

## СПОСОБЫ ОСМЫСЛЕНИЯ ПРАВОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ

Под углом зрения наиболее общего, философского подхода право может быть рассмотрено как сложная, многоаспектная, относительно автономная сфера человеческого бытия — правовая реальность. Мировоззренческая позиция исследователя влияет на способ осмысления этой реальности или парадигму правопонимания. Таковыми выступают: позитивизм, объективизм, субъективизм, позиция интерсубъективности. Каждое из направлений акцентирует свое внимание на одном из срезов, аспектов правовой реальности, усматривая в нем сущность права, и распространяет способ видения одного из аспектов на процесс осмысления всей правовой реальности. Им присущи как сильные, так и слабые стороны, учет которых необходим при построении системы обоснования права.

Отличительной чертой правового позитивизма является отождествление права и позитивного права или правопорядка, понимаемого как система норм и установившихся в процессе истории институтов. Это по преимуществу теория объективного права, где право, по сути, сведено к юридической реальности, особенностью которой является искусственный характер и оперирование чисто условными положениями. Это мир внешних проявлений права, мир логической формализованной рациональности, в котором не остается никакого места для субъекта. Данная реальность противопоставляется также социальной реальности или жизни, как должное сущему. В сужении сферы права состоит основной недостаток правового позитивизма.

Присущая позитивизму абсолютизация положительного права ведет к абсолютизации государственного суверенитета, отождествлению права с установлениями государства. В этом состоит его слабость и даже некоторая реакционность, поскольку такая позиция не дает критерия для идентификации несправедливых законов, а, следовательно, не создает теоретической платформы для сопротивления преступным режимам.

В то же время сила правового позитивизма состоит в подчеркивании ценности и важности правового порядка для человеческого сосуществования. Без государственной власти, устанавливающей правовой порядок и обеспечивающей действие норм, какая-либо гуманизация человеческих отношений невозможна, ибо в противном случае наступают хаос и произвол. Усматривая ценность права прежде всего в установлении порядка, позитивизм видит в этом свой вклад в реализацию идеалов гуманизма.

Правовой позитивизм ориентирует на законопослушное поведение, формирует установку на доверие к существующему правопорядку. Присущий ему охранительный характер социально обусловлен задачами эволюционного развития общества, когда уже заложены основы такого развития и по отношению к ним достигнут определенный консенсус. Однако там, где такой консенсус отсутствует, чтобы позитивное право не превращалось в антигуманную силу, оно должно быть поддержано обоснованием и подвержено критической оценке. Однако таких вопросов позитивизм не ставит, как и вопросов о внеюридических основаниях права, о справедливом и несправедливом.

В отождествлении права и правового порядка проявляется характерная для позитивизма неверная трактовка соотношения философии и частных наук, сводящая метод философии к методу последних (сциентизм). Правовой позитивизм есть обоснование присущего частным наукам способа мышления, такой способ осмысления правовой реальности, который делает акцент на ее технико-юридическом аспекте. Поэтому государственная воля как источник права есть аксиома, не требующий дальнейшего обоснования исходный пункт юридической науки как науки.

Философский же способ мышления стремится к обоснованию исходного пункта любой науки, в том числе и правовой. Основными вопросами философии права поэтому являются вопросы: 1) о природе права, или об основании и критерии справедливости; 2) об основании «долженствования» в правовой норме, или нормативной силе права; а в связи с этим, 3) о сущности позитивного права. Поскольку правовой позитивизм уходит от этих вопросов, то он лишь условно может быть назван философией права.

Если позитивизм не ставит вопрос о том, на основании чего устанавливается правовой порядок, то, собственно, философский подход к осмыслению правовой реальности исходит из того, что человек устанавливает правовой порядок в соответствии со своим правосознанием, т. е. убеждением о том, что является справедливым в сфере правового регулирования. Поэтому вопрос об источнике правопорядка есть вопрос о природе человеческого правосознания, или сознания права. В рамках классической философской традиции (т. е. традиции, идущей от Декарта) по отношению сознания к тому, что сознанием не является, выделяются две группы философско-правовых теорий: объективистские (тяготеющие к материализму) и субъективистские (идеалистические).

Объективизм, представленный экономической (Маркс), политической (Макиавелли, Гоббс), социологической (Конт, Иеринг, Муромцев), исторической (Савиньи, Пухта) школами в философии права, рассматривает право как часть иной, прежде всего социальной реальности. Здесь право предстает как «погруженное» в глубь

действительности, в жизнь. Правопорядок и правосознание объясняются «снизу» из их жизненного значения. Реальность права — это реальность общественных отношений, в глубине которых (в зависимости от понимания субстанции социального) следует искать основания права, разгадку тайны его сущности.

Здесь обращается внимание на тот бесспорный факт, что правопорядок включен в актуально существующие отношения и немислим без их учета. Ведь одним из вопросов, которыми задается правосознание, является вопрос о том, при каких условиях правопорядок должен быть справедливым. Эти условия проявляются в данном правопорядке, и он не может их игнорировать. В то же время объективизм абсолютизирует роль существующих условий (социальных или культурно-исторических) в качестве источника правосознания, превращая правосознание и правопорядок в пассивные зеркальные отражения этих условий. Таким образом, бесспорная идея о том, что субъект не может быть самодостаточным в создании правопорядка, исходить лишь из себя, оборачивается растворением субъекта в общественных отношениях, недооценкой творческой активности субъекта.

В силу отождествления должного и фактического субъект не может занять никакой ценностной позиции по отношению к существующим условиям, ибо нельзя в таком случае сказать, что эти отношения справедливы или несправедливы, они просто даны как необходимые. Сводя право к его социальной основе, объективизм оказывается неспособным определить, чем же является право само по себе, так как отождествляет право и саму эту основу. По этой же причине объективизму трудно объяснить нормативный характер правосознания и соответствующего ему правопорядка, т. е. ответить на вопрос, почему должны соблюдаться нормы, предписанные правопорядком.

Таким образом, объективизму можно высказать упрек в том, что, делая акцент на учете объективных условий, существующих отношениях, он недостаточно учитывает активность субъекта, в силу чего не может удовлетворительно решить вопрос о собственной природе права, критерии справедливости и нормативном характере правопорядка.

В связи с описанной «ментальностью» объективизма представляется важным вопрос о философско-правовой идентификации марксизма. Неверным является его полное отождествление с позитивизмом, поскольку марксизм ведет поиски онтологических оснований права в экономических отношениях, в фактически существующих отношениях собственности. Содержание воли господствующего класса понимается здесь не произвольно, а как детерминированное характером производственных отношений. Справедливым считается все то, что соответствует интересам прогрессивного

класса, а несправедливым — то, что им не соответствует. В силу политического прагматизма марксизм, став господствующей идеологией, свое понимание справедливости как стремления уничтожить данный правопорядок сменил на собственно позитивистское — как стремление его сохранить.

Субъективизм представлен нравственно-философскими направлениями в философии права, или классическими концепциями философии права, освобожденными от «приземляющего» их натурализма. Для него характерен взгляд на правовую реальность «сверху», из духовно-идеальной сферы. В своем обосновании права он исходит из субъекта как носителя должного. Источник правосознания и правопорядка выводится «сверху», из идеи или смысла права. Субъективизм ближе всего подходит к выявлению собственной природы права, не сводимой к сущности общественных отношений. Однако им абсолютизируется роль субъективности, в результате чего утрачивается связь права с жизнью, ему трудно дается учет актуально существующих условий в данном обществе.

Субъективизм представляет собой наиболее развитую форму естественно-правового мышления (в его классическом варианте), состоящего в разграничении и сопоставлении права и закона. Смысл естественно-правового мышления состоит в поисках справедливости как сущности права и критерия оценки закона (поиски сущности естественного права). Смысловое содержание естественного права — борьба за гуманизацию правового порядка. Этим объясняется его непреходящее значение. Очевидно, что естественное право не имеет никакого отношения к сфере природы, оно относится к сфере субъекта с его свободой и независимостью по отношению как к природе, так и к любым объективным условиям.

Основные формы проявления субъективизма в правовой философии — рационализм и философия ценностей. Рационализм (Кант, Штаммлер) наиболее настойчиво отстаивают позицию, состоящую в том, что источник правопорядка должен быть найден в идее права. Именно через познание необходимых и универсальных идей лежит для рационалиста путь истинного познания. Идея права открывается в глубинах человеческого сознания. Она обладает надвременной ценностью и развивается за счет внутренних импульсов.

Исторически рационализм существовал как догматический рационализм Пуффендорфа и Вольфа, пытавшийся вывести из идеи права всю правовую систему и критический рационализм (Кант), выводящий из идеи права лишь основные принципы, а не всю правовую систему. Строго оставаясь на позиции субъекта, кантовский рационалистический субъективизм осуществлял нравственное, деонтологическое обоснование идеи права. Тем самым он давал более адекватную трактовку природы права, чем онтологический

рационализм философов Просвещения, стоящих на позиции натуралистической легитимации. Для Канта нравственным коррелятом прав человека была идея автономии личности.

Другой подход в рамках субъективизма представлен в философии ценностей (М. Шелер, Н. Гартман). Фундаментальное положение этой философии состоит в том, что ценности существуют как независимые сущности в автономной идеальной сфере; они даются человеку в акте эмоциональной интуиции; они предстают и навязывают себя в строго иерархическом порядке. В области философии права ведущая идея этого направления предполагает возможность установления идеальных, но в то же время объективных и фиксированных норм для организации общества. Благодаря идеально существующему смыслу права человек интуитивно и эмоционально чувствует, что в данных условиях справедливо или несправедливо. Это чувство есть источник правопорядка. Философия права Коинга и Хубмана является типичным образцом современной правовой философии, основанной на философии ценностей.

Таким образом, благодаря обращению к идее права, субъективизм не испытывает трудностей в решении вопросов об основании и критерии права, нормативности правопорядка. В то же время недостаточное внимание к существующим условиям делает проблематичным его применение к формированию текущего законодательства.

Характерное для классической философии права противопоставление субъекта и объекта, сознания и бытия и, как следствие, объективных условий и идеи права в процессе законодательства, позиций объективизма и субъективизма пытаются преодолеть неклассические концепции права, исходящие из позиции интерсубъективности. Здесь смысл права не растворяется в сознании субъекта или во внешнем социальном мире, а рассматривается как результат встречи (коммуникации) двух субъектов, погруженных в жизненный мир. За точку отсчета берется не позиция внешнего наблюдателя, соотносящего право с каким-нибудь внешним критерием, а внутренний опыт участника правового общения. Зесь право рассматривается не как внешняя человеку сила, стремящаяся его подчинить, а как способ его бытия.

Формирование неклассической модели правосознания связано с произошедшей в жизни людей в XX в. экзистенциальной трансформации, проявившейся в протесте против власти формальных норм, не позволяющих человеку реализовать его экзистенциальность. Люди соглашались жить в соответствии только с теми нормами, которые не нивелируют личность. Запрос на гуманизацию правопорядка уже не могла выполнить старая философия права. Нужны были новые способы обоснования права, адекватные изменившимся условиям. Для неклассического правопонимания характерен пере-

ход от рационально-теоретического познания сущности правовых явлений к отысканию конкретных критериев справедливости юридических решений, от поиска рационального обобщающего принципа к житейской конкретности, от «юриспруденции понятий» к «юриспруденции действий».

Среди современных теорий обоснования права, «работающих» в парадигме интерсубъективности, выделяются онтологические и коммуникативные концепции. Первые представлены правовым экзистенциализмом, или экзистенциальной феноменологией (М. Мюллер, Э. Фехнер, В. Майхоффер), и правовой герменевтикой (А. Кауфман, В. Гассемер).

В рамках экзистенциально-феноменологической онтологии справедливость в качестве основания права рассматривается как форма человеческого сосуществования, способ бытия с другими. Источник справедливости или экзистенциально должного ищется в первичных дорефлективных структурах сознания, или «жизненном опыте», а их проецирование на общественные отношения именуется истинным (естественным) правом. Высший критерий справедливости усматривается в экзистенции как свободной самореализации человека. Поэтому борьба человека за свои права есть его борьба за свою экзистенцию.

Обоснование нормативности правопорядка осуществляется через конструкцию «общественного договора» и опирается на такую трактовку сущности человека, которая выражается в доказательстве того, что человек сам есть определенное «должное» по отношению к другому человеку. Справедливым поэтому будет такое отношение между людьми, которое построено на «минимуме требования любви» к другому, т. е. моего «да» субъективности другого. Это наифундаментальнейшее право другого («естественное право») есть такое «должное», которое требуется моей экзистенции и оно есть то, благодаря чему человек является подлинным человеком, т. е. принадлежит его сущности. Если эта «обязанность по отношению к другому» не исполняется, то человек не является человеком на уровне подлинности (3, р. 178—190).

С точки зрения экзистенциальной феноменологии правовой порядок нормативен, если он воплощает «минимум долженствования для другого». Однако, если правовой порядок сам оказывается насилием по отношению к другому, то это значит, что он несправедлив в своей основе, и человек, в силу минимального требования любви, т. е. справедливости, обязан преодолеть этот правопорядок. Справедливость, поэтому, есть стремление к правам человека, которые рассматриваются как корреляты «минимума», содержащегося в «да» моей экзистенции экзистенции другого. Это минимум человеческого «да», обращенного к другому, является основанием правопорядка и критерием для его оценки. Правопорядок есть



результат воплощения встречи человеческого «да» другому человеку (смысла права) с реально существующими условиями и отношениями. Законы составляются для того, чтобы гарантировать минимум нашего «да» человеческому субъекту. Но так как человек воплощен в тело и благодаря ему включен в мир, то составление законов есть процесс, не знающий конца. Нет никакой гарантии, что законы, созданные для обеспечения человеческого существования, не превратятся в нечто противоположное. Поэтому любое решение связано с риском. Только в исполнении решения становится очевидным, насколько удачной оказалась естественная модель сосуществования.

Герменевтическая концепция также опирается на экзистенциально-феноменологическую онтологию. Так, А. Кауфман развивает интерсубъективную персоно-релятивную онтологию права. Для него право — не совокупность норм, а то, что осуществляется в отношениях личностей. В этих отношениях человек становится личностью путем признания других в качестве людей. Это взаимное признание, предполагающее взаимное понимание, служит основанием и критерием для правового дискурса (2, р. 122—123).

Коммуникативная теория обоснования справедливости (К.-О. Апель, Ю. Хабермас) также герменевтична, но она отказывается от построения онтологии права. Здесь дается коммуникативно истолкованное рефлексивное обоснование права через «аргументацию в дискурсе». Нормы права обосновываются практически в реальной коммуникации, носящей процедурный характер. Однако этот дискурс должен соотноситься с идеальной коммуникацией (аналог «естественного права»), которая как регулятивная идея указывает направление рационального обоснования норм и служит критерием для установления «истинного консенсуса». Разрабатывая консенсуально-коммуникативную концепцию обоснования норм и ценностей, Апель и Хабермас выступают против вульгарно-онтологического выведения их из «жизни», из «бытия», считая, что рефлексивно-удостоверяемые трансцендентально-нормативные условия аргументации принадлежат предструктуре человеческого бытия в мире (1, с. 41).

Таким образом, осмысление права в парадигме интерсубъективности есть попытка преодолеть ограниченность иных моделей правосознания и пропасть между ними. Это уже не ограниченность рассмотрения права «снаружи» по его внешним признакам, это не ограниченность рассмотрения права «снизу» как вышедшего из глубин социальных отношений, это не ограниченность рассмотрения права «сверху» с позиций идеи права, а есть попытка рассмотрения права «изнутри» в качестве способа бытия человека в его отношениях с другими. Данный подход есть продолжение гумани-

стической линии «естественного права» в новых культурно-исторических условиях. Несомненно, что ему также присущи не только достоинства, но и пределы. Так, имея корни в «договорных» концепциях права, интерессубъективный подход в качестве основного элемента правовой реальности берет правоотношения. Однако правовое лицо (субъект) из правоотношений непосредственно не выкристаллизовывается. Если не постулируются права человека (идея права), то все правоотношения оказываются фрагментарными. Поэтому в осмыслении правовой реальности в зависимости от теоретической и практической задачи каждый из подходов может быть применен в соответствии с принципом дополнительности.

Список литературы: 1. Ермоленко А. Н. Этика ответственности и социальное бытие человека (современная немецкая практическая философия). — К., 1994.

2. Kaufman A. Preliminary Remarks on a Legal Logic and Ontology of Relations // Law, Interpretation and Reality. Dordrecht, 1990.

3. Luijpen W. A. Phenomenology and Natural Law. Pittsburg, 1968.

О. Н. МИЖИРИЦКАЯ, канд.  
филос. наук

## **ПРАВОВОЙ КОНФЛИКТ И СОЦИАЛЬНАЯ ГАРМОНИЯ ОБЩЕСТВА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРИКЛАДНЫЕ АСПЕКТЫ**

Становится очевидным рост уровня социальной напряженности в обществе, которая аккумулирует предельный конфликтный потенциал социального организма. Предпосылкой правовой напряженности является тот факт, когда большинство людей вначале смутно ощущает, а затем по мере развития событий осознает, что удовлетворение их социальных, экономических, политических, научных, культурных или каких-либо иных жизненно важных потребностей, интересов и прав находится под угрозой или даже становится невозможным, нерегулируемым в том числе и средствами права. Если назревший кризис своевременно не выявляется, а конфликтное противостояние никак не разрешается, естественно, возникает социально-правовая напряженность. Внешними проявлениями этого процесса могут служить различного рода правовые конфликты, или конфликты, так или иначе связанные с правовой материей. В их число могут входить: конфликты правопонимания, внутренние конфликты, происходящие в правосознании каждого из нас и общества в целом в связи с оценкой реалий, в том числе и правовых; конфликты законов как на стадии их создания, так и на стадии реализации, исполнения. Речь идет о «войне законов» в широком смысле этой метафоры. Сюда же можно отнести коллизии внутри правовой системы, например, между законом и конституцией, законом и указом — правовой конфликт, состоящий в раз-