юрид. наук. – Омск, 2019. С. 3.
4. Лунеев В.В. Роль мониторинга криминальных реалий в механизме совершенствования уголовного законодательства // Мониторинг уголовно-правовой политики Российской Федерации. Общие проблемы. М., 2009. С. 55.
5. Кленова Т.В. Обоснованность дополнений и изменений Уголовного кодекса Российской Федерации // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы. Материалы 11-й Международной научно-практической конференции, состоявшейся на юридическом факультете МГУ им. М.В. Ломоносова 30–31 мая 2002 г. С. 30–31.
6. Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. М., 1912. С. 78—79.
7. Сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ: URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5259> (дата обращения: 25.05.2020).
8. Сайт Федеральной службы исполнения наказаний: URL: <http://xn--h1akkl.xn-p1ai/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/> (дата обращения: 25.05.2020).

ЛЕГИТИМНОСТЬ И ПРАВОВАЯ КОММУНИКАЦИЯ

Ангелина Александровна Донских
Воронежский государственный университет

Человеческое взаимодействие и коммуникация играют все возрастающую роль в создании и легитимации права, вовлекая разнообразные группы участников в коммуникативный процесс.

Об актуальности легитимации для права президент Европейской академии теории права Марк Ван Хук пишет: «Почему людей можно принудить следовать юридическим правилам, если они этого не желают? Как может быть легитимировано применение санкций к тем людям, которые не подчиняются этим правилам? Как может быть оправдано то, что существуют определенные субъекты или институты, обладающие правом издавать подобные правила (или определять их содержание и границы применения), которые будут потом использованы в конкретных ситуациях и приведут к положительным или отрицательным последствиям для других?»¹.

¹ Ван Хук М. Право как коммуникация. С. 250.

Природа коммуникаций определяется участвующими в них правовыми деятелями — законодателями, судьями, правоведами, средствами массовой информации, а также спецификой самого права — это может быть право национальное и право наднациональное, право государственно организованное и право негосударственное. Наши представления о правовой системе, демократии, правовой легитимации, роли судей, законодателей и ученых-правоведов должны основываться не на монистическом и иерархическом научном подходе, а на подходе плюралистическом и коммуникативном¹.

Следует отметить, что для отечественной юриспруденции категория «легитимность» является относительно новой, ибо до распада СССР не использовалась – во многом по идеологическим причинам. Сегодня и в российской, и зарубежной науке отмечается не только возрастание интереса к проблематике законности (законность – это такой политико-правовой режим, при котором граждане, организации, должностные лица и государственные органы соблюдают закон²) и легитимности, но и значительное разнообразие подходов к ее пониманию.

Макс Вебер, создатель теории легитимности, писал: «Государство, равно как и политические союзы, исторически ему предшествующие, есть отношение господства людей над людьми, опирающееся на легитимное (то есть считающееся легитимным) насилие как средство. Таким образом, чтобы оно существовало, люди, находящиеся под господством, должны подчиняться авторитету, на который претендуют те, кто теперь господствует»³. Современное же государство, в отличие от традиционного, которое при необходимости использовало явное, прямое насилие для достижения своих целей, прибегает к латентным, скрытым средствам, а потому нуждается в признании своей законности – по мнению Вебера, единственным источником и творцом законов, которые легитимируют насилие, является само государство.

В современных условиях, когда подобный подход продемонстрировал свою не только научную несостоятельность, но и практическую неприемлемость, представление о государстве как инструменте легитимированного насилия (внешнего и внутреннего) должно было окончательно уйти в прошлое⁴. Однако оно оказало влияние на многие работы современных теоретиков, которые перефразируют определение Вебера.

Николас Луман, выдающийся немецкий социолог считает, что власть следует отличать от принуждения к какому-либо конкретному действию.

¹ Беляев М.А. Правовые сообщества как участники коммуникации: постановка проблемы // Академик. 2019. № 2. С. 27.

² Недиков В.Б. Роль и значение уголовного права в поддержании правового порядка / В.Б. Недиков // Правопорядок и его институциональные основы, Воронеж, 31 мая 2019 г. — Воронеж : Изд-во НАУКА-ЮНИПРЕСС (Воронеж), 2019. – С. 79–82

³ Вебер М. Политика как призвание и профессия // Вебер М. Избранное: Протестантская этика и дух капитализма. Изд. 2-е, испр. и доп. М.: РОССПЭН, 2006. С. 486.

⁴ Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е.Н. Тонкова, И.Л. Честнова. – СПб.: Алетейя, 2019. – 496 с.– (Толкование источников права).

Он полагает, что у того, кто подвергается принуждению, возможности выбора сводятся к нулю. В своем крайнем варианте принуждение сводится к применению физического насилия и, тем самым, подмене собственными действиями действий других людей, которые власть не в состоянии вызвать.

Его наиболее значимая и яркая теория под названием аутопоэзис, что означает самовоспроизводство, рассматривает право как самостоятельную систему, которая имеет собственные правила. Теоретик выявляет такую проблему, как кризис идентичности. Это означает, что в современном мире развитые индустриальные страны имеют в своей основе сложное, объемное право. Люди, проживающие на той или иной территории, сталкиваются с проблемой непонимания права. Это можно трактовать как юридическую безграмотность населения, низкий уровень правовой культуры и прочее. Тем не менее, факт остается фактом. Законы сложны и непонятны для подавляющего большинства населения.

Теоретик предлагает рассматривать право как систему, внутри которой происходит постоянный, непрерывный обмен информацией. По мнению Николаса Лумана, право — это не банальная доктрина доводов, а сложная конструкция, подобная живому организму, внутри которой не прекращается обмен коммуникациями. Кроме того, он рассматривает право как закрытую систему, а развитие определенной совокупности людей, объединенных способом производства материальных благ на конкретной ступени исторического развития, определенными производственными отношениями¹ – усложнением, дифференциацией ((differentiation, от лат. differentia — разность, различие), стороной процесса развития, связанная с разделением, расчленением развивающегося целого на части, ступени, уровни)² взаимодействий. Общество рассматривается как совокупность различных, сложных, закрытых систем, а не как единое и целостное образование.

Учёный считает, что общество в равной степени состоит и взаимодействует с кругом сфер, являющихся сложными, разнообразными сами по себе (примером могут являться такие системы, как право, экономика, политика, наука) — каждая из которых обладает определенным бинарным кодом.

Для передачи и коммуникации информации существует определенная программа. Важно отметить тот факт, что даже в случае изменения программ бинарный код всегда остается неизменным. А через форму (источники) права можно передать информацию. Пример бинарной программы для наглядности можно обрисовать следующими примерами. Истинно/ложно – в науке; победа/поражение – в политике, прибыль/убытки – в экономике; законно/незаконно – в праве.

Так как современные системы являются закрытыми и автономными, то кризис правового регулирования объясняется последствиями замены

¹ Баранов П.А. Обществознание. Просвещение, М., 2019. – С. 43.

² Дифференциация: [сайт]. – URL: <https://dic.academic.ru> (дата обращения 10.05.2020)

политикой юридических норм. Сторонникам данной концепции предлагается теория косвенного правового регулирования – ярким примером тому является отрасль трудового права. То есть государство устанавливает законодательные рамки, а субъекты сами регулируют отношения, начинают в полном объеме обладать субъективными правами и юридическими обязанностями¹.

Немецкий социолог Юрген Хабермас не соглашается со своим предшественником Максом Вебером в том, что все в обществе является рациональным – действует для достижения успеха и цели. Он считает, что есть два вида действий – инструментальный и коммуникативный². Инструментальное действие основывается на постановлениях государственной власти, на силе принуждения. Коммуникативное же действие регулируется горизонтально, с помощью сложившихся правил нравственности, обычаев³. Также существует взаимное признание, или легитимность, и, наконец – база, перформатив (от ср.-лат. *performato* — действую) — слово или высказывание, эквивалентное действию, поступку.

В процессе юридификации происходит замена коммуникативного действия инструментальным, так как правовые нормы замещают мораль, обычаи и прочие общественные регуляторы. В связи с этим возникает потребность в делиберативной демократии. В переводе с латинского «*deliberation*» означает «размышлять», «советоваться», «взвешивать за и против», «проводить консультации». В английском языке «*deliberation*» понимается как обсуждения или дискуссии. В общем, делиберация — это акт размышлений, тщательные обсуждения и экспертиза⁴. Делиберативная демократия – демократия участия, так как право регулирует большинство отношений и должны быть закреплены консенсуальные процедуры, когда гражданин напрямую участвует в правотворчестве или правоприменении. Ярким примером тому может служить медиация в гражданском процессе, восстановительное судопроизводство в уголовном процессе.

В современном мире, в современной России, актуальной проблеме легитимности права уделяется все больше и больше внимания. Это, конечно же, не может не радовать.

¹ Денисенко В.В. Эффективность права в контексте юридификации общества // Правовое регулирование: проблемы эффективности, легитимности, справедливости Сборник трудов Международной научной конференции. Ответственный редактор: Денисенко В.В. 2016. С. 143-150.

² Основные понятия и идеи теории коммуникативного действия Хабермаса : [сайт]. – URL: filosof.historic.ru (дата обращения 15.05.2020)

³ Денисенко В.В. Лингвистическая парадигма как современная методологическая основа общей теории права// Право и политика. 2007. № 9. С. 123-128.

⁴ Право: современные тенденции: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Краснодар, февраль 2016 г.). — Краснодар: Новация, 2016. — С. 10-13. — URL <https://moluch.ru/conf/law/archive/180/9738/> (дата обращения: 19.05.2020).

В заключение хотелось бы сказать, что именно интересы человека являются главным ориентиром для совершенствования элементов механизма правового регулирования, повышения его эффективности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Баранов П.А. Обществознание. Просвещение, М., 2019. – С. 43.
2. Беляев М.А. Правовые сообщества как участники коммуникации: постановка проблемы // Академик. 2019. № 2. С. 20 – 27.
3. Ван Хук М. Право как коммуникация . С. 250.
4. Вебер М. Политика как призвание и профессия // Вебер М. Избранное: Протестантская этика и дух капитализма . Изд. 2-е, испр. и доп. М.: РОССПЭН, 2006. С. 486.
5. Денисенко В.В. Лингвистическая парадигма как современная методологическая основа общей теории права// Право и политика. 2007. № 9. С. 123-128.
6. Денисенко В.В. Эффективность права в контексте юридикации общества //Правовое регулирование: проблемы эффективности, справедливости Сборник трудов Международной научной конференции. Ответственный редактор: Денисенко В.В.. 2016. С. 143-150.
7. Дифференциация: [сайт]. – URL:<https://dic.academic.ru> (дата обращения 10.05.2020)
8. Легитимность права: коллективная монография / под общ. ред. Е.Н. Тонкова, И.Л. Честнова. – СПб.: Алетейя, 2019. – 496 с.– (Толкование источников права).
9. Недиков В.Б. Роль и значение уголовного права в поддержании правового порядка / В.Б. Недиков // Правопорядок и его институциональные основы, Воронеж, 31 мая 2019 г. — Воронеж. : Изд-во НАУКА-ЮНИПРЕСС (Воронеж), 2019. – С. 79–82.
10. Основные понятия и идеи теории коммуникативного действия Хабермаса : [сайт]. – URL:[URL:filosof.historic.ru](https://filosof.historic.ru) (дата обращения 15.05.2020)
11. Право: современные тенденции: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Краснодар, февраль 2016 г.). — Краснодар: Новация, 2016. — С. 10-13. — URL <https://moluch.ru/conf/law/archive/180/9738/> (дата обращения: 19.05.2020).

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ ГОСУДАРСТВА И ОБЩЕСТВА НА ПРИМЕРЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША

Павел Сергеевич Клишин

Тамбовский государственный университет имени Г.Р. Державина

Многие специалисты свидетельствуют, что на сегодняшний день в мире активизируется внимание к коммуникативной деятельности. Считается, что это новая волна, направленная на выработку современных подходов к практике государственных коммуникаций. Об этом свидетельствует перечень вопросов для обсуждения на Шестой Европейской конференции по проблемам общественной ной коммуникации (состоялась в Брюсселе 21-22 октября 2015 при участии 900 специалистов из всех государств-членов ЕС и более 500 европейских информационных центров с прямой трансляцией): прозрачность – обя-

зательство или возможность; как политике ответить на требования общественности; наука или здравый смысл: связь – управление – образование; оценивание коммуникаций в ЕС; новые тенденции в правительственных кампаниях.

Главным в понимании коммуникаций считается постулат, что государственное управление является специфическим видом специально построенной деятельности как особого вида деятельности по социальному управлению. Соответственно, и коммуникационная деятельность имеет свои специфические особенности и должна быть направлена на построение прочных социальных связей¹.

Наиболее употребительные определения коммуникации перенесены из других наук: менеджмента, политологии, психологии, связей с общественностью, рекламы, манипуляции. Кроме того, коммуникации не рассматриваются как система, и не определяется их результат. Смысл самих коммуникаций заменен на категорию «информирование» как постоянное освещение новостей. Коммуникациям отводится роль внутриорганизационных процессов, гражданскому обществу – позиция понимания и общения как процесса построения взаимоотношений государства и общества. Произошло смещение всех форм коммуникации в плоскость PR, который, кстати, также трактуется по очень многим позициям и имеет один метод – информирование. Стали популярными методы манипулирования, что привело к худшим результатам, чем ожидалось. Все эти методы использовались без учета основ психологии человека, массовой психологии, общественного сознания, законов развития общества и тому подобное².

Что касается зарубежных современных подходов к коммуникациям и коммуникативной деятельности, то здесь картина более системная и скоординированная. Коммуникация рассматривается с позиций деятельности или деятельностного подхода. Это уже не подвергается сомнению и дискуссиям и позволило многим государствам сформулировать составные части коммуникационных политик, стратегий, планов и тому подобное. Проведенный выборочный анализ более 30 источников зарубежных ученых, экспертов, специалистов по коммуникациям в государственном управлении (в частности, были проанализированы подходы 13 государств и обобщенная информация по ЕС: Великобритания, Дания, Эстония, Канада, Косово, Нидерланды, Объединенные Арабские Эмираты, Польша, Румыния, Словения, США, Венгрия, Чехия, общие материалы по ЕС по коммуникативной политике, основанной на определении коммуникационной деятельности с учетом национальных потребностей и задач государственного управления) показал, что используются 2 понятия: коммуникативная политика и коммуникационная

¹ Антонов М.В., Поляков А.В. Правовая коммуникация и современное государство // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 2015. — № 6. — С. 214—220.

² Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. 2004 № 1 С. 141-143

политика. Вторая категория более широкая, поскольку определяет особенности взаимодействия с населением путем использования ИТ-технологий. В этих государствах определяется коммуникационная политика, имеет принципы: цели; решения; правила; мероприятия; кодексы поведения. Соответственно, каждое государство определяет для себя наиболее целесообразный формат документа, который является основой для реализации на практике коммуникационной политики и создан в соответствии с практикой и традициями системы правового регулирования в государствах: политика коммуникаций; коммуникационная стратегия; стратегия коммуникаций и план действий; координация коммуникативной политики; политика правительственной внешней коммуникации; коммуникационная стратегия общественности¹.

Реализация этих документов предполагает наличие специально подготовленных специалистов по коммуникациям для государственного управления. Для этого во многих государствах определенные компетентности государственных служащих, которые должны иметь определенные навыки для коммуникативной деятельности с населением во всех форматах, удобных для населения.

Коммуникация в государственном управлении – специфическая деятельность, которая имеет четыре глобальных направления: стратегические коммуникации, кризисные коммуникации, массовые коммуникации, межличностные коммуникации. Все они реализуются несколькими путями: общение, е-технологии для общения, правительственная связь, закон как коммуникации, PR-коммуникация. В свою очередь, они делятся на две плоскости: коммуникации с общественностью и коммуникации в пределах государственно-административной системы. Их реализация предусматривает использование следующих методов: пропаганды, убеждающей пропаганды, убеждения, привлечения, объяснения, разъяснения, диалога медиации, информирования. PR-коммуникация как деятельность реализуется с трех позиций: с гражданами, с государственными учреждениями, с заинтересованными сторонами. В данном случае методы PR-коммуникации одинаковы, но имеют разное наполнение: предоставление информации, обсуждения, планирования, информационно-пропагандистские кампании, распространение новой информации. Стоит отметить, что информирование рассматривается как один из методов реализации коммуникативной политики государства и только при информировании населения для получения оперативной информации, является правом гражданина.

Выделяются мысли по расширению функций законов государств, которые сегодня имеют не только разрешительные функции, но и коммуникативные, поскольку граждане получили возможность влиять на формирование содержания законодательных актов. Соответственно, и

¹ Коммуникативная концепция права: вопросы теории. Обсуждение монографии А.В. Полякова. СПб.: Питер, 2003 160 с.

сам закон становится формой коммуникации с населением и переходит в плоскость коммуникационного подхода¹.

Для государственно-административной системы основным методом остается информирование, поскольку это касается передачи информации для принятия решений и организационной работы.

В Польше существуют общественные институциональные коммуникации между обществом и любым органом. Уже на этапе осмысления проблемы, выработки определенного варианта ее решения эти общественные коммуникации влияют на то, что институциональное решение, которое зарождается в недрах государственного органа, уже делается с учетом мнения общества. В то же время такие коммуникации происходят между обществом и руководителем органа, обществом и политическими органами высшего уровня власти.

Эти коммуникации более влиятельные, чем скрытые латентные коммуникации, поскольку носят открытый характер, привлекают к себе внимание и общества, и практиков, и теоретиков, и придают проблеме значительно большую огласку, позволяющую принять более квалифицированное решение.

Более того, в Польше существуют коммуникации институционального характера между конкретным органом власти и другими органами власти, центральным эшелоном власти, которые тоже называются GR-коммуникации, и в каждом подразделении есть свой специалист, который отвечает за коммуникацию между различными органами власти и высшим и низшим эшелоном власти.

Также общество активно привлекает к этому не только компетентный орган, но и политическую систему в целом – высшие органы и всю административно-управленческую элиту высшего уровня. При таких условиях общественное давление на руководителя меняется, поскольку значительно меньшим является теперь коррупционное давление. Он всегда скрыт, его опасаются, и в условиях, когда общественное давление значительно выше, шансов на принятие коррупционного решения значительно меньше.

В России на основании постановления Правительства от 15 апреля 2014 г. № 313 принята и реализуется госпрограмма «Информационное общество» (утверждена), указом Президента от 9 мая 2017 г. № 203 утверждена Стратегия развития информационного общества на 2017-2030 годы, а также еще ряд программных и нормативно-правовых актов, нацеленных на внедрение в стране институтов открытого правительства, электронного государства, создание общества, уровень применения и доступности информации в котором способны кардинально изменить экономические, социальные и культурные условия жизни граждан.

¹ Денисенко В.В. Эффективность права в контексте юридикации общества // Правовое регулирование: проблемы эффективности, легитимности, справедливости Сборник трудов Международной научной конференции. Ответственный редактор: Денисенко В.В.. 2016. С. 143-150.

Важность интерактивной коммуникации граждан с субъектами государственного управления всемерно актуализируется в свете необходимости достижения тонкого, взвешенного баланса между сохранением сильного государства и созданием устойчивого электронного правительства и информационного общества¹.

Основываясь на европейской практике становления электронной коммуникации граждан и власти, современные исследователи выделяют 11 электронных средств «электронного участия»: 1) Предоставление информации; 2) Создание групп э-участия (сообществ); 3) Онлайн консультации; 4) Проведение кампаний/публичных акций; 5) Предвыборные кампании; 6) Слабоструктурированное обсуждение (deliberation); 7) Дискурс; 8) Разрешение конфликтных ситуаций онлайн (медиация); 9) Городское планирование и вопросы защиты окружающей среды; 10) Проведение опросов среди граждан; 11) Выборы в режиме онлайн (Леонова, 2010). Несмотря на несомненный интерес указанной систематизации, представляется, что она не может быть взята за фундаментальную основу изучения электронных форм коммуникации граждан и органов управления, поскольку в ней нарушены основные логические правила классификации.

Изучение официальных Интернет-сайтов иных федеральных органов исполнительной власти показало, что в большинстве случаев они не имеют опций для выражения мнения по какому-либо вопросу, а также для выставления оценки работы государственного органа по различным направлениям деятельности. ЭД-обсуждение следует рассматривать как вид ЭД-участия, при котором в рамках взаимной коммуникации отдельные граждане как члены гражданского общества формулируют свое мнение о социально значимых вопросах и передают его субъектам социального управления и общественности. На момент работы над настоящим исследованием ЭД-обсуждение является самой эффективной правовой формой ЭД-участия. Наиболее массовое и централизованное электронное обсуждение проектов нормативных правовых актов в современной России организовано на Едином портале regulation.gov.ru, который представляет собой Интернет-ресурс, размещающий информацию о нормативных правовых актах, разрабатываемых федеральными органами исполнительной власти (ФОИВ), а также результатах их общественного обсуждения. Правовая регламентация работы данного ресурса установлена Постановлением Правительства Российской Федерации № 851 от 25 августа 2012 года, утвердившем правила раскрытия ФОИВ информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Их существенной особенностью является возможность проследить принятие поправок к конкретным статьям текстов проекта нормативных

¹ Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

правовых актов. Данная возможность позволяет субъектам гражданского общества отслеживать и оценивать качество работы над проектом нормативного правового акта, а также осуществлять самооценку предлагаемых вариантов формулировок правовых норм¹.

В современной российской правовой и политической действительности, в условиях предпринимаемых попыток становления сильного государства принципиальное значение имеют именно применяемые методы осуществления властных полномочий, пределов вмешательства государства в частную сферу, соотношения организации и самоорганизации. Многообразие форм электронной коммуникации граждан с субъектами государственного управления, выявленное нами в рамках классификации форм электронной демократии, позволяет сделать вывод о её качественной неоднородности, охватывающей самые разнообразные стороны социальной действительности. Множество приведенных форм, начиная от простых и заканчивая достаточно сложными, в их предметном рассмотрении не отрицает, а, напротив, подчеркивает их единство и нацеленность на достижение общих, социально-значимых результатов, выражающихся в формировании системы государственного управления, ориентированного на удовлетворение интересов как общества в целом, так и отдельных граждан.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Антонов М.В., Поляков А.В. Правовая коммуникация и современное государство // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2015. – № 6. – С. 214–220.
2. Воронцов С.Г. К вопросу о проблеме эффективного правового регулирования в современной России // Вестник Пермского университета. – 2016. – № 3. – С. 16–21.
3. Ван Хоек М. Право как коммуникация // Правоведение. 2006 № 2 С. 44-54.
4. Денисенко В.В. Эффективность права в контексте юридикации общества // Правовое регулирование: проблемы эффективности, легитимности, справедливости Сборник трудов Международной научной конференции. Ответственный редактор: Денисенко В.В. 2016. С. 143-150.
5. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
6. Коммуникативная концепция права: вопросы теории. Обсуждение монографии А.В. Полякова. СПб.: Питер, 2003 160 с.
7. Макушина Е.Б. Правовая коммуникация как феномен права и общения // Вестник Челябинского государственного университета. 2004 № 1 С. 141-143.

¹ Воронцов С.Г. К вопросу о проблеме эффективного правового регулирования в современной России // Вестник Пермского университета. – 2016. – № 3. – С. 16–21.

ПРОПОРЦИОНАЛЬНАЯ ИЗБИРАТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА: УПРАЗДНИТЬ ИЛИ ОСТАВИТЬ?

Алексей Алексеевич Березин
Воронежский государственный университет

Пропорциональная избирательная система – избирательная система, применяемая только в условиях многопартийности.¹ В её основе лежит принцип распределения депутатских мандатов пропорционально полученному числу голосов избирателей. Применяется как на выборах органов государственной власти, так и на местном уровне. Для определения победителей используется минимально необходимый процентный барьер от общего числа голосов, которое необходимо набрать для получения доступа к распределению мандатов.²

Пропорциональная избирательная система подразделяется на следующие виды:

1. Пропорциональная система на общенациональном уровне. Признаком такой системы является проведение голосования по единому общегосударственному округу, где избиратели отдают свои голоса партии в масштабе всего государства. Таким образом, формируется половина конституционного состава Государственной думы. В ч.3 и 4 ст.3 №20-ФЗ от 22.02.2014 г. установлено, что 225 депутатов Государственной Думы избираются по федеральному избирательному округу пропорционально числу голосов избирателей, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты Государственной Думы (далее – федеральные списки кандидатов).³ Число голосов избирателей, поданных за федеральный список кандидатов, определяется как сумма голосов избирателей, поданных за соответствующий федеральный список кандидатов в каждом субъекте Российской Федерации и за пределами территории Российской Федерации. Помимо России, подобным образом происходит формирование депутатского корпуса в Израиле.

2. Пропорциональная система в многомандатных округах, при которой избиратели голосуют за представителей партии в масштабе округа, при этом места распределяются в зависимости от влияния партии в округе. Применяется на выборах в Австрии, Швеции, Финляндии, Дании, Бель-

¹ Шахрай С.М. Конституционное право Российской Федерации : Учебник для академического бакалавриата и магистратуры / С.М.Шахрай. – 4-е изд., изм. и доп. – М.: Статут, 2017. – 624 с.

² Иванченко А. В., Кынев А. В., Любарев А. Е. Пропорциональная избирательная система в России: История, современное состояние, перспективы / А.В. Иванченко, А.В.Кынев, А.Е.Любарев. – М.: Аспект Пресс, 2005. – 333 с.

³ О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации : федер. закон от 22.02.2014 г. № 20-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – №8. – Ст. 740.

гии, ряде других стран¹.

В Российской Федерации федеральным законодательством предусмотрен минимальный уровень избрания числа депутатов по пропорциональной избирательной системе на выборах в органах государственной власти России и её субъектов с некоторыми исключениями. О Государственной Думе уже было сказано, в законодательных органах государственной власти субъектов Российской Федерации согласно ч.16 ст.35 №67-ФЗ от 12.06.2002 г. не менее 25% депутатских мандатов распределяются между списками кандидатов, выдвинутыми избирательными объединениями, пропорционально числу голосов избирателей, полученных каждым из списков кандидатов.² Исключение сделано только для Москвы и Санкт-Петербурга, которым федеральный законодатель предоставил возможность полностью отказаться от пропорциональной избирательной системы. Субъекты РФ также вправе установить минимальный необходимый процент голосов, набрав который, партия допускается к распределению депутатских мандатов. Данный «процентный барьер» не может превышать 5% от числа голосов избирателей, проголосовавших на выборах.

Проведение выборов представительного органа местного самоуправления по пропорциональной избирательной системе обязательным не является.³ Решение о её использовании принимается на уровне субъекта Российской Федерации. Вместе с тем федеральный законодатель устанавливает определённые рамки, которые необходимо соблюдать в случае проведения местных выборов по пропорциональной избирательной системе. В частности, регионы могут вводить «процентный барьер» на местных выборах, который, как и на выборах уровня субъекта РФ, не может превышать 5% от числа голосов избирателей, проголосовавших на выборах. Кроме того, выборы депутатов представительных органов поселений с численностью населения менее 3000 человек, а также представительных органов поселений и представительных органов городских округов с численностью менее 15 депутатов проводятся по одномандатным и (или) многомандатным избирательным округам, что исключает возможность использования пропорциональной избирательной системы. Если же представительный орган местного самоуправления полностью или частично избирается по пропорциональной избирательной системе, то число избираемых по ней депутатов не может составлять менее 10 человек.

¹ Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

² Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации : федер. закон от 12.06.2002 г. № 67-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – №24. – Ст. 2253.

³ Постников А.Е. Пропорциональная избирательная система в контексте российской политической практики / А.Е. Постников // Конституционное и муниципальное право. – 2007. – № 3. – С. 39–40.

Так, ч. 5 ст. 12 Избирательного кодекса Воронежской области¹ установлено, что вид избирательной системы, применяемой на выборах в органы местного самоуправления, а также число депутатов представительного органа муниципального образования, избираемых по той или иной избирательной системе, определяются в уставе соответствующего муниципального образования в соответствии с федеральными законами, законами Воронежской области. В связи с этим ч. 3 ст. 28 Устава городского округа город Воронеж предусмотрено избрание 12 депутатов (1/3 от их общего количества) по единому избирательному округу, включающему в себя территорию городского округа город Воронеж.²

У пропорциональной избирательной системы можно выделить ряд существенных недостатков. Пожалуй, самый противоречивый из них – применяемый в подавляющем большинстве стран «избирательный барьер».³ Если он присутствует, всегда находятся те партии, которые не смогли его преодолеть. На первый взгляд, казалось бы, определённая заградительная черта от всякого рода радикальных элементов необходима, но при более детальном изучении этого вопроса необходимо обратить внимание на следующее. Как уже было сказано выше, при использовании пропорциональной избирательной системы образуется единый избирательный округ, на уровне которого «избирательный барьер» и устанавливается. Вместе с тем, не преодолев его на общегосударственном уровне, политическая партия может это сделать во многих регионах страны и тем самым всё же заслуживает право быть представленной в федеральном парламенте. Так на прошедших выборах Государственной Думы в 2016 году 5% барьер преодолела партия «Яблоко» в Карелии, Москве, Санкт-Петербурге; партия «Родина» на Алтае, в Тамбовской области. Выходом из этой ситуации может быть более гибкое законодательство по отношению к процентному барьеру, применяемое во многих государствах: партии, не набравшие необходимого числа голосов, всё равно получают по одному представителю, если избиратели отдали за них больше определённого числа голосов. Как правило, это на 2-3% голосов ниже порога. Более того, ведущие политические силы заинтересованы в установлении максимально высокого барьера, поскольку в таком случае голоса, отданные за партии, не преодолевшие барьер, перераспределяются между теми партиями, которые смогли получить доступ к распределению мандатов. С.А. Авакьян справедливо отмечает, что заградительный барьер превратился в способ устранения полити-

¹ Избирательный кодекс Воронежской области : закон Воронеж. обл. от 27.06.2007 № 87-ОЗ // Молодой коммунар. – 2007. – № 72. – 5 июля.

² Об Уставе городского округа город Воронеж : постановление Воронеж. гор. Думы от 27.10.2004 г. № 150-1 // Воронежский курьер. – 2004. – №130. – 16 нояб.

³ Авакьян С.А. Право избирать и быть избранным в российских политических реалиях: основные конституционно-правовые проблемы / С.А.Авакьян. – М.: Юстицинформ, 2015. – 680 с.

ческих конкурентов.¹

Однако совсем отменить избирательный барьер нельзя: в парламент могут попасть политики, представляющие политические партии, набравшие доли процента.² При 450 депутатских мандатах одному месту соответствует около 0,2% голосов избирателей. Соответственно, при большом числе политических партий число фракций при отсутствии избирательного порога может парализовать работу палаты (если, конечно, не поменять роль фракций в работе палат).

Другой негативной особенностью применения пропорциональной избирательной системы является использование на выборах системы «закрытых списков». Применение подобной технологии ведёт к злоупотреблению пассивным избирательным правом. Известные государственные и общественные деятели, являющиеся членами партии, не говоря уже о представляющих данную партию политиков федерального уровня, возглавляют список кандидатов на выборах даже представительного органа муниципального образования. Причём ни у кого не вызывает сомнений, что данное лицо впоследствии откажется от мандата в пользу другого, менее известного однопартийца.³ При этом процедура передачи мандата является непрозрачной, едва ли соответствующей политической добропорядочности и нравственным принципам общества.⁴

Стоит отметить, что при всём многообразии форм и особенностей пропорциональной избирательной системы, в России на различных уровнях власти используются не самые демократические из них: закрытые партийные списки, безусловное отсеечение партий, не преодолевших избирательный барьер. О Государственной Думе уже было сказано, на региональном уровне прослеживается аналогичная тенденция. Согласно ч. 1 ст. 12 Избирательного кодекса Воронежской области выборы депутатов Воронежской областной Думы проводятся по смешанной (мажоритарно-пропорциональная) избирательной системе, при которой часть депутатов избираются по мажоритарной избирательной системе и часть – по пропорциональной избирательной системе с закрытыми списками кандидатов. Аналогичное по содержанию положение содержится и в Уставе городского округа город Воронеж, касающееся порядка проведения выбо-

¹ Авакьян С.А. Конституционализм и публичная власть: концепции и перспективы / С.А.Авакьян // Конституционное и муниципальное право. – 2013. – № 11. – С. 27-30.

² Трубилов Г.В. Проект реформы российского парламентаризма: Палата представителей оппозиции при Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации / Г.В.Трубилов // Конституционное и муниципальное право.- 2019.-№3.-С.51-56.

³ Прокофьев В.Н. Институт президентства и политические партии, представленные в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации / В.Н.Прокофьев // Конституционное и муниципальное право. – 2018. – № 2. – С. 32-43.

⁴ Авакьян С.А. Конституционно-правовые основы антикоррупционных реформ в России и за рубежом. Учебно-методический комплекс (учебное пособие) / Отв. ред. д.ю.н., проф. С.А. Авакьян. — М.: Юстицинформ, 2016. — 568 с.

ров 1/3 депутатов Воронежской городской Думы по единому избирательному округу.

Однако у пропорциональной избирательной системы имеются и положительные стороны. Такая система наиболее приемлема в странах с формирующейся демократией, так как способствует развитию политических партий – основных участников политического процесса. Причём малые партии имеют гораздо больше возможностей быть представленными в законодательном или представительном органе по сравнению с мажоритарной избирательной системой. Отдельно стоит отметить, что в семи субъектах Российской Федерации выборы в законодательный орган государственной власти проходят полностью по пропорциональной избирательной системе. К ним относятся все республики, входящие в состав Северо-Кавказского федерального округа, а также Калмыкия.

В зарубежных странах пропорциональная избирательная система также активно применяется в Нидерландах, Бельгии, Исландии, Дании, Австрии, Чехии, Португалии, Польше, Испании и множестве других стран. В частности, в Итальянской Республике и Палата депутатов, и Сенат Италии до 2018 года избирались исключительно по системе пропорционального представительства. Стоит признать, что в парламентской республике такой вид избирательной системе может стать фактором политической нестабильности. В таких странах, где в парламент проходит большое количество партий, это способствует дроблению сил, частому распаду правящих коалиций. В той же Италии за 50 лет сменилось 52 правительства, что наносит ущерб функционированию уже исполнительной ветви власти.

От выбора вида избирательной системы напрямую зависит уровень легитимности власти, доверия населения по отношению к принимаемым решениям. Избирательная система существенным образом влияет на состояние политического плюрализма в стране, при этом идеального вида не существует. Вместе с тем, как показало проведённое научное исследование, наиболее приемлемым для Российской Федерации является вариант смешанной избирательной системы, в которой отсутствует перекокс как в пользу мажоритарной, так и пропорциональной системы. В то же время пропорциональная избирательная система должна быть более гибкой для поддержания баланса конституционно значимых ценностей.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации : федер. закон от 22.02.2014 г. № 20-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – №8. – Ст. 740.

2. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации : федер. закон от 12.06.2002 г. № 67-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – №24. – Ст. 2253.

3. Избирательный кодекс Воронежской области : закон Воронеж. обл. от 27.06.2007 № 87-ОЗ // Молодой коммунар. – 2007. – № 72. – 5 июля.

4. Об Уставе городского округа город Воронеж : постановление Воронеж. гор. Думы от 27.10.2004 г. № 150-1 // Воронежский курьер. – 2004. – №130. – 16 нояб.

5. Авакьян С.А. Право избирать и быть избранным в российских политических реалиях: основные конституционно-правовые проблемы / С.А.Авакьян. – М.: Юстицинформ, 2015. – 680 с.
6. Авакьян С.А. Конституционализм и публичная власть: концепции и перспективы / С.А.Авакьян // Конституционное и муниципальное право. – 2013. – № 11. – С. 27-30.
7. Авакьян С.А. Конституционно-правовые основы антикоррупционных реформ в России и за рубежом. Учебно-методический комплекс (учебное пособие) / Отв. ред. д.ю.н., проф. С.А. Авакьян. — М.: Юстицинформ, 2016. — 568 с.
8. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
9. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
10. Иванченко А. В., Кынев А. В., Любарев А. Е. Пропорциональная избирательная система в России: История, современное состояние, перспективы / А.В. Иванченко, А.В.Кынев, А.Е.Любарев. – М.: Аспект Пресс, 2005. – 333 с.
11. Постников А.Е. Пропорциональная избирательная система в контексте российской политической практики / А.Е. Постников // Конституционное и муниципальное право. – 2007. – № 3. – С. 39–40.
12. Прокофьев В.Н. Институт президентства и политические партии, представленные в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации / В.Н.Прокофьев // Конституционное и муниципальное право. – 2018. – № 2. – С. 32-43.
13. Трубилов Г.В. Проект реформы российского парламентаризма: Палата представителей оппозиции при Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации / Г.В.Трубилов // Конституционное и муниципальное право. – 2019. – № 3. – С. 51-56.
14. Шахрай С.М. Конституционное право Российской Федерации : Учебник для академического бакалавриата и магистратуры / С.М.Шахрай. – 4-е изд., изм. и доп. – М.: Статут, 2017. – 624 с.

ПРИНЦИП БАЛАНСА ПУБЛИЧНЫХ И ЧАСТНЫХ ИНТЕРЕСОВ В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ

Антон Николаевич Сениуков
Воронежский государственный университет

Постановка вопроса о соблюдении баланса публичных и частных интересов в области налогового права, которое является подотраслью финансового права и, таким образом, составной частью публичного права, где преобладают отношения субординации между органами публичной власти и частными субъектами и априори характерно неравенство правоспособности сторон, на первый взгляд может показаться неожиданной. Безусловно, с момента начала своего формирования как отрасли налоговое право характеризуется как отрасль публичного права, с преобладанием императивного метода регулирования над диспозитивным, с явным господством интересов государства над частными. Эта традиция уходит

корнями в римское право, которое исходило из того, что нормы публичного права должны быть соблюдаемы при любых условиях и не могут быть изменены отдельными лицами.¹ При этом проблема соблюдения баланса публичных и частных интересов в сфере налогов и сборов стоит наиболее остро и активно обсуждается в публикациях, посвященных налогово-правовой тематике. И данное обстоятельство не является случайным, так как правильное разрешение этого вопроса имеет не только теоретическое, но и большое практическое значение.²

Так, например, Конституционный Суд РФ также подчеркивает публично-правовой характер налоговых правоотношений, указывая, что "налоговые правоотношения основаны на властном подчинении одной стороны другой. Они предполагают субординацию сторон, одной из которых – налоговому органу, действующему от имени государства, принадлежит властное полномочие, а другой – налогоплательщику – обязанность повиновения" (п. 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 17 декабря 1996 г. N 20-П)

Однако, учитывая вышеназванные особенности налоговых правоотношений, для которых характерно наличие более сильной стороны в виде государства, некоторые ученые утверждают, что с целью противодействия произволу публичной власти именно "публичная сторона должна быть связана более строгими правилами, чем частный контрагент"³, а соблюдению принципа баланса публичных и частных интересов должно уделяться особое внимание.

Соблюдение баланса публичных и частных интересов, несмотря на отсутствие правовой традиции в Российской Федерации (в силу безусловного приоритета публичного интереса в преобладающем большинстве правоотношений в советский период⁴), приобретает особый смысл в реалиях современного российского правового, социального и демократического государства.

Как справедливо отмечает В. И. Червонюк, «В том случае, когда закон не отражает единства или баланса (или компромисса) интересов различных социальных сил, он встречает сильное противодействие и никакими юридическими механизмами невозможно обеспечить его реализацию, хотя, конечно, при значительном расходе материальных средств можно добиться незначительного эффекта».⁵

¹ Косаренко Н.Н., Назаров В.Н. Публичный и частный интерес в сфере налогов: критерии оценки на основе анализа судебной практики // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. № 1, 2016. с 17-25.

² Колабская Н.П. Соотношение публичных и частных интересов в налоговых правоотношениях [Электронный ресурс]. Режим доступа. URL: novaum.ru/public/p57

³ Мельникова М.В. Частное и публичное право // Вектор науки ТГУ. 2009. N 5(8). С. 70.

⁴ Беляев М.А. Постсоветское юридическое мышление и его субъект // Проблемы постсоветской теории и философии права. Сборник статей. М., 2016. С. 27.

⁵ Червонюк В.И. Качество закона: современная концепция и проблемы демократизации // Юридическая техника. 2014. № 8. С. 488-503.

Несмотря на то, что в Конституции РФ принцип баланса публичных и частных интересов прямо не прописан, необходимость его соблюдения вытекает из конституционных положений.

Стоит отметить, что при отсутствии прямого закрепления принципа баланса публичных и частных интересов в российском законе в науке существуют различные варианты обозначения данного принципа, отражающие его сущностные идеи как "принципа справедливости", "принципа соразмерности" "принципа минимального ограничения прав частных субъектов в публичных интересах" и т.п.

В частности, в Конституции РФ говорится, что "человек, его права и свободы являются высшей ценностью", и, таким образом, по смыслу Конституции РФ при принятии нормативно-правовых актов органы публичной власти должны исходить прежде всего из защиты коллективных и индивидуальных интересов частных субъектов.

В ч. 3 ст. 55 Конституции РФ сказано, что "права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства". По сути, данная норма говорит о том, что вмешательство в права частных лиц допустимо, если оно соразмерно преследуемой публичной цели и не возлагает чрезмерное бремя на частного субъекта.¹

В НК РФ закреплён ряд принципов, которые также являются выражением принципа баланса публичных и частных интересов. Например, в ст. 3 НК РФ закреплён принцип, согласно которому при установлении налогов должна учитываться фактическая способность налогоплательщика к уплате налога, а также то, что налоги не могут ограничивать или создавать препятствия не запрещённой законом экономической деятельности. Данные принципы содержат требования соразмерности при установлении и введении налогов, а также запрет на возложение на налогоплательщика чрезмерного бремени, которое не является обязательным для достижения публичной цели.

Конституционный Суд РФ признал необходимость соблюдения баланса частных и публичных интересов в сфере налоговых правоотношений, указав в Постановлении от 14 июля 2005 г.: несмотря на то, что обязанность платить законно установленные налоги и сборы имеет публично-правовой, а не частноправовой характер, при регулировании налоговых отношений "необходим баланс публичных и частных интересов как конституционно защищаемых ценностей". Конституционный Суд также подчеркнул необходимость соблюдения принципа соразмерности вводимых ограничений и преследуемых публичных целей.

¹ Старженецкий В.В. Указ. соч. С. 70; Воробьева Н. Налогообложение и право собственности: позиции Европейского суда по правам человека // Международное правосудие. 2013. № 4(8).

Принцип баланса публичных и частных интересов признается общим принципом международного права и применяется судебными органами в большинстве развитых зарубежных стран¹. Баланс публичных и частных интересов относится к общепризнанным принципам международного права².

Наиболее полное развитие и толкование принцип баланса публичных и частных интересов (в том числе в налоговой сфере) получил в практике Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ, Суд). Практика ЕСПЧ особенно показательна для России как государства – стороны Европейской конвенции о защите прав и основных свобод 1950 г. (далее – Конвенция), для которой решения ЕСПЧ в силу Конвенции являются обязательными к исполнению.

Равно как и Конституционный Суд РФ в приведенных ранее Постановлениях, ЕСПЧ признает налоговые и фискальные платежи формой вмешательства государственной власти в право собственности частных субъектов, однако такое вмешательство презюмируется обоснованным публичным интересом. В частности, презумпция обоснованности налогов как меры, вводимой в публичных целях, объясняется исключительно широким усмотрением, которое ЕСПЧ признает за государствами в определении того, что считается публично значимой целью; особой ролью налогов как основного источника финансирования деятельности органов публичной власти, за счет которого таковая осуществляет свои функции в целях удовлетворения общественных потребностей, а также широкой свободой усмотрения государства в определении социальной, экономической и финансовой внутренней политики и ключевой ролью налогов в регулировании социальной и экономической жизни общества. При этом широкое усмотрение государства во введении необходимых налоговых мер является ограниченным необходимым соблюдением баланса частных и публичных интересов.

Из международной практики ЕСПЧ можно заключить, что происходит несоблюдение принципа баланса публичных и частных интересов, если: 1) на налогоплательщика было возложено явно чрезмерное бремя, нарушающее его право собственности; 2) когда фактически не произошло "размывания" налоговой базы государства (когда, по сути, не пострадал публичный интерес); 3) тем более, если в судебном порядке была доказана индивидуальная непричастность налогоплательщика к уклонению от налогообложения.

Важным фактором соблюдения принципа баланса интересов ЕСПЧ признает наличие у налогоплательщика эффективной возможности оспорить применение закона в его конкретных обстоятельствах.

¹ Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем //Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.

² Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование //История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.

В решении от 24 февраля 1994 г. по делу "Бенденун против Франции" ЕСПЧ, признав право государств-участников Европейской конвенции наделять налоговые органы правом преследования и наказания недобросовестных налогоплательщиков, указал, что при этом право налогоплательщика по ст. 6 Конвенции (о праве на справедливое судебное разбирательство) не будет считаться нарушенным до тех пор, "пока у налогоплательщика есть возможность оспорить решение, затрагивающее его интересы, в суде, где ему будут предоставлены гарантии, предусмотренные этой статьей".

В качестве общего вывода можно отметить, что соблюдение правовых принципов при принятии и применении законодательства в налоговой сфере является важным не только для обеспечения принципа законности, но также, в целом, может способствовать более эффективному применению такого законодательства на практике.

Но задача науки налогового права осложнена тем, что налог представляет собой, в конечном счете, социальное явление, что влечет за собой наличие влияния на оценку состояния сбалансированности публичных и частных интересов в сфере налогов не только собственно налоговых правоотношений, но и других факторов политических и экономических.

Как представляется, первым шагом на пути изменений традиционного правопонимания должно стать закрепление в Конституции РФ идеи о необходимости обеспечения сбалансированности частных и публичных интересов. Сформулированная в качестве конституционно-правового принципа, эта идея послужит эффективным инструментом обеспечения качества правового регулирования не только для судов, но прежде всего для федерального законодателя.¹

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Беляев М.А. Постсоветское юридическое мышление и его субъект // Проблемы постсоветской теории и философии права. Сборник статей. М., 2016. С. 4 – 29.
2. Девицкий Э.И. Принцип баланса публичных и частных интересов в правотворчестве: теория и практика [Электронный ресурс]. Режим доступа. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41381413>
3. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
4. Денисенко В.В., Трикоз Е.Н. Типология смешанных правовых систем // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). С. 29-37.
5. Колабская Н.П. Соотношение публичных и частных интересов в налоговых правоотношениях [Электронный ресурс]. Режим доступа. URL: novaum.ru/public/p57
6. Косаренко Н.Н., Назаров В.Н. Публичный и частный интерес в сфере налогов: критерии оценки на основе анализа судебной практики // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. № 1, 2016. с 17-25.

¹ Девицкий Э.И. Принцип баланса публичных и частных интересов в правотворчестве: теория и практика [Электронный ресурс]. Режим доступа. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41381413>

7. Мельникова М.В. Частное и публичное право // Вектор науки ТГУ. 2009. N 5(8). С. 70.

8. Старженецкая Л.Н. Правовое регулирование налогообложения контролируемых иностранных компаний: опыт зарубежных стран и России. М.: Статут, 2018. 302 с.

9. Старженецкий В.В. Указ. соч. С. 70; Воробьева Н. Налогообложение и право собственности: позиции Европейского суда по правам человека // Международное правосудие. 2013. N 4(8).

10. Червонюк В.И. Качество закона: современная концепция и проблемы демократизации // Юридическая техника. 2014. № 8. С. 488-503.

ПОНЯТИЕ И РАЦИОНАЛЬНОСТЬ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОГО ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ

Александр Анатольевич Хабаров

Воронежский государственный университет

Поэтапное развитие правовой системы наблюдается в сочетании с взаимодействием с другими системами, например, социальной, экономической или политической. Это определяется тем, что право влияет на регулирование процессов, происходящих в вышеназванных системах. В данной статье будет рассмотрено взаимодействие между правовой и политической системой.

Политико-правовое взаимодействие – это «сотрудничество» между политической и правовой системами. Следует определиться с понятиями «правовая система» и «политическая система». Что касается первого, то оно рассматривается как в узком смысле, где представляет собой национальное право конкретного государства, так и в широком, являясь совокупностью всех правовых явлений, существующих на данном этапе развития цивилизации. Большинство ученых использует это понятие в широком значении, например, Матузов Н.И. и Малько А.В., которые определяют её как совокупность внутренне согласованных, взаимосвязанных, социально однородных юридических средств (явлений), с помощью которых публичная власть оказывает регулятивно-организующее и стабилизирующее воздействие на общественные отношения, поведение людей и их объединений (закрепление, регулирование, дозволение, связывание, запрещение, убеждение и принуждение, стимулирование и ограничение, превенция, санкции, ответственность и т.д.).¹

Трактовка понятия «политической системы» определяется различными подходами к её изучению. Во-первых, это структурно-функциональный подход (К. Алмонд), согласно которому она определяется как существующую во всех самостоятельных обществах систему взаимодействия, которая выполняет функции интеграции и адаптации (внутри общества, вне его и между обществами) посредством применения или

¹ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юристъ, 2004, С.82.

угрозы применения более или менее легитимного физического принуждения. Во-вторых, это системный подход (Д. Истон), который тоже определяет её как систему взаимодействия, но уже между индивидами и группами, которые осуществляют определенные политические роли. И в-третьих, это институциональный подход (М. Дюверже, К.С. Гаджиев), где политическая система определяется как совокупность государственных и негосударственных институтов социальных и правовых норм, посредством которых реализуются политико-властные отношения.

Для продуктивного и рационального взаимодействия права и политики нужно уметь в различных социально-политических условиях находить оптимальный баланс между ними¹. Такое возможно при условии, если политика является правовой, течет в так называемом правовом русле. Поэтому в юридической науке появился термин «правовая политика». По мнению Ю.К. Краснова, это политика в различных сферах общественной жизни, опирающаяся на право, на совокупность юридических средств, применяемых государством для достижения определенных результатов. Она должна требовать четких ориентиров и приоритетов, опираться на развитую, не противоречивую систему законодательства и осуществляться системой государственных органов с ясными полномочиями, высокопрофессиональным аппаратом. Без всего этого правовая политика не приведет к нужным результатам, а напротив, может привести к серьезным недостаткам в работе государственного аппарата.²

Существует несколько точек зрения, касающихся характера взаимодействия двух вышеназванных систем. Согласно первой, право и правовая система противопоставляются системе политической и политическому (государственному) регулированию, между этими двумя социальными институтами искусственно создается метафизическое противоречие, при таком подходе они олицетворяют собой различные, не связанные между собой стороны жизни. Сторонником данной позиции является В.О. Мушинский, который повествует, что право – исключительно область частных интересов, соответственно, сфера отношений индивидов, не зависящих от их коллективных образований с самостоятельной волей и стоящими за ними особыми интересами, а политика, наоборот, сфера формирования общей воли.³

Второй точкой зрения является то, что государство как один из основных институтов политики выступает непосредственной правообразующей силой. Данную точку зрения поддерживает С.Н. Братусь. Само государство «диктует» свою волю, которая выражается в правовых нор-

¹ Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.

² Учебное пособие / Ю. К. Краснов; Моск. гос. ин-т междунар. отношений (у-нт) МИД России. — М.: Прометей. 2019. — С. 20.

³ Мушинский В.О. Соотношение политики и права в регулировании социальных интересов // Советское государство и право. 1988. № 2.

мах.¹ Здесь основной характеристикой является преобладание, приоритет политической системы над правовой в гражданском обществе. Такое взаимодействие характерно для стран с тоталитарным режимом.

В третьем подходе, который, по мнению автора данной работы, является наиболее целесообразным, право возвышается над политикой. В современном мире, по мнению Матузова Н.И., право должно иметь приоритет над всеми политическими институтами, в частности, по отношению к власти, государству.² В идеале взаимодействие политики и права должно приводить к их взаимоусилению, а политику подпитывать, облагораживать началами добра и справедливости.³ Поэтому рациональность их взаимодействия определяется пределом политического вмешательства в право. Если политика функционирует в правовом русле, то взаимодействие для обеих систем будет продуктивным. Возвышаясь над правом, политика вступает с ним в «токсичное» взаимодействие⁴.

Прецедентом «позитивного» взаимодействия может служить закрепление правом политических прав и свобод, регламентации им политического процесса. Далеко ходить не надо, в главных законах многих стран, Конституциях, им посвящены статьи и даже главы. В частности, право избирать и быть избранным — ст. 48 Конституции Италии.⁵ Наоборот, касательно влияния политики на право, можно отметить участие субъектов политики в правотворческой деятельности. Например, в ряде субъектов Российской Федерации за общественными объединениями и политическими партиями закреплено право законодательной инициативы (в Кабардино-Балкарской Республике, Республике Карелия, Удмуртской Республике, Республике Башкортостан, Республике Тыва, Оренбургской области, Белгородской области, Курганской области, Пермской области, Псковской области и др.).⁶

Явным примером «негативного» взаимодействия являются события, которые произошли осенью 1993 года. Пресса, в преддверии этих событий, ставила под сомнения такие понятия, как «формальная законность», «конституционность», «юридические гарантии», «правопорядок», «парламентаризм», «депутатство» и даже принципы правового государства, которые тогда кое-кому стали сильно мешать. А между прочим, в научном

¹ Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М.: Юрид. лит., 1970. С. 410.

² Матузов Н.И. Право и политика: антиподы или союзники? // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 1. С. 17.

³ Право и политика. URL: <http://allpolitologia.ru/politika-ipravo/> (дата обращения: 27.05.2020).

⁴ Беляев М.А. О некоторых трудностях вхождения дерегуляции в список приоритетов российской правовой политики // Право и власть: основные модели взаимодействия в многополярном мире. Сборник трудов международной научной конференции. Воронеж: Изд-во Наука-Юнипресс, 2017. С. 139.

⁵ Конституция Италии. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=148> (дата обращения: 28.05.2020).

⁶ См.: Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии: Научно-практическое пособие / отв. ред. Р.Ф. Васильев. М., 2000. С. 140–141.

сообществе некоторые исследователи считают СМИ «четвертой ветвью власти» в современном мире.¹ Апогеем стал опубликованный Б.Н. Ельциным Указ от 21 сентября 1993 г. №1400, в котором было сказано следующее: «Существуют более высокие ценности, нежели формальное следование противоречивым юридическим нормам, изданным законодательной властью». В данном случае Б.Н. Ельцин поставил политическую целесообразность выше конституционной законности, после чего пошел на штурм Белого дома. Это нарушение статьи 126.6 Конституции РФ и закона от 9 октября 1992 г. «О защите конституционных органов в Российской Федерации», в соответствии с которыми «Полномочия Президента Российской Федерации <...> прекращаются немедленно». В попытках оправдать действия будущего главы государства некоторые ссылались на то, что это было ответом на юридический произвол, который творился в «верхах», но разве это стоило жизни местного населения, разгона парламента, расстрела Белого дома, когда можно было хотя бы попытаться изменить ситуацию с помощью правовых средств?

В своем заключении Конституционный Суд РФ признал Указ №1400 неконституционным и тем самым попытался отстоять право и закон, их верховенство по отношению к политике. Однако эти попытки не увенчались успехом. Деятельность самого Суда была приостановлена по причине, что являлась слишком политизированной. Что опять свидетельствует о том, что было проигнорировано правомерно принятое решение Суда, а значит, политическая составляющая опять возвысилась над правовой.

Таким образом, в статье дано понятие политико-правового взаимодействия, проанализированы их механизмы взаимосвязи, а также указаны отечественные и зарубежные прецеденты, где мы можем наблюдать данное взаимодействие.

По итогам работы автор пришел к следующим выводам:

- как правовая система, так и политическая, имеют несколько подходов к определению своего понятия;

- право влияет на процессы, происходящие в политической системе. Во-первых, закрепляет политические права и свободы граждан, во-вторых, регламентирует политический процесс. Политика же, в свою очередь, может участвовать через свои институты в правовом процессе, а также, используя управленческую функцию, реализовывать и устанавливать ограничения на применение норм права;

- рациональность политико-правового взаимодействия зависит от того, насколько политика развивается и функционирует в рамках, поставленных ей самим правом.

Политико-правовое взаимодействие благотворно отражается не только на самих системах, но и на обществе в целом. Однако следует учитывать то, что в случае «негативного» взаимодействия может подорваться как конституционный строй, так и общественный.

¹ Сафарян А. В. СМИ как «четвертая власть» и институт / Сафарян А.В. // Власть. – 2008. – № 5. – С. 62–65.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Беляев М.А. О некоторых трудностях вхождения дерегуляции в список приоритетов российской правовой политики // Право и власть: основные модели взаимодействия в многополярном мире. Сборник трудов международной научной конференции. Воронеж: НАУКА-ЮНИПРЕСС, 2017. С. 135 – 141.
2. Денисенко В.В. Социальное государство и его влияние на правовое регулирование // История государства и права. 2017. № 11. С. 13-17.
3. Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии: Научно-практическое пособие / отв. ред. Р.Ф. Васильев. М., 2000. – 320 с.
4. Конституция Италии. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=148> (дата обращения: 28.05.2020).
5. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия / Братусь С.Н., Гулиев В.Е., Денисов А.И., Казимирчук В.П., и др.; Редкол.: Гулиев В.Е., Манов Г.Н. (Отв. ред.), Фарберов Н.П., Халфина Р.О. – М.: Юрид. лит., 1970. – 622 с.
6. Матузов Н.И. Право и политика: антиподы или союзники? // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 1.
7. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юрист, 2004. – 512 с.
8. Мушинский В.О. Соотношение политики и права в регулировании социальных интересов // Советское государство и право. 1988. № 2.
9. Право и политика. URL: <http://allpolitologia.ru/politika-ipravo/> (дата обращения: 27.05.2020).
10. Сафарян А. В. СМИ как «четвертая власть» и институт / Сафарян А.В. // Власть. – 2008. – № 5.
11. Учебное пособие / Ю. К. Краснов; Моск. гос. ин-т междунар. отношений (ун-т) МИД России. — М.: Прометей. 2019. – 182 с.

ПОВЫШЕНИЕ ФИНАНСОВОЙ ГРАМОТНОСТИ НАСЕЛЕНИЯ РФ (НА ПРИМЕРЕ ЧУВАШСКОЙ РЕСПУБЛИКИ)

Максим Евгеньевич Явнов

Чувашский государственный университет им. И.Н. Ульянова

Финансовая грамотность – это знания и навыки, полученные человеком для рационального распоряжения заработанными средствами. В настоящее время участились случаи необоснованных финансовых займов, большое количество кредитов. Интернет-мошенники заманивают население для якобы легкого заработка, а позже разоряют их. Большинство людей живут от зарплаты до зарплаты, не имеют достаточных знаний для целесообразного использования средств. Финансово грамотный человек получает возможность использовать свои знания и навыки для формирования финансового благополучия и уверенности в завтрашнем дне.

25.09.2017 г. Правительство Российской Федерации опубликовало Стратегию повышения финансовой грамотности в Российской Федерации на 2017–2023 гг., которая предполагает в перспективе способы просвещения финансовой грамотности населения с помощью создания системы

эффективного финансового образования и информирования по вопросам прав потребителей банковских услуг в Российской Федерации.

Принятие данной стратегии на государственном уровне свидетельствует о высокой роли финансовой грамотности населения в жизни общества и необходимости совместной деятельности отдельных представителей государственного, частного и некоммерческого секторов. Несмотря на исследования в мировой и отечественной науке по вопросам финансовой грамотности, понятие «финансовая грамотность» закреплено лишь на уровне подзаконного правового акта – приказа Федеральной службы по финансовым рынкам: «Под финансовой грамотностью населения понимается способность граждан России: эффективно управлять личными финансами; осуществлять учет расходов и доходов домохозяйства и осуществлять краткосрочное и долгосрочное финансовое планирование; оптимизировать соотношение между сбережениями и потреблением; разбираться в особенностях финансовых продуктов и услуг (в том числе инструментов рынка ценных бумаг и коллективных инвестиций), иметь актуальную информацию о ситуации на финансовых рынках; принимать обоснованные решения в отношении финансовых продуктов и услуг и осознанно нести ответственность за такие решения; компетентно планировать осуществлять пенсионные накопления».

Данная стратегия определяет финансовую грамотность как сочетание знаний, умений и поведенческих моделей, необходимых для принятия эффективных финансовых решений, для достижения финансового благополучия. Финансовая грамотность в качестве социальной установки человека выделяет три основных составляющих финансовой грамотности: личные финансы, знания о финансовых услугах, а также практические навыки.

Банковская деятельность, компоненты финансовой грамотности трансформируются в следующие: осознанный учет доходов и расходов домохозяйства, ответственность при внесении платежей по кредитам, планирование семейного бюджета, понимание роли банковских инструментов в формировании бюджетов, необходимый объем знаний о банковской деятельности, банковских услугах, функциях финансовых институтов, взаимная ответственность, принципы банковского права, роль муниципальных институтов банковской сферы, личный опыт в получении банковских услуг: поиск информации о банках, понимание содержания финансовых договоров, умение сравнивать предложения банков на рынке, способность защищать нарушенные права в судебном порядке и т. д.

По социологическим данным, более 37% респондентов считают, что возвращать банковский кредит необязательно. Более 20% потребителей банковских услуг считают, что задержка по внесению очередных платежей по кредиту не имеет значения. Кроме того, каждый пятый имеющий кредит респондент считает, что выплаты по кредиту занимают более 30% доходов, а 68% из них отметили, что отдают более 50% своих доходов. Результаты социологических исследований демонстрируют недостаточный уровень финансовой грамотности населения и, как следствие,

значительный объём рисков как для банковского сектора, так и для потребителей финансовых услуг.

Обучение финансовой грамотности – сложное и кропотливое занятие, которое под силу выдержать не каждому. Донести новую и полезную информацию на счет капиталовложений и распределения бюджета человеку, крайне сложно.

С правильными инвестициями, терпением и знанием цены деньгам легче стать состоятельным. Большинство людей работают за деньги всю жизнь, в то время как финансово грамотные люди заставляют деньги работать на них. Таким образом, финансовая грамотность – это способность понимать, как работают деньги. Эти знания необходимо получить в молодости, чтобы в будущем быть устойчивым в экономической сфере.

Понимание денежно-кредитной политики Банка России и культуры потребления финансовых услуг у населения Российской Федерации в совокупности с иными процессами и мероприятиями сможет способствовать сглаживанию колебаний покупательной и инвестиционной способности населения, что положительно отразится на обеспечении устойчивого экономического роста, сдержанного роста цен и накопления капиталов в качестве ресурсной базы в финансовом секторе.

Общий уровень финансовой грамотности россиян растет, но у значительной группы населения он по-прежнему низкий. Такие результаты получили эксперты Общероссийского народного фронта по итогам тематического мониторинга. Всего в исследовании приняли участие 1 819 граждан.

71% респондентов, как оказалось, не знают о проводимых программах. При этом 85% участников опроса считают, что такие программы у них в регионе нужны. «Высокая востребованность программ финансовой грамотности в регионах и одновременно низкая информированность граждан о проводимых программах вызывают вопросы. Возможно, требуется выбор более эффективных каналов донесения информации до потребителей в регионах», — отмечают эксперты ОНФ.

Наиболее востребованными финансовыми темами оказались сбережения (упомянули 50,6% респондентов), финансовое планирование и контроль над расходами (44,1%), кредиты (43,8%). Каждый третий участник опроса (34,3%) проявил интерес к теме законного избавления от долгов.

Большинство потребителей финансовых услуг (81%) никогда не посещали лекции и другие мероприятия, посвященные финансовой грамотности; 63% заявили об отсутствии интереса к телепередачам, блогам и другой информации о личных финансах.

Показательны ответы на вопрос о подписании договоров с финансовыми организациями: 95% респондентов считают, что договоры и другие документы необходимо прочесть и понять перед подписанием, но лишь 52% признались, что действительно успевают это сделать на практике.

С целью наиболее эффективной информированности в Чувашской Республике при поддержке Минфина России и активном участии Чуваш-

ского республиканского института образования ведется просветительская работа, направленная на повышение финансовой грамотности населения.

Реализуются социальные проекты, например, Финансовый семейный фестиваль (численность участников более 1000 человек). Происходит тиражирование финансовых активностей (более 20) – игры, мастерклассы, викторины, квесты, интерактивы, лекции, выставки, консультации с привлечением специалистов региональных филиалов и отделений федеральных кредитных и страховых организаций: Сбербанк России, Банка ПСБ, Хоум кредит банка, Национального негосударственного пенсионного фонда, Россельхозбанка, компании Финам, ППФ страхования жизни, ВСК страховой дом, Капиталлайф страхование жизни.

Проходят обучающие семинары, консультации, методическая поддержка педагогов, внедряющих модули «Основы финансовой грамотности» в образовательных организациях Чувашии, «Дни финансовой грамотности в учебных заведениях» и «Неделя финансовой грамотности». Так, в частности, в 2017–2019 годы проведено порядка 1,5 тысяч таких мероприятий с участием более 50 тыс. человек.

Также проходят ежегодные циклы онлайн-уроков через сеть Интернет. В 2018 году в них приняли участие более 17 тыс. учащихся из 148 общеобразовательных организаций республики, или из каждой третьей школы.

Значительную часть времени люди проводят в пути, передвигаясь на общественном транспорте, краткие и ясные советы Финансового попутчика помогают научиться проверять надежность финансовой организации, беречь от мошенников свои персональные данные, не допускать просрочки различных платежей, избегать «долговой ямы».

По результатам социологического опроса, проводимого в Чувашской Республике, в рамках кампании «Транспорт финансового просвещения», важной для финансовой безопасности и благополучия современного человека, на вопрос: «Обратили ли Вы внимание на эти информационные сообщения?» – 80% респондентов ответили – «да», 20% – «нет».

В выборочном обследовании приняли участие 4,5% городского населения (1235 человек). Доля женщин и мужчин составила 80% и 20% соответственно. Наиболее активными оказались представители молодого поколения (в возрасте до 30 лет). Средний возраст респондентов составил 39,6 лет (мужчин – 36,7 лет, женщин – 41,2 года). Наиболее активными оказались представители молодого поколения (в возрасте до 30 лет), чья доля в выборке составила 56%.

Основная масса респондентов (34%) оценивает свое материальное положение ниже среднего: только 3% всех опрошенных ответили, что их материальное положение можно оценить, как «очень хорошее», но большая часть населения 34% – как «ниже среднего», что «хватает на еду, но не хватает на покупку одежды и обуви», 23% считают, что «хватает на одежду и обувь, но не хватает на покупку мелкой бытовой техники». 6% респондентов не смогли оценить свой доход. Более 15% респондентов хотят больше

знать о пенсионной системе, защите прав потребителей финансовых услуг, разбираться в рисках при получении финансовых услуг.

Повышение уровня финансовой грамотности и финансово-правовой культуры в банковском секторе со стороны потребителей банковских услуг требует в среднесрочной и долгосрочной перспективах реализацию сложного комплекса мер:

- обязательные учебные занятия по финансовой грамотности в рамках существующих дисциплин в общеобразовательных учебных заведениях (например, в рамках дисциплины «Обществознание»);

- разработка образовательных стандартов для введенных дисциплин;

- организация курсов повышения квалификации педагогических работников общеобразовательных учебных заведений;

- разработка учебно-методического комплекса на базе профильных кафедр высших учебных заведений;

- общедоступный специализированный интернет-ресурс с учебно-методическими материалами, направленными на просвещение населения в финансовой сфере;

- оценивание уровня финансовой грамотности населения для корректировки проводимой в этом направлении политики.

Респонденты отмечают важность и полезность проводимых просветительских и обучающих мероприятий по повышению финансовой грамотности (98%). Актуальность в информационных сообщениях отмечают 79% респондентов. Необходимость посещения мероприятий по повышению финансовой грамотности считают 85% опрошенных.

Для полноценного и массового внедрения курса в практическую деятельность образовательных организаций педагогам, прошедшим обучение, необходима методическая, информационная и консультационная поддержка.

Поэтому необходимо продолжать активную работу среди педагогов и учащихся по повышению финансовой грамотности.

Повышение уровня финансовых знаний способствует грамотному поведению, которое выражается в формировании семейного бюджета, эффективном управлении денежной наличностью, занятии предпринимательской деятельностью и использовании разнообразных финансовых продуктов и услуг, способствует формированию активного сберегательного и инвестиционного поведения, увеличивая приток средств в экономику. В совокупности все эти факторы работают на повышение инвестиционной привлекательности финансового рынка, его конкурентоспособности и эффективности, росту международного авторитета страны.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гид по финансовой грамотности / колл. авторов. М.: КНОРУС: ЦИПСИР, 2010.
2. Концепция Национальной программы повышения уровня финансовой грамотности населения Российской Федерации. Федеральная служба по финансовым рынкам. Москва 2009. С. 4. [Электронный ресурс]. URL:

<http://www.fcsm.ru/common/upload/Kontseptsia.doc>, свободный (дата обращения 6.04.2014).

3. Модельный закон о просветительской деятельности (новая редакция), принят на 44 пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, Постановление от 20.05.2016 г. № 44–11.

4. <http://финфест.рф/cheboksary>

5. <https://vashifinancy.ru/>

6. <http://fin.fom.ru/finansovaja-gramotnost/>

7. <http://финансовое-образование.рф>

8. http://www.finmarket.ru/z/anal/fincompetence_inf.asp?id=2317086

9. <http://finlearn.ru/content/view/20/111/>

10. <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW/>

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ И ИНТУИТИВНОГО ПРАВА В РАМКАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Андрей Игоревич Скерко

Балтийский федеральный университет имени И. Канта

В рамках данной статьи рассматривается соотношение категорий интуитивного права и правовой коммуникации. Данная проблема связана с исследованием сущности права. Ее решение призвано ответить на вопрос: заключается ли сущность права в сознании самого общества, в установлении государства, в природном свойстве человека, в индивидуальном психическом явлении или в интересующем акте социального взаимодействия¹.

Интуитивное право – это категория психологической теории права, тесно связанная с понятием правосознания. Интуитивное право, в соответствии с идеями Л.И. Петражицкого, является порождением психики в результате эмоциональных переживаний и реакций на нормы права и поведения². Анализируя существующие определения правосознания, можно заключить, что правосознание является системой идей, убеждений, взглядов, сложившихся в человеческой психике, которые являются своеобразной системой критериев, используемых человеком для индивидуальной оценки правовых явлений и нормативных актов органов власти³. По мнению В.В. Лазарева, правосознание является разновидностью обще-

¹ Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: учебник. 2-е изд., исправл. и доп. М.: Проспект, 2016. С. 11.

² Гараева Г.Ф. Взаимосвязь права и нравственности как основа права в творчестве Л. И. Петражицкого // Теория и практика общественного развития. 2012. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vzaimosvyaz-prava-i-nravstvennosti-kak-osnova-prava-v-tvorchestve-l-i-petrazhitskogo> (дата обращения: 01.12.2019).

³ Сандул Я.В. Кризис современного правосознания // Знание. Понимание. Умение. 2011. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/krizis-sovremennogo-pravosoznaniya> (дата обращения: 14.10.2019); Науменкова К.В. Российское правосознание: специфика, структура, динамика: автореф. дис ... канд. философ. наук: 09.00.11 / Науменкова Кристина Вячеславовна. Красноярск, 2013. С.10-12.

ственного сознания, означает известное восприятие правовой действительности на уровне знаний, инстинкта, эмоций и т.п.¹. По вопросу сущности правосознания Г.Ф. Гараевой указывается, что в рамках обыденной жизни не внешние авторитеты, а так называемый «внутренний голос – (совесть)» диктует человеку шаблоны определенного поведения в конкретных ситуациях.

В наши дни доказан факт, что право не может существовать отдельно от сознания человека. Законы так или иначе преломляются через человеческое сознание и не существуют вне осмысленного взаимодействия субъектов, из которого и складываются правоотношения, регулируемые писанным законом². Следует также отметить, что часть правосознания заложена в человеческой психике на уровне бессознательного.

Категория интуитивного права связана и с понятием интуиции. В философской науке интуиция определяется как непосредственное созерцание истины без предварительного логического обоснования³. Представляется, что в рамках исследуемой проблематики сохраняется и актуальность дефиниции следующего содержания: интуиция – это способ определения совершаемого действия человеком, а также реакции человека на событие внешнего мира без предварительного логического обоснования. Данным феноменом жизни общества занимался Л.И. Петражицкий, им указывается на присутствие в человеческом поведении неосознаваемых (интуитивных) установок, на основании которых человек признает определенную категорию прав других лиц или выполняет определенные действия не на основании «внешнего авторитета» закона или правового обычая, а на основании личного автономного убеждения, существующего без логического обоснования или принуждения⁴.

В интуитивное право включаются эмоции и представления (объектные, субъектные и релевантные факты); знание о проекциях (о нормах, правоотношениях, обязанностях и правах интуитивного права и их элементах).⁵ Понятие «справедливости», основанное не на нормативных

¹ Лазарев В.В. Избранные труды. В 3 т. Т. 1: Закон. Законность. Применение закона. М., РИО «Новая юстиция», 2010. Т. 1. С. 15.

² Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учебник. СПб.: Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство Юридического факультета С.-Петерб. госун-та, 2005. С. 152.

³ Васильев А.А. Интуиция в социальных отношениях (на примере юридических) // Вестник КГУ. 2012. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/intuitsiya-v-sotsialnyh-otnosheniyah-na-primere-yuridicheskikh> (дата обращения: 03.12.2019).

⁴ Петражицкий Л.И. Теория и политика права. Избранные труды / науч. ред. Е.В. Тимошина. СПб.: Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2010. С. 205.

⁵ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. В 2 ч. М.: Юрайт, 2020. Часть 2. URL: <https://urait.ru/bcode/452759/> (дата обращения: 25.05.2020).С. 126.

фактах, а на индивидуальных суждениях человека, имеющее автономный характер, также относится к категории интуитивного права¹.

Учитывая ряд понятий, связанных с интуитивным правом, можно сделать вывод об оценочной роли данного феномена в человеческой психике.

Согласно идеям Л.И. Петражицкого, человек в отдельности обладает совокупностью сформированных автоматизмов в правовом поведении, которыми он руководствуется в социуме. Данные «критерии» интуитивного права субъект применяет бессознательно, не обращаясь для мотивации своего отношения к осознанным логическим операциям, к источникам права или обычаям. Соответственно, подобные установки при возможности их целенаправленного искусственного формирования способны косвенно служить одним из средств изменения человеческого поведения.

Можно обратить внимание, что интуитивное право является неотъемлемой частью такого важного фактора человеческого сознания, как саморегуляция. В научной литературе данное явление определяют как систему регулирования субъектов, определенную спецификой реализующих ее системой психических средств отражения и моделирования действительности, а также рефлексии субъекта. К ее структуре может быть отнесена цель деятельности субъекта, модель значимых условий деятельности, программа исполнительных действий, система критериев успешности деятельности, информация о реально достигнутых результатах, оценка соответствия реальных результатов критериям успеха, решение о необходимости и характере коррекции деятельности². Соответственно, интуитивное право может быть отнесено к элементу человеческой психологии, которое ответственно за бессознательное реагирование человека на правовые явления.

Интуитивное право является одним из источников саморегуляции человека вне зависимости от внешнего воздействия закона и его индивидуальной оценки. Данное явление общества формируется под воздействием как природы с ее явлениями, так и под воздействием социально-экономических условий жизни и социума. Правовая интуиция способна к самовоспроизводству путем взаимодействия друг с другом субъектов общества.

Соответственно, интуитивное право может оказывать влияние как на постановку целей юридической деятельности в обществе, так и на критерии ее оценки и на возможность коррекции деятельности.

Какова же связь интуитивного права с правовой коммуникацией?

¹ Табаков А.Л. Справедливость и позитивное право: проблемы соотношения в русской философии права второй половины XIX – первой половины XX в // Актуальные проблемы российского права. 2017. №6 (79). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/spravedlivost-i-pozitivnoe-pravo-problemy-sootnosheniya-v-russkoy-filosofii-prava-vtoroy-poloviny-xix-pervoy-poloviny-xx-v> (дата обращения: 26.11.2019).

² Новиков А.М., Новиков Д.А. Методология. М.: СИН-ТЕГ, 2007. С. 32-33.

В соответствии с И.Л. Честновым, право рассматривается как диалог, в котором происходит «...взаимообусловленность противоположных моментов в рамках взаимодействия конкретных людей реализующих индивидуальные экспектации – субъективные права и обязанности». Диалог же рассматривается автором как коммуникация.¹

М.В. Антонов, А.В. Поляков, И.Л. Честнов относят к правовой коммуникации два элемента. Это правообразование в форме коммуникативного процесса, которым определяется реакция правовой системы на общественные потребности и ожидания совокупности конкретных людей, а также реализация права в форме коммуникативного процесса согласования поведения отдельных субъектов и множества людей с содержанием норм позитивного права². Отметим, что, определяя роль интуитивного права в социуме, Л.И. Петражицкий указывал, что в правовой среде присутствует «...психическое давление интуитивного права» на образование правовых обычаев и развитие позитивного права³.

Обобщая, можно сделать вывод, что современная теория права относит интуитивное право к личностной характеристике субъектов права (к элементу правосознания отдельных субъектов). Интуитивное право непосредственно участвует в формировании актов правовой коммуникации, определяя эмоциональное отношение человека к явлениям правовой среды. Оно непосредственно воздействует на процесс формирования бессознательного эмоционально-ценностного отношения к совокупности феноменов правовой реальности, определяя данное бессознательное отношение. Интуитивное право является непосредственной частью человеческого правосознания, что позволяет сделать вывод, что оно является фактором, влияющим на создание правовых актов путем частичного определения запроса общества на создание таковых и отношения к ним каждой личности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Антонов М.В., Поляков А.В., Честнов И.Л. Коммуникативный подход и российская теория права // Известия ВУЗов. Правоведение. 2013. № 6 (311). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kommunikativnyu-podhod-i-rossiyskaya-teoriya-prava> (дата обращения: 30.03.2020).

2. Васильев А.А. Интуиция в социальных отношениях (на примере юридических) // Вестник КГУ. 2012. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/intuitsiya-v-sotsialnyh-otnosheniyah-na-primere-yuridicheskikh> (дата обращения: 03.12.2019).

¹ Честнов И.Л. Что есть право? // Известия ВУЗов. Правоведение. 2013. №3 (308). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/chto-est-pravo-1> (дата обращения: 27.05.2020). С. 230-231, 234.

² Антонов М.В., Поляков А.В., Честнов И.Л. Коммуникативный подход и российская теория права // Известия ВУЗов. Правоведение. 2013. № 6 (311). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kommunikativnyu-podhod-i-rossiyskaya-teoriya-prava> (дата обращения: 30.03.2020).

³ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. В 2 ч. М.: Юрайт, 2020. Часть 2. URL: <https://urait.ru/bcode/452759/> (дата обращения: 25.05.2020). С. 138.

3. Гараева Г.Ф. Взаимосвязь права и нравственности как основа права в творчестве Л. И. Петражицкого // Теория и практика общественного развития. 2012. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vzaimosvyaz-prava-i-nravstvennosti-kak-osnova-prava-v-tvorchestve-l-i-petrazhitskogo> (дата обращения: 01.12.2019).
4. Лазарев В.В. Избранные труды. В 3 т. Т. 1: Закон. Законность. Применение закона. М., РИО «Новая юстиция», 2010. 648 С.
5. Науменкова К.В. Российское правосознание: специфика, структура, динамика: автореф. дис ... канд. философ. наук: 09.00.11 / Науменкова Кристина Вячеславовна. Красноярск, 2013. 23 С.
6. Новиков А.М., Новиков Д.А. Методология. М.: СИН-ТЕГ, 2007. 668 С.
7. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. В 2 ч. М.: Юрайт, 2020. Часть 2. 343 С. URL: <https://urait.ru/bcode/452759/> (дата обращения: 25.05.2020).
8. Петражицкий Л.И. Теория и политика права. Избранные труды / науч. ред. Е.В. Тимошина. СПб.: Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2010. 1032 С.
9. Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: учебник. 2-е изд., исправл. и доп. М.: Проспект, 2016. 832 С.
10. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учебник. СПб.: Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство Юридического факультета С.-Петерб. госун-та, 2005. 472 С.
11. Сандул Я.В. Кризис современного правосознания // Знание. Понимание. Умение. 2011. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/krizis-sovremennogo-pravosoznaniya> (дата обращения: 14.10.2019).
12. Табаков А.Л. Справедливость и позитивное право: проблемы соотношения в русской философии права второй половины XIX – первой половины XX в // Актуальные проблемы российского права. 2017. №6 (79). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/spravedlivost-i-pozitivnoe-pravo-problemy-sootnosheniya-v-russkoy-filosofii-prava-vtoroy-poloviny-xix-pervoy-poloviny-xx-v> (дата обращения: 26.11.2019).
13. Честнов И.Л. Что есть право? // Известия ВУЗов. Правоведение. 2013. №3 (308). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/chto-est-pravo-1> (дата обращения: 27.05.2020).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Алексеева Анастасия Викторовна, студентка 1 курса магистратуры МГИМО (У) МИД России

Алексеева Наталья Ивановна, доцент кафедры общетеоретических правовых дисциплин Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

Андреев Николай Юрьевич, доцент кафедры финансового права Воронежского государственного университета, кандидат юридических наук

Антонов Михаил Валерьевич, доцент кафедры теории и истории права и государства НИУ ВШЭ – Санкт-Петербург, кандидат юридических наук, доктор права

Артамонов Денис Сергеевич, доцент кафедры социальных коммуникаций Саратовского национального исследовательского государственного университета имени Н.Г. Чернышевского, кандидат исторических наук

Балта Дарья Михайловна, студентка 1 курса магистратуры МГИМО (У) МИД России

Баранова Марина Владимировна, профессор кафедры трудового и экологического права Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского, доктор юридических наук, кандидат культурологии, профессор

Башков Дмитрий Сергеевич, студент 1 курса магистратуры МГИМО (У) МИД России

Беляев Максим Александрович, доцент кафедры философии и социологии Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат философских наук

Березин Алексей Алексеевич, студент бакалавриата 3 курса Воронежского государственного университета

Бирюкова Валерия Павловна, студентка 3 курса бакалавриата Воронежского государственного университета

Бочкарев Сергей Вадимович, доцент кафедры международного права Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена, кандидат юридических наук

Ветютнев Юрий Юрьевич, доцент кафедры теории и истории права и государства Волгоградского института управления - филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук

Волкова Светлана Васильевна, доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук

Глебова Дарья Александровна, студентка специалитета 3 курса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Горбачева Ангелина Юрьевна, студентка 4 курса бакалавриата Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Давыдова Марина Леонидовна, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права Волгоградского государственного университета, профессор, доктор юридических наук

Демидов Станислав Рудольфович, старший методист ГАУ ДО ВО «Региональный центр Орион», кандидат исторических наук

Денисенко Владислав Валерьевич, доцент кафедры теории и истории государства и права Воронежского государственного университета, кандидат юридических наук

Донских Ангелина Александровна, студентка 3 курса бакалавриата юридического факультета Воронежского государственного университета

Дорская Александра Андреевна, заместитель директора по научной работе, заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, профессор, доктор юридических наук

Дюлев Николай Асенов, студент 1 курса магистратуры МГИМО (У) МИД России

Зуева Надежда Леонидовна, доцент кафедры трудового права Воронежского государственного университета, кандидат юридических наук

Иванищева Анастасия Павловна, студентка 3 курса бакалавриата Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Игнатьева Марина Валерьевна, доцент кафедры международного права Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена, кандидат юридических наук

Ильин Андрей Витальевич, доцент кафедры государственного права Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена, кандидат юридических наук

Карамышев Олег Михайлович, доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук

Касаткин Сергей Николаевич, доцент кафедры теории и истории государства и права Самарского юридического института ФСИН России, доцент кафедры теории права и философии Самарского государственного экономического университета, кандидат юридических наук

Катомина Виктория Александровна, доцент кафедры «Государственно-правовые дисциплины» Пензенского государственного университета, кандидат юридических наук

Клименко Алексей Иванович, заведующий кафедрой теории государства и права Университета МВД России им. В.Я. Кикотя, доктор юридических наук

Клишин Павел Сергеевич, студент 4 курса бакалавриата Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Ковкель Наталья Францевна, доцент кафедры теории и истории права Беларускаго государственного экономического университета, кандидат юридических наук

Ковтун Юлия Сергеевна, соискатель кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета; юрист корпоративной практики Адвокатского бюро Свердловской области «Urals Legal»

Козлова Марина Юрьевна, ведущий научный сотрудник Института права Волгоградского государственного университета, кандидат юридических наук

Кокорев Владимир Геннадьевич, ассистент кафедры уголовного права и процесса Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Куликова Мария Сергеевна, аспирант кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета

Куприянова Ольга Ильинична, доцент кафедры истории государства и права Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, кандидат юридических наук

Купцова Ольга Борисовна, доцент кафедры теории и истории государства и права Нижегородской академии МВД России, кандидат юридических наук

Лаптева Людмила Евгеньевна, заведующий кафедрой истории государства и права Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, декан юридического факультета, профессор, доктор юридических наук

Ливенцев Дмитрий Вячеславович, профессор внебюджетного факультета Воронежского института Федеральной службы исполнения наказаний, доктор исторических наук

Лисанюк Елена Николаевна, профессор кафедры логики Санкт-Петербургского государственного университета, доктор философских наук

Лихорадова Ирина Николаевна, доцент кафедры философии, социологии и истории Воронежского государственного технического университета, кандидат исторических наук

Ломакина Ирина Борисовна, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры РФ, доктор юридических наук

Луковская Джаневра Игоревна, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук

Макаров Владислав Олегович, старший преподаватель кафедры конституционного и муниципального права Волгоградского государственного университета, кандидат юридических наук

Мальшева Наталия Ивановна, доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук

Маринова Ивона Николаевна, студентка 1 курса магистратуры Российского университета дружбы народов

Матчанова Зоя Шарифовна, доцент кафедры международного права Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена, кандидат юридических наук

Мачин Игорь Федорович, доцент кафедры теории государства и права и политологии Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, кандидат юридических наук

Мелкевик Бьярн, профессор Университета Лавале (Квебек, Канада), доктор права

Микиртумов Иван Борисович, заведующий кафедрой логики Санкт-Петербургского государственного университета, профессор, доктор философских наук

Милинчук Дарья Сергеевна, доцент кафедры гражданского права и процесса Московского государственного гуманитарно-экономического университета, PhD, кандидат юридических наук

Михайлов Антон Михайлович, доцент кафедры теории права и сравнительного правоведения МГИМО (У) МИД России, кандидат юридических наук

Недиков Вячеслав Борисович, студент 3 курса специалитета Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Палеха Роман Робертович, доцент кафедры теории и истории права и государства Центрального филиала Российского государственного университета правосудия, кандидат юридических наук

Петрова Екатерина Алексеевна, доцент кафедры теории государства и права Ивановского государственного университета, кандидат юридических наук

Поляков Андрей Васильевич, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук

Полянский Павел Львович, доцент кафедры истории государства и права Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

Потемкина Ольга Сергеевна, преподаватель кафедры теории и истории права и государства Ростовского филиала Российского государственного университета правосудия

Разуваев Николай Викторович, заведующий кафедрой гражданского и трудового права Северо-Западного института управления (филиала) Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук

Ромашов Роман Анатольевич, профессор кафедры теории права и правоохранительной деятельности Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов, доктор юридических наук, заслуженный деятель науки Российской Федерации

Самородов Владимир Юрьевич, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Сенных Людмила Николаевна, доцент кафедры трудового права Воронежского государственного университета, кандидат юридических наук

Сенюков Антон Николаевич, студент 3 курса бакалавриата Воронежского государственного университета

Сиденко Ольга Анатольевна, доцент кафедры социологии и политологии Воронежского государственного университета, кандидат политических наук

Скерко Андрей Игоревич, аспирант Балтийского федерального университета имени Иммануила Канта

Смирнова Марина Геннадьевна, профессор кафедры гражданского процессуального права Северо-западного филиала Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук

Соболева Анита Карловна, доцент Департамента общих и межотраслевых юридических дисциплин НИУ «Высшая школа экономики», кандидат филологических наук

Спирин Михаил Юрьевич, доцент кафедры теории и истории государства и права и международного права Самарского национального исследовательского университета имени С.П. Королёва, кандидат юридических наук

Суменков Сергей Юрьевич, профессор кафедры «Государственно-правовые дисциплины» Пензенского государственного университета, доктор юридических наук

Сушков Олег Эдуардович, студент 3 курса бакалавриата Воронежского государственного университета

Суязов Вячеслав Валерьевич, ассистент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета

Темрезов Теймураз Бориспиевич, судья Черкесского городского суда Карачаево-Черкесской Республики

Тимошина Елена Владимировна, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук

Тихонова Софья Владимировна, профессор кафедры социальных коммуникаций Саратовского национального исследовательского государственного университета имени Н.Г. Чернышевского, доктор философских наук

Триkoz Елена Николаевна, доцент кафедры теории права и сравнительного правоведения МГИМО (У) МИД России; доцент кафедры теории и истории государства и права Юридического института Российского университета дружбы народов, кандидат юридических наук

Трофимов Василий Владиславович, директор Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований, профессор кафедры теории и истории государства и права Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина, доктор юридических наук

Урдина Елизавета Сергеевна, магистрант кафедры международного права юридического факультета Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена

Хабаров Александр Анатольевич, студент 2 курса бакалавриата Воронежского государственного университета

Харин Вадим Витальевич, студент 4 курса бакалавриата Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Цепляев Николай Александрович, студент 4 курса бакалавриата Тамбовского государственного университета имени Г.Р. Державина

Цокало Ольга Александровна, доцент кафедры онтологии и теории познания Воронежского государственного университета, кандидат философских наук

Честнов Илья Львович, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры РФ, доктор юридических наук, заслуженный юрист РФ

Шарно Оксана Игоревна, доцент кафедры конституционного и муниципального права Волгоградского государственного университета, кандидат юридических наук

Школа Оксана Вадимовна, старший инспектор отделения учета и информационного обеспечения отдела кадров управления по работе с личным составом, соискатель кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

Щеглова Дарья Владимировна, научный сотрудник Института образования НИУ «Высшая школа экономики», кандидат политических наук

Щербаков Максим Николаевич, студент бакалавриата 3 курса Воронежского государственного университета

Эмеров Максим Юрьевич студент 1 курса магистратуры МГИМО (У) МИД России

Юдина Марина Игоревна, доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук

Явнов Максим Евгеньевич, студент 1 курса магистратуры Чувашского государственного университета им. И.Н. Ульянова

Научное издание

**Правовая коммуникация государства и общества:
отечественный и зарубежный опыт**

Сборник трудов международной научной конференции

(Воронеж, 11–12 сентября 2020 г.)

АНО «НАУКА-ЮНИПРЕСС»

394024, г. Воронеж, ул. Ленина, 86Б, 2

Формат 60×84/16. Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 30,75. Тираж 500 экз.

Отпечатано в типографии ИП Алейникова О.Ю.

394024, г. Воронеж, ул. Ленина, 86Б, 12.