

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
КРАСНОЯРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ
КАФЕДРА ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ТЕОРИЯ
ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
СБОРНИК СТАТЕЙ

Красноярск 2004

УДК 34
ББК 67.0
Т338

Рецензенты: С.В. Навальный, зав. кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета КрасГАУ, кандидат юридических наук, доцент; Н.Ю. Тетерятников, кандидат юридических наук, преподаватель Сибирского юридического института МВД России

Редакционная коллегия: В.Д. Ардашкин (отв. ред.), И.Д. Мишина, В.М. Шафиров

Т338 Теория государства и права: Сб. статей / Отв. ред. В.Д. Ардашкин; Краснояр. гос. ун-т. 4-е изд., перераб. и доп. Красноярск: ИЦ КрасГУ, 2004. 254 с.
ISBN

В сборнике помещены материалы, которые отражают происходящие изменения во всех сферах государственно-правовой действительности.

Предназначен для специалистов в области теории государства и права, преподавателей, аспирантов и студентов юридических факультетов вузов. Может быть использован при изучении теории государства и права и спецкурса «Проблемы теории государства и права».

УДК 34
ББК 67.0

© Красноярский
государственный
университет, 2004

ISBN

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	5
Княгинин В.Н. Теория государства и права как наука.....	6
Ардашкин В.Д. К понятию государства (цивилизационный подход).....	21
Княгинин В.Н. Правовое государство.....	29
Ардашкин В.Д. Конституционный строй Российской Федерации: основы, структура, проблемы развития.....	36
Смирнова В.В. Проблемы и перспективы реализации принципа равноправия субъектов Российской Федерации.....	44
Шафиров В. М. Понятие права в человеческом измерении.....	55
Мишина И.Д. Ценностное единство нравственности и права.....	68
Мишина И.Д. Функции ценностей в праве.....	86
Панченко В.Ю. К теории принципов современного российского права.....	94
Шафиров В.М. Принуждение и обеспеченность права.....	110
Ардашкин В.Д. Правоохранительный механизм: понятие, структура.....	117
Ардашкин В.Д. Юридическая ответственность в правоохранительном механизме	124
Зарубин Е.В. Национальная безопасность: правовые аспекты....	133
Зарубин Е.В. Национальная безопасность США.....	143
Зарубин Е.В. Национальная безопасность: современная терминология	152
Шайхутдинов Е.М. К вопросу о толковании норм права.....	160

Шайхутдинов Е.М.	Акты нормативного толкования: понятие и виды.....	168
Сафронов В.В.	К вопросу о структуре правосознания гражданина	174
Сафронов В.В.	Общая характеристика правового образования...180	
Шафиров В.М.	О концепции довузовского правового образования	188
Шафиров В.М.	Человеческое измерение и сравнительно-правовое обучение.....	194
Рудаков А.А.	К вопросу о содержании юридической обязанности.....	199
Ардашкин В.Д.	Сравнительное правоведение: понятие, структура	207
Мишина И.Д.	Аксиологическая модель права.....	215
Гордеева Н.Н.	Понятие «самозащита» как правовая категория....	229
Рябинин Н.А.	Правовосприятие в российской государственности: проблемы и перспективы.....	243
Рябинин Н.А.	Россия: традиции и идеалы.....	247
Белоцерковская Е.В.	Об оформлении публикаций.....	251

ВВЕДЕНИЕ

Теория государства и права – это основополагающая наука и учебная дисциплина, необходимая для успешного изучения других юридических отраслей знания и будущей практической работы.

В теории государства и права концентрируются самые глубокие и обобщающие знания о государстве и праве: об их сущности и назначении, закономерностях их возникновения, функционирования и развития. Именно поэтому теория государства и права выполняет направляющую, методологическую роль и занимает ведущее место в системе юридической науки, является фундаментом всего правоведения и государствоведения, их общетеоретическим центром.

В соответствии с государственными стандартами все студенты-выпускники при государственной аттестации независимо от специализации сдают итоговый экзамен по теории государства и права. Естественно, что за годы обучения во всех сферах государственно-правовой действительности (практике и законодательстве, массовом сознании и духовно-научных воззрениях) происходят значительные изменения глобального и национального уровней. Это обусловило введение в учебный процесс дополнительной общетеоретической дисциплины – проблемы теории государства и права.

Приходится корректировать наши знания по вопросам общего учения о государстве и праве, осваивать новые понятия и подходы. Таким подходом является цивилизационный (общецивилизационный). По нашему мнению, новая методология не нашла достаточного отражения в научной и учебной литературе. Также, полагаю, неудовлетворителен учебный материал по вопросам теории правонарушения и юридической ответственности, иных мер принуждения в правовом регулировании. Аналогичные соображения побудили включить в сборник другие статьи.

В статьях Е.В. Зарубина о национальной безопасности показано понятие и значение этого сравнительно нового для нашей науки понятия.

В заключительной статье «Об оформлении публикаций» в помощь студентам, выполняющим курсовые и дипломные работы, разъясняется порядок оформления рукописей в соответствии с новым Государственным стандартом.

*Ответственный редактор
канд. юрид. наук В.Д. Ардашкин*

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК НАУКА

1. Научное познание мира

Современная наука представляет собой профессиональную исследовательскую деятельность, которую осуществляет достаточно широкий круг людей. При этом целью науки в отличие от иных видов исследовательской деятельности является не просто достижение некоего знания, а открытие законов, которым подчиняются возникновение, существование и развитие изучаемых объектов. Поскольку же число последних весьма велико, а они по своей природе очень разнообразны, научные исследования неизбежно разделяются на относительно самостоятельные "науки". Для каждой из них характерны:

1. *Собственный объект исследования* – изучаемая наукой часть окружающего мира. Это может быть общество и протекающие в нем социальные процессы, и тогда речь идет о науках, называемых "социальными". Если же объектом научного познания выступают какие-либо природные явления и процессы, выходящие за рамки взаимоотношений людей, то ими уже занимаются науки "естественные". В свою очередь, по мере выделения исследуемых объектов в специальные группы социальные и естественные науки дифференцируются на отдельные науки и их блоки. Скажем, среди прочих выделяются науки юридические, исторические и т.д.

2. *Цель* – то, ради чего осуществляется познание, какие законы стремится открыть наука. Поэтому возможно возникновение целого ряда наук, исследующих одни и те же процессы и явления, но преследующих при этом разные познавательные цели. Например, в конце XIX века постановка новой цели – познание политических процессов с точки зрения не их юридического оформления, а роли факторов, задающих содержательный результат данных процессов, привела к выделению из юриспруденции такой науки, как политология.

3. *Предмет науки*, т.е. то, с чем наука непосредственно работает, что она созидает и трансформирует. Таковым предметом для науки выступают знания. Причем предмет рассматривается как бы в двух ипостасях: с содержательной стороны – это теоретическая модель исследуемого объекта; с формальной – это выработанные наукой специальные термины, используемые для обозначения основных элементов, конструкций названной модели. В силу этого научная теория приобретает вид цепи взаимосвязанных категорий, а точнее – пирамиды категорий, на вершине которой находятся наиболее фундаментальные из

* © В.Н. Княгинин, 2004

них.

4. *Методология науки* или совокупность средств решения познавательных задач, получения научного знания, его категориального оформления.

5. *Социальное значение*. Оно выражается в роли, которую играет наука в обществе и как сфера своего рода "духовного производства" - источника знаний, и как профессиональная деятельность достаточно широкого круга лиц (ученых) со всеми необходимыми атрибутами: образованием, научными званиями, научными учреждениями, публикацией научных трудов, обменом научными результатами и т.д. Ясно, что без соответствующего социального значения исследовательская деятельность может претендовать в лучшем случае на роль хобби отдельных лиц либо на решение прикладных технических задач в 14 других сферах человеческой деятельности.

Таким образом, для того чтобы охарактеризовать всякую науку, в том числе и теорию государства и права, необходимо рассмотреть ее объект, цель, предмет, методологию и социальное значение.

6. Цель, объект и предмет теории государства и права

Цель теории государства и права заключается в познании основных закономерностей возникновения, развития и функционирования государства и права как самостоятельных целостных явлений.

Исходя из этого объектом данной науки очень часто считают сами государство и право. Думается, что верно это лишь отчасти. Изучение государства и права вне их взаимосвязи с иными явлениями, хотя и не относящимися к числу государственно-правовых, но на деле задающими параметры их функционирования, невозможно. Государство и право - лишь моменты в жизни общества, и вне ее контекста их существование становится не просто бессмысленным, но и вообще невозможным. Поэтому если попытаться в наиболее общей форме определить объект теории государства и права, то им будет не только государство и право, а все общество, хотя и рассматриваемое преимущественно в аспекте его государственно-правовой организации. В любом случае теоретик-право- и государствовед свои объяснения сущности государства и права вынужден выводить из неправовых, негосударственных явлений и прибегать к метаюридическим категориям (справедливости, экономического базиса, классовой борьбы, нравственности, высшего разума и т.д.).

Цель теории государства и права, ее объект в свою очередь во многом определяют предмет этой науки. В качестве такового выступает теоретическая модель всей государственно-правовой организа-

ции общества в целом. Именно с этой моделью работает теория государства и права, ее она создает, перестраивает, уточняет и развивает.

То, что предметом данной науки является лишь одна из сторон общественного бытия, отличает ее от иных социальных наук, стремящихся к построению теоретической модели всего общества (например, философия, социология) или иных сторон его жизни (психология, политология, этнография и др.).

С другой стороны, столь широко определяемый предмет теории государства и права отличает ее от иных юридических научных дисциплин, исследующих какие-то отдельные фрагменты государственно-правовой организации общества, часть государственно-правовых явлений и процессов (государственное, гражданское, уголовное право, процесс и т.д.).

Содержательные границы предмета теории государства и права обуславливают и особенности ее понятийной базы. Поскольку теория работает в целом с общей моделью государства и права, постольку и строится она как цепь понятий, развивающих наиболее "абстрактные", по определению Е.Б. Пашуканиса, понятия права (государства) [1].

Кроме того, отражение предметом теории государства и права исключительной специфики последних как социальных явлений особого рода диктует необходимость использования этой наукой специальной юридической терминологии (например, таких понятий, как юридический факт, правоотношение, субъективные права и юридические обязанности, юридическая сила и т.д.).

Когда речь идет о предмете науки, его категориальном аппарате, необходимо учитывать, что формирование достигается за счет усилий многих ученых. При этом, несмотря на множество исследований в рамках одной науки, их различие по уровню и характеру, предмет теории государства сохраняет свое единство, а ученые, реализуя собственные познавательные цели, действуют в соответствии с общей целью науки. Такое единство цели и предмета науки достигается во многом благодаря характерному для нее общему "конвенциональному полю" научных категорий. Оно состоит из единообразно истолковываемых разными учеными научных категорий, которые тем самым являются своего рода результатом соглашения (конвенции) об их одинаковом понимании между различными исследователями. Для юриспруденции особенно важно согласие по поводу многих терминов, так как зачастую от их истолкования зависят судьбы людей, а порой и государств. Поэтому столь большое внимание наука уделяет разработке таких категорий, как "правонарушение", "вина", "закон", "правоспособность" и др.

В то же время теория государства и права, как и всякая наука, до-

пускает при сохранении общности смысловой значимости своих понятий их особенную трактовку разными исследователями. Данное обстоятельство в свою очередь приводит к множественности теоретических концепций государственно-правовых явлений. Если же различия между этими концепциями оказываются связанными с разным пониманием государства и права в целом, охватывают всю терминологическую базу науки или большую ее часть, а также устойчиво проявляются во многих исследованиях, то можно говорить о возникновении и существовании различных "школ" правоведения.

Следует отметить, что основные контуры "конвенционального терминологического поля" теории государства и права определились в XIX – начале XX века. Тогда же возникли основные школы правоведения, сохраняющиеся и развивающиеся в науке и до сих пор. К числу наиболее значительных из них относятся: нормативистская школа права, социологическая юриспруденция, психологическая школа права и др.

7. Методология теории государства и права

Методология теории государства и права включает в себя различные методы решения познавательных задач и категориального оформления получаемого знания. Прежде всего в нее входят общие методы познания, характерные для любой мыслительной деятельности вообще. Например, анализ как мысленное расчленение исследуемого объекта на отдельные составляющие; синтез как идеальное соединение отдельных элементов, свойств и т.д. в единое представление об объекте; дедукция как переход в рассуждениях от общего к частному; индукция как обобщение частного и др.

Собственно говоря, эти методы не являются исключительным достоянием науки. Это приемы формально-логического мышления. Тем не менее они специально разрабатываются, используются наукой и образуют основание ее методологии.

Следующую группу методов составляют мировоззренческие. Их суть заключается в том, что ученый всегда выбирает исходный принцип получения знания: либо оно выводится из уже имеющихся теорий в результате их толкования, взаимоувязки, устранения противоречий между мыслительными конструкциями; либо знание получается в результате эмпирического установления реальных фактов существования познаваемого объекта и их осмысления. Таким образом, в науке применяются два исходных мировоззренческих метода познания – экзегетический и позитивный.

Экзегетическая теория (от "экзегеза" – толкование) создается все-

гда в результате истолкования неких конечных истин, которые не достигаются ученым, а заимствуются готовыми из каких-либо источников. Таковыми могут выступать:

1. *Религиозные учения.* Содержащиеся в них божественные откровения являются основой построения научных доктрин всех религиозно-правовых систем, в том числе канонического, мусульманского права.

2. *Политическо-философские учения.* Например, советское правоведение в своих исследованиях на протяжении многих десятилетий не выходило за рамки узкого круга марксистских догм.

3. *Труды научных авторитетов,* служащие объектом апологетического комментирования для их последователей. Такого подхода в своих исследованиях большей частью придерживались представители школы глоссаторов, выросшей из комментирования трудов римских юристов.

4. *Нормативно-правовые акты.* В этом случае экзегетический метод выступает как юридико-догматический, когда понятия государства, права, других юридических явлений прямо заимствуют либо выводят посредством формально-логического анализа из текста нормативно-правового акта. В свое время догматическое истолкование закона привело к возникновению нормативистской школы права.

Познавательные возможности экзегетического метода весьма ограничены. Тот факт, что лежащие в основе экзегетической теории догмы не подлежат критике, придает данной теории характер обоснования уже известного. Теория не открывает качественно нового знания. В этих условиях научные исследования, как правило, составляют подбор иллюстрирующих канонизированные догмы цитат из текстов-первоисточников [2], а также периодические кампании очищения положений последних от "нервного" толкования, борьбу против ревизий и научных ересей.

В конце концов развитие теории, основанной на экзегетическом методе, практически прекращается. Рано или поздно она объявляется завершенной. Так было в X веке, когда несколько ученых-богословов из г.Хира систематизировали труды по мусульманскому праву, после чего его доктрина была объявлена завершенной и неизменной на будущее. Спустя почти тысячелетие к аналогичному итогу пришло марксистское правоведение, построенное на иных мировоззренческих основах, но также использовавшее экзегетический метод исследования государства и права [3].

Особенностью экзегетической теории является то, что она существует, пока сохраняется авторитет ее первоисточника. Причем поддержание данного авторитета мало зависит от самой науки, делающей

ее заложницей религии, политики и т.д. Недаром в XIX веке получил широкую известность и пользовался большой популярностью во многих европейских странах опубликованный в 1848 году реферат берлинского прокурора Кирхмана "Бесполезность юриспруденции как науки". В нем автор утверждал, что три слова законодателя могут превратить в макулатуру целые научные библиотеки. Данное утверждение во многом было справедливо по отношению к нормативистско-догматическому правоведению того времени.

Экзегетическая теория государства и права может стать внутренне непротиворечивой и логически завершенной, но зачастую не способна выдержать проверку практикой, которую в своих исследованиях старательно игнорирует.

Противоположностью экзегетического метода в исследовании государства и права является позитивный метод. Ученые – сторонники последнего – решают познавательные задачи не комментированием освященных чьим-либо авторитетом текстов, а посредством исследования реальных фактов государственно-правовой жизни общества. Если для экзегетов объект и предмет науки фактически совпадают ("священные истины"), то для приверженцев позитивного метода объект исследования – реальные социальные явления и его предмет – знания о данных явлениях четко различаются.

Истоки позитивной теории всегда находятся в эмпирическом знании, т.е. полученном в результате наблюдения, практического эксперимента, иного опыта. Вместе с тем позитивный метод не исключает формулировку теоретических суждений высокого уровня абстракции и сведения их в единую систему путем логического согласования. Другое дело, что теоретические суждения должны поддаваться проверке с помощью эмпирических данных и уж во всяком случае не приниматься как бесспорная и полная истина, если они не позволяют объяснить результаты таких данных.

Позитивный метод исследования государства и права значительно потеснил экзегетический, особенно на рубеже XIX – XX веков.

Это связано с тем, что формально-догматическая юриспруденция, стремившаяся найти ответы на все вопросы правоведения в законе, была не в силах объяснить причины появления в Америке и Европе нового государственно-правового уклада жизни общества. Новая нормативная система не могла быть выведена из старой при помощи формально-логического анализа. Становление новых государственно-правовых порядков предопределялось действием неюридических факторов, никак не предусмотренных старыми законами или даже противоречащих им.

Тогда многие юристы открыли для себя, что познание сущности

права и государства осуществляется в первую очередь метаправовыми, метажурисprudенциальными способами. Это столь явно выходило за рамки традиционного правоведения, что даже породило у некоторых ученых ощущение, будто они стоят на пороге создания не просто новой государственно-правовой теории, а принципиально новой юридической науки [4].

Выбором одного из двух вышеназванных мировоззренческих методов исследования задается вектор движения теории государства и права к концептуальной модели данных явлений. В то же время по ходу этого движения перед исследователем встает огромное количество конкретных познавательных задач, для решения которых должны использоваться разнообразные конкретные приемы и способы познания.

Последние могут быть разделены в зависимости от того, используются ли они во всех науках, каких-то их группах либо в одной конкретной науке (в данном случае – теории государства и права), на общенаучные, междисциплинарные и частнонаучные или специальные.

Среди общенаучных особое место занимают диалектическая логика, системный подход, структурализм и др. Диалектическая логика, например, требует рассмотрения государства и права в их развитии, источником которого выступают социальные противоречия, предполагающие количественные и качественные изменения данных явлений и т.д. Системный подход в отношении государства и права предполагает их понимание как целостных систем, входящих в качестве элементов в более сложную систему, каковой является общество в целом. Структурализм при изучении государственно-правовых процессов основное внимание обращает не на установление ближайших каузальных (причинных) связей между явлениями, а на структурно-функциональные их характеристики и связи.

Особую группу составляют междисциплинарные методы исследования. В частности, в теории государства и права могут проводиться и реально проводятся конкретно-социологические исследования значимого в государственно-правовом отношении поведения людей (опросы, наблюдения, эксперименты), собираются статистические сведения, осуществляется моделирование государственно-правовых процессов.

Что же касается частнонаучных или специальных методов исследования, то такими для теории государства и права, по наиболее распространенному в литературе мнению, являются юридико-догматический, метод сравнительного правоведения (компаративистика) и юридическая герменевтика. Первый из них представляет собой метод толкования правовых актов и определения их действия в

условиях конкуренции между собой. Компаративистика – это сравнительный анализ разных государственно-правовых систем. Юридическая герменевтика построена на исследовании реального содержания правовых актов и иных действий исходя из знания социального контекста, в котором они принимаются, свершаются.

Говоря о юридико-догматическом методе, компаративистике и юридической герменевтике как о специальных методах теории государства и права, необходимо видеть известную условность подобного утверждения. Во-первых, эти же методы широко применяются и другими юридическими науками. Во-вторых, они по сути дела являются всего лишь модификациями общенаучных или междисциплинарных методов науки.

Методология теории государства и права помимо уже вышеописанных методов исследования государственно-правовых явлений включает в себя также приемы, методы построения научной теории, т.е. способы развертывания цепочки понятий, раскрывающей смысл категории, которая выбрана исследователем в качестве центральной для своей теории. В.А. Козлов основными методами построения теории государства и права назвал гипотетико-дедуктивный и содержательно-генетический [5].

Гипотетико-дедуктивный метод основан на предположительном выборе ключевого понятия, а остальные понятия формируются как производные от него, ему подчиненные. Например, при построении теории права представители различных школ правоведения могут развертывать понятие права, выбирая ключевой категорию нормы права (нормативисты), правоотношения (социологическая школа права), правосознания (психологическая школа права) и т.д. Соответственно все остальные категории, развертывая содержание ключевой, обретают в зависимости от него собственный смысл.

Содержательно-генетический метод основан также на допущении. Только здесь это допущение того, что какое-либо понятие обозначает генетически начальную ступень образования исследуемого государственно-правового явления. Понятие, характеризующее развитую форму последнего, образуется как результат развития понятия "первоклеточки", которое вовсе не обязательно должно быть основным понятием теории. В литературе предостаточно примеров, когда право в своей развитой форме выводилось из фактических отношений владения, товарного обмена, игравших роль правовой "первоклеточки".

И содержательно-генетический, и гипотетико-дедуктивный методы построения государственно-правовой теории основаны на допущении, гипотезе при выборе исходного для развития теории понятия.

Сам же выбор в данном случае трудно обосновать чем-либо, кроме мировоззренческих позиций автора и его культурно-научных предпочтений. Этот факт был подмечен в юриспруденции еще в прошлом веке, в силу чего такие видные юристы, как Р. Иеринг, Г. Аренс, Г.Ф. Шершеневич, сетовали на отсутствие в юридической науке надежного метода исследования. Возникает парадокс, суть которого состоит в том, что ученый, еще не приступив к формулировке окончательного определения объекта своего исследования, уже выбрал ключевое понятие, исходно содержащее все существенные моменты данного определения.

Видимо, пока нет возможности опровергнуть тезис Г. Гегеля, что наука о праве должна развить из понятия идею, представляющую разум предмета. Но понятие права переживает становление вне науки, его дедукция предполагает существование этого понятия как данного [6].

Итак, методология теории государства и права есть сложное, многоуровневое образование. Она включает в себя помимо общих приемов и способов абстрактного мышления мировоззренческие подходы решения конкретных познавательных задач, а также методы формулировки научных теорий.

4. История развития теории государства и права и социальное значение данной науки

Юриспруденция как наука о государстве и праве – одна из первых научных дисциплин в истории человечества. До ее возникновения систематическое познание государственно-правовых явлений было монополией жрецов, философов или политиков. Они искали в государственно-правовом устройстве общества проявление божественной воли, некоего универсального порядка вещей либо стремились извлечь из использования государства и права утилитарную выгоду.

Однако усложнение общественной жизни, возрастание социальной значимости юридических вопросов в какой-то момент времени потребовали, чтобы на смену интересующимся государством и правом "между прочим" пришли профессиональные юристы. Последние должны были иметь специальную подготовку, обладать концептуальными знаниями о юридических явлениях и навыками обращения с ними. Следовательно, возникла необходимость в юридической науке.

Впервые эту необходимость реализовали в Древнем Риме [7]. Причиной тому были не просто склонность римлян к формализму и символизму, в том числе и в сфере правовых отношений, а сложный процесс, главными действующими лицами которого были профессио-

нальные судьи и адвокаты.

История сохранила сведения о производстве. Тем самым знание правил отправления правосудия перестало быть прерогативой служителей религиозного культа. Следующий шаг сделал плебейский понтифик Тиберий Корунканий, давший в 254 году до н.э. первую публичную консультацию по вопросам права (*responsa*), которая открыла поле деятельности для профессиональных юристов.

После этого юридическая практика в Риме приобрела столь значительные масштабы, что понадобились учебники по праву и специальная научная подготовка юристов. Первые систематизации римского права и первые достаточно полные комментарии к нему сделали Квинт Муций Сцевола (ум. в 209 году до н.э.) и Сервий Сульпиций Руф (около 106–43 годов до н.э.). А в I–II веках н.э. возникли уже первые крупные научные школы права (сабиньянцы и прокульянцы).

Падение Рима привело к параличу римского права, но не повлекло за собой уничтожения накопленного римскими юристами знания. Поэтому, когда в X–XI веках в континентальной Европе происходит так называемое возрождение идеи права (т.е. в обществе рождается стремление к рациональному правовому обустройству своей жизни), достигается оно во многом путем рецепции (принятия) римского права.

Долгое время преподавание права в европейских университетах велось в форме толкования источников римского права и трудов римских юристов. Причем изучали римское право в двух конкурирующих школах правоведения: в школе канонического права, центрами которой были Париж и Оксфорд, и в школе "глоссаторов" и "постглоссаторов", зародившейся в Равенне и Болонье.

Но уже начиная с XVI века юридическая наука все больше внимания уделяла национальному праву. Его кафедры в XVII – XVIII веках открывали во всех ведущих университетах Европы. В юриспруденции выделились различные дисциплины, а сама она превратилась в сложную многоотраслевую науку.

Последняя нуждалась в концептуальном осмыслении государства и права, но не с позиций философа или практикующего политика, как это делалось ранее, а с позиций юриста. Как писал в начале XIX века Г.Ф. Пухта в своей "Энциклопедии права", юристы, отдающие на откуп философам разработку общетеоретических вопросов юриспруденции, уподобляются садовникам, сажающим деревья с уже зрелыми плодами. При этом на вопрос, откуда берутся такие деревья, юрист вынужден будет указать на сад соседа-философа [8].

Первые опыты создания общетеоретической науки были приняты в XVIII веке. В Великобритании это сделал Д. Остин, "ана-

литическая юриспруденция" которого должна была стать наукой о принципах, понятиях и особенностях, присущих наиболее развитым системам права. На европейском континенте, в частности в Германии, нечто подобное делали представители "исторической школы права". По крайней мере, во вступительной статье основанного К.Ф. Савиньи (1779–1861) "Журнала исторического правоведения" отмечалось, что задача названной школы состоит не столько в изучении истории развития права, сколько прежде всего и главным образом в выработке нового понимания правоведения как науки.

Первым же, кто ввел в курс обучения студентов общетеоретическую юридическую дисциплину, был, по-видимому, И.Ш. Пюттер (1725 – 1805), который в 1767 году прочитал лекцию на тему "Проба юридической энциклопедии и методологии". Пюттер основал новый курс энциклопедии права, уже не сводившийся к краткому очерку истории юридических наук, как это было в XVIII веке, а стремившийся к созданию теории государства и права.

С XVIII – XIX веков на юридических факультетах стали читать курсы философии, энциклопедии либо общей теории государства и права. И сейчас, например, студенты юридических факультетов Германии в части общетеоретической подготовки изучают "философию права", "методологию юридической науки", "всеобщее учение о государстве".

По сравнению с Европой юридическая наука в России возникла намного позже. Первыми профессиональными правоведами в России были приглашенные Петром I из Германии при создании Академии наук академики-юристы. Правда, их влияние на российскую правовую науку было весьма скромным. В силу этого многие считают моментом возникновения русского правоведения открытие в 1755 году Московского университета и учреждение в нем юридического факультета. Философско-юридические факультеты вошли в состав созданных в начале XIX века Дерптского, Казанского, Харьковского, Петербургского, Киевского университетов. Большая часть преподавателей этих факультетов прошла подготовку к профессорскому званию в учебных заведениях за границей, в первую очередь в Германии, а в 1828 году при русских университетах учрежден особый институт подготовки научных работников, в том числе и юристов (своего рода аспирантура).

В русских университетах началось преподавание и развитие общетеоретических юридических дисциплин, которые назывались по-разному: философия, энциклопедия, теория права. Университетские уставы закрепили создание специальных кафедр: устав 1835 года – кафедры энциклопедии законоведения и государственного права;

устав 1863 года – кафедре энциклопедии права.

Социальная роль юриспруденции в целом и ее общетеоретических дисциплин в частности была весьма велика в России XIX – начала XX века. С одной стороны, усложнение государственного управления, огромный объем работ по систематизации российского законодательства потребовали специалистов, имевших фундаментальную юридическую подготовку. С другой стороны, сами правоведы выступили носителями нового мировоззрения, включавшего идеи законности, ценности прав и свобод личности, гражданина, народоправства, т.е. тех идей, которые во многом определяли сознание нарождавшегося гражданского общества России.

Социальное признание такая роль юриспруденции нашла в том, что ученые-юристы работали в Государственном совете (Н.М. Коркунов, В.Ф. Таубе), служили в судах, Сенате (А.М. Бобрищев-Пушкин, А.Ф. Кони), достигали общенациональной известности на адвокатском поприще (А.В. Лоховицкий, В.Д. Спасович), становились членами правительства (Н.В. Муравьев), а позже – депутатами Государственной думы (Л.И. Петражицкий, председатель Государственной думы С.А. Муромцев). Часто публикация трудов правоведов вызывала широкий общественный резонанс, далеко выходящий за рамки науки. Так было, например, с помещенной в 1909 году в сборнике "Вехи" статьей Б.А. Кистяковского, посвященной защите идеи права.

Октябрьская революция прервала естественное развитие России, многие сферы ее жизни пришлось отстраивать заново, но уже на "советской", "пролетарской", "социалистической" основе. Юриспруденция, в том числе и теория государства и права, не стала здесь исключением.

В течение нескольких послереволюционных лет многие известные теоретики государства и права по своей воле или вынужденно эмигрировали, стали работать в учебных заведениях либо исследовательских центрах за рубежом: Русском юридическом факультете при Карловом университете в Праге (1922 – 1929), первым деканом которого стал П.И. Новгородцев; Русском юридическом факультете в Харбине (1920 – 1929), среди преподавателей которого был, например, В.А. Рязановский; Русском научном институте в Белграде (1928 – 1941), где работали профессора В.Ф. Тарановский и Е.В. Спекторский; Русском научном институте в Берлине (1923 – 1931), в числе сотрудников которого были профессора Н.Н. Алексеев и И.А. Ильин. Немало русских юристов преподавало в университетах стран Балтии, славянских государств Европы, Германии, Франции, США. Часть из них добилась мировой известности: П. Виноградов – в Великобритании, Л. Петражицкий – в Польше, П. Сорокин – в США, Л. Гурвич

– во Франции.

Укрепившийся же в Советском Союзе правовой нигилизм составил одну из характерных черт менталитета нарождавшегося советского общества и не способствовал развитию правоведения – ни науки, ни образования. В 1919 году юридические факультеты были расформированы и заменены факультетами общественных наук (ФОНами), просуществовавшими до 1924 – 1925 годов. Первый же советский учебник по теории государства и права вышел только в 1940 году. В эти годы советские теоретики права занимались в основном цитированием классиков марксизма, пытались вогнать в прокрустово ложе его догматов традиционную юридическую науку. Более того, во времена существования сталинской диктатуры многие ученые-юристы поплатились свободой и даже жизнью за проявление в своих работах весьма относительной самостоятельности.

Вплоть до начала 1990-х годов в советской теории государства и права почти безраздельно господствовала одна марксистская школа права, формировавшая экзегетическую теорию со всеми характерными для нее слабостями: подменой исследований толкованием авторитетов, "юридизацией" политико-философских категорий ("общенародное государство", "классовая воля", "формы", "содержание", "правовая материя" и т.д.), смещением исследований в "политически нейтральную" часть спектра научных проблем, в основном в вопросы юридической техники.

В настоящее время российская теория государства и права постепенно выходит из коматозного состояния, появляются работы, свидетельствующие о формировании разных школ права, дающие возможность по-новому взглянуть на сущность государства и права, открывающие новые перспективы в их исследовании.

В целом теория государства и права должна располагать такой теоретической, понятийной базой, чтобы:

- выступить методологической наукой по отношению к другим юридическим дисциплинам, разрабатывая общие для них проблемы и методы исследования;
- формировать мировоззрение юристов, их понимание роли и места государства и права в жизни общества;
- давать материал для построения иными социальными науками собственных теорий социальных процессов и явлений.

5. Структура теории государства и права

Структура науки есть совокупность ее элементов и связей между ними. В силу этого структуру теории государства и права можно рас-

сма­три­вать в не­сколь­ких ас­пек­тах, а имен­но: как струк­туру осо­бой сфе­ры про­фес­си­о­наль­ной на­уч­ной де­я­тель­но­сти; как струк­туру са­мо­сто­я­тель­ной на­уч­ной те­о­рии, вклю­чаю­щей в се­бя те­о­рии и кон­цеп­ции бо­лее час­тно­го по­ря­дка; как струк­туру по­ня­тий­но­го (про­бле­мно­го) по­ля те­о­рии.

Струк­ту­ру те­о­рии го­су­дар­ства и пра­ва как про­фес­си­о­наль­ной на­уч­ной де­я­тель­но­сти об­ра­зуют: са­ми на­уч­ные кад­ры, их под­го­тов­ка, пре­по­да­ва­ние те­о­рии юри­стам; ор­га­ни­за­ция и фи­нан­си­ро­ва­ние на­уч­ных ис­сле­до­ва­ний; си­сте­ма на­уч­ных уч­ре­жде­ний и ком­му­ни­ка­ций. И здесь сле­дует ска­зать, что в Рос­сии те­о­рия го­су­дар­ства и пра­ва яв­ля­ется час­тью фун­да­мен­таль­ной под­го­тов­ки юри­стов и пре­по­да­ется на всех юри­дичес­ких фа­куль­те­тах. При этом су­ще­ствует си­сте­ма под­го­тов­ки на­уч­ных кад­ров, спе­ци­а­ли­зи­ру­ю­щих­ся на ис­сле­до­ва­нии об­ще­те­о­ретичес­ких про­бле­м пра­во­ве­де­ния, за дос­ти­же­ния в дан­ной об­ла­сти при­сва­ива­ются на­уч­ные сте­пени и уче­ные звания. В ря­де ве­ду­щих на­уч­ных уч­ре­жде­ний стра­ны, на­при­мер Ин­сти­ту­те го­су­дар­ства и пра­ва РАН, име­ются под­раз­де­ле­ния, раз­ра­ба­ты­ва­ю­щие про­бле­мы те­о­рии го­су­дар­ства и пра­ва.

Не­сколь­ко иным об­ра­зом вы­глядит струк­ту­ра те­о­рии го­су­дар­ства и пра­ва как на­уки, со­сто­я­щей из раз­лич­ных школ пра­ва и уров­ней ис­сле­до­ва­ния. Обы­чно при та­ком рас­смот­ре­нии дан­ной на­уч­ной дис­ци­п­ли­ны вы­де­ляют:

- 1) фи­ло­со­фию го­су­дар­ства и пра­ва, за­ни­ма­ю­щую­ся об­щим кон­цеп­ту­аль­ным ис­сле­до­ва­нием мес­та этих яв­ле­ний в жи­зни об­ще­ства, по­зна­нием их глу­бин­ной су­щ­но­сти;
- 2) со­ци­оло­гию го­су­дар­ства и пра­ва как тот уров­ень те­о­ретичес­ких ис­сле­до­ва­ний, на ко­тором го­су­дар­ствен­но-пра­во­вые яв­ле­ния рас­сма­три­ва­ются в ка­че­стве мо­мен­тов кон­крет­ных вза­и­мо­от­но­ше­ний лю­дей в об­ще­стве, и для них под­би­ра­ются кон­крет­ные сред­ства го­су­дар­ствен­но-пра­во­вого ре­гу­ли­ро­ва­ния;
- 3) фор­маль­но-юри­дичес­кую или, как ее на­звал вслед за Д. Ос­ти­ном С.С. Алек­сеев, "ана­литичес­кую" юри­сп­ру­ден­цию, т.е. от­расль спе­ци­аль­ных зна­ний, изу­чаю­щую го­су­дар­ствен­но-пра­во­вые яв­ле­ния с то­чки зре­ния то­го, ка­кие сред­ства юри­дичес­кой тех­ни­ки (ис­точ­ники пра­ва, спо­со­бы, ти­пы пра­во­вого ре­гу­ли­ро­ва­ния, юри­дичес­кие фак­ты и т.д.) при­ме­ня­ются для при­да­ния пра­во­вых форм функ­ци­о­ни­ро­ва­нию дан­ных яв­ле­ний [9]. Но кро­ме этих уров­ней об­ще­те­о­ретичес­ко­го пра­во­ве­де­ния мож­но вы­де­лить и школы по­след­не­го, ха­рак­тер­ные для те­о­рии го­су­дар­ства и пра­ва в той или иной стра­не и в тот или иной пе­ри­од вре­ме­ни.

На­ко­нец, струк­ту­ра те­о­рии го­су­дар­ства и пра­ва оп­ре­де­ля­ется под­раз­де­ле­нием на от­дель­ные ча­сти ее по­ня­тий­но­го (про­бле­мно­го)

поля. С этой точки зрения теория включает в себя особые блоки проблем, относящиеся к государству (сущность, функции, формы, механизм, соотношение с иными политическими институтами и с гражданами и пр.), а также к праву (сущность, функции, структура, источники, правовая норма и правоотношения, правовое регулирование, правонарушение, юридическая ответственность и пр.). Нет смысла обсуждать конкретный перечень этих проблем и те связи между ними, которые выстраивает теория. Много здесь зависит от принадлежности исследователя к какой-либо школе правоведения и от преследуемых им познавательных целей. Гораздо важнее то, как ученый решает вопрос о соотношении теории государства и теории права.

По последнему вопросу в литературе чаще всего высказываются следующие мнения: государство и право представляют собой самостоятельные явления общественной жизни, а потому их теории также должны быть самостоятельны и не могут объединяться в рамках одной науки; государство и право – это очень тесно взаимосвязанные явления, изучаемые при помощи одних и тех же методов, что делает возможным построение общей теории государства и права; государство и право – части одного явления, скажем, "государственно-организованного общества", либо одно из названных явлений поглощает другое, поэтому должна существовать единая теория государства и права, или теория "государственно-организованного общества".

Специально не останавливаясь на подробном анализе каждой из приведенных выше позиций по вопросу о соотношении теории государства и теории права, следует отметить, что пока сама практика общетеоретических исследований делает невозможным разрыв данных теорий. Невозможно построить теорию права, не решив в теоретическом плане государствоведческих проблем, как, впрочем, невозможна теория государства, игнорирующая общетеоретические проблемы права.

Библиографические ссылки и примечания

1. См.: Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М.: Наука, 1980. С. 42.
2. При этом следует отличать от экзегетов простых компиляторов, которые всегда присутствуют в любой науке и выполняют функцию поддержания знания в актуальном состоянии, обобщая, излагая труды других авторов. Экзегетический подход характеризует не роль отдельных исследователей в науке, а в целом методологию научной теории.
3. В 1939 году А.Я. Вышинский писал: "Сталин завершил марксист-

- ско-ленинское учение о государстве, окончательно и с исключительной глубиной разрешив все важнейшие вопросы теории государства, построив законченную теорию социалистического государства при переходе к коммунизму и при коммунизме" (Вышинский А. Сталинское учение о социалистическом государстве / А. Вышинский // Сов. гос-во и право. 1939. № 2).
4. См.: Покровский П.А. Опыт теоретического введения в науку политики права // Юрид. вестник. 1917. Кн. ХУШ.
 5. См.: Козлов В.А. Проблемы предмета и методологии общей теории права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1989. С. 74.
 6. См.: Гегель Г.В. Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 60.
 7. См.: Виноградов П.Г. История правоведения. М., 1908. С. 27.
 8. См.: Энциклопедия права Г.Ф. Пухты. Ярославль, 1872. С. 96-97.
 9. См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С. 5-11.

В.Д. Ардашкин*

К ПОНЯТИЮ ГОСУДАРСТВА (ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЙ ПОДХОД)

Ныне, к началу XXI века, во многом сложился философский образ человеческого прогресса, образ развития цивилизации. Он включил в себя прежде всего представление об освобождении людей от всех видов угнетения, порабощения и насилия. Свобода человека, ее достижение и использование – вот главное в содержании общественного прогресса, его продукт [1]. Каждый шаг вперед по пути культуры (материальной и духовной) является шагом к свободе. Конечно, реальная история – это не прямолинейно-поступательное «накопление свободы». В историческом процессе есть движение линейное и циклическое, прогрессивное и ротационное... Словом, главную закономерность движения можно обнаружить, если подходить к развитию человечества с крупномасштабным временным измерением.

Цивилизационный подход, общечеловеческая трактовка государства предполагает коренной пересмотр господствовавшей ранее точки зрения на это понятие (как и понятие права). На смену по преимуществу классовому толкованию сущности государства как явления переходящего, вынужденного, обреченного на место в музее древностей рядом с прялкой и бронзовым топором (Ф. Энгельс) утверждается

* © В.Д. Ардашкин, 2004

другое понимание: государство есть фактор общечеловеческой культуры, общецивилизационное достояние, общесоциальная ценность.

Государственная организация человеческого общежития обеспечивает раскрытие и реализацию цели и содержания социального прогресса: освобождение людей от всех видов порабощения и зависимости (от природных и социальных сил), полноценное и гармоничное развитие личности. Государства различных исторических эпох воплощают достигнутый уровень экономической, социальной, политической и личной свободы. Это официально закрепляется в позитивном праве – в системе всеобщих норм, выражающих возведенную в закон меру личной, экономической, политической и социальной свободы и выступающих государственно-волевым регулятором общественных отношений.

Как отмечал великий Г. Гегель, государство есть действительность свободы, осуществление свободы, а государственный строй есть дух народа, который достиг известного уровня развития [2]. Возникновение классов, других социальных слоев – это в первую очередь отражение материальных, производственных потребностей, требования экономического прогресса человечества. Еще гениальный Платон показал связь социального расслоения с объективным процессом разделения труда. При этом самое революционизирующее значение имели выделение и специализация умственного труда, который был и остается двигателем прогресса.

Но дифференциация общества неизбежно влечет формирование, с одной стороны, различных и противоречивых, в том числе антагонистических, интересов, с другой – интересов общих – тяги к взаимодействию, производственной кооперации. Условием жизнеспособности общества является такое регулируемое воспроизводство экономических отношений, при котором обеспечивается их устойчивость и целостность. На определенной ступени зрелости общества, в усложняющейся социальной обстановке из производственных противоречий и общих потребностей вырастает государственная власть. Соответственно государство становится тем общественно-экономическим центром, материализованным инструментом интеллектуального труда, который выполняет общесоциальные функции регулирования отношений производства, обмена, распределения. Сердцевина экономических отношений – отношения собственности, имеющие ключевое значение для реальной свободы в государстве. Следовательно, государство вызвано к жизни в первую очередь общецивилизационными производственными потребностями, человеческими стремлениями к экономической свободе, складывающимся рыночным хозяйством. Без сомнения, государство – это то величайшее интеллектуальное откры-

тие, сравнимое, может быть, с изобретением человечеством колеса.

Марксистско-ленинская характеристика сущности государства как органа (машины) подавления класса (классов) верно отражает такие состояния в развитии общества, когда складывается особая классовая напряженность, когда политическое противоборство грозит разорвать общество. В обычные же нормальные периоды в классовом обществе преобладают общесоциальные связи, более сильные и созидательные, чем классовый антагонизм. Общество (в том числе социумы с классовыми противоречиями) – это единый социальный организм, его устойчивые конструктивные состояния невозможно постоянно основывать на массовом насилии.

Урегулированность и порядок как форма упрочнения способа производства реально опираются на диалектическое единство всех социальных сил: классов, групп, слоев, национальных общностей. Существуют, совмещаются, сотрудничают, противоборствуя, различные общественные силы, в том числе находящиеся на противоположных социальных полюсах. При этом обратим внимание среди других на фактор, объясняющий социальную целостность и устойчивость отношений власти и подчинения: поколение, родившееся в состоянии несвободы, как метко подметил Этьен Ла Боэси, это состояние принимает за естественное и держится за него, как за родное благо. Такое объяснение вполне материалистично, ибо социальный опыт в виде духовного, идеологического, психологического наследия есть надстроечная материальность.

Превалирование общесоциальных (хозяйственных, культурных, языковых, патриотических и других) интересов и позволяет государству функционировать как единому, интегрированному общественному организму. Этот комплекс общесоциальных интересов (несмотря на многочисленные внутренние противоречия, включая единство противоположностей) выступает несущей конструкцией государственно организованного общества. Классовая борьба, как правило, имела и имеет подчиненный, дополнительный характер. Государство как машина насилия ярко проявляет себя в условиях деспотических, тиранических, авторитарных режимов, причем подавляются не только классовые враги, но и все инакомыслящие, все идейно-политические противники (подлинные и вымышленные). Искусственно выпяченное, выдвинутое на первое место классово-антагонистическое начало в трактовке государства (особенно в большевистском варианте марксизма) постоянно ориентирует государственную политику на нарочитое отыскание классового врага как внутри общества, так и на международной арене. Такая конфронтационная внутренняя и внешняя политика деформирует, извращает государственные функции, весь госу-

дарственный механизм. И государство изображается не как общий дом, а как камера пыток и смертников.

По самой природе государственная организация есть политическое общежитие различных классов, слоев, социальных групп, национальных общностей. И «государственная философия» – это философия общего дома, государственного общежития, в котором сосуществуют все социальные силы с их общими, специфическими и отдельными интересами. Государство как общий дом изначально не выбирают (как и родителей). Выбирают политические партии, общественные организации, убеждения... А в государственном доме концентрируются общие и естественные человеческие интересы, которые выше классовых, этнонациональных, групповых и прочих частных интересов. Поэтому современная «государственная философия» не совместима с законодательным установлением в государстве единого, монопольного мировоззрения (религиозного, политического, узконационального). Свобода мысли, убеждения, совести, приоритет прав человека – это выстраданные человечеством элементарные условия и принципы государственного строительства, правового общежития. И современные государства призваны воплощать в законы, в юридическую практику указанные правовые начала высшего, общесоциального порядка.

Надклассовый и общенародный характер государства заключается в том, что оно цементирует единство и поддерживает консенсус народа, обеспечивает его идентичность. Это особенно ясно видно из такого предназначения государства, выражающегося в его соответствующей функции, как оборона, защита общества от внешней агрессии. Тем самым государство охраняет население от ограбления и порабощения, от прямого уничтожения, от разрушения накопленных культурных ценностей.

Вместе с тем государство не может игнорировать многообразные классовые, групповые, национально-этнические и другие социальные интересы. Они должны учитываться, признаваться, находить защиту в государственной политике постольку, поскольку совместимы между собой и сопрягаются с общесоциальными интересами. В.С. Нерсесянц верно отмечает что соответственно, и право не может отождествлять себя с частными интересами и притязаниями, но должно возвышаться над всем этим партикуляризмом, взвешивать и оценивать равным и потому справедливым мерилom [3]. При нарушении государством баланса социальных сил (классовых и надклассовых, общенародных и групповых и т.д.) оно теряет свою основу, политическую опору и авторитет, ставит под угрозу самое свое существование. И цивилизация, двигаясь путем проб и ошибок, потеряла многие государственные со-

общества... Из сказанного вытекает, что следует различать идеальную природу государства и конкретные государства прошлого и настоящего. Еще Гегель предупреждал, что есть государство как идея и как реальность (политическое тело, организм, государственный строй). А реальное государство может быть тем самым в сфере произвола, случайности и заблуждения. «Однако, – продолжал Гегель, – и самый безобразный человек, преступник, больной, калека – все еще живой человек» [4]. Вот этого, думается, в свое время не понял М.А. Рейснер. Установив, что ни одно реальное государство не соответствовало принятому в науке набору признаков, он сделал крайне нигилистический вывод: государства как сущего никогда не было и нет... «оно живет в сознании людей как переменчивая, но устойчивая в своих главных основаниях идея» [5].

Бесспорно, окончательное становление государственно-правовых систем, соответствующих идеальной природе государства, – это дело не близкого будущего. Но во многих современных государствах уже утверждаются общечеловеческие ценности, которые прошли многовековой путь становления: суверенитет и самоуправление народа, идеологический и политический плюрализм, рыночная экономика, верховенство права, разделение властей. И, без сомнения, высшей ценностью в государственной политике должен быть человек, его права и свободы. Государство, его органы, общественные объединения – короче, все социальные институты играют служебную по отношению к личности и гражданину роль, ответственны перед ним. Центральное место в социально-политической инфраструктуре принадлежит государству (будущему правовому государству), которому народ передает часть своих суверенных прав, образующих основу государственного суверенитета.

Итак, государство есть суверенная организация концентрированной власти, официально представляющая и охватывающая все общество (народ, нации, классы, слои и социальные группы населения) в пределах определенной территории.

Государственно-правовая организация, возникнув на определенной ступени зрелости социального организма, становится неотъемлемой принадлежностью человеческой цивилизации [6].

Качественные характеристики государства в современную эпоху обогащаются, наполняются новыми гуманистическими ценностями. Акцент переносится на фактическое, материальное обеспечение, к примеру, положения Всеобщей декларации прав человека: «Каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое при необходимости другими

средствами социального обеспечения» (ст. 23). На первом месте, следовательно, реальный достаток и благополучие человека, а не декларация этого права. Излишне говорить, что для нас, для России, – это первостепенной важности ориентир совершенствования государственно-правовой системы.

И в трактовке суверенитета государства (как его верховенства и полновластия в определении и решении вопросов внутренней и внешней политики) наметился переход от силового, произвольного суверенитета к концепции, основанной на признании и соблюдении прав и свобод человека в национальном и глобальном масштабах.

Однако в современных исследованиях по теории государства и права недостаточно учитывается такой существенный признак государства, как духовная общность, единый национальный интерес. Сущность государства И.А. Ильин видел и в том, что концентрирует духовную культуру его граждан. Из этой духовной однородности вытекает патриотизм, политическая солидарность [7]. Как исследователь, преодолевший формальное понимание государства, права и правосознания, И.А. Ильин оказался выше нас [7].

Один из разработчиков концепции типов цивилизационного развития акад. В.В. Степин современный тип цивилизации (техногенный) связывает с категориями «гражданское общество», «правовое государство», «права человека». В истории существовало множество традиционных цивилизаций (Китай, Древняя Индия, античный мир, европейское христианское Средневековье и т.д). Особый тип цивилизации – догоняющие модернизации, к ним В.В. Степин относит современный политический строй России [8].

Сегодня личность можно определить как суверенную личность. Для России, правда, - это далекий идеал.

Аналогичный подход С.С. Алексеев называет и характеризует как либеральный (либеральная цивилизация) [9].

Академик В.С. Нерсесянц предложил иные наименования – цивилитарный и либертарный подход [10]. «Право и государство, согласно юридико-либертарной теории – это всеобщие и необходимые формы нормативного и институционального (организационно-властного) бытия, признания и осуществления равенства, свободы и справедливости в социальной жизни» [11].

Но эти же свойства выделяют и с позиций цивилизационного и либерального подходов. Поэтому речь может идти только о терминологических различиях. Хотя вряд ли корректно такое различие. Дело в том, что здесь терминологическая ниша оказалась занятой: идея и терминология либертарного социализма и организации власти и общества используется в трудах современных анархистов.

Известный французский либертарный социалист и историк Даниель Герен в книге «К либертарному коммунизму» (1984) так объясняет смысл идеи: «...грядущая социальная революция не будет ни диктатурой московского типа, ни анемичной социал-демократией; она будет не авторитарной, а либертарной и самоуправляющейся, если хотите, она будет опираться на рабочие советы» [12].

По мнению американского теоретика Мюррея Букчина, в будущем безгосударственном и некапиталистическом обществе главным принципом станет формула: от каждого по его индивидуально-различным способностям, каждому по его индивидуально-различным потребностям. В политической сфере одна из главных идей – это идея прямой демократии. Её институты образуют систему базисного гражданского самоуправления как антипод всем формам буржуазной представительной демократии, воплотившейся в местных и национальных думах, парламентах, мэриях и администрациях и т.п. [13].

Как видим, методологические позиции В.С. Нерсеянца и современных анархистов весьма различны. Поэтому целесообразно использовать распространенную в философской и юридической науках терминологию: цивилизационный, либерально-цивилизационный подходы к обществу, государству и праву.

Общесцивилизационный подход позволяет более объективно и научно обоснованно увидеть перспективы, закономерности и тенденции развития общества, государства и права. Истоки формирования и изменений институтов и явлений в государственно-правовой жизни коренятся в конечном счете в самой природе человека.

Здесь целесообразно привести некоторые философские рассуждения выдающегося врача, известного также по оригинальным работам и в области обществоведения, Н.М. Амосова.

«Человек – стадное животное с творческим разумом. В основе его поступков – биологические потребности, чувства. Эгоистические: голод, жадность, страх, секс. Социальные: общение, сопереживание, самоутверждение, лидерство, агрессия, жестокость, любознательность, потребность в труде, творчестве, любовь. Эгоизм человека в десятки раз сильнее альтруизма. Его потребности противоречивы: жадность-доброта, лидерство-подчиненность» [14]. Биологическая природа, по мнению Н.М. Амосова, на 70 процентов определяет действия людей.

Но проблема заключается также в соотношении эгоистических и общественных интересов в государственной жизни. Примем на веру постулат экономистов: «Экономическая теория предполагает, что люди действуют, исходя из собственных, а не общественных интересов» [15]. Поиск гармонии частных и публичных интересов, по мнению авторитетного американского экономиста проф. Пола Хейне, -

«это основная проблема при создании политических институтов» [16]. Это проблема настоящего и будущего. «Её суть – в необходимости органического соединения свободы каждого человека и солидарности между людьми. Причем такого соединения, которое реализуется «в государстве», через всю систему правовых институтов, в том числе частного права» [17].

Что касается глобального масштаба, то мнение Н.М. Амосова таково: «Пойдет постепенное распространение «зрелой цивилизации». Это демократия, регулируемый рынок, социальная защита, экологическая безопасность, уменьшение неравенства» [18].

«Право третьего тысячелетия, – считает С.С. Алексеев, – может быть названо правом цивилизованных народов» [19].

От благополучия человека в социальном и индивидуальных аспектах зависит благополучие общества и государства, их устойчивость, оптимистические перспективы. Юридически это «переведено» положением о том, что человек, его права и свободы есть высшая ценность.

Еще Аристотель отмечал в «Политике», что «наилучшим государственным строем должно признать такой, организация которого дает возможность всякому человеку благоденствовать и жить счастливо» [20]. Здесь речь идет не о лучшей форме государства, а о государстве в целом. Другого «наилучшего» государства люди еще не придумали.

Библиографические ссылки

1. См.: Введение в философию: Учебник для вузов. Ч. 2. М.: Политиздат, 1989. С. 182.
2. См.: Гегель Г. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 279, 283, 286, 373, 467, 482.
3. См.: Социалистическое правовое государство: концепции и пути реализации / Под ред. В.С. Нерсесянца. М.: Юрид. лит., 1990. С. 38.
4. Гегель Г. Указ. соч. С. 285.
5. Рейснер М.А. Что такое государство и существует ли оно на деле? // Вестник знания. 1911. № 4. С. 301.
6. См.: Алексеев С.С. Государство и право: Начальный курс. М.: Юрид. лит., 1993. С.25–27; Ардашкин В.Д. К современной концепции государства // Правоведение. 1992. № 2. С. 97-99.
7. См.: Ильин И.А. Собрание сочинений. Т. 4. М.: Русская книга, 1994. С. 258-276.
8. См.: Гражданское общество, правовое государство и право («круглый стол» журналов «Государство и право» и «Вопросы философии»)

- фии»). Интернет <http://www.logic.ru/Russian/vf/Papers2002/Table12002.htm>. С. 22-26.
9. См.: Алексеев С.С. Философия права. М.: Норма, 1999. С.302-329; Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд. М.: Норма, 2002. С.556-597.
 10. См.: Проблемы общей теории права и государства: Учебник / Под ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2002. С.140-142, 797-803.
 11. Нерсесянц В.С. Сравнительное правоведение в системе юриспруденции // Государство и право. 2001. № 6. С. 9.
 12. Интернет <http://anarchive.virtuave.net/pers-guerin.htm>. С.4.
 13. См.: Либертарный Муниципализм Мюррея Букчина. Интернет <http://goryachiy.narod.ru/modern/002.htm>. С.1-2.
 14. Российская газета. 2002. 14 дек. С.5.
 15. Хейне П. Экономический образ мышления. М.: Дело, 1993. С. 459.
 16. Хейне П. Экономический образ мышления. М.: Дело, 1993. С. 460.
 17. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд. М.: Норма, 2002. С. 589.
 18. Российская газета. 2002. 14 дек.
 19. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд. М.: Норма, 2002. С.572.
 20. Аристотель. Соч.: В 4 т. Т. 4. С. 383.

В.Н. Княгинин*

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

1. Возникновение и развитие теории правового государства

Специально-юридическая теория правового государства впервые была сформулирована немецкими правоведом в начале XIX века. Правовое государство рассматривалось ими как государство, в котором взаимоотношения между публичной властью и индивидами основываются на законе, устанавливающем границы государственного вмешательства в жизнь человека (подданного, гражданина). Такое государство противопоставлялось государству полицейскому, там человек не может рассчитывать на неприкосновенность его частной жизни и полностью зависит от произвола власть предержащих.

Тот факт, что подобного рода теория появилась в Германии, более того, в Пруссии, которая даже по меркам прошлого века не могла

* В.Н. Княгинин, 2004

служить образцом демократии и обеспечения государством неотъемлемых прав своих граждан, объясняется рядом обстоятельств.

Во-первых, схема, используемая теорией правового государства “государство - закон - гражданин (подданный)”, как нельзя лучше соответствовала официальной политике большинства германских земель. Их правительства в начале XIX века были заняты осуществлением постепенных реформ, обеспечивающих переход к буржуазному строю. При этом закон использовался в качестве основного инструмента проведения данных реформ, придания им легальной формы и достижения социального компромисса в обществе.

Во-вторых, ко времени появления теории правового государства немецкая классическая философия, прежде всего в лице выдающихся ее представителей И. Канта и Ф. Гегеля, сформировала понимание государства как некоего правопорядка, границы которого обязаны соблюдаться и подвластными, и правителями. Причем это понимание вышло за рамки чистой науки и было принято как мировоззренческий постулат наиболее прогрессивной частью общества.

В-третьих, немецкое правоведение XVIII – XIX веков благодаря “исторической школе” права перешло от разбора конкретных юридических казусов к построению концептуальных моделей государства и права в целом. Это позволило в юридических конструкциях, формулах описать ранее развивавшиеся преимущественно философией и политической публицистикой такие принципы организации и деятельности государства, как признание и защита неотъемлемых прав человека и гражданина; разделение властей; верховенство закона; ответственное правительство и др. А именно эти принципы были приведены в единую систему теорией правового государства.

Сформулированная немецкими правоведами теория правового государства наиболее адекватно отражала суть буржуазно-демократического государства, в силу чего была воспринята юридической наукой других европейских стран и приобрела необычайную популярность. Появились многочисленные работы юристов, развивающие и углубляющие содержание данной теории. При этом развитие теории правового государства осуществлялось за счет развертывания ее общечеловеческого потенциала. Смыслообразующим центром теории выступила идея ограничения государственной власти не просто законом, а законом демократическим, гарантирующим неотъемлемые права личности. Все остальные принципы организации и деятельности правового государства (парламентаризм, конституционализм, ответственное правительство, административная юстиция и др.) рассматривались как производные от формально-юридического равенства людей, как подчиненные защите их прав.

Теория правового государства в ходе своей истории выдержала тяжелые испытания в виде попыток ее полного отрицания правовыми нигилистами анархистско-марксистского толка, попыток сведения ее к чисто формальным моментам представителями догматической юриспруденции либо попыток политиканов использовать ее для придания легитимного вида тоталитарной власти или личной авторитарной диктатуре.

Тем не менее можно сказать, что теория правового государства с честью выдержала все эти испытания. Она не утратила своего демократического потенциала и в XX веке. Более того, данная теория получила конституционное закрепление в ФРГ, Испании, странах бывшего "восточного блока" и даже целом ряде африканских государств (Анголе, Бенине и т.д.). Куда более драматично складывалась судьба теории правового государства в России. Разработка данной теории русской юридической наукой началась в конце XIX - начале XX века. Апологетами правового государства выступили П.И. Новгородцев, В.М. Гессен, Б.А. Кистяковский, Н.И. Палиенко, А.С. Алексеев, С.А. Котляревский и др. В период революционных событий 1905 – 1907 годов идея правового государства получила официальное признание, стала реализовываться в законах о гражданских свободах, народном представительстве, но в силу целого ряда известных причин в то время так полностью и не материализовалась в российском государстве.

Революция 1917 года сделала невозможным дальнейшее развитие в России теории правового государства, не говоря уже о ее практическом воплощении. Ортодоксальный марксизм еще до "потрясших мир" октябрьских дней всячески декларировал унаследованное от Ф. Лассалья скептическое отношение к правовому государству – "ночному сторожу", а став господствующей идеологией, он вступил в открытую конфронтацию с такими "буржуазными" представлениями о государстве и праве. Некоторое время в советской юридической литературе отдельные представители еще дореволюционного правоведения пытались защитить идею правового государства, но примирить ее с тоталитарной действительностью было невозможно. Поэтому в 1930-е годы теория правового государства в Советском Союзе была предана анафеме, а ее сторонники подверглись репрессиям.

С этого времени и вплоть до принятия Конституции СССР 1977 года в советской юридической науке высказывалось исключительно негативное отношение к теории правового государства. Однако в конце 1970-х годов в стране явственно стала ощущаться потребность в новых идеях, которые служили бы легитимации существовавшего тогда государственного строя. В качестве такой идеи была использована идея правового государства, трактовавшегося как государство

"строгой законности". В понимаемом подобным образом правовом государстве его легитимность подменялась легальностью, т.е. узаконивание государственных порядков приравнивалось к их наивысшей справедливости и не подлежащей сомнению абсолютной обязательности для граждан.

Во второй половине 1980-х годов этой трактовке правового государства правившая тогда коммунистическая партия придала статус официальной государственной идеологии, а само понятие "правовое государство" стало встречаться в тексте законодательных актов.

Сейчас теория правового государства прочно утвердилась в российской юриспруденции. В ее разработке государствоведы перешли от формального узаконения государственной власти к утверждению принципа формального юридического равенства участников всех правовых отношений.

2. Основные характеристики правового государства

В юридической литературе встречаются различные трактовки правового государства, которые условно можно разделить на "узкие" и "широкие".

Для первых характерно определение правового государства как государства законности, в котором взаимоотношения между государственным аппаратом и гражданами строятся на легальной основе.

Широкое понимание правового государства исходит из представлений о нем как о государстве, в котором господствует право ("нормативная справедливость", "объективно обусловленная мера социальной свободы" и т.п.).

Различия в понимании правового государства связаны с различиями в познавательных задачах, решаемых исследователями, в мировоззренческих позициях последних, в понимании ими государства и права вообще. Для каждой из приведенных трактовок правового государства можно найти доводы как "за", так и "против".

Например, легалистское ("узкое") понимание правового государства позволяет точно очертить границы государственного сегмента в жизни общества и индивида, перевести проблему данного государства из области теоретических рассуждений в область практической деятельности по подготовке и принятию законов, обеспечению их эффективной реализации. Однако в таком случае остается возможность отнесения к числу правовых авторитарных и тоталитарных государств, если существующие в них порядки оформляются с помощью закона. Объявляли же себя "правовыми" Италия и Германия во времена фашистской диктатуры. Претендовали на признание их правовыми ГДР,

НРБ и СССР в те времена, когда существовавшие в них политические режимы никак не могли быть отнесены к разряду истинно демократических.

Дабы не вступать в противоречие с традиционным противопоставлением государства правового и "административного", "полицейского", сторонники узкого понимания правового государства вынуждены искать дополнительные критерии, отличающие его от "неправового". В качестве такого критерия предлагается выделять верховенство не любого, а "правового", "демократического", "справедливого" закона. Тем самым уже не верховенство закона выступает главным квалифицирующим признаком правового государства, что делает "узкую" трактовку последнего уязвимой для критики уже не только с этических, но и с рационально-логических позиций.

"Широкое" понимание правового государства, исходящее из представлений о господстве в обществе права как воплощения справедливости и свободы, создает возможность моральной оценки существующего государственного строя с точки зрения справедливости, свободы и пр. Однако представляется в высшей степени спорным само определение права в виде безусловного блага, абсолютной справедливости, свободы и т.п. Право как некий государственно поддерживаемый порядок общественных отношений существует во всех обществах независимо от того, являются они демократическими или тоталитарными. Следовательно, право может быть и "несправедливым", "тоталитарным". Между существованием права и признанием государства правовым нет прямой связи. Государств, где отсутствует право, вообще не бывает.

Видимо, при определении государства в качестве правового речь должна идти о наличии в нем особого права, а значит, сам термин "правовое государство" имеет условное значение. Установить его содержание можно лишь обратившись к истории появления и развития идеи правового государства.

Анализ показывает, что не буквальное, а научное "конвенциональное" значение термина "правовое государство" состоит в определении последнего как государства демократического, в котором обеспечивается юридическое равенство граждан, в том числе правовое равенство в их взаимоотношениях с государством. Именно этот признак считается большинством юристов основополагающим для отнесения государства к правовым.

Необходимость обеспечения юридического равенства субъектов во всей системе общественных отношений предъявляет к правовому государству ряд требований формально-юридического, организационного и социально-политического характера.

Что касается формально-юридических требований, то прежде всего к ним относятся следующие:

- 1) равенство всех граждан перед законом и судом;
- 2) преобладание дозволительного порядка правового регулирования общественных отношений, при котором гражданину разрешено все, что не запрещено, а власти запрещено все, что не разрешено;
- 3) диспозитивность субъективных прав и выдвижение договора в качестве универсального средства регулирования общественных отношений (свобода, обязательность договоров и т.д.);
- 4) возможность использования гражданином своих субъективных прав, если при этом не нарушаются аналогичные права других лиц;
- 5) обеспечение государственной защиты прав граждан, пусть даже не закрепленных законодательно, но вытекающих из существующего правового порядка общественных отношений;
- 6) взаимная ответственность гражданина и государства, корреспонденция их прав и обязанностей как участников государственных властеотношений и др.

Организационные требования к правовому государству предполагают наличие особых форм взаимодействия гражданина и государства, обеспечивающих юридически равную возможность всем гражданам участвовать в управлении государственными делами. К числу таких организационных требований могут быть отнесены:

- 1) законность как принцип и режим государственного управления;
- 2) парламентаризм;
- 3) конституционализм;
- 4) разделение властей, по меньшей мере, на законодательную, исполнительную и судебную;
- 5) наличие системы "сдержек" и "противовесов", позволяющей вышеназванным ветвям государственной власти осуществлять взаимный контроль (конституционный контроль; ответственное перед парламентом правительство; конституционная ответственность глав государства, высших должностных лиц; административная юстиция и пр.);
- 6) наличие организационных и юридико-технических средств защиты гражданами своих прав (местное, общественное самоуправление; наличие системы государственных органов, специализирующихся исключительно на обеспечении защиты прав граждан; возможность граждан в судебном порядке добиваться защиты всех без исключения своих прав; право граждан на законодательную инициативу, обращение с петициями и т.д.);
- 7) существование эффективного, полного и совершенного с точки

зрения юридической техники законодательного регулирования общественных отношений;

8) сочетание непосредственной и представительной демократии и пр.

Не менее, а во многих случаях и более значимыми, чем формально-юридические и организационные требования к правовому государству, являются требования социально-политические. Среди них обычно выделяются следующие:

1) рыночное хозяйство, основанное на личной свободе человека и обладании им собственностью;

2) высокий уровень в обществе правосознания, уважения права, прав и свобод гражданина, что, собственно говоря, составляет духовный фундамент государственно-правового строя;

3) активная борьба людей за свои гражданские права посредством политических партий, оказания легального "давления" на государственный аппарат в других формах;

4) наличие в обществе независимых средств массовой информации, дающих гражданам возможность адекватно оценивать деятельность государства в целом, его органов и должностных лиц, а также публично выражать свое отношение к ним;

5) идеологический плюрализм в обществе;

6) прозрачность границ между социальными стратами, возможность включения в правящие элиты всех граждан в силу их личных качеств и заслуг;

7) индивидуалистический тип культуры, ориентированный на личность, и т.д.

Следовательно, правовое государство является демократическим государством, основанным на юридическом равенстве граждан. Создание такого государства представляет собой не только юридическую и организационную задачу, но и задачу общесоциальную.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТРОЙ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСНОВЫ, СТРУКТУРА, ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ

Институты государственной власти современной России находятся еще в стадии становления, формируются новые государственные структуры, прямо не предусмотренные Конституцией РФ. Ни одна ветвь власти не использовала в полную меру свой конституционный потенциал. Более того, нужна достройка определенных государственных структур в соответствии с принципами и нормами Конституции.

В настоящее время и в теории, и в практике обнаружилось неправильное понимание и толкование некоторых конституционных положений, природы некоторых институтов государственной власти. Прежде всего это относится к характеристике президентской власти. Причем не только “рядовые” граждане, но и многие политики считают, что Президент РФ является главой исполнительной власти. В Конституции же говорится другое: “Исполнительную власть Российской Федерации осуществляет Правительство Российской Федерации” (ст.110 п.1). Кстати, в Конституции США аналогичная формула относится к Президенту: “Исполнительная власть осуществляется Президентом Соединенных Штатов Америки” (ст. II раздел I). Да, у Президента РФ довольно большие полномочия в сфере исполнительной власти. Достаточно сказать, что он назначает Председателя Правительства РФ с согласия Государственной Думы; своей властью по предложению Председателя Правительства Президент назначает членов Правительства. Но весьма значительны полномочия Президента и в сфере законодательной и судебной властей. В частности, Президент имеет право отклонить федеральный закон, принятый Государственной Думой, и президентское вето далеко не всегда можно преодолеть при повторном рассмотрении федерального закона. (О сложностях установленного порядка см. в ст.107 п.3 Конституции РФ: при повторном рассмотрении закона для опровержения президентского несогласия необходимо одобрение большинством не менее двух третей голосов от общего числа голосов членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы.) Далее, Президент своей властью назначает всех судей федеральных судов (кроме судей Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда РФ). Но все это не дает оснований для отнесения и непосредственного включения Президента в законодательную и судебную власть.

* В.Д. Ардашкин, 2004

Противоречиво и порой неверно трактуют различные стороны конституционного строя РФ даже в специальной литературе. Так, в одном из учебников Россия (как и США) отнесена вначале к президентским республикам, но далее говорится, что в России и во Франции смешанная (полупрезидентская) форма правления [1]. В.М. Корельский считает, что “в Российской Федерации в качестве формы правления установлена президентская республика” с рядом особенностей [2]. А.Ф. Черданцев полагает, что Россия – это президентская республика с элементами парламентарной республики [3].

Представляется, что современная Конституция Российской Федерации устанавливает “гибридную”, смешанную форму правления [4].

Кстати, и США едва ли “чистая” модель президентской республики, как это иногда утверждается. Возьмем, например, роль Конгресса (Сената) в назначении должностных лиц высшего уровня (в том числе министров). Даже посла Президент США не может назначить своей властью без совета и согласия Сената (ст. II, раздел 2 Конституции США) [5].

Неопределенность и массовые заблуждения при характеристике формы правления РФ и правового положения Президента РФ происходят во многом из прямолинейного и поверхностного толкования принципа разделения властей. В ст. 10 Конституции РФ определено, что государственная власть осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Но еще ранее в ст. 5 говорится, что федеративное устройство РФ “основано на ее государственной целостности, единстве системы государственной власти”. Целостность и единство – это и есть первичный и основополагающий принцип государственной власти. Ведь делить на различные ответвления власти можно только нечто целостное и единое. По такому пути зарождались, развивались и развиваются государства, государственная власть. Это не означает, конечно, что разделение властей есть чисто механическое, простое разграничение компетенции в структуре государственной власти. (Такие высказывания имеются, к сожалению, в нашей литературе.) Принцип разделения властей – это общечеловеческое достижение, ценность государственно-правовой культуры. В оптимальном сочетании, соотношении указанных основ государственной власти заключаются ее сила и устойчивость. Правда, следует признать, что в действующей Конституции РФ не совсем удачно с редакционной точки зрения изложены указанные принципы: они должны быть в одной “связке”. Точнее была бы такая редакция ст. 10: “Государственная власть в РФ осуществляется на основе единства, сочетаемого с разделением государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную”.

Ошибочные оценки нынешнего конституционного строя во многом обусловлены и инерцией прежнего идейно-политического и правового мышления, а оно принимало политический и социально-экономический строй бывшего СССР чуть ли не за идеал и образец мирового порядка. Государственная власть послеоктябрьского советского общества – это тоталитарная партократическая система, едва прикрытая формами “социалистической демократии” и Советской республики. Перечислим ее монополистические основы. В идеологии – безраздельное господство марксистско-ленинской теории социализма и коммунизма с разными оттенками: от большевизма до нового “перестроечного” мышления. В политике – руководящая роль коммунистической партии; отрицание общецивилизационной значимости принципа разделения властей, провозглашение при этом приоритета представительных органов (Советов) перед всеми другими. Оттенки: от режима личной власти (культы личности) до попыток некоторого разграничения функций партии и Советов. В экономике – господство государственной собственности. Оттенки: от этатизированной планово-централизованной экономики до признания рыночного хозяйства, собственности трудовых коллективов, “кооперативного” рыночного социализма. Конечно, это неполная, схематичная картина советского милитаризованного общества. К тому же всегда действовал двойной стандарт: в теории – одно, а в реальности – нередко другое, на бумаге – личная неприкосновенность, свобода слова, печати и т.д., а на деле – физический, политический и идеологический террор.

Кризис отмеченных антигуманных, антиисторических, антинаучных и утопических основ – закономерная причина краха государственного и общественного строя СССР.

Но обратимся к конституционным принципам государственной власти современной России. Как они (принципы) определяют структуру государственной власти, разделение труда между органами государственной власти РФ?

Президент РФ, будучи главой государства, олицетворяет, в первую очередь, целостность и единство государственной власти, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти (см. ст. 80 и др. статьи Конституции РФ).

Принцип разделения властей обуславливает преимущественно специализацию и самостоятельность органов законодательной, исполнительной и судебной власти. Это парламент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство, суды РФ.

Однако недостаточно только “отгородить” одну ветвь власти от

другой и просто распределить полномочия в структуре государственной власти. Необходимо, с одной стороны, надежно гарантировать специализацию и самостоятельность властей, с другой – обеспечить их единство и взаимодействие. Вот для этого и требуется система “сдержек и противовесов”. Ее назначение – не допустить чрезмерной концентрации власти у одной ее ветви, избежать доминирования и диктата одной власти над другими, установить динамическое равновесие властей и в итоге – целостность государственной власти. Представляется обоснованным отнесение системы сдержек и противовесов к конституционным принципам [6]. Этот принцип-гарант выражается во взаимном контроле властей, в частичном “пересечении” их компетенции, специальных процедурах. Соответствующие полномочия имеются у Президента, к примеру, принимать решение об отставке Правительства или роспуске Государственной Думы в конфликтных ситуациях при формировании Правительства. Возможностями достаточного влияния друг на друга располагают Законодательное Собрание и Правительство. К ведению Государственной Думы относится, например, решение вопроса о доверии Правительству (см. ст. 103 Конституции РФ). В свою очередь, законопроекты о введении или отмене налогов, об изменении финансовых обязательств и т.д. могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства (см. ст. 104 Конституции РФ).

Особое и универсальное значение имеет конституционное правосудие. Характерная черта правового государства – это верховенство права. Поэтому обеспечение главенства, “диктатуры” Конституции, подчиненность ей всех ветвей и органов власти – важнейшее предназначение конституционного правосудия. Акты (от федеральных законов и нормативных актов Президента до нормативных актов субъектов Федерации) или отдельные положения, признанные Конституционным Судом не соответствующими Конституции РФ, утрачивают силу (см. ст. 125 Конституции РФ).

Действующая Конституция РФ, на мой взгляд, содержит надежные основы и гарантии для формирования нормального баланса сил у отдельных властей и сильной государственной власти в целом.

Единство государственной власти, ее крепость и устойчивость достигаются не явным превалированием какой-либо формы власти, какой-либо государственно-властной структуры, а подчинением всех властей, всех органов государственной власти Конституции РФ, законам.

Конституционное положение общедоделеративных органов в основном обрисовано (хотя требуется издание ряда федеральных конституционных законов по этим вопросам). Больше неясностей с орга-

низацией государственной власти субъектов Федерации. Но и здесь имеется принципиальный ориентир. В ст.77 Конституции РФ определяется, что система органов государственной власти субъектов Федерации устанавливается ими самостоятельно “в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленными федеральным законом”. Конституционные основы, воплощенные в системе органов общедеральной власти, известны. Поэтому она (эта система) является как бы естественным образцом для устройства государственной власти субъектов Федерации. Схема такова: глава субъекта Федерации (“мини-президент”), парламент (законодательный и представительный орган), правительство (исполнительный орган). Эта схема, во-первых, показывает нам конституционное единство структур государственной власти в центре и регионах. Во-вторых, она свидетельствует о равноправии всех субъектов Федерации. В-третьих, она помогает смягчить “муки творчества” в государственно-правовом строительстве субъектов Федерации. Не секрет, что при подготовке уставов и конституций субъектов Федерации львиная доля сил и времени уходит на поиск соответствующих моделей государственно-властных структур. И дело осложняется тем, что эти поиски ведут (помимо специалистов) депутаты, которые ныне в массе своей профессионально (политически и юридически) не подготовлены.

Данная схема (на то она и схема) вовсе не исключает различий в организации и деятельности государственной власти конкретных субъектов Федерации. Различия могут быть в наименованиях (президент, губернатор, дума, законодательное собрание, правительство, администрация и т.д.), в порядке образования и компетенции тех или иных органов государственной власти. Такие различия могут предусматриваться в федеральных законах, конституциях и уставах, а также в федеральном и иных договорах о разграничении и предметах ведения и полномочий (но, разумеется, в границах конституционного равноправия всех субъектов РФ).

Несколько особняком стоит вопрос о судебной власти на уровне субъектов Федерации. Нужны ли вообще суды ниже федерального (регионального) уровня? И если да, то по каким вопросам? Без однозначного ответа на эти вопросы не создать судебную систему Российской Федерации. Полагаю, что региональные суды нужны. Во-первых, необходимо воссоздать институт мировых судей для разрешения правовых конфликтов, наносящих незначительный вред частным и публичным интересам (что это такое – тема отдельного разговора). Нужны конституционные суды в республиках и уставные суды в других

субъектах Федерации. Ведь с развитием регионального законодательства могут возникать противоречия между отдельными законами и, скажем, уставом (“малой конституцией”) края, области, между актами органов государственной власти и органов местного самоуправления и т.д. Вот почему необходим механизм регионального правосудия как выражение полновластия субъектов Федерации на соответствующей территории и в пределах своей компетенции. Тем более, что семь республик в составе РФ уже создали свои конституционные суды.

В заключение следует отметить, что упреки в чрезмерном осуществлении Президентом РФ функций исполнительной власти имеют основания. Да, администрация Президента в ряде случаев выступала в роли “параллельного правительства”. Я бы объяснил это так. Государственная власть современной России находится в начале пути своего формирования, когда реальное разделение властей только становится на ноги. Определенное значение имеет и субъективный фактор, а именно личность Президента, возглавившего качественные преобразования российского общества, динамичный переход от одной социально-экономической и политической системы к другой. И такой переходный период объективно требует приоритета исполнительной и распорядительной деятельности как наиболее мобильного, оперативного и профессионального проявления власти.

Кроме того, наделано немало ошибок, о которые, как признал Президент, мы сами спотыкаемся, приобретая бесценный опыт [7].

Пока преждевременно давать итоговую оценку выбранной модели конституционного строя. Как уже отмечалось, еще далеко не завершено государственно-правовое строительство в соответствии с действующей Конституцией РФ. Не накоплен также достаточный опыт функционирования имеющихся институтов государственной власти. (Напомню, что Конституционный Суд только начал разворачивать свою работу.) Но один теоретический вывод, сформулированный в 1949 году выдающимся русским философом и государствоведом И.А. Ильиным, хочу поддержать: «Итак, единого мерила, единого образцового строя для всех народов и государств нет и быть не может. И тот, кто вечно твердит «все через народ», – обнаруживает свое верхоглядство и свою политическую неспособность» [8]. По Ильину: «Новая Конституция России должна совместить преимущества авторитарного строя с преимуществами демократии, устраняя опасности первого и недостатки второй»[9]. При этом И.А. Ильин предупреждал: «Сильная власть грядущей России должна быть не внеправовая и не сверхправовая, оформленная правом и служащая по праву, при помощи права – всенародному правопорядку. России нужна власть не произвольная, не тираническая, не безграничная. Она должна иметь

свои законные пределы, свои полномочия, обязанности и запретности, – во всех своих инстанциях и проявлениях» [10]. Эти идеи близки нашим современным представлениям о развитии политической системы России, ориентированной на формирование гражданского общества и правового государства. Здесь открывается новый пласт социальных преобразований. Тезисно их можно обозначить так: складывается новая социальная структура общества, вызванная к жизни расширением сферы частной собственности. Границы взаимодействия государства и общества трансформируются во взаимопроникающие гибридные институты, которые не могут быть определены как только "политические" или только "общественные". Эти институты являются механизмами взаимодействия государства и общества, создающими между ними подвижное равновесие [11].

В Конституции РФ предусмотрен институт Уполномоченного по правам человека (ст.103), в ряде субъектов РФ (в 22) учреждены региональные омбудсмены, а также специализированные Уполномоченные (по защите прав детей и молодежи). По-видимому, целесообразно создание в субъектах Федерации и на федеральном уровне специальных Уполномоченных по защите прав человека и гражданина в правоохранительной сфере. Полагаю, что в перспективе сформируется независимая государственная правозащитная служба. Однако для этого необходимо внести поправки в действующее законодательство, принять новые федеральные законы. В настоящее время в Государственной Думе Федерального Собрания находится проект федерального закона «Об основах деятельности Уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации» [12]. Вместе с тем практика создания общественных палат (при Президенте, в субъектах РФ), думается, нуждается в легитимации на общенациональном и региональном уровнях.

Тенденции и проблемы развития государственности видятся в более последовательной реализации тех основ, которые заложены в Конституции РФ. В частности, считаю обоснованной постановку вопроса о реформе избирательной системы с целью более полного и всестороннего воплощения народовластия, идеологического и политического плюрализма. Ныне этому препятствует так называемая смешанная избирательная система, при которой половина депутатов Государственной Думы избирается по федеральному избирательному округу по спискам избирательных объединений ("партийным спискам").

С 2004 года в России начнут поэтапно вводиться административные суды. «Административная юстиция – это институт судебного контроля за деятельностью исполнительной власти и связана с рас-

смотрением споров между гражданами или их объединениями и должностными лицами государства или органами государственного управления» [13].

Библиографические ссылки

1. См.: Общая теория права: Учебник для юрид. вузов. М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1995. С. 74-75.
2. См.: Теория государства и права: Учебник. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. академии, 1996. С. 211.
3. См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права: Курс лекций. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. акад., 1997. С. 37.
4. См. также: Теория государства и права: Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. С. 83-84.
5. См.: Конституции зарубежных государств. М.: БЕК, 1997. С.25.
6. Об этом см. в сборнике статей ведущих американских юристов: Верховенство права. М.: Прогресс, 1992. С.17-20, 60-69, 97-115.
7. См.: Российская газета. 1995. 17 февр. С. 2.
8. Ильин И.А. Собр. соч. Т.2. Кн. 1. М.: Русская книга, 1993. С. 103 - 104.
9. Там же. С. 417.
10. Там же. С. 415.
11. Подробное см.: Бойкова В.В. Правовой институт омбудсмана в системе взаимодействия правового государства и гражданского общества / В.В. Бойкова // Правовые проблемы евроазиатского сотрудничества: глобальное и региональное измерения. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. акад., 1993. С. 26.
12. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации О.О. Миронова в 2002 году // Российская газета. 2003. 7 авг.
13. Пospорили гражданин и государство // Российская газета. 2003. 13 февр.

ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА РАВНОПРАВИЯ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Любое федеративное государство состоит из частей и образуется этими частями, для него чрезвычайно важно достичь гармонии в отношениях частей и целого. Федерацию всегда подстерегают две противоположные опасности: скатиться к унитаризму и распасться на независимые государства. Каждая из этих опасностей, всегда имеющая какую-то объективную основу, эксплуатируется соответствующими политическими силами, согласование интересов которых возможно только в четких правовых установлениях, как в отношении самой федерации, так и ее субъектов. Существование шести видов субъектов Российской Федерации (республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа) естественно вносит определенные трудности в систему государственного управления и формирования стабильных федеративных отношений.

Следует отметить, что Конституция РФ 1993 года в определенной степени (несмотря на все ее противоречия) стала основой для дальнейшего развития федеративных отношений, закрепила новую модель федеративного устройства, когда федеративные отношения распространяются на всю территорию государства. Во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти все субъекты Российской Федерации между собой равноправны (ч. 1 и 4 ст. 5 Конституции РФ). Данное положение предполагает, что регионам России изначально предоставлены равные права с учетом разграничения предметов ведения и полномочий между Федерацией и ее субъектами, закрепленные в ст. ст. 71, 72, 73 Конституции РФ, а также предоставление им равных возможностей реализации всех политических, социально-экономических и иных прав народов и каждой личности. Это во многом зависит от оптимального сочетания разных форм территориальной организации субъектов Федерации, эффективного взаимодействия между ними и федеральным центром.

В связи с закреплением в ст. 5 Конституции РФ принципа равноправия субъектов Федерации возникает необходимость соотносить понятия «равноправие» и «равностатусность» субъектов Федерации.

Понятие «правовой статус» охватывает три составных элемента: права, обязанности, ответственность. Следовательно, субъекты,

* © В.В. Смирнова, 2004

обладающие равным (одинаковым) правовым статусом, должны иметь равный объем и качество прав, обязанностей и ответственности. Если же субъекты имеют неравный объем и качество прав, обязанностей и ответственности, то они не равностатусны и не равноправны. Но о равностатусности в Конституции РФ не говорится. Статья 66 Конституции РФ гласит: «Статус субъекта РФ может быть изменен по взаимному согласию РФ и субъекта РФ в соответствии с федеральным конституционным законом». Из этого можно заключить, что уже предполагается различие в статусах субъектов Федерации. Конституция РФ называет республики государствами, что означает высокий статус, так как края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа не входят в разряд государств, следовательно, их статус ниже.

Статус республики (государства) определяется федеральной Конституцией и конституцией республики, а статус края, области, города федерального значения, автономного округа, автономной области – федеральной Конституцией и уставом этих субъектов. Согласно ст. 66 Конституции РФ республики наделены правом самостоятельно определять способ принятия их конституций (референдумом, законодательным органом, специально создаваемым органом и т. д.), другие же субъекты Федерации имеют право принимать устав только их законодательным органом. Как замечает И.А. Умнова: «В мировой практике право принятия уставов (хартий) традиционно закрепляется за территориями местного самоуправления. Поэтому предоставление такого права субъектам Федерации (не республикам) позволяет предположить различия между конституциями и уставами субъектов Федерации по их природе, хотя таких различий, исходя из принципа равноправия субъектов Федерации, не должно быть» [1].

Часть 2 ст. 68 Конституции РФ предоставляет право республикам устанавливать свои государственные языки. По общему правилу, государственными языками конституции республик признают русский язык, как начало объединяющее, и наравне с ним язык титульной нации, подчеркивая тем самым национальную специфику субъекта Федерации. Наличие в составе Российской Федерации республик, имеющих статус государств, обуславливает наряду с гражданством Российской Федерации гражданства республик.

Конституция РФ предусматривает возможность субъектов Федерации по взаимному согласию с Российской Федерацией изменить свой статус, но реального механизма данного права еще не существует. Некоторые республики в установлении порядка изменения своего статуса не признали ни компетенции Федерации в

этом вопросе, ни договорного процесса, а просто оставляют это право за собой (Республика Дагестан, Республика Татарстан). Ряд республик в своих конституциях не отразили вопросы изменения своего статуса. Это такие республики, как Кабардино-Балкария, Северная Осетия-Алания, Чечня. По вопросам изменения статуса уставы краев, областей, автономных округов в полной мере соответствуют федеральной Конституции. Таким образом, мы видим различный подход к вопросу об изменении статуса субъекта Российской Федерации.

Анализ конституций и уставов субъектов Российской Федерации показывает, что при определении своего государственно-правового статуса в большинстве республик в первых же статьях конституций закреплялся государственный суверенитет этих республик. В теории конституционного права государственный суверенитет понимается как верховенство государственной власти и ее независимость во внешнеполитических отношениях. Суверенным государством провозгласила себя Республика Дагестан, Республика Башкортостан, Республика Тыва). Провозглашение суверенитета рядом республик нарушает принцип равноправия субъекта Федерации, так как ставит при этом в неравноправное положение другие субъекты.

В конституциях ряда республик имеются также несоответствия с Конституцией РФ по вопросам обороны, таможенного дела, организации законодательной, исполнительной и судебной властей в республиках, регулированию прав человека и гражданина и по другим вопросам, отнесенным к ведению Российской Федерации [2].

Необходимо отметить то, что принимаемые субъектами Российской Федерации учредительные документы не должны противоречить федеральной Конституции. И в большинстве субъектов это требование соблюдается, они ориентируются на положения Конституции РФ и признают ее верховенство. Области, края, автономные округа более последовательны в признании верховенства федеральной Конституции, чем республики. Во многих республиках Российской Федерации закреплено юридическое верховенство их конституций по отношению к федеральной Конституции (Башкортостан, Ингушетия, Калмыкия, Кабардино-Балкария, Татарстан, Тыва). Некоторые республики установили в одностороннем порядке приоритет республиканского законодательства над федеральным, закрепили право приостановления на территории республики действия законов и иных нормативных актов Российской Федерации, если они противоречат конституции или законам субъектов Российской Федерации.

Неравноправие проявляется и в том, что некоторые субъекты

Федерации (автономная область, автономный округ) входят в состав других субъектов. Согласно Конституции РФ (ст. 66) отношения автономных округов, входящих в состав края, области, могут регулироваться федеральным законом и договором между органами государственной власти автономного округа и, соответственно, органами государственной власти края или области. Такая субординация также не свидетельствует о равноправии субъектов. Равноправные субъекты не могут входить в состав друг друга – это предполагает некоторую соподчиненность. Данная проблема обостряется в связи с тем, что п. 1 ст. 67 Конституции РФ указывает: «Территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними». Если мы рассматриваем автономные округа как некие территориальные образования, входящие в состав других территориальных образований – краев и областей, то неясно, как считать территорию автономных округов – как территорию самостоятельных субъектов Федерации или как территорию, входящую в состав территории края или образования.

Проанализировав нормы Конституции РФ, конституций и уставов субъектов, входящих в состав Российской Федерации, приходится констатировать, что Российская Федерация – асимметричная федерация.

«Симметричная федерация – это такая политическая система (в плане территориального устройства), в которой субъекты (элементы) наделены конституцией страны такими существенными (неотчуждаемыми, эквивалентными) свойствами (правами), которые не затрагиваются в результате развития системы и ее элементов. Иными словами, при симметричном территориальном устройстве федеративного государства его субъекты имеют равный статус» [3].

По мнению большинства ученых и политиков, первостепенное значение имеет установление симметричного конституционного статуса ее субъектов, хотя есть и те, которые являются сторонниками асимметричной федерации [4].

Значительным шагом на пути снижения статусной асимметрии явилось вступление в силу в июне 1999 года Закона «О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ», закрепляющего принцип конституционности Федерации, в соответствии с которым никакие федеральные законы, нормативно-правовые акты субъектов РФ, а также договоры не могут передавать, исключать или иным образом перераспределять установленные Конституцией предметы ведения РФ и предметы

совместного ведения РФ и ее субъектов [5].

Затем (6 октября 1999 года) был подписан Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ», который включает и такие положения, как: установление минимального набора демократических процедур для регионального уровня государственной власти, в том числе закрепление на региональном уровне системы «сдержек и противовесов»; конкретизация конституционного положения о праве Президента РФ приостанавливать действие актов региональных администраций, а также наделение Президента правом входить в региональные парламенты с представлением о приведении конституций (уставов) субъектов РФ в соответствие с Конституцией РФ [6].

В поправках к Федеральному закону «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» нашел нормативное правовое закрепление институт полномочий Федерации, направленный на защиту общефедеральных интересов, включая меры принуждения по отношению к субъекту Федерации (т.н. федеральное вмешательство). Сегодня в рамках президентских законодательных инициатив вопросы федерального вмешательства фактически урегулированы [7].

27 июня 2000 года по запросу группы депутатов Конституционный Суд принял определение [8], в котором отменил положения конституций ряда республик (Адыгея, Башкортостан, Ингушетия, Коми, Северная Осетия-Алания, Татарстан), закрепляющие их суверенитет, статус в качестве субъектов международного права, верховенство республиканских законов над федеральными, право собственности этих республик на природные ресурсы. Несколько раньше (7 июня 2000 года) аналогичное определение было вынесено в отношении Республики Алтай [9].

Таким образом, Конституционный Суд РФ поставил точку в споре о носителе суверенитета, отказав в этом звании кому бы то ни было, кроме многонационального народа России. Конституционный Суд объявил недействительными положения Федеративного договора, «предусматривающие суверенитет республик и позволявшие тем самым обосновать ограничение суверенитета РФ». Применение в отношении республик понятия «государство», содержащегося в ст. 5 (часть 2) Конституции РФ, «не отражает – в отличие от Федеративного договора от 31. 03. 1992 – признание государственного суверенитета этих субъектов РФ, а лишь отражает определенные особенности их

конституционно-правового статуса, связанного с факторами исторического, национального и иного характера».

В отечественной литературе приводятся различные варианты по снижению статусной асимметрии.

Существует мнение, что снижение статусной асимметрии возможно только путем внесения изменений и дополнений в Конституцию РФ.

Л.Ф. Болтенкова же предлагает либо отказаться от характеристики республик как государств и соответственно устранить этот термин, либо сохранить его, но уже как единообразное наименование каждого субъекта Федерации. Тогда, по ее мнению, с распространением названия «республика» на все нынешние виды субъектов Федерации, все они автоматически наделяются правами республик. Количество субъектов сохраняется и устанавливает для всех один правовой статус [10].

Следующий сценарий снижения статусной асимметрии предполагает укрупнение административно-территориальных образований и распространения на них названия и прав республик. Такого мнения придерживаются И.П. Ильинский, Б.С. Крылов, Н.А. Михалева, И.Л. Бачило [11].

Некоторые авторы предлагают укрупнение всех субъектов Федерации, в том числе и республики, и придание им единого названия. Все они будут иметь один статус: «Россия должна состоять из однопорядковых субъектов – республик. С этой целью необходимо предоставить право ныне существующим республикам, краям и областям, городам федерального значения объединяться в новые республики с тем расчетом, чтобы они составляли единый территориальный промышленно-финансовый комплекс» [12].

Возможны два пути укрупнения субъектов Федерации: 1) «сверху», через изменение Конституции РФ; 2) «снизу», посредством договорного объединения нескольких субъектов Федерации. Второй путь, по нашему мнению, в силу его эволюционности, добровольности менее сложен и вполне соответствует природе демократической федеративной государственности.

Одной из особенностей российской модели федерализма является соединение территориального и национального принципов формирования федеративного государства. Некоторые государственные деятели и ученые в качестве обеспечения равноправия субъектов Российской Федерации предлагают переход к одной структуре федерализма – территориальной. О.И. Чистяков отмечает, что «...всякого рода национально-государственные образования создают объективную основу для возникновения сепаратизма...» [13]. Об объединении су-

ществующих субъектов и образовании новых – губерний (их может быть от десяти до сорока) пишет М.С. Саликов [14] и др.

Первым системным преобразованием федеративного устройства в России можно считать реформу, предпринятую В.В. Путиным весной-летом 2000 года.

Идеология федеративной реформы была сформулирована Президентом в телеобращении к гражданам России 19 мая и в ежегодном послании Федеральному Собранию 8 июля 2000 года [15]. В подтверждение того, что в России отсутствует «полноценное федеративное государство», он приводит следующие факты: 1) пятая часть региональных правовых актов противоречит Конституции, в том числе конституции и уставы областей; 2) между российскими краями и областями устанавливаются торговые барьеры; 3) должностные лица уклоняются от исполнения решений судов.

Выделение семи федеральных округов практически означает создание промежуточного уровня управления.

Мы считаем реформы В.В. Путина модернизацией региональной политики, сущность которой составляет процесс гармонизации федеративных отношений.

За небольшой срок существования федеральных округов были решены следующие задачи:

законодательство субъектов Федерации стало приводиться и было приведено в соответствие с федеральной Конституцией и законами Федерации. Активную роль в решении этой задачи сыграло учреждение семи прокуратур с приданием прокурорам федеральных округов статуса Заместителя Генерального прокурора РФ;

учреждена должность Полномочного представителя Президента в федеральном округе. Это один из элементов прямого президентского правления.

Институт Полномочного представителя Президента РФ был создан в соответствии с п. «к» ст. 83 Конституции РФ. Он вписался в российскую государственность. Доказал свою дееспособность в решении вопросов развития и совершенствования федеративного устройства России, обеспечении принципа верховенства Конституции и федерального законодательства, единства конституционно-правового поля государства, защиты прав и свобод граждан Российской Федерации [16].

В период с марта 1995 по апрель 2000 года было вынесено 146 определений Конституционного Суда РФ, в которых признаны не подлежащими применению положения законов и нормативных правовых актов ряда субъектов Федерации, касающихся суверенитета, верховенства законов субъекта Федерации на его территории, самостоя-

тельного участия в международных отношениях, собственности на природные ресурсы, выборов, статуса депутатов, организации местной публичной власти, порядка регистрации пребывания и жительства, землепользования, налогообложения.

В целях упорядочения системы законодательства России, реализации верховенства Конституции РФ и федеральных законов, а также конституционных прав граждан на получение достоверной информации о нормативно-правовых актах субъектов РФ был принят Указ Президента РФ от 10 августа 2000 года № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» [17]. В 2000 году был изменен порядок формирования Совета Федерации [18]. В соответствии с новыми требованиями законодательный орган избирает своего представителя, а высшее должностное лицо субъекта Федерации назначает собственного представителя на срок своих полномочий.

Первоочередной задачей, по нашему мнению, является приведение конституций и уставов, субъектов Федерации в соответствие с Конституцией РФ, тем более что этот процесс уже начался.

В совершенствовании нуждается действующая практика принятия федеральных законов по предметам совместного ведения. Участие субъектов РФ в этом процессе крайне формализовано. Необходимо учесть их мнения и интересы на этапе разработки законопроектов. Мы считаем, что необходимо ввести практику предварительного рассмотрения Государственным советом РФ наиболее важных законопроектов, вносимых в Государственную Думу.

В Российской Федерации, по нашему мнению, на данном этапе развития целесообразно сохранение и развитие смешанной и многоуровневой формы организации государства. Отказ от национального устройства в идеале хорош, но существует опасность спешки в этом направлении. Предложения по изменению государственного устройства (в частности отмена национального принципа построения Федерации) на данном этапе не своевременны, поскольку еще полностью не остановлена дезинтеграция Российского государства. Чем больше субъектов, составляющих федерации, тем, конечно, больше проблем, тем менее устойчива федерация. В дальнейшем возможна и постановка вопроса о сокращении числа субъектов Российской Федерации. Но для этого необходимы политическая стабильность и нормальное функционирование экономики.

17 декабря 2001 года был принят Федеральный конституционный закон «О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации». Он определил начала, на которых должно осуществляться объединение субъектов:

- при объединении должны соблюдаться государственные интересы Российской Федерации, принципы федеративного устройства, права и свободы человека и гражданина;
- при объединении должны учитываться сложившиеся исторические, хозяйственные и культурные связи субъектов России, их социально-экономические возможности;
- объединяющиеся субъекты должны граничить между собой;
- объединение должно осуществляться добровольно, на основе референдумов, проводимых в объединяющихся субъектах;
- инициатива объединения принадлежит заинтересованным субъектам Российской Федерации [19].

В целом положительно оценивая принятие данного закона, нужно отметить, что закон исключает из инициаторов объединения субъектов федеральные органы государственной власти – Президента России. Политические же элиты субъектов Федерации большей частью не заинтересованы в объединении, так как это создает возможность потери политической власти.

Считаем необходимым создать рабочий орган при Президенте России, который бы тщательно рассмотрел возможные варианты объединения субъектов РФ. Исходя из разработанных данным органом рекомендаций Президент РФ мог бы выступить с инициативой объединения субъектов, с вынесением этого вопроса на референдумы в объединяемых субъектах.

В основу объединения или укрупнения субъектов Российской Федерации могут быть положены только взаимная выгода, экономическая и иная целесообразность при обоюдном согласии сторон. Главным критерием благополучия в федеративных отношениях является учет интересов различных народов. Любое ущемление этих интересов или пренебрежение ими отталкивает народы от Федерации. Нарушение равновесия интересов субъектов Федерации ведет к кризису федеративной системы.

При рассмотрении вопроса государственного устройства необходим комплексный подход, так как односторонний взгляд в конечном счете может вместо пользы дать противоположный результат. Не может быть одностороннего решения только в политической, экономической, юридической или этнической плоскости.

В России – 89 субъектов, среди которых нет двух одинаковых. Каждый имеет свое лицо, свой уровень развития и свои, базирующиеся на законах и традициях, отношения с центром. Невозможно одним актом или даже принятием новой Конституции одновременно разрешить эти проблемы. Силовые решения здесь неприемлемы, а на все

другие потребуются годы совместного развития и самого серьезного взаимодействия.

Для того чтобы не допустить крайностей и достичь искомой стабильности, очень важно установить оптимальное соотношение двух федеративных начал – единства и многообразия. Но надо понимать, что основные принципы государственной региональной политики формируются именно на федеральном уровне. В этой связи на федеральном уровне необходимо ускорить принятие федеральных конституционных законов и федеральных законов, конкретизирующих положения Конституции РФ по развитию федерализма: «О порядке принятия федеральных конституционных законов и федеральных законов», «Об основах отношений края или области с входящими в их состав автономными округами», «О законодательной инициативе субъектов Российской Федерации».

Важность общегосударственного подхода диктуется тем, что именно на уровне Федерации в целом требуется выработать и сформулировать единую концепцию развития государства, общенациональные цели, которые будут приемлемы для всех граждан, для всех субъектов Федерации. Разумеется, как нам кажется, достичь этого результата можно лишь в процессе совместных усилий центра и регионов на основе равноправного согласования позиций между федеральными и региональными органами государственной власти.

Федерализм – это путь к согласию и справедливости, без которых невозможно построение правового демократического общества. Общественное согласие членов Федерации формируется на базе основополагающих принципов, которые не поглощают всех существующих различий, а лишь вбирают их и адаптируют к важнейшим общественным ценностям.

Библиографические ссылки

1. Умнова А.И. Конституционные основы современного российского федерализма. М., 1999. С. 151.
2. См.: Аналитический обзор конституций республик, входящих в состав Российской Федерации // Российская Федерация. 1994. № 21. С.18 – 21.
3. Лысенко В. Что строим мы в России: симметричную или асимметричную федерацию? // Федерализм. 1998. № 1. С. 97.
4. См.: Тадевосян Э.В. Российский федерализм и современный национально-государственный нигилизм // Государство и право. 1996. № 10; Мухаметшин Ф.Х. Проблемы формирования отношений нового типа (политико-правовые аспекты) // Государство и право.

1994. № 3. С. 56.
5. См.: О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации: ФЗ РФ № 119-ФЗ от 24 июня 1999 г. // СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3176.
 6. См.: Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации: ФЗ РФ от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ // Российская газета. 1999. 19 окт.
 7. См.: О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»: ФЗ РФ от 29 июля 2000 г. № 106-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 31. Ст. 3205.
 8. См.: Определение Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 92-О // Российская газета. 2000. 25 июля.
 9. См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июня 2000 г. № 10-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 25. Ст. 2728.
 10. См.: Болтенкова Л.Ф. Асимметричная федерация: реальность для России? // Регионология. 1997. № 1. С. 16.
 11. См.: Ильинский И.П., Крылов Б.С., Михалева Н.А. Новое федеративное устройство России // Государство и право. 1992. № 11. С. 29-36; Бачило И.Л. Факторы, влияющие на государственность // Государство и право. 1993. № 7. С. 29.
 12. Зиновьев А.В. Федеративное устройство России // Правоведение. 1997. № 3. С. 13.
 13. Чистяков О.И. О национально-государственном размежевании в период становления Российской Федерации // Государство и право. 1991. № 11. С. 151.
 14. См.: Саликов М.С. О преимуществах и возможностях создания территориальной федерации // Полис. 1998. № 3. С. 210; Бутаков А. Государственное строительство в чертежах и на местности // Российская Федерация. 1996. № 15. С. 16.
 15. См.: Путин В.В. Власть должна быть работающей! // Российская газета. 2000. 19 мая; Путин В.В. Какую Россию мы строим // Российская газета. 2000. 11 июля.
 16. См.: Радченко В.И. Публичная власть и обеспечение государствен-

- ной целостности Российской Федерации (конституционно-правовые проблемы). Саратов, 2003. С. 247.
- 17.См.: СЗ РФ 2000. № 33. Ст. 3356.
- 18.См.: О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации: ФЗ РФ от 5 августа 2000 г. // Российская газета. 2000. 8 авг.
- 19.См.: СЗ РФ 2001. № 52. Ст. 4916.

В.М. Шафиров*

ПОНЯТИЕ ПРАВА В ЧЕЛОВЕЧЕСКОМ ИЗМЕРЕНИИ

Определение права. Право – мера свободы и справедливости, выраженная формально в системе нормативно-регулятивных средств, обеспеченная обществом и государством.

Понятие права – определяющий компонент правоведения. От верного его раскрытия зависят правильная постановка научных исследований, общая ориентация юридической практики, квалификация будущих юристов, состояние правосознания и правовой культуры общества.

Для современного понимания права особенно значима середина 1980-х годов, когда была сформулирована концепция многоаспектного видения права, в основе которой лежала идея синтеза всех подходов, раскрывающих право как единое целое. В литературе отмечалось: “Одна из тенденций современного развития правоведения – тенденция углубления представлений о праве как едином целом... Отсюда возникает потребность восстановить на более широкой теоретической основе расчлененное анализом единство всех правовых сторон, с помощью синтеза представить право как целое, показав суть взаимодействия его сторон, место и меру каждой из них” [1]. Вместо разделения на “нормативное” и “широкое” понимание права было предложено сгруппировать такие основные подходы к данному вопросу: “нормативный”, “генетический” и “социологический”. В последующих научных разработках линия на объединение взглядов на право, но уже не на классовой, а на общецивилизационной основе, была продолжена. Так, по мнению Р.З. Лившица, можно выделить три подхода к праву:

* © В.М. Шафиров, 2004

нормативный, социологический, нравственный. О формировании трех концепций “школ” в нашей теории права: нормативной, социологической, нравственной – говорит О.Э. Лейст. В.А. Туманов считает, что основные направления и школы правовой мысли могут быть разбиты на три вида (или группы): философия права, юридический позитивизм, социологическая юриспруденция. В.К. Бабаев называет три основных подхода к праву: а) нормативный, б) социологический, в) философский; С.С. Алексеев наряду с философией права выделяет общую теорию права и социологию права [2].

О необходимости интеграции школ права говорят западные исследователи. Например, по утверждению Г.Д. Бермана, “социальная теория права должна “свести” воедино все три традиционные школы юриспруденции – политическую (позитивизм), этическую (теорию естественного права) и историческую (историческую юриспруденцию) – и создать интегрированную, единую юриспруденцию” [3].

Преимущества отстаиваемой концепции права очевидны. Во-первых, преодолевается доставшееся от революционного прошлого и длившееся противостояние отечественных школ права и налаживается положительное, конструктивное взаимодействие; во-вторых, вместо разрозненных, не связанных между собой положений о праве представляется возможность дать его полную и всестороннюю характеристику; в-третьих, за каждой школой права признается самостоятельность в отображении соответствующей стороны права и одновременно подчеркивается, что ни одно из направлений не дает и объективно не способно дать представление о праве в целом; в-четвертых, становится возможным учесть правовой опыт всех эпох мировой цивилизации.

Конечно, будет упрощением сводить многоаспектное изучение права к сумме обозначенных выше представлений о нем. Выявить природу, признаки права в обществе, а также ответить на вопросы, какую из сторон права отражает каждая из рассмотренных теорий и в какой последовательности они должны располагаться, можно лишь уяснив, что является исходным в подходе к праву и что, соответственно, влияет на раскрытие в единстве, взаимодействии и различии всех его сторон. Ведь не случайно советское правоведение, например, естественно-правовую теорию в соответствии с господствующим долгие годы классовым пониманием права традиционно объявляло чисто буржуазной и жестко критиковало.

Результат будет противоположным, когда за всеобщий критерий видения права берут человека, его права и свободы. Под данным углом зрения притяжение направлений изучения права друг к другу становится необходимым. И это закономерно, так как основные идеи

права в человеческом измерении заключаются в следующем.

Возникновение и развитие права – эволюционный, естественно-исторический переход от обезличенности, растворения человека в массе, коллективе к индивидуальности, личной свободе, равноправному взаимодействию с себе подобными. Отсюда вытекает преемственность права различных стадий цивилизации, вечность права как явления цивилизации и культуры [4].

В праве выражена воля не государства (господствующего класса), а определенной общности людей: мирового сообщества (международное право), граждан (национальное право).

Главное в праве – права, свободы человека и гражданина. Права и свободы не даруются государством. Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат ему от рождения. Права недопустимо отождествлять с обязанностями.

В соотношении права и государства верховенство принадлежит праву. Государство связано правом, ограничено им. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

Право и закон различаются. Во-первых, не всякий закон правовой, а лишь гуманный, справедливый. Во-вторых, право может существовать и оказывать регулирующее влияние вне национального законодательства, поскольку основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в пактах, договорах (международном праве), являются непосредственно действующими.

Обеспечение права – многоаспектная проблема. Она не ограничена рамками государственно-принудительного воздействия. Направленность всей мощи государства против правонарушителей необходима. Но нуждаются в обеспечении своих прав и уважающие право, чего нельзя гарантировать одной борьбой с правонарушениями. Самостоятельное и все возрастающее значение приобретают правовое поощрение, средства организации, согласования и др.

Правопонимание, в основе которого лежит человеческое измерение, ориентировано на признание человека, его прав и свобод высшей ценностью, на развитие высокого уровня правосознания, правовой культуры и социально-правовой активности граждан. Такое видение права стало возможным благодаря органическому соединению естественного и позитивного права. Права человека, будучи закрепленными в позитивном праве, определяют смысл и содержание законов. Это позволяет говорить о естественности позитивного права. Естественно-позитивное право или право в человеческом измерении и будет предметом дальнейшего нашего изучения.

Сущность права. Сущность права – это главное, основополага-

ющее в нем. Главное же в праве – права и свободы человека. Поэтому как результат согласия, компромисса между людьми объективное (как, впрочем, и позитивное) право по своей сущности есть воля людей, утверждающая свободу, справедливость, естественные права человека, его честь и достоинство как высшую социальную ценность. В любом демократически устроенном государстве власть принадлежит большинству общества. Соответственно право, как и власть, исходит от народа, принадлежит ему. Народноправие неотделимо от народовластия, оба они – слагаемые суверенитета народа. Иными словами, источник права не государство, а гражданское общество.

Воля – сознательное саморегулирование (регулирование) поведения. Поэтому превращение воли в национальное право происходит двумя путями. Во-первых, непосредственно самими гражданами, например, в порядке референдума. Принятое голосованием самоуправленческое решение обладает юридической силой, имеет прямое действие, не нуждается в санкционировании каким-либо государственным органом. Во-вторых, представителями граждан. Здесь воля людей проводится в жизнь посредством принимаемых их избранниками нормативно-правовых актов [5]. В обоих случаях должна быть выражена воля большинства. Так, референдум признается состоявшимся, если в голосовании приняло участие более половины граждан России; закон считается принятым, если за него проголосовало большинство членов Государственной Думы.

Уровни проявления сущности права различны, поскольку сообщества людей отличаются друг от друга. Воля большинства может быть представлена не только на уровне страны в целом, но и на уровне субъектов Российской Федерации (республик, краев, областей и т.д.), самоуправляемых территорий, а также трудовых коллективов, общественных объединений. В частности, в результате референдума (голосования) жителей города или иной самоуправляемой территории может быть принято решение по упорядочению наиболее важных сторон местной жизни. Названные уровни права обладают самостоятельностью, а именно: каждый из них представляет собой волеизъявление той или иной общности людей, связан со специфическим кругом общественных отношений, имеет только ему присущие границы бытия. Отличается своеобразием и механизмом выявления воли на каждом уровне. Однако автономность уровней сущности права не противостоит их единству, взаимодействию, которые свойственны любой развитой системе права.

Содержание права. Сущность (право как воля, утверждающая права и свободы) детализируется, развивается в содержании права. Научные поиски содержательной характеристики права позволили в

самом общем виде определить его как масштаб, меру поведения. Разногласия начинаются при уточнении непосредственного содержания права. Распространен взгляд, строящийся на включении в него таких юридических понятий, как норма права, правоотношение, правосознание и т.д., хотя отношение к ним, их набор и компоновка различны у разных авторов. Наряду с названным подходом к освещению содержания права сложился и другой, понимающий под ним общую меру свободы и справедливости [6].

Право, определяемое через общую меру свободного, справедливого поведения, включает в себя:

- *развитость, полноту (объем) и равенство прав, свобод человека и гражданина.* Формирование прав и свобод личности заняло не одно тысячелетие. Пока сохранялась полная или частичная несвобода людей (рабство, крепостничество), не существовало равенства в правах. Наделение правами происходило в зависимости от имущественного, социального положения, принадлежности к определенному роду, сословию. Это было право привилегий. Ограничен, не развит был перечень прав. Постепенно в ходе исторического развития правовое неравенство преодолевалось, расширялся круг прав и свобод. Одними из первых равенство прав провозгласили Декларация независимости Соединенных Штатов Америки (1776), французская Декларация прав человека и гражданина (1789). Во французской Декларации идеи свободы и равенства были сформулированы так: "Люди рождаются и остаются свободными и равными в правах. Общественные различия могут основываться лишь на общей пользе" (ст. 1). Еще через полтора столетия свободными и равными были признаны все люди планеты Земля. Это произошло в 1948 году, когда Организацией Объединенных Наций была принята Всеобщая декларация прав человека. В ст. ст. 1 и 2 данного величайшей важности правового документа есть следующие строки: "Все люди рождаются свободными и равными в своих правах... Каждый человек должен обладать всеми правами и свободами, провозглашенными настоящей декларацией без какого бы то ни было различия..." Поэтому в наши дни каждый человек от рождения не только фактически, но и юридически обладает всей совокупностью основных прав и свобод и, следовательно, является свободной, равноправной и независимой личностью;

- *свободу выбора и деятельности.* Отличительная черта права в том, что оно не столько ограничивает и запрещает, сколько предоставляет права, возможности для инициативного, творческого поведения. Субъект права сам решает, с кем и в какие отношения ему вступать, по своему усмотрению выбирает вариант поведения. Более того, во многих случаях он даже может установить иной, чем предусмотр-

ренный в законе, порядок действий, объем прав и т.д. Так, согласно ст. 233 ГК РФ, клад, т. е. зарытые в земле или сокрытые иным способом деньги или ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо в силу закона утратил на них право, поступает в собственность лица, которому принадлежит имущество (земельный участок, строение и т.п.), где клад был сокрыт, и лица, обнаружившего клад, в равных долях, если соглашением между ними не установлено иное. Слова "если соглашением не установлено иное" означают, что собственник земельного участка, строения и лицо, обнаружившее клад, по взаимному согласию могут разделить клад и не в равных долях или договориться о том, что вместо части клада одна из сторон (например, собственник имущества) получит денежную компенсацию и т.п.;

- *меру допустимых ограничений свободы человека.* Ограничение свободы нужно в целях предупреждения коллизий между действиями свободных индивидов для того, чтобы произвол одного не вторгнулся в сферу свободы другого. Вот как эта мысль зафиксирована в ст. 4 Декларации прав человека и гражданина 1789 года: "Свобода состоит в возможности делать все, что не вредит другому: таким образом, осуществление прав каждого человека ограничено лишь теми границами, которые обеспечивают другим членам общества пользование этими же правами". Генетически данная норма связана с "золотым правилом" нравственности – (не) поступай по отношению к другим так, как ты (не) хотел бы, чтобы они поступили по отношению к тебе. Близость приведенных предписаний свидетельствует о том, что как в морали, так и в праве не исключается, а, наоборот, ожидается ограничение свободы (самоограничение), базирующееся на согласии, уступках, взаимном учете интересов. Отсюда вполне объяснима и ненужность в таких случаях принудительного воздействия на поведение.

Принудительное сужение свободы, естественно, на законных основаниях возможно как в нормальных, так и в чрезвычайных ситуациях, при отсутствии правонарушений и их наличии, при дефекте сознания и воли. Оно представляет собой вмешательство общества, государства, их органов в самостоятельную жизнь человека, связано с ограничением, а порой лишением экономических, политических, личных прав и свобод граждан, возложением дополнительных (обременительных) обязанностей.

И все же какие бы ни сложились обстоятельства, вызвавшие правовые ограничения, они не должны иметь своей целью превращение субъектов в объект правоотношения, унижение человеческого достоинства, служащего вместе с правами основой свободы личности. Ведь в конечном счете правовые ограничения – это средства обеспе-

чения и защиты индивидуальной и коллективной свободы.

Второй не менее важный элемент содержания права – **справедливость** поведения. Ее мы уже затрагивали, говоря о равенстве прав и свобод человека. Вместе с тем значимость справедливости для понимания права требует дополнительных объяснений.

Человек не изолированное существо, не единственный житель необитаемого острова. Его свобода, самостоятельность соседствуют с аналогичной свободой, самостоятельностью других людей.

Поэтому всегда существовала и существует проблема уравновесить, сделать нормальной, т.е. справедливой, свободу общения. "Право – это совокупность условий, при которых произвол одного (лица) совместим с произволом другого", – так определил сочетание свободы и справедливости великий немецкий философ и правовед Э. Кант.

Таковыми условиями являются:

- соразмерность, равная доступность прав и свобод;
- наличие одинаковых возможностей для свободы выбора и деятельности;
- сбалансированность прав и обязанностей;
- одинаковая обеспеченность средствами вознаграждения и наказания.

Итак, главное в праве – права, свободы, их реальность для всех граждан. Это позволяет говорить о праве как свойстве личности. Будучи биолого-социальным существом, человеческая личность так же невозможна без прав и свобод, как и без сердца, нервной системы, легких и т.п.

Форма права. Принято говорить о внутренней и внешней формах права. Первая принадлежит к содержанию права, является внутренней формой организации его элементов, их структуры. "Строительным материалом" для организации внутренней структуры права служат нормативные регулятивные средства. Отсюда важность построения их системы, выявления места и назначения ее составляющих.

Если исходить из довольно распространенного в теоретической науке воззрения, то центральным, определяющим, а для части авторов и единственным средством являются юридические нормы.

Очевидно, что любая концепция права ущербна, если она игнорирует роль нормы – самостоятельного и значимого явления-регулятора. Не менее ущербно как для исследований, так и для обучения и практической работы сведение права к системе норм. Наряду с ними существуют другие разнообразные нормативно-регулятивные средства: принципы, цели, правовые определения и т.д. Вряд ли обос-

нованна попытка отказать общим положениям в способности непосредственно регулировать поведение из-за отсутствия у них структуры юридической нормы.

Во-первых, лишается смысла синтез с нормами других юридических средств, если они не обладают общим свойством – быть регулятором общественных отношений.

Во-вторых, неконструктивна попытка поставить под сомнение регулятивные качества общих правовых положений из-за отсутствия у них структуры, схожей с нормой. Не вдаваясь в полемику по поводу количества элементов, их функций, считаем, что само по себе включение тех или иных правовых явлений в число нормативных регулятивных средств не может быть поставлено в зависимость от наличия или отсутствия такой структуры. Нет надобности давать им чисто символические названия типа нормы-принципы, нормы-цели, нормы-задачи, нормы-дефиниции и т.п.

"Подведение" под норму или поиск ее структуры в принципах, целях и т.д. не нужно, если в основе правопонимания не будет лежать этактическая теория права. Желание лицезреть в каждом явлении-регуляторе гипотезу, диспозицию, а то и санкцию, зиждется на "государственно-центричной" концепции права, чаще всего допускающей существование лишь установленных сверху жестких, категоричных, детализированных предписаний, в которых делают упор на ограничения свободы личности. Понятно, что в таких условиях самостоятельность, саморегуляция, самоорганизация граждан – помеха для официальных государственных структур.

В-третьих, вызывает возражение и сам взгляд на нормативное регулирование, сводящий (пусть даже как правило) к регулированию посредством норм. Объективности ради следует заметить, что оспариваемое мнение имеет давнюю историю, широко распространено, в том числе (конечно, не без влияния ученых) и среди работников правоохранительных органов. Так, считается, что для судьи, правоприменительной практики в целом право предстает прежде всего как система норм.

Но право как нормативная регуляция не сводится к нормам или к их системе. Юридическая норма есть одно из ее проявлений, один из носителей важнейшего свойства права. Поэтому когда речь заходит о непосредственной нормативной регуляции, то с ней должен ассоциироваться весь комплекс регулятивных средств (принципов, целей, задач, дефиниций норм и т.п.), выступающих внутренней формой выражения права как меры, масштаба свободы, справедливости. Только при этом условии возможно системное, концептуальное восприятие права в качестве нормативного регулятора поведения.

Ориентация же на одни нормы, т.е. на явления, наиболее подвергающиеся корректировкам, изменениям со стороны правотворческих субъектов, неизбежно приведет к неверному восприятию закрепленных в праве идей, ценностей, положений, дозволений и запретов, а значит, в итоге – к неправильному, ошибочному решению, ограничивающему активность людей, а часто делающему ее невозможной.

Итак, нормативность немислима вне разнообразия регулятивных средств. Главное, что их объединяет, – это заложенное в них право (возможность) для граждан на совершение самостоятельных (по их усмотрению) действий. Единство, как известно, не исключает различия, дифференциации.

Наиболее высокий уровень свободы для усмотрения, самоопределения личности дают принципы права. Регулятивная роль принципов все чаще подчеркивается в различных научных изданиях. К сожалению, иным образом обстоит дело с применением их в повседневной жизни. Проиллюстрируем сказанное на конкретном примере. В ч. 3 ст. 167 КЗоТ РФ (в ред. Закона РФ от 25.09.1992 года) записано, что частично оплачиваемый отпуск и дополнительный отпуск без сохранения заработной платы по уходу за ребенком кроме матери может использовать полностью или частично отец ребенка.

Возникает вопрос, а существовала ли такая правовая возможность у отца до принятия конкретной нормы? Ответ, с нашей точки зрения, может быть дан положительный. В этом несложно убедиться, обратившись к принципу равенства, закрепленному в Конституции РФ: "Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации" (ст. 19) и в Кодексе законов о браке и семье РФ: "Отец и мать имеют равные права и обязанности в отношении своих детей" (ст. 54). Подкрепив же принцип равенства принципом "можно все, что не запрещено", мы увидим, что общих дозволительных положений вполне достаточно для того, чтобы родители решали по своему усмотрению чисто семейные проблемы, не нанося при этом никакого вреда общественным интересам. Остается только сожалеть, что столь значимое родительское право так долго было необоснованно "замороженным", т.е. не осуществлялось. Дополнительное конкретизированное официальное вмешательство вряд ли свидетельствует об экономии материальных средств, времени и интеллектуальной энергии законодателей.

Вслед за принципами располагается довольно многочисленная группа нормативных регулятивных средств общего действия: цели, задачи, правовые понятия и т.п. Замыкают систему средств-регуляторов правовые нормы. Они отличаются не только большей степенью детальности изложения прав, свобод, но и подробным ре-

гламентированием других правовых явлений (юридических фактов, обязанностей, средств обеспечения прав и т.д.). В то же время правовые нормы не исключают, а предполагают самоопределение, саморегуляцию личности.

Следовательно, если применить образное сравнение, то можно увидеть, что воля определенной общности людей, направленная на регулирование свободы и справедливости, так выражается в принципах, целях, нормах и т.п., как, например, музыка – в нотных знаках. Затем нотные знаки фиксируют на нотном стане. Таким станом для явлений-регуляторов служат части, пункты, статьи, распределяющиеся по главам, разделам, преамбулам. Все вместе взятое это и принято относить к внешней форме права, к его источникам. В данной связи, думается, правильнее говорить, в частности, не о нормах-дефинициях, а о правовом понятии, закреплённом в такой-то статье официального нормативного документа правотворческого органа. Другими словами, внешняя форма права – это объективное проявление его сущности и содержания (воплощенное первоначально в принципах, нормах) в юридических источниках, зафиксированных в различных носителях информации.

В современной России источниками права являются *международно-правовые документы*: декларации, пакты, конвенции; *нормативно-правовые акты*: Конституция РФ, иные законы, а также *система подзаконных актов* (указов, постановлений, приказов и т.д.); *нормативные договоры* (международные, между Российской Федерацией и ее субъектами, коллективные договоры); *правовые обычаи*. Так, ст. 5 ГК РФ отсылает к обычаям делового оборота.

Особо следует сказать о *судебном прецеденте*. Официальная отечественная доктрина до недавнего времени относила судебные документы нормативного содержания к правоприменительным, интерпретационным актам.

Сегодня большинство ученых отстаивают мнение, что решения нормативного характера Конституционного Суда РФ, Пленума Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ являются не чем иным, как прецедентным правом.

Свойства права. Право, взятое в единстве содержания и формы, обладает рядом свойств: нормативностью (официальной юридически значимой), формальной определенностью, обеспеченностью, системностью, динамичностью.

Нормативность. Данное свойство означает, что право при помощи регулятивных средств охватывает широкий круг отношений, обстоятельств и ситуаций, действует на соответствующей территории непрерывно, вплоть до отмены или изменения, а также оказывает на

субъектов, подпадающих под его юрисдикцию, общее направляющее воздействие. Главное в таком воздействии – ориентация на свободное, самодеятельное правомерное поведение.

Официальной нормативность является из-за связанности права с государственными и муниципальными (местными) органами власти.

Деятельность компетентных органов остается ведущим способом регламентации общих моделей поведения. В то же время нельзя не замечать изменений, наметившихся в правовом регулировании в результате его децентрализации: усиливается влияние правотворческой деятельности граждан, их объединений; вырабатываемые ими общие правила поведения, не обладая авторитетом и силой официальных органов власти, порождают юридические последствия, подлежат реализации и защите. Их авторитет и сила основываются на соответствии праву и свободе усмотрения.

Формальная определенность. В ней принято видеть точность, конкретность изложения содержания права, но она не сводима к запретам и ограничениям. Детальное правовое регулирование предполагает, прежде всего, четкую фиксацию нормативно-регулятивных средств, точное закрепление соотношения между регулированием со стороны государства и саморегулированием. Так, правовые дефиниции устанавливают критерии правомерного поведения. В диспозитивных нормах один вариант действия предлагает законодатель, другой содержит возможность для граждан самостоятельно упорядочить свои взаимоотношения. Рекомендации содержат лишь совет, предложение наиболее оптимального поведения. Напротив, в определенных управомочивающих нормах дается подробное изложение содержания поведения, а усмотрение допускается при совершении только организующих действий. Точно должны быть закреплены понятие злоупотребления правом и средства обеспечения права.

Формальность права – это документальное выражение его содержания в источниках права, создаваемых гражданами, органами местного самоуправления, органами государства, а также Генеральной Ассамблеей ООН.

Обеспеченность права. К средствам обеспечения относятся:

- юридические обязанности других граждан. Конструкция слияния прав и обязанностей, когда те или иные права выступают одновременно как обязанности и как права, показала свою полную несостоятельность. Права и обязанности – противоположные явления, понятия. Если права – это свобода выбора и действия, то обязанности – средство обслуживания, обеспечения сделанного выбора и действия. Несоблюдение и неисполнение обязанностей превращают пра-

во в пустую декларацию, делают его нежизнеспособным;

- организующая деятельность государства, его органов. Роль официальных институтов не в установлении препон, помех, а, наоборот, во всяческом положительном содействии субъектам права. Чем доступней управленческие процедуры, профессиональней и культурней решаются вопросы, тем более гарантирована реализация права;

- правовое поощрение. Оно направлено на развитие инициативы и творчества в действиях граждан, должностных лиц, организаций. В этих целях используются разнообразные материальные, моральные и специально-юридические стимулы;

- государственное (правовое) принуждение. Средствами принуждения являются меры защиты, процессуального пресечения, превентивные меры и юридическая ответственность. Они отличаются друг от друга по содержанию, характеру воздействия, однако возможность их применения служит одной из юридических гарантий для реального осуществления прав и свобод по своему усмотрению.

Кроме того, в соответствии с международными договорами Российской Федерации индивиды могут обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ).

Системность права. Право – сложное социальное образование. Все его элементы связаны между собой, находятся во взаимодействии. Прежде всего это относится к нормативно-регулятивным средствам, действующим в необходимой связке, сочетании. При этом более конкретные основываются на более общих, в частности, нормы – на принципах, целях, задачах. Работа нормативно-регулятивных средств подкрепляется в необходимых случаях действием средств обеспечения права.

Динамизм права. Перечень прав и свобод, закрепленных Конституцией РФ, не является исчерпывающим. По мере продвижения России по пути социального, научно-технического прогресса будут углубляться существующие и появляться новые права и свободы человека и гражданина. Развитие права в этом отношении вряд ли исчерпаемо.

Динамизм права проявляется также: в энергичной, своевременной отмене устаревших, противоречивых нормативных документов; в выработке обыкновений правоприменительной практики, устранении пробелов (аналогия закона и права), применении коллизионных, ситуационных норм и т.п.; в правомерном и особенно правомерно-активном поведении индивидов, их ассоциаций, когда они непосредственно используют права и свободы, удовлетворяют насущные по-

требности и интересы. Динамизм характеризует право в действии, дает представление о смысле и конечных целях правового регулирования.

Значит, если исходить из предложенного критерия (человеческое измерение), то можно выделить в такой последовательности концепции (школы), раскрывающие право в целом: естественно-правовая, рассматривающая сущность, содержание права (права и свободы, обусловленные природой человека); нормативная, исследующая внутреннюю (принципы, нормы права) и внешнюю (источники права) формы права; социологическая, рассматривающая право в действии, развитии и обеспечении.

Библиографические ссылки

1. Правовая система социализма: Понятие, структура, социальные связи. Кн. 1 /Под ред. А.М. Васильева. М.: Юрид. лит., 1986. С. 28 - 29.
2. См.: Лившиц Р.З. Государство и право в современном обществе: необходимость новых подходов // Сов. государство и право. 1990. № 10. С. 18; Лейст О.Э. Три концепции права // Сов. государство и право. 1991. № 12. С.3; Туманов В.А. Учения о праве // Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С.22; Бабаев В.К. Понятие права // Там же. С. 112; Алексеев С.С. Философия права. М.: Норма, 1997. С. 21 - 22.
3. Берман Г.Д. Западная традиция права: эпоха формирования. М.: Изд-во МГУ, 1994. С. 57.
4. См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С. 51-60.
5. В определяемых законодателем ситуациях (как правило, кризисных или требующих более оперативного регулирования) имеет место делегированное нормотворчество, т. е. принятие нормативных документов органами исполнительной власти.
6. См.: Нерсесянц В.С. Наш путь к праву. От социализма к цивилизму. М.: Рос. право, 1992. С. 291; Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. С. 111,115-119 и др.

ЦЕННОСТНОЕ ЕДИНСТВО ПРАВСТВЕННОСТИ И ПРАВА

Проблема взаимоотношений нравственности и права на протяжении столетий притягивает к себе внимание человечества. Исследователи вновь и вновь пытаются высветить новые подробности этой коллизии.

Рассмотрение нравственности и права чаще всего осуществляется на уровне их социально-рационального, нормативного соотношения и сводится к описанию моментов единства, различия, взаимодействия и противоречий. Общей чертой немногочисленных аксиологических исследований является понимание нравственно-правовых ценностей как социально обусловленных потребностей, рассмотрение их как детерминированных социально-историческими, экономическими причинами.

Оценивая состояние теоретических исследований взаимосвязи и взаимодействия морали и права в современных источниках, следует отметить, что названная И.П. Малиновой неясность в этом вопросе [1] вызвана, на наш взгляд, тем, что в большинстве своем авторы ограничиваются констатацией их различия или взаимосвязи на уровне социальном (социологическом), нормативном, реалистически рациональном – без философского, метаправового осмысления. Они пытаются ответить на вопросы как бы «изнутри» права и морали, но этот взгляд недостаточен. Действительное различие может быть найдено только в случае выхода за пределы конкретной нормы и конкретного эмпирического закона к общечеловеческим нормам и началам культуры, которые своими духовными корнями уходят в глубины личностного метафизического выбора людей. Задача данной статьи – исследование нравственных и правовых (нравственно-правовых) ценностей прежде всего как духовной реальности.

От разрешения вопроса и связи, соотношения права и нравственности во многом зависит оценка духовной, социально-культурной роли права в жизни общества, этот вопрос принципиально важен для многих фундаментальных концептов теории права, прежде всего, вопроса об обосновании права. Проблемы прав и свобод личности и их объективных ограничений, преступления и вины, прав преступника, правового смысла наказания глубоко связаны с пониманием морального и правового способов регуляции человеческого поведения. Однозначного понимания этих вопросов в теории права нет. С точки зрения естественного права содержание

* © И.Д. Мишина, 2004

морали должно проецироваться в право [2], в координатах позитивного права последнее автономно по отношению к морали [3].

В качестве первого шага к рассмотрению аксиологических аспектов соотношения нравственности и права определим моменты их единства так, как они представлены в теории права. Большинство авторов считают нравственность и право органически связанными, едиными. «Социально-историческое и культурное развитие человечества гораздо больше говорит нам о единстве и близости морали и права, чем об их противоположности», – констатирует Г.В. Мальцев [4].

Авторы современных учебников по теории права в целом единодушно отмечают, что «без нравственности, морали, этики право немыслимо», что «характерной чертой права должна быть его моральная обоснованность», что «право – категория этическая, нет и не может быть права, не подлежащего моральной оценке с позиций добра и зла, честного и бесчестного, добродетельного и постыдного. Мораль – ценностный критерий права». «Учет требований... морали делает само право морально содержательным», – утверждают А.Ф. Черданцев и М.Г. Стоякин. «В основе права лежит мораль, – считает Н.И. Матузов. В.И. Гойман и Т.Н. Радько констатируют, что мораль (нравственность) воплощает в своих нормах абсолютные ценности, в силу чего моральные нормы и оценки являются высшим критерием поведения. Мораль по этой причине правомочна оценивать право с точки зрения его соответствия требованиям справедливости и моральным ожиданиям.

Суммируя перечисленные в литературе главные общие черты морали и права, можно сказать, что они являются моментами содержания человеческой культуры и цивилизации, имеют нормативное содержание и служат регуляторами поведения людей, а также общей цели – согласованию межличностных интересов и интересов личности и общества, обеспечению и возвышению достоинства человека; для них характерно структурное единство; они направлены на формирование должного, исходя из сущего; оба нормативно-ценностных регулятора служат показателями гуманности социума и морального, и правового прогресса [5]. Существенно указать, что нравственность и право выступают ценностными формами сознания и обладают **ценностным единством**; в основе они имеют проявление свободной воли индивида и обращены к его ответственности за свои действия; идеи свободы, справедливости, равенства воплощаются и в нравственности, и в праве.

Исследование методов, применяемых для познания нравственности и права, позволяет констатировать, что *homo ethicus*, *homo*

juridicus, homo faber, homo politicus и прочие разновидности внутренне сегментированного человека задают характеристики осознанного отношения к действительности. В этом случае нравственность и право всегда предстают как два независимых функционально противопоставляемых вида социальности. Однако человек целостный озадачен глобальной проблемой самоосуществления и тем самым подводит решение задачи познания и осуществления права под этот общий знаменатель. Выявляется, что любой объект человеческих потребностей отражается и осваивается при помощи всех имеющихся у субъекта возможностей. Философы считают, что **трансцензус** (т.е. использование в предметно направленной деятельности человека взглядов и принципов, выработанных в иных областях и в других целях) начинает осознаваться как универсальный механизм социальной активности [6]. Тогда взаимоотношения нравственности и права – это вопрос взаимосвязи различных типов ценностей. Этические измерения универсальны, они связаны с формированием основополагающих для человека мировоззренческих ценностей, в силу этого нравственность можно расценивать как неизбежное условие формирования права и даже **органическую его составляющую**. Правовая рефлексия неизбежно опирается на более глубокие и значимые для человека нравственные представления. Поэтому можно утверждать, что право изначально нравственно. Это принципиальная позиция, хотя предвидим упреки в том, что она выглядит менее «научно» с точки зрения популярной сегодня концепции строгого права.

В русском дореволюционном правоведении по вопросу о соотношении права и нравственности наблюдались разные позиции. В одних случаях эти понятия противопоставляли и разобщали, как, например, В.Г. Щеглов, Б.Г. Чичерин [7], а в некоторых, по мнению Э.В. Кузнецова, «отождествляли, как, например, П.И. Новгородцев» [8]. При различных подходах к пониманию права такие ученые, как Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич, А. Рождественский, П.Г. Виноградов, В. Соловьев, неизменно отмечали близость правовых и моральных регуляторов человеческого поведения [9]. В целом в русской правовой мысли четко обозначена тенденция к рассмотрению тесной связи правовых и нравственных феноменов.

Тенденция противопоставления права и нравственности наиболее ярко выражена в работах Христиана Томазия [10]. Противопоставления права и морали, обособленность правового мира от влияния морали характерны для философов позитивизма. Взгляды И. Бентама и Дж. Остина, заложивших основы позитивистской традиции, были направлены против попыток рассмотрения и оценки права с точки зрения моральных категорий. В дальнейшем такая

позиция наиболее резко выражена в «чистой теории права» Г. Кельзена [11]. «Моя теория, – писал Кельзен, – исходит из того, что правовая норма создает специфическую ценность – правовую ценность. И то, что эта правовая ценность должна отличаться от других ценностей, а это значит от моральных ценностей, т.е. от ценностей, создаваемых моральными нормами, является лишь выводом теории позитивного права, которая не смешивает право и мораль». Примечательно, что справедливость автор выносит за скобки права. «Как и всякая добродетель, справедливость есть моральное качество; поэтому справедливость находится в сфере морали», – пишет он. Позитивное право, по Кельзену, не может оцениваться как справедливое и несправедливое. Единственно возможная характеристика нормы права – либо она действительна, либо недействительна [12]. Отказ от морально-ценностных критериев права характерен и для прагматической юриспруденции американского юриста Роско Паунда [13] и немецкого юриста Филиппа Хека [14].

Исследуя вопрос о нравственности и праве, многие мыслители апеллируют к И. Канту [15]. Мнения исследователей вопроса морали и права у И. Канта разделяются начиная от трактовки позиции И. Канта как полного устранения связи права и нравственности [16] до трактовки их нераздельности и коренного родства [17].

Современные авторы также по-разному интерпретируют положения о взаимосвязи права и нравственности. Так, В.С. Нерсесянц считает, что представления о том, будто право должно быть моральным, являются особо широко распространенными, однако ошибочными. Подобные взгляды, делает вывод автор, «означают, по сути дела, что право должно быть не правом, а моралью, что содержание позитивного права должно быть не правовым, а моральным. ...Подобное моральное правопонимание неизбежно деформирует существо не только права, но и морали» [18]. Логически примыкает к позиции В.С. Нерсесянца тезис о моральной нейтральности права, высказанный В. Садурским, который выдвинул тезис о формировании нового подхода к праву, свободного от индивидуальной морали и построенного на положениях Г. Харта о непричинении ущерба другому лицу (“harm principle”) как критерии права [19]. Б. Кроче, А. Негри, Д. Пазини и другие авторы считают, что право и нравственность противопоставлены как внутренняя и внешняя сферы. Правовая деятельность свободна от всякого понятия морали. Правовые установления лишены каких бы то ни было этических требований. «Право в себе и для себя, – считает Дж. Пазини, – стремится лишь к равновесию воли и даже не имеет морального харак-

тера» [20]. С разведением морального и правового способов регуляции связывает решение многих фундаментальных проблем философии и теории права И.П. Малинова [21].

Весьма интересна и перспективна в этом плане позиция Э.В. Соловьева. Исследуя категорический императив И. Канта, Э.В. Соловьев приходит к выводу: Кант признавал в одном случае право и мораль «безоговорочно едиными», в другом – «соотносительно противоположными», и, согласно третьей формуле категорического императива, что «налицо отношения взаимной дополнительности». Здесь видна необходимая соотнесенность морали и права, их глубокая внутренняя корреляция. Эта точка зрения представляется правильной, поскольку она основана на открытом Н. Бором универсальном принципе. Принцип дополнительности имеет универсальную методологическую значимость [22]. «Категорическому запрету в индивиду должно соответствовать категорическое разрешение на стороне государства и общества. Такова необходимая корреляция норм, предполагаемая идеей признания моральной автономии. Такова более общая формула для единства и дополнительности морали и права» [23]. Подобное видение предполагает: 1) ценностное единство нравственности и права – оба феномена являются универсальными всеобщими формами выражения и воплощения свободы, справедливости, равенства, гуманизма в поведении людей; 2) самостоятельность категорий, механизмов, средств, форм, методов, присущих обоим ценностным формам регулирования; 3) отличие в содержании свободы, справедливости, равенства как нравственных и правовых ценностей, обусловленное специфичностью каждой из универсальных форм, где нравственность содержит аксиологический максимум – абсолют, право – необходимый и достаточный минимум; 4) глубокую соотнесенность морали и права, их внутреннюю корреляцию; а также то, что 5) нравственность выступает ценностным критерием права в силу «неотмыслимости» нравственности из мировоззрения личности.

В аксиологическом аспекте право и нравственность различаются способами постижения ценностей. Имеются в виду способность простого усмотрения ценностей и способность их более или менее глубокого переживания. Возможны различные степени адекватности ценностей, начиная с поверхностного **признания** ценностных свойств какой-либо данности и кончая **полным погружением** в нее. Существо права более свойствен интеллектуальный момент, чем существо нравственности. Особенность чисто правового отношения к ценностям выражается через понятие «признание», то есть особое отношение к ценностям, сводящее к установлению особого интеллектуального общения с ними. И право, и нравственность есть явления должного, но

представляется, что первое есть должное на уровне массового поведения, второе – должное на уровне, прежде всего, индивидуального.

Есть грани проблемы взаимоотношений нравственности и права, на существование которых указывают А.Б. Франц, С.С. Алексеев, А.П. Семитко, И.П. Малинова, В.С. Нерсисянц, Ю.Г. Ершов, А.Б. Франц, а в свое время о ней писали П.И. Новгородцев, Б. Кистяковский, В.С. Соловьев, Н.А. Бердяев, С.Л. Франк и др. [24]. Это проблемы «юридизации» морали, «морального пути к произволу», «морального экстремизма», «моралистической законности» и, наоборот, «фетишизации права».

Первое ведет к хаосу, разрушению. Полное совпадение правовых установлений с моральными являет, например, Свод законов Российской империи 1832 года. Большинство из этих законов дожили до 1917 года, хотя фактически не применялись. Н.Н. Алексеев характеризует закрепление нравственных норм в праве «утопическим замыслом» [25]. Отсюда и теории об умирании права и замены его нормами коммунистической морали, привычками, христианскими нормами поведения и т.д. Избежать таких искушений можно лишь на пути четкого осознания цели, назначения, специфичности роли каждого ценностно-нормативного регулятора. Констатируем, что любая попытка отменить право, полагаясь во всем на нравственность и проводя ее последовательно в жизнь, приводит к разрушительным результатам. Формальный, жесткий мир права, с присущим ему принуждением и одновременно узаконением эгоизма, лишь на первый непосвященный взгляд подрывает начала свободы и любви, образующие основу нравственной жизни.

Контрверсия морального экстремизма – фетишизация права как самодовлеющего и самоуправляющегося явления. На этом пути самодостаточное право перерастает в средство подавления и насилия. А.И. Солженицын писал: «Чистая атмосфера общества, увы, не может быть создана юридическими законами» [26]. В истории западной цивилизации преодоление моральной нетерпимости решилось путем разведения морали и права, а затем возведения права в мораль государства. Результат опять же не устраивает заложников западной цивилизации – потеря жизненных смыслов, смешение добра и зла вплоть до полной неразличимости.

Реалии реформенного периода: построение правового государства, формирование гражданского общества требуют осмысления архитектоники духовного мира человека, права и нравственности, чтобы предусмотреть близкие и дальние последствия принимаемых законодателем решений, знать, как могут отреагировать духовные,

иррациональные факторы. Высшая цель права – служить добру. Первоначально правовые нормы были введены для обуздания внешних проявлений злой воли, но ошибочно думать, что этим исчерпывается назначение права. «При исполнении правовых требований моральная мотивация избыточна», – пишет Э.В. Соловьев [27]. Подобные воззрения широко распространены, однако И. Ильин называл их формальными и близорукими, ведущими к глубокому вырождению права и правосознания [28]. Мотивы легального поведения могут быть безразличны только для такого сознания, которое отрывает право от его основной высшей цели и ограничивает его сущность поверхностной видимостью «благополучного порядка». Оторванное от своей конечной задачи, право превращается в беспринципное, самодовлеющее средство; оно ограничивает тогда свое духовное назначение и вырождается в пустую формальную видимость. Мотивы, по которым человек соблюдает право, заключает в себе самый корень правосознания. Только свободное признание права не унижительно для человека, только оно сумеет достигнуть последней цели – усовершенствовать положительное право. Слепая покорность велению страха и корысти ставит человека на уровень животного, неспособного к праву и лишённого правосознания [29]. «Самое обуздание внешних проявлений злой воли необходимо именно для того, чтобы содействовать развитию в душах людей доброй воли, и право только тогда будет понято в своем истинном значении, когда люди будут иметь в виду не букву права, а его основную цель и дух», – писал И. Ильин [30].

Перспективы и идеал правого государства делают чрезвычайно важными духовный настрой законодателя, принципы, которые он исповедует, нравственно-духовный потенциал общества в целом, степень освоения человеком права как собственной свободы. Другое дело, что взаимодействие права и морали не должно строиться по принципу «все или ничего», у человека как адресата права должна быть, по словам В.С. Соловьева, «некоторая свобода быть безнравственным» [31]. Человек должен достигать нравственных вершин свободно.

А.А. Гусейнов обоснованно заметил, что ненасильственный путь, будучи предпочтительным с моральной точки зрения, вместе с тем является и более эффективным с точки зрения решения поставленных задач [32]. И это справедливо. Юридическое начало содержит в себе насилие в снятом виде, в виде угрозы, через обеспечение государственным принуждением.

В психологии установлено, что сфера подсознания человека оказывает сопротивление всякому внешнему императиву, исходящему

от сознания и опосредованному волей. Закон иррационального противоборства или обращенного усилия (loi de l'effort converti –фр.) устанавливает существование особой сферы в структуре человеческой личности, которая определяет реакцию человека на закон, будь то закон нравственный или юридический, а также трактует самую суть закона. Сознательный закон, выраженный в форме закрепления и обращенный к воле, вызывает обратное действие тем сильнее, чем больше усилие воли, направленное на исполнение императива [33].

Юридикоправовое начало, как и нравственное, опосредовано волей человека, значит, проявление указанного эффекта наблюдается в структуре нравственно-правовых феноменов. Выход из ситуации возможен с помощью сублимации подсознания к высшим ценностям, в преображении его с помощью образов, которые несут высшие ценности. Такая сублимация возможна только на основе свободного принятия ценностей, а свободный выбор и принятие осуществляются на основе призыва, но не насилия.

Права человека, гражданское общество, частное право фундируются на признании свободной воли субъекта, возможности выбора реализовывать право или нет, свободы заключения договоров, поощрении и стимулировании инициативы и предприимчивости субъектов, свободном согласовании воли, интересов, взаимной выгоде, разрешении (а не подавлении) конфликтов. Признание и реализация прав человека, формирование гражданского общества, создание частного права зиждутся не на угрозе принуждения со стороны конкретных субъектов (государства или международного сообщества), а на свободном выборе людей, их желании решить духовные, социальные, правовые, экономические проблемы, стремлении освоить высшие общечеловеческие ценности, оформленные, опосредованные категориями прав человека, правового государства, гражданского общества. Именно при таком механизме достижения ценностей реализуется сублимирующая функция последних, «обходится», минует эффект иррационального противоборства подсознательной сферы человека. Запретительно-обязывающие, угрожающе-принудительные средства имеют свое место в юридикоправовой сфере, однако потенциал их определен, ограничен самими юридическими средствами, режимом правового регулирования, а также объективными факторами, зависящими от природы правосознания человека. Конечно, необходимо более подробное изучение эффекта обращенного усилия применительно к психологическому механизму действия права, однако уже сейчас ясно, что учитывать его действие следует во всех формах правового образования и правового воспитания, особенно при формировании правовой культуры юристов, в пенитенциарной системе, в правовом обучении всех

групп населения. Ясно, что представление о наличии механизма неявного, но эффективного сопротивления внешним правовым установлениям также подталкивает к созданию концепции правового образования и воспитания, которая основывается на формировании мировоззрения, базирующегося на вечных общечеловеческих нравственно-правовых ценностях, которые обладают притягивающей, возвышающей, сублимирующей силой, базируются на иных личностных механизмах, чем запретительно-обязывающие правовые нормативы.

Какие ценности сублимируют указанный эффект в правовом сознании личности? Представляется, что это нравственно-правовые ценности, но в праве они присутствуют в своем минимально возможном и необходимом воплощении для того, чтобы «мир до времени не превратился в ад» [34]. В нашей концепции носителем правовых свойств является человек. Невозможно оторвать человеческий микрокосм от стремления к обретению смысла существования. Однако в праве происходит неизбежное отчуждение смысла, право и не предназначено давать такое конечное смысловое содержание, оно лишь средство, путь, форма, часто безразличная к содержанию. Исходя из этого А.И. Солженицын полагает, что «нравственное начало должно быть выше, чем юридическое» [35]. Поэтому Н. Бердяев писал: «Вера в конституцию – жалкая вера... Вера должна быть направлена на предметы более достойные» [36]. Имеется в виду более глубокое обоснование прав и свобод человека, обоснование метафизическое и религиозное. Уместно вспомнить мысль Б.П. Вышеславцева о том, что закон не созидает жизни, напротив, вера, жизнь, история – созидают закон [37]. Юридический документ любой силы есть лишь форма, содержащая указание на ценности, а также правовые средства и механизмы их достижения. Форма, каковой являются законы, не может создавать содержания, тем более подменять собой смыслы. Смыслы первичны и самодостаточны. Закон лишь обслуживает равнодоступность и справедливые механизмы достижения этих смыслов. (Оговоримся, что право является содержательной формой, однако право и закон, в свою очередь, соотносятся как форма и содержание.) Ценность права высока, но не абсолютна, инструментальна, веры же достойны абсолюты. Абсолютна ценность свободы, справедливости, равенства. Человек живет, мыслит, действует лишь в реляции к Абсолютному, неустранимому из мирозерцания человека.

Еще одним аргументом за сублимирующее действие нравственно-правовых ценностей служит известный науке феномен, который можно обозначить как «эффект снесения». Этот эффект можно представить в виде простой схемы: река бытия, жизни, с ее сильно

сносящим к низшему течением; субъект и цель, которую субъект хочет достигнуть, однако цель находится на другом берегу реки. Парадокс состоит в том, что, добросовестно устремляясь к цели, субъект ее достичь не сможет, но окажется ниже (тем ниже, чем сильнее сопротивление обстоятельств) того, к чему он стремился; чтобы достичь намеченного, он должен ставить себе иные, более высокие, превосходящие цели. Направление смещений очевидно – от высшего к низшему. Таким образом, поставленная цель не должна равняться самой себе, для достижения реального и возможного надо стремиться к идеальному и невозможному.

В Конституции РФ закреплено положение о высшей ценности прав и свобод человека. Права и свободы человека – категория естественного права. Учитывая «эффект снесения», следует осмысливать права и свободы человека, апеллируя к представлениям о свободе, справедливости, равенстве на уровне нравственности, поскольку там содержатся максимы. В этом случае реально осуществить правовой минимум (необходимую и достаточную меру). Естественное право есть момент «встречи», взаимодействия нравственности и права, где оба ценностных регулятора находятся в согласии с требованиями справедливости, свободы, равенства, гуманизма. Естественное право – необходимая форма духовного бытия права, однако оно не есть воплощенная нравственность. Представляется, что естественное право – это минимум, необходимая и достаточная мера морали. В терминах психологической теории Л.И. Петражицкого нравственная максима представлена в психике человека императивным переживанием. Рассматриваемый нами минимум нравственности (естественное право) представлен переживанием атрибутивным, притязанием, являющимся результатом осознания свободы, ее необходимости, полезности, ценности – **для себя**. При чем осознание ценности свободы для себя в правовом пространстве приобретает необходимую связанность с обязанностями. «Самостоятельную реализацию ценностей правильно называть жизненным самоутверждением, а не эгоизмом. Без такого самоутверждения не может быть права», – пишет Н.Н. Алексеев [38].

В нравственных требованиях (максима) воплощаются свобода, понимание и переживание ее абсолютной ценности как условия бытия и как цели – **для других**. Если представить каждого индивида в виде точки, которая ограничена окружностью, нарезающей для индивида определенный объем свободы, то в случае свободы «для себя» притязание обращено ко всем индивидам, государству, гражданскому обществу, которые находятся за гранью окружности, за гранью объема свободы данного индивида и не имеют права вторгаться в очерченный

круг, а в случае соприкосновения, пересечения с этой границей свободы обязаны не нарушать, более того – обеспечить соответствующее правопритязание.

В нравственных максимах свобода выступает, прежде всего, как момент самообязывания к признанию, ненарушению, обеспечению свободы – в первую очередь – **для других**. Нравственное поведение реализуется зачастую в ущерб своей собственной свободе, **в виде жертвования** собственными интересами. Бесспорно, что благо для себя и признание возможности равного блага за другими оборачивается в итоге благом для всех. Но при ближайшем рассмотрении явствует, что правовой характер феномена есть ответ на эгоистическую природу человека.

Сравним нравственные требования, заключенные в заповедях Христа, за которыми признаются решающие значение в морали [39] и соответствующие им установления естественного права – права и свободы человека. «Не убивай» (Евангелие от Матфея, 19:18. Второзаконие, 5:17) – это императив, представляющий собой безусловное требование, нравственную максиму. Его безусловность и максимализм проявляются в том, что соблюсти этот запрет необходимо даже при условии угрозы для собственной жизни (хотя здесь наличествуют теоретические споры о том, следует ли убить, если есть угроза для жизни близких и т.д.). Есть, однако, святоотеческая литература, в которой содержатся свидетельства о высочайшей силе человеческого духа – о смирении, даже до смерти. Так, преподобный Серафим Саровский в полноте исполнил заповедь «Не убий», что вошло ему в жизненный подвиг и сделало его имя одним из символов Святой Руси [40]. Но совершения духовных подвигов от других никто требовать не вправе, а можно их принять только добровольно самообязыванием. Это – нравственные максимы, благо «для других» [41], и в силу духовной высоты своей они не каждому под силу. Соответствующее этому установление естественного права – «Каждый человек имеет право на жизнь» (ст. 3 Всеобщей декларации прав человека, принятой 10 декабря 1948 года). Это атрибутивное притязание, благо «для себя», в первую очередь, и только потом – это благо и для других.

Иногда в литературе указанное отличие морали и права не учитывается, чувство собственного достоинства называется первичным нравственным ценностным отношением человека к себе самому [42]. Приводится справедливое замечание Иеринга о том, что сопротивление наглому беззаконию есть «обязанность правомочного по отношению к себе самому» [43]. Однако Р. Иеринг говорит именно о сфере права, в сфере же морали первичное ценностное отношение направлено к ближнему, как равному себе в человеческом

достоинстве. Самопожертвование – область нравственного регулирования, где определяющим является благо для других. Правовому же регулированию такие случаи не подлежат.

Нравственно-этическому императиву «Не укради» (Мф. 19:18. Втор. 5:19) соответствует притязание естественного права, закрепленное в ст. 17 Всеобщей декларации прав человека: «Каждый человек имеет право владеть имуществом как единолично, так и совместно с другими. Никто не должен быть произвольно лишен своего имущества». Первый являет собой нравственную максиму, безусловное требование, в нем нет оговорок, например, о том, что если государство обманывает граждан, то тогда можно и украсть, или о том, что если все воруют, то тогда можно взять что плохо лежит, и т.п. Вне зависимости от обстоятельств – Не укради. Конечно же, в первую очередь – это благо для других. Норма статьи Декларации – притязание на *благо в первую очередь для себя*.

Аргументы в защиту права как необходимой и достаточной меры нравственности приводят к мысли о единстве высших нравственных и правовых ценностей. Высшая ценность, воплощающаяся и в нравственности, и в праве, – это свобода. Свобода есть субстанция, субстрат и права, и нравственности [44]. Свободу трудно обосновать, настолько она воспринимается естественным условием человеческой жизни. Содержание свободы в праве требует отдельного рассмотрения, здесь мы ограничимся ссылкой на авторитеты. О свободе в праве и морали, о свободе воли индивида писали почти все философы. Положения данной статьи опираются на труды Ф. Аквинского, Н. Бердяева, Н. Лосского, Е.Трубецкого, М. Хайдеггера, Д. Кембела, С. Франка, К. Гаджиева, Н.Н. Алексеева, Б. Кистяковского, С.А. Левицкого и многих других. Это одна из важнейших тем в истории человеческой культуры, в этике и юриспруденции. Общая для нравственности и права категория и ценность – это справедливость (хотя зачастую праведы считают справедливость специфически правовой категорией, а этики - специфически моральной). О единстве пишут Л.С. Явич, В.Н. Кудрявцев, Е.А. Лукашева, Г.В. Мальцев, А.И. Экимов, С.С. Алексеев, В.Н. Нижечек и др. [45]. Равенство как ценность, получающая воплощение в нравственности и праве, освещалось в работах Милля и Бентама, Б. Константа, Токвилля, Гумбольдта, П. И. Новгородцева, К. Маркса, С. Булгакова, И. Ильина, К. Леонтьева и многих других.

Таким образом, обнаруживается, что в глубине многочисленных моментов единства нравственности и права лежат одни и те же абсолютные ценности, воплощаясь в виде идей, идеалов, принципов, норм. Согласно отстаиваемой в статье концепции названные ценности

первоначально воспринимаются, осваиваются и выражаются в нравственном ценностно-нормативном регулировании, а затем воспринимаются и осваиваются правом. Но поскольку, во-первых, право есть самостоятельный и специфический регулятор, а, во-вторых, право выражает лишь минимальные требования нравственности, можно предположить, что воплощенные в обоих регуляторах ценности – свобода, справедливость, равенство – приобретают отличные черты. Право и нравственность можно представить как различные проекции воплощения свободы, справедливости, равенства. При этом они обладают наибольшей степенью единства, общности на уровне высших духовных ценностей. По мере воплощения на уровне норм и принципов, отношений, практики нравственность и право обретают все большее своеобразие, самостоятельность, независимость.

Право является логической и исторической ступенью развития духа. Если право возникает непосредственно из религии, оно устанавливается посредством силы и приобретает форму позитивного права (индусское право, мусульманское, каноническое право). Если же религиозные нормы конденсируются в виде морали, а из морали возникает право, то перед тем, как оформиться в позитивное право, оно проявляется в виде естественного права – в виде минимума требований морали (римское право). Если же мораль естественным путем превращается в обычай, то право возникает из обычая, приобретая форму «живого» права (обычное право, англосаксонское право).

Позволяет подчеркнуть ценностное единство нравственности и права анализ «золотого правила нравственности», как его сформулировал Т. Гоббс. «Не делай другому того, что ты не желал бы, чтобы было сделано по отношению к тебе». Т. Гоббс, а следом В. Остром (опираясь на труды первого) говорят о том, что «золотое правило» лишено собственно морального содержания [46], его полезней воспринимать как метод нормативного исследования, который дает людям возможность прийти к единому пониманию смысла ценностных терминов. В контексте нашего исследования оно интересно следующим. Гоббс советует: 1) «Читать самого себя». Первый шаг – осознание того, что значит быть человеком. Такое интроспективное понимание может быть использовано для понимания смысла ценностных терминов и выработки объективных справедливых и согласованных норм. 2) Встать на точку зрения других. В этом шаге заложено условие, предпосылка равенства людей. В данном методе исследования явствует принцип равной для всех свободы, он подразумевает, что люди способны постичь суть честности и справедливости. Эти стандарты можно использовать в правозаконо-

творчестве, претворении норм в жизнь, при осуществлении правосудия и оценке последствий всего изложенного.

Правовая материя развивается с момента своего возникновения, правовые феномены движутся к более полному воплощению сущности, содержания и формы права. Последнее дифференцируется от мононорм, отрывается от религии, а позже и от морали. В этом прослеживается движение от неразвитого права к развитому праву. Исторически оно становится все более «собственно правом», поскольку в нем все большее воплощение находят ценности свободы, справедливости, равенства. В XX веке наступило прозрение и признание того, что дальнейшая юридизация права, развитие его технической процедурно-процессуальной стороны, совершенствование формы в отрыве от содержания абсолютных ценностей, которые право призвано проводить в жизнь, охранять и защищать, приводят к утере первоначального смысла и цели. Человеческая личность в праве превратилась из цели в средство. Совершенствование *corpus juris*, правового тела, положительного права (а это наиболее очевидное проявление права), утратившего свою «историческую память», потерявшего связь с питающими его истоками – идеями Свободы, Справедливости, Равенства не только в их правовом, но и нравственном содержании, приводит к вырождению права. Развитое право характеризуется возвращением к первоистокам, совершенная правовая форма должна воссоединиться с высшими ценностями – общечеловеческими и вселенскими. Эти ценности по-разному усваиваются и воспроизводятся в морали и в праве, будучи императивами морали, они предъявляют максимум требований к личности, будучи положениями права, они выглядят как минимальные притязания личности, к тому же здесь и государство, и его органы должны осуществлять самоограничение и самообязывание этим минимумом, для них право содержит ценностный максимум.

Представляется, что пребывание абсолютов в морали, а не в праве вовсе не унижает последнее. Наоборот, четкое осознание роли, места потенциальных возможностей каждого нормативно-ценностного регулятора дает большую свободу личности. Ибо, как утверждает классическая философия, знание субстанциональной закономерности и сознательное подчинение ей делают субъекта свободным.

Бесспорно, право является единственно возможной формой, с помощью которой каждый индивидуум может воспользоваться благами свободы, справедливости, равенства. Выдающиеся личности (цари, пророки, мыслители, основатели мировых религий) могут осуществлять свою миссию на Земле, реализоваться как личности и при неразвитом праве, в ситуациях правового беспредела, неправы.

Большинство индивидуумов, населяющих планету Земля, не обладают такими способностями. Не всем понятны и близки идеи Свободы, Справедливости, Равенства, Гуманизма. Люди в большинстве своем мыслят утилитарно, являются более потребителями, чем творцами, созидателями. В такой ситуации возможен только один регулятор, одновременно несущий в себе вечные духовные ценности, в равной мере доступный всем и обеспеченный в своем действии обществом и государством, – это право.

Исторически и логически происходит своеобразное **нисхождение** вечных ценностных идей, идеалов, принципов от уровня религиозного, через мораль, обычаи – к праву. Правовая форма непосредственно религиозного содержания иногда являлась эффективной, но никогда не смогла стать всеобщей (каноническое право, мусульманское право, церковное право). Мораль, облаченная в правовые одежды, выступает весьма жестким (жестоким!) и весьма неэффективным регулятором. Обычаи в силу специфичности процесса их возникновения, даже приняв форму правовых обычаев, не могут полностью удовлетворить потребность общества в урегулировании общественных отношений. К тому же религиозные идеи, как и нравственные, доступны не всем, разделяются не каждым, следовательно, только приверженцы указанных идей могут воспользоваться мерой свободы, справедливости, заложенных в этих регуляторах. Право, таким образом, является ступенью нисхождения высоких духовных материй в социальное бытие человека, ступенью, на которой каждый человек может присвоить, «приватизировать» возможности, содержащиеся в фундаментальных духовных началах, уходящих корнями в трансценденцию. Причем, повторяюсь, только на ступени права, будучи представленными в правовой материи, указанные начала становятся доступными всем в равной мере. Именно поэтому право является универсальным феноменом. Одновременно этот процесс «нисхождения» Свободы, Справедливости, Равенства, Гуманизма (Милости) в равной степени ко всем людям есть процесс **восхождения права к самому себе**, путь от незрелых своих форм – права сильного, права власти, права государства [47] – к зрелой форме гуманистического права, или, по другой терминологии, от сословного и формального права – к праву социальному [48]. Этот же процесс следует связать с идеей правового прогресса. В то же время развитое, гуманистическое право (или стремящееся, развивающееся по этому пути) должно осмысливаться в правосознании, теории и философии права. Это осмысление должно происходить в реляции к абсолютному.

Указанный процесс «нисхождения-восхождения» есть необходимое условие саморазвития правовой материи, ее

самоидентификации. Постоянное соотнесение с нравственными абсолютами нисколько не размывает границы права и отнюдь не подменяет право моралью, а является необходимым условием сохранения правом своего «лица», атрибутивного свойства универсального и эффективного нормативно-ценностного регулятора.

Библиографические ссылки и примечания

1. См.: Малинова И.П. Философия права (от метафизики к герменевтике). Екатеринбург, 1995. С. 31.
2. «Действительное право не должно противоречить естественному праву, – считает Ж. Дабен, – а естественное право является естественной моральной нормой». См.: Синха Сурия Пракаш. Юриспруденция. Философия права. Будапешт, 1996. С. 96, 106.
3. «Сила идет впереди права, – писал Л. Гумплович. – Факт насилия и господства одной группы над другой порождает привычку, которая затем переходит в обычай и право». См.: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 12.
4. Мальцев Г.В. Соотношение нравственности, морали и права в философии Гегеля. Философия права Гегеля и современность. М., 1977. С. 143.
5. См.: Теория государства и права / Под ред. А.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 1995. С. 252; Комаров С.А. Общая теория государства и права. М., 1995. С. 139; Теория права и государства / Под ред. Г.Н. Манова. М., 1995. С. 121; Черданцев А.Ф., Стоякин М.Г. Теория государства и права. Екатеринбург, 1995. С. 74; Общая теория права / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. С. 190; Хропанюк В.Н. Теория государства и права. М., 1996. С. 200-201; Лукашева Е.А. Право. Мораль. Личность. М., 1986. С. 132 и далее; Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 23; Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева. М., 1996. С. 116; Пашинский А.И. Особенности аксиологического и деонтологического подходов к изучению права // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 15; Колотова Н.В. Мораль и право: анализ традиции исследования ценностных аспектов проблемы // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 20; Графский В.Г. Традиции и обновление в праве: ценностное измерение перемен // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. С. 74; Валицкий А.В. Нравственность и право в теориях русских либералов конца XIX – начала XX века // Вопросы

- философии. 1991. № 8. С. 25.
6. См.: Соловьев А.И. Политика и мораль. Грани очеловеченного дискурса // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 12. 1996. № 1. С. 38.
 7. См.: Чичерин Б.Г. Философия права. М. 1990. С. 89. «Вытекающие из общежития юридические законы независимы от нравственных», – заключает автор. См.: Там же.
 8. См.: Кузнецов Э.В. Философия права в России. С. 88.
 9. См.: Лукашева Е.А. Указ. соч.. С. 128; Виноградов П.Г. Очерки по теории права. М., 1915. С. 15; Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1909. С. 35-40.
 10. См.: Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб., 1907. С. 367.
 11. См.: Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1, 2. М.: ИНИОН АН СССР, 1988.
 12. См.: Там же. С. 156; Нерсесянц В.С. Философия права. С. 603-604.
 13. См.: Там же. С. 291.
 14. См.: Синха С.П. Указ. соч. С. 185-186; Кальман К. Основы социологии права. М., 1981. С. 49-92.
 15. См.: Матузов Н. Право в системе социальных норм // Общая теория права. Нижний Новгород, 1993. С. 191; Матузов Н. Теория государства и права. Саратов, 1995. С. 252; Тихонравов Ю.В. Основы философии права. М., 1997. С. 416; Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 122; Нерсесянц В.С. Указ. соч. С. 489-490; Соловьев Э.В., И. Кант. Принцип взаимодополнительности морали и права. М., 1992; Малинова И.П. Указ. соч. С. 32.
 16. См.: Некрасова М.П. О соотношении морали и права в философии И. Канта // Вопросы философии. 1994. Сер. 7. С. 22.
 17. См.: Там же. С. 27.
 18. Нерсесянц В.С. Указ. соч. С. 83–84.
 19. См.: Международный семинар по философии права // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. 1992. № 1. С. 82.
 20. См.: Некрасова М.П. Указ. соч. С. 22.
 21. См.: Малинова И.П. Указ. соч. С.32–33.
 22. В наиболее общей форме этот принцип требует, чтобы для воспроизведения целостности исследуемого объекта применялись «дополнительные классы понятий, которые, будучи взяты отдельно, могут взаимно исключать друг друга. Дополняющие друг друга описания определенной реальности, отторгнутые друг от друга, не только не дают целостного описания, но и могут вступить в противоречие с фактами, если не претендуют на целостность и не включают признание своей принципиальной неполноты. Можно сказать,

- что эти описания образуют сопряженную смысловую пару. Эти классы понятий суть модели одного и того же объекта. Взятые в раздельности, они дают противоположные определения, тогда как их совмещение дает в итоге парадокс. Взятые совместно, они отвечают принципу дополнительности. См.: Идеал, утопия и критическая рефлексия. М., 1996. С. 266-267.
23. Соловьев Э.В. Указ. соч. С. 187.
24. См.: Франц А.Б. Мораль и власть. Политические заметки // Философские науки. 1992. № 3. С. 3-10; Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 138-139; Алексеев С.С. Философия права. С. 61; Малинова И.П. Указ. соч. С.31-33; Нерсесянц В.С. Указ. соч. С. 84; Семитко А.П. Указ. соч. С. 261.
25. См.: Алексеев Н.Н. Основы философии права. С. 30.
26. Солженицын А.И. Как нам обустроить Россию // Комсомольская правда. 1990. 18 сент.
27. Соловьев Э.В. Указ. соч. С. 67.
28. См.: Заметим, что Э.В. Соловьев считает, что русская философия – сомнительный и ненадежный союзник в борьбе за право и правовую культуру. См.: Там же. С. 234.
29. См.: Ильин И. О сущности правосознания. Соч.: В 10 т. Т. 4. С. 181, 187.
30. Там же. С. 82–83.
31. Соловьев В. Определение права в его связи с нравственностью // Власть и право. Л., 1990. С. 113.
32. См.: Гусейнов А.А. Ненасилие и перспективы общества // Философские науки. 1991. № 11. С. 86.
33. См.: Вышеславцев Б.П. Указ. соч. С. 41-46 и др. Сопоставимые результаты см.: Вишневский А.А. Рождение канонического права и трагедия христианства // Правоведение. 1994. № 3.
34. Соловьев В.С. Определение права в его связи с нравственностью // Власть и право. 1990. С. 114.
35. Солженицын А.И. Указ. соч. С. 59.
36. Бердяев Н. Философия неравенства. М., 1990. С. 155.
37. См.: Вышеславцев Б.П. Указ. соч. С. 25.
38. Алексеев Н.Н. Указ. соч. С. 149.
39. См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 54; Баскин Ю.Я. Новый Завет и становление нового международного права // Правоведение. 1992. № 4. С. 75-81; Баскин Ю.Я. Библия и международное право // Правоведение. 1991. № 5. С. 40-48.
40. См.: Преподобный Серафим Саровский. Мюнхен. М., 1993. С. 35.
41. См.: Это благо «для других» лишь в первую очередь, ибо, согласно христианскому вероучению, совершающий духовный подвиг со-

- вершает спасение своей души для жизни вечной, а это – высшее благо «для себя».
- 42.См.: Общая теория права / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. С. 190.
- 43.Иеринг Р. Борьба за право. М., 1901. С. 16.
- 44.См.: Определение субстанциональности правовой материи см.: Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. С. 218. Несогласие, дискуссия по поводу употребления этого термина и соотнесение с понятием «субстрат» см.: Коваленко А.И. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 1994. С. 3 и далее.
- 45.«Одна из важнейших этических категорий – справедливость – одновременно и юридическая категория», – пишет Л.С. Явич. См.: Явич Л.С. Право развитого социализма: сущность и принципы. М., 1978. С. 23. В.Н. Кудрявцев отмечает: «Право утрачивает свое нравственное значение, если оно не обеспечивает справедливость». Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 111; «Естественное, божественное и космическое предназначение права – быть справедливым», – заключает Г.В. Мальцев, рассуждая о естественно-правовой доктрине. Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право. М., 1977. С. 54-63. См. также: Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 89; Экимов А.И. Справедливость и социалистическое право. Л., 1980. С. 37-38, 49, 51; Алексеев С.С. Теория права. С. 140; Нижегород В.Н. Право и нравственность в социалистическом обществе. Иркутск, 1973. С. 68.
- 46.См.: Остром В. Смысл американского федерализма. М., 1993. С. 81.
- 47.Типология права С.С. Алексеева. См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 72.
- 48.См.: Лейст О.Э. Сущность и исторические типы права // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1992. С. 4 и далее.

И.Д. Мишина*

ФУНКЦИИ ЦЕННОСТЕЙ В ПРАВЕ

Вопрос о функциях ценностей в праве не разработан. Представляется, что под функциями ценностей в праве следует понимать основные направления гомогенного воздействия ценностей на правосознание, правовые нормы, правовые отношения и правовую практику.

* © И.Д. Мишина, 2004

Ценности в праве выполняют такие основные функции: 1) мировоззренческую; 2) референтную (оценочную); 3) регулятивную; 4) дифференциальную; 5) интегральную; 6) сублимирующую; 7) воспитательную.

Ядром целостного мировоззрения человека, как и его юридического мировоззрения, являются ценности, особенно в нравственно-правовом их выражении. Невозможно оснастить человека правовой информацией, научить тактике правового поведения на все случаи жизни, однако возможно и необходимо сформировать правовое мировоззрение, опирающееся на вечные общечеловеческие ценности, апеллирующее к абсолютам, указывающее на общее направление или правовую стратегию поведения.

Духовные ценности, выраженные в праве и признанные человеком, создают основу для правомерного и нравственного решения. Если не видеть аксиологического основания права, то оно превращается для индивида в «дурную бесконечность» норм, не имеющих смысловых связующих центров, экзистенциального смысла. Именно вечные духовные ценности способны на уровне мировоззрения соединить право и мораль, тяготеющие в настоящее время к чистым формам познания – «автономную мораль», «строгое право». Интернализованные ценности способны восстановить синкретичность мировоззрения современного человека, утраченную с развитием науки, сформировать единое гуманистическое мироощущение, расставить приоритеты культурных ценностей, где право займет причитающееся ему высокое место, как вечный спутник человечества, который обеспечивает движение цивилизации по пути прогресса. Так, юридино-правовое мировоззрение, основанное на признании высшей ценности прав и свобод личности, высшей ценности свободы, справедливости, равенства, гуманизма, способно правильно расставить смыслоцелевые акценты в период функционирования «дикого рынка», массовой приватизации, стремления приобрести собственность любой ценой, криминализации общества и т.д. Формирование мировоззрения, основанного на нравственно-правовых ценностях, должно стать приоритетной задачей системы правового образования в нашей стране.

Как референтные образования ценности являются критериями соотнесения действий и поведения людей в юридически значимых ситуациях. В сфере права высшие ценности – Свобода, Справедливость, Равенство – имеют собственную побуждающую к действию энергию и при соотнесении с ними действия, поведения субъекта могут быть оценены либо как совершенные в рамках правовой свободы, правоактивные, либо как злоупотребление свободой, произвол, правонарушение. Референтная функция нравственно-правовых ценностей проявля-

ется также в том, что при обращении к ним высвечивается иерархия ценностей индивида, вообще присутствие в его правосознании ценностных образований, достоинство ценностей, оказывающих воздействие на его поведение. Важно, что ценности выполняют референтную функцию и при самооценке субъектом своего поведения, причем значение такого самооценивания в правовой сфере в настоящее время возрастает в контексте правовой саморегуляции поведения [1]. Осуществление регулятивного воздействия правовых норм на поведение людей сопровождается референтной функцией нравственно-правовых ценностей, оцениваются сами нормативные регулятивные средства, степень их соответствия нравственно-правовым ценностям: идеям, идеалам, целям. В качестве регулятивных они выполняют роль средств регуляции поведения людей.

Представляется, что на основе нравственно-правовых ценностей осуществляется первичное правовое регулирование, саморегулирование поведения в сфере права. В этом случае необходимо признать, что свобода, справедливость, равенство как ценности являются элементами механизма правового регулирования. Вполне очевидна эта роль ценностей в ситуациях недостатка правовой информации (по объективным и субъективным причинам), в ситуациях преодоления и восполнения пробелов в праве, в случаях разрешения споров о субъективном праве, в ситуациях коллизий. Особенно высока роль ценностей как первичного средства правового регулирования для законодателя (правотворца) – моделирование юридического пространства должно происходить в соответствии с аксиологическим его освоением: а) определение смыслов, приоритетных целей, принципов конкретного законодательного (правового) массива; б) определение иерархии ценностей в регулируемом пространстве; в) возвышение до принятия абсолютов; г) определение содержания ценностных регулятивов; д) соотнесение нормативных регулятивных средств, внесенных ими стимулов и ограничений с ценностями-целями, ценностями-идеалами и т.д. Таким образом, при обращении к ценностям они осуществляют первичное регулирование в правовой сфере.

Имеет познавательный интерес сравнение регулятивной функции нравственно-правовых ценностей с регулятивной функцией правовых норм.

Суммируя сказанное в науке о различии собственно ценностей и норм как регулирующих инстанций, можно сказать следующее.

1. Ценности имеют ранги, соответственно, ранжируют правовое пространство по вертикали и структурируют его по горизонтали: реализация, охрана, защита одной ценности не исключают того же по отношению к другой. Так, реализация права на личную неприкосновен-

ность не исключает права личности на владение собственностью. Правовая норма не имеет градаций, ее выполняют либо нет.

2. Ценностная система не является жестко императивной, она выполняет регулятивную функцию лишь при условии наличия в правосознании индивида признания и особой чувствительности к ценностному измерению права. Нормативная система более жестко детерминирует деятельность, чем ценностная.

3. Нравственно-правовые ценности выступают целевыми ориентирами, определяя верхнюю позитивную границу уровня социальных и индивидуальных притязаний личности в пространстве права; нормы же определяют средний оптимум, за пределами которого либо подвиг, либо правонарушение.

4. Система ценностей строится по принципу иерархии: индивид способен жертвовать одними ценностями ради других. Так, в нашем представлении свобода есть высшая человеческая и правовая ценность. Выбирая ее, индивид может принести в жертву любые ценностные предметности. Сократ, избрав справедливость закона как высшую для него ценность, принял чашу с ядом. Конкретная система норм характеризуется внутренней согласованностью, монолитностью, взаимосвязанностью: неприятие человеком какой-либо нормы означает неустойчивость, противоречивость личностной структуры. Типичная ситуация: желание получать высокие доходы от бизнеса входит в противоречие с нежеланием исполнять обязывающие нормы об уплате налогов.

5. Ценности определяют цели (смысл) человеческой деятельности в сфере права, правовые нормы тяготеют к средствам и способам ее (цели) осуществления. Таким образом, нравственно-правовые ценности осуществляют первичное по отношению к нормам правовое регулирование.

6. Ценности могут иметь предметное воплощение, нормы воплощаться не могут.

7. Связь нравственно-правовых ценностей и идеалов является тесной, очевидной; связь правовых норм и идеалов явным образом не прослеживается.

8. Служение нравственно-правовым ценностям вызывает восхищение, выполнение норм либо одобряется (в лучшем случае), либо воспринимается равнодушно, как должное.

Ценности дифференцируют, отделяют, обособляют элементы правовой системы. Так, духовные правовые ценности – свобода, справедливость, равенство воплощаются в комплекс идей, доктрин, концепций и т.д., формируя правовую идеологию. Эти же ценности конкретизируются в правах и свободах личности, объективируются, за-

крепляются в позитивном праве приложимо к различным сферам жизнедеятельности человека, к специфическим объектам и предметам регулирования и обособляют (относительно) институты, подотрасли, отрасли права и законодательства. Например, можно сказать, что ценности свободы, справедливости, равенства, гуманизма в сфере брака и семьи, с одной стороны, интегрируют вокруг себя соответствующие нормативные регулятивные средства, а с другой – дифференцируют отрасль семейного права от иных отраслей. Права и обязанности в области алиментных обязательств членов семьи отличают этот институт от возможностей (меры свободы) в области воспитания детей, оставшихся без попечения родителей. Правовое поведение, деятельность в сфере права значительно различаются, обладают спецификой, поскольку направлены на реализацию отличных ценностей. Так, деятельность законодателя, направленная на официальное определение и закрепление меры необходимой и достаточной свободы субъектов права, совершенно специфична по сравнению с деятельностью правоохранительных органов, обеспечивающих, охраняющих, защищающих меру свободы, справедливости, равенства в поведении субъектов от нарушений.

Воплощаемые в поведении ценности дифференцируют одни социальные слои и группы индивидов от других, так как они манифестируются на уровне стиля жизни и служат признаками правокультурной идентификации. Политики, работники суда, прокуратуры, исполнительных учреждений; представители организованной преступности, воры «в законе», мафиозные формирования – все они демонстрируют организацию индивидов и групп, релятивирующую к различным аксиологическим инстанциям. В зависимости от того, какие ценности важны для личности прежде всего – общечеловеческие, вечные (справедливость, свобода, истина), или ценности конкретно-исторические, отдельных социальных групп (равенство, демократия, державность), или ценности малых социальных групп (богатство, успех, профессионализм), – осуществляется социальная самоидентификация индивида. Определение ценностных ориентаций весьма важно при определении профессиональной пригодности и профессиональной идентичности индивида. Так, индивид, ориентирующийся на ценности малых социальных групп, непригоден для осуществления правосудия или законодательной деятельности: здесь необходима ориентация на общечеловеческие ценности.

Интегративная функция ценностей в праве связана с дифференцирующей функцией. Логически она предшествует дифференцирующей, фактически они осуществляются одновременно, являются сторонами одного процесса аксиологического структурирования права. Как

интегральные образования они являются центрами тяготения, вокруг которых формируются правовая система и правовая культура общества в целом.

Вокруг нравственно-правовых ценностей концентрируются интересы, мотивации, усилия в правовой сфере. Различные качественные определенности ценностей стягивают вокруг себя идеи, концепции, доктрины, формируя правовую идеологию. От ее ценностного наполнения зависит тип идеологии: этической, либертарной, естественно-правовой и др. Правовая психология, волевые поведенческие компоненты также имеют своими смысловыми центрами определенные нравственно-правовые ценности. Например, правовая психология, несущая ненависть к классовому врагу, имеет своим смысловым центром ценности всеобщего материального равенства, революционного насилия в борьбе с классовыми врагами, отрицание права и государства и др.

Право как система норм также имеет свои ценностно-смысловые центры. Особенно ярко это проявляется в построении системы законодательства, структуры конкретных законодательных актов. Например, признание в России высшей ценности прав и свобод личности, а также гражданского общества и правового государства вызвали формирование частного права, не существовавшего до этого около восьмидесяти лет. Это повлекло признание общепринятых принципов и норм международного права и международных договоров РФ частью правовой системы, а также примат норм международных договоров (ч. 4. ст. 15 Конституции РФ).

Структура Конституции РФ изменилась согласно обретенным ценностным смыслам, права и свободы человека и гражданина теперь предшествуют устройству государства (хотя, на наш взгляд, более последовательным было бы поместить их в главе первой, за провозглашением высшей ценности прав и свобод личности). Структура нового УК РФ также изменилась согласно вновь выстроенной иерархии ценностей. Теперь Особенная часть УК открывается не государственными преступлениями, а преступлениями против личности, личная собственность получила строгий режим защиты и охраны и т.д. Вообще интегративное воздействие ценностей в праве влияет не только на структуру, но и (главным образом) на содержание законодательства.

Проблемы реализации, охраны, защиты прав и свобод личности в нашей стране, вопросы построения правового, социального государства, преобразование федеративных отношений и т.д. в итоге глубинными ценностными смысловыми центрами имеют достижение свободы, справедливости, равенства на всех уровнях правовых статусов и правовых отношений и интегрируют вокруг себя усилия ориентиру-

ющихся на эти ценности отдельных индивидов, групп, политических партий и даже государств и государственных сообществ. Так, К. Дэвис определяет социальную систему как «общество или общность... как собрание лиц, придерживающихся одного и того же набора конечных ценностей, стремящихся к одному и тому же набору конечных целей» [2].

Редукционизм, т.е. сведение высшего к низшему, не позволяет теоретикам права выявить важнейшую, сущностную функцию нравственно-правовых ценностей – *сублимирующую*. Представляется, что указание на эту функцию является индикатором осознания истинного места и роли указанных ценностей в правовом пространстве. При обращении субъектов к понятию свободы, справедливости, равенства как ценностных, смыслоопределяющих категорий бытия права и стремлении их достигнуть в правосознании происходит возведение низших ценностей к высшим, при этом низшие ценности не отрицаются вовсе, а «снимаются», преобразуются, «поднимаются» на высшую ступень, встраиваются в высший комплекс, не переставая быть самими собою. Низшие ценности не являются причинами достижения высших; стремление субъекта к высшей ценности всегда есть творческий процесс, т.е. создание нового, ранее не существовавшего. Повторим, что сублимирующая функция осуществляется при условии признания абсолютных ценностей. Именно абсолютные ценности способны возвышать.

Предвидим, что указанные рассуждения могут показаться далекими от правовой реальности, особенно если понимать под правом исходящую от государства и охраняемую им систему формально-определенных норм. Однако наше видение правового феномена комплексное, включающее все уровни проявления права. Кроме того, для нас право неотъемлемо от человека и представляется свойством его личности. Сублимирующая функция ценностей есть фиксация одной из сторон нравственно-правовой рефлексии внутри правовой действительности.

Когда субъект в сфере права имеет выбор между личной материальной выгодой (не соответствующей справедливости) и справедливостью, предусматривающей, в частности, эквивалентность материального вознаграждения затраченным усилиям, и выбирает в пользу истинной справедливости, это есть показатель реализации сублимирующей функции ценностей. Стремление судьи разрешить спор в соответствии с требованиями справедливости неизбежно связано с определением иерархии ценностей, на которые притязают спорящие стороны, выбор в пользу высших нравственно-правовых ценностей связан с сублимацией – сублимирующей функцией ценностей.

Воспитательное воздействие нравственно-правовых ценностей тесно связано с мировоззренческой, референтной (оценочной) и иными функциями. Воспитание ответственной личности, признающей и уважающей право, прежде всего права и свободы личности, признающей в другой личности равного себе, имеющей развитое «чувство справедливости», умеющей добывать правовую информацию и пользоваться ею, – без решения этих задач немислимо построение правового государства. В литературе отмечено такое свойство ценностных ориентаций, как их *генерализация*, т.е. расширение, распространение с одного объекта на многие смежные и отдаленные области [3]. Это свойство позволяет рассчитывать на то, что ценность справедливости, признанная и усвоенная на общеправовом уровне, будет конкретизироваться, распространяться на отрасли права и на неправовую сферу. Нравственно-правовые ценности, укореняясь в мировоззрении личности, имеют свойство проникать в правовую психологию и волевые структуры личности, формируют устойчивые ориентации, установки, а также воздействуют на потребности, интересы, цели, выбор средств и совершение поступков.

В литературе содержатся указания на такие функции ценностей, как: а) основание для выбора из альтернативных действий, б) детерминирующая функция [4]. Представляется, что они ждут своей разработки применительно к сфере права. Пока можно указать следующее. Субъект в сфере права всегда свободен (должен быть свободен) в выборе варианта поведения в рамках имеющейся у него полноты, объема прав и свобод, причем выбор зачастую предстоит между противоположными по правовым последствиям альтернативами. Например, права и обязанности родителей согласно законодательству РФ простираются от заботы о детях, совместного с ними проживания, всемерного обеспечения их интересов до отказа от осуществления родительских прав. Обращение к нравственно-правовым ценностям, причем более в нравственном их наполнении, оказывает (может оказать) решающее воздействие на выбор субъекта (при этом реализуется сублимирующая функция ценностей).

Функция детерминации, на наш взгляд, осуществляется в рамках указанной выше функции. Поскольку правовое пространство аксиологически структурировано, то любой выбор в рамках правовой свободы будет означать ценностную детерминацию. Вопрос встает лишь о ранге (качестве, достоинстве) ценностей, детерминирующих деятельность субъекта.

Библиографические ссылки

1. См.: Мукамбаева Г.А. Законность и правовая саморегуляция личности. Бишкек, 1992.
2. Devish. Human society. N.J. 1949. P.143.
3. См.: Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М., 1986. С.68.
4. См.: Барулин В.С. Социально-философская антропология. М., 1994. С.242.

В.Ю. Панченко*

К ТЕОРИИ ПРИНЦИПОВ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ПРАВА

Теории принципов права посвящено значительное количество общетеоретических и отраслевых исследований, она получила серьезную разработку в советской юридической науке [1]. Однако идеологические постулаты, из которых исходили авторы, во многом предвосхищавшие конечные результаты исследований, придавали принципам права яркую идеологическую окраску, из них выветривалось правовое содержание, а многое из того, что фигурировало в качестве принципов права, имело к ним более чем отдаленное отношение [2]. Поскольку правоприменители обязаны были руководствоваться только конкретной нормой закона, практического значения принципы-нормы, как правило, не имели [3].

Анализ работ, посвященных проблемам принципов права, позволяет сформулировать основные положения современной теории принципов российского права, обращая при этом внимание на дискуссионные, далекие от единообразного понимания вопросы.

1. Определение понятия «принцип права»

Исследование понятия «принцип права» изначально затруднено тем, что сам термин «принцип», выполняющий в данном случае роль родового понятия, довольно многозначен [4].

Расхождение позиций исследователей в определении понятия «принцип права» сводится в основном к трем моментам (признакам): во-первых, это родовое по отношению к принципу права понятие – «идея», «начало», «положение», «требование» и т.д.; во-вторых, вопрос о выраженности (закрепленности) принципов в праве, о включе-

* © В.Ю. Панченко, 2004

нии в систему принципов права идей, начал, требований, которые еще не получили закрепления в позитивном праве (соотношение принципов права и правосознания); в-третьих, вопрос о том, что характеризуют (выражают, отражают) принципы права, т.е. о главном назначении принципов права как в праве, так и вне его.

Высказанные в общей теории права и в отраслевых юридических науках суждения на определение понятия принципа права в зависимости от родового по отношению к принципу права понятия можно классифицировать на четыре основные группы.

Первая группа авторов придерживается позиции, согласно которой принципы права – это его нормы фундаментального, основополагающего общего характера [5]. Другие считают, что при понимании принципов права как особой разновидности норм права обе эти категории лишаются присущих им специфических черт [6], более того, теряет смысл само существование понятия «принцип права», совпадающего с понятием «норма права».

Вторая группа исследователей определяет принципы права через категорию «идея» [7].

Третья группа исследователей в качестве родового понятия по отношению к понятию принцип права рассматривают «начала», «основы» [8].

Распространенной позицией в теории принципов права является рассмотрение понятий «идея» и «начало» как тождественных [9].

Основу четвертой группы определений составляет понимание принципов права как закрепленных в законе положений основного, руководящего характера [10].

На важный аспект принципов права, особенно значимый для их реализации, обратил внимание Н. Н. Полянский, отмечая, что «принципы в праве – это не просто идеи, но требования, предъявляемые к деятельности (или поведению)» [11].

Понятия «идея», «начало», «положение», «требование» при включении их в определение понятия «принципы права» употребляются, по существу, как однородные. Данные термины употребляются как синонимы в большинстве общественных наук [12]. Все определения понятия «принципы права» сходятся в главном, в сути, которая состоит в том, что принципы представляют собой основные, основополагающие руководящие нормативные начала (положения, идеи) права. В литературе предложены определения, синтезирующие рассмотренные основные подходы к определению понятия «принцип права». Так, С.С. Алексеев определяет принципы права как выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его содержание, основы, закрепленные в нем закономерности общественной жиз-

ни; принципы – это то, что пронизывает право, выявляет его содержание в виде исходных, сквозных «идей», главных его начал, нормативно-руководящих положений [13]. В.Н. Карташов предлагает считать принципами права исходные нормативно-руководящие начала (императивные требования), определяющие общую направленность правового регулирования общественных отношений [14].

По вопросу о выраженности (закрепленности) тех или иных основополагающих начал (идей, положений) в позитивном праве как признаке принципа права в литературе высказаны две позиции. Согласно первой позиции правовой принцип – это категория правосознания; правовые принципы предшествуют созданию системы права; общество создает представление о праве, об идеях и началах, лежащих в его основе, и в соответствии с этими принципами формирует систему правового регулирования [15]; как идеологическая категория принципы права, безусловно, относятся к правовому сознанию [16]. Согласно противоположной позиции принципы права не идентичны идеям о том, каким должно быть право, поскольку последние являются категориями правосознания и предшествуют праву [17]; необходимо с предельной четкостью различать принципы, выраженные в самой материи права, и принципы правосознания; если принципы не выражены в содержании права, то они являются элементами правовой идеологии [18].

Назначение, роль принципов в праве, правовой системе исследователи видят: в определении общей направленности и наиболее существенных черт содержания права [19], правового регулирования [20]; в концентрированном выражении сущности, основных свойств, внутреннего единства и развития правовых норм в пределах системы права либо ее отдельных отраслей, институтов и иной совокупности норм [21]; в выражении объективных закономерностей, тенденций и потребностей общества, определяющих сущность всей системы, отрасли или института права [22]; в характеристике содержания права [23]; в определении главных черт и направленности развития форм и содержания права [24]; в отражении основных черт правового регулирования, его закономерностей, определении его идейных основ [25] и т.д.

2. Признаки принципов права

Среди существенных признаков принципов права выделяются следующие:

- 1) объективность [26];
- 2) нормативность принципов права, ибо они – неотъемлемая часть, свойство системы права, «принципы регулируют постольку, поскольку регулирует само право» [27];
- 3) нормативность принципов права достигает высшей степени

императивности [28];

4) универсальность действия [29];

5) целенаправленность [30];

6) формальная определенность [31];

7) системность [32];

8) стабильность действия [33];

9) обеспечение единства и внутренней непротиворечивости права и правового регулирования [34].

3. Типология принципов права

В юридической литературе предложены классификации принципов права по различным основаниям:

1) принципы подразделяются по форме или способу закрепления (внутреннего выражения) в праве на закрепленные (выраженные) прямо и косвенно [35];

2) по историческому типу права выделяют принципы рабовладельческого, феодального, буржуазного и социалистического типов права [36];

3) по сфере действия (широте проявления) принципы права классифицируются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые [37];

4) С.С. Алексеев предложил деление принципов права по их содержанию на социально-политические начала (называемые принципами права) и специально-юридические принципы (называемые правовыми принципами) [38];

5) Р.З. Лившиц классифицировал принципы права по содержанию на следующие группы: принципы, характеризующие общее отношение к праву и закону; принципы, характеризующие отношение к человеку как к высшей ценности; принципы, связанные с установлением истины при разрешении споров, с исследованием доказательств [39];

6) по источнику закрепления общие и отраслевые принципы права подразделяются на конституционные и иные принципы права [40];

7) Н.С. Малеин по наличию нормативного содержания классифицировал принципы права на принципы-нормы и принципы-законоположения [41].

4. Система общих принципов современного российского права.

Возведение того или иного правового положения в ранг правового принципа должно осуществляться на основе анализа его юридических свойств (признаков) и соотнесения последних с рассмотренными выше свойствами (признаками) принципа права. Вместе с тем разные авторы предлагают различный перечень принципов, как общих, так и межотраслевых, отраслевых и т.д. Как отмечает А.Ф. Черданцев, отнесение той или иной идеи к общеправовым принципам в определен-

ной мере имеет оценочный характер, все зависит от того, считать ту или иную идею основной, главной или нет [42]. Следует согласиться с В.И. Леушиным и В.Д. Перваловым в том, что «субъективизм при решении данной проблемы представляется труднопреодолимым» [43], но данное обстоятельство, однако, не означает, что поиски в этом направлении вообще не должны проводиться.

Принципы права должны отражать и выражать основные ценности, на которые ориентируется право [44]. Представляется, что за основу построения системы принципов права должен быть взят персонцентричный подход, вытекающий из понимания права, его сущности и содержания *в человеческом измерении*, когда критерием, системообразующим фактором системы принципов права выступает *человек, его права и свободы* [45].

С этой позиции система общих принципов современного российского права включает в себя, как минимум, следующие:

принцип правозаконности [46];

принцип уважения прав и свобод человека и гражданина (гуманизма) [47];

принцип справедливости [48];

принцип неприкосновенности личности [49];

принцип «личности можно все, что прямо не запрещено» [50];

принцип недопустимости произвольного ограничения прав и свобод личности [51];

принцип доступности правовой помощи [52];

принцип доступности правовой информации [53];

принцип всеобщности судебной защиты прав и свобод;

принцип взаимной ответственности государства и гражданина;

принцип презумпции правомерности поведения [54].

5. Функции принципов права

Принципы права – элементы внутренней формы права, относятся к субстанциональным правовым явлениям – к таким, из которых состоит само «вещество», тело права, т.е. к правовым средствам, из которых складываются каркас, работающие элементы механизма правового регулирования [55]. Однако, существуя прежде всего в нормативном срезе права, принципы права «свойственны всей правовой материи, всему механизму правового регулирования, они проявляются и в юридической практике, и в правосознании, и в правоприменительных актах» [56], т.е. принципы права выполняют ряд функций.

Функции принципов права – это вытекающие из их сущности, проявляющие их свойства, направления воздействия принципов права на регулируемые правом общественные отношения, на сознание и поведение участников последних.

Выделенные в юридической литературе функции принципов права можно объединить в три основные функции принципов права: а) познавательную; б) информационно-ценностную; в) регулятивную.

Познавательная функция принципов права проявляется в том, что принципы права: а) способствуют глубокому уяснению сущности действующей системы источников (форм) права; б) служат основой для толкования права, уяснения смысла и значения правовых норм; в) выступают ориентирами в правотворческой и правореализационной деятельности и критериями их оценки, обеспечивая преемственность, единство и непротиворечивость правового регулирования; г) являются дополнительно к предмету и методу правового регулирования индивидуализирующим признаком соответствующих отраслей права, содействуют объединению норм и институтов в ту или иную отрасль права [57]; д) характеризуя основные черты современного российского права, той или иной его отрасли, служат отправными положениями при сопоставлении с правом в целом, той или иной отраслью права зарубежных государств.

Информационно-ценностная (воспитательная, воспитательно-превентивная) функция принципов права имеет своей задачей обеспечение осознания, усвоения социального и личностного смысла общих начал права и выраженных в них важнейших политических, моральных и иных ценностей, вжившихся в правовую материю, а также собственно правовых ценностей [58].

Регулятивная функция принципов права совпадает с регулятивной функцией самого права и представляет собой направление их правового воздействия, выражающееся в установлении позитивных правил поведения, предоставлении прав и возложении обязанностей на субъектов права [59].

Регулятивная функция принципов проявляется двояко: во-первых, как действие, опосредованное нормами права (опосредованное действие); во-вторых, как непосредственное (прямое) регулятивное действие.

Действие принципов права, опосредованное нормами права (опосредованное действие), предполагает конкретизацию принципов, выражение их содержания в законах, иных нормативно-правовых актах, а затем реализацию этих правовых предписаний. В советской юридической науке в силу понимания права как системы установленных государством юридических норм признавалось в основном опосредованное нормами права регулятивное действие принципов права.

Принципы права неразрывно связаны с юридическими нормами, в единстве с ними существуют и функционируют, однако не следует сводить к этому все регулятивное значение правовых принципов и

утверждать, что действие их непременно дополняется юридическими нормами, принижая самостоятельное значение принципов как регулятивных элементов в структуре права.

б. Непосредственное (прямое) регулятивное действие принципов права

Принципы права оказывают прямое регулирующее воздействие без всякой дополнительной, уточняющей нормы (совокупности норм), поскольку обладают нормативным содержанием [60].

Например, прямым регулирующим действием принципов права является аналогия права. При аналогии права отсутствует аналогия в собственном смысле, так как здесь речь идет не о применении сходного (аналогичного) закона, поскольку такового не оказалось (иначе это была бы аналогия закона), а о решении не предусмотренного конкретной нормой случая на основе общих принципов законодательства [61]. В данном случае речь идет не о применении нормы по сходству (анalogии), поскольку таковой нормы нет, а о прямом применении особых самостоятельных нормативно-регулятивных средств высшей степени нормативной обобщенности – принципов права. Правоприменитель «должен принять во внимание те общие начала, принципы, которые положены в основу законодательства, и с этой точки зрения создавать норму на данный случай» [62], ему «приходится создавать норму из ряда законов, разрешающих вопросы из того же фактического состава; установленная норма будет раскрытием общей идеи, которая лежит в основе нескольких законов, <...> это будет нахождение юридического принципа <...>» [63].

Принципы права непосредственно регулируют общественные отношения и поведение их участников в процессе осуществления прав и обязанностей, возникающих из действий граждан, хотя и не предусмотренных законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождающих гражданские права и обязанности; при удовлетворении гражданами своих законных интересов, не получивших отражение в норме в форме субъективных прав; при конкуренции с нормами права, особо значимой разновидностью которой является прямое действие Конституции РФ.

Таким образом, рассмотренные признаки, система, функции принципов права определяют их особое значение в структуре права как самостоятельных нормативно-регулятивных средств.

Библиографические ссылки и примечания

1. См.: Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948; Пашерст-

ник А.Е. О сфере действия и принципах советского трудового права // Сов. государство и право. 1957. № 10; Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956; Сорок лет советского права. 1917-1957. Т.2. Л., 1957; Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1958; Шейндлин Б.В. Сущность советского права. Л., 1959; Чечина Н.А. Принципы советского гражданского процессуального права // Правоведение. 1960. № 3; Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. М., 1960; Сабо И. Социалистическое право. М., 1964; Уржинский К.П. К вопросу о принципах правового регулирования общественных отношений // Правоведение. 1968. № 3; Александров Н.Г. Сущность социалистического государства и права. М., 1969; Остроумов Г.С. Правовое осознание действительности. М., 1969; Лукашева Е.А. Принципы социалистического права // Сов. государство и право. 1970. № 6; Фефелов П.А. Понятие и система принципов советского уголовного права. Свердловск, 1970; Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972; Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. М., 1972; Котюргин С.И. Понятие, принципы и формы административно-процессуальной деятельности милиции. Омск, 1973; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973; Орлова Л.М. Права сторон в гражданском процессе. Минск, 1973; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Принципы советского трудового права // Сов. государство и право. 1974. № 8; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах // Сов. государство и право. 1975. № 3; Мицкевич А.В. Советское социалистическое право, его основные принципы и система // Сов. государство и право. 1975. № 9; Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976; Советский гражданский процесс / Под ред. М.А. Гурвича. М., 1976; Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1976; Ронжин В.Н. О понятии и системе принципов социалистического права // Вестн. Моск. ун-та. Серия XI. Право. 1977. № 2; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М., 1977; Смирнов О.В. Соотношение норм и принципов в советском праве // Сов. государство и право. 1977. № 2; Мотовиловкер Я.О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. Ярославль, 1978; Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. М., 1978; Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. М., 1979; Фаткуллин Ф.Н. Проблемы общей теории социалистической правовой надстройки. Т. 1. Казань, 1980; Алексеев С.С. Общая теория права:

- В 2 т. Т. 1. М., 1981; Михалева Н.А. Социалистическая Конституция: проблемы теории. М., 1981; Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. М., 1982; Свердлов Г.А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 1985; Советское гражданское право / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 1. М., 1985; Советское трудовое право / Под ред. Б.К. Бегичева, А.Д. Зайкина. М., 1985; Иванов Р.Л. К вопросу о генезисе принципов права // Вестн. Ленингр. ун-та. 1987. Сер. 6. Вып. 4; Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Принципы советского уголовного права. М., 1988; Советское трудовое право / Под ред. А.С. Пашкова, О.В. Смирнова. М., 1988; Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987; Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989; Шафиров В.М. Принципы и нормы права как средства развития активного правомерного поведения // Социалистическое самоуправление народа и укрепление законности в общенародном государстве. Красноярск, 1989; Шерстюк В.М. Система советского гражданского процессуального права (вопросы теории). М., 1989; Бабаев В.К. Теория современного советского права: Фрагменты лекций и схемы. Нижний Новгород, 1991; Лившиц Р.З. Современная теория права: Краткий очерк. М., 1992; Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994; Гражданский процесс / Отв. ред. К.И. Комиссаров, Ю.К. Осипов. М., 1996; Зажицкий В.И. Правовые принципы в законодательстве РФ // Государство и право. 1996. № 6; Курс российского трудового права: В 3 т. Т.1 / Под ред. Е.Б. Хохлова. СПб., 1996; Малеин Н.С. Правовые принципы, нормы и судебная практика // Государство и право. 1996. № 6; Талалаев А.Н. Общепризнанные принципы и нормы международного права (конституционное закрепление термина) // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1997. № 3; Кононов А. Принцип определенности правовой нормы в конституционном судопроизводстве // Уголовное право. 1999. № 2; Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 1999; Карташов В.Н. Принципы права // Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001; Цыбулевская О.И. Значение общеправовых принципов для отраслевого законодательства // Вопросы теории права. 2001. № 2. Саратов, 2001 и др.
2. См. подробнее: Толстой Ю.К. Принципы гражданского права // Правоведение. 1992. № 2. С. 49; Садиков О.Н. Принципы нового гражданского законодательства в СССР // Сов. государство и право. 1990. № 6. С. 20 и далее; Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 195.
 3. См.: Кононов А. Принцип определенности правовой нормы в конституционном судопроизводстве // Уголовное право. 1999. № 2.

- С. 78.
4. См.: Вронковская С., Зелиньский М., Зембиньский З. «Принципы права» в перспективе теории права и отраслевых правовых наук // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1975. № 4. С. 18. Философское и этимологическое значение понятия «принцип» см.: Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. М., 1975. С. 477; Словарь иностранных слов. 14-е изд. М., 1987. С. 400; Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. М., 1986. С. 382.
 5. См., напр.: Строгович М.С. Указ. соч. С. 73; Международное публичное право / Под ред. К.А. Бекяшева. М., 1998. С. 51; Талалаев А.Н. Указ. соч. С. 69.
 6. Орлова Л.М. Указ. соч. С. 7.
 7. См., напр.: Чечина Н.А. Указ. соч. С. 78; Копнин П.В. Идея как форма мышления. Киев, 1963. С.83; Денисов А.И. XXIV съезд КПСС и вопросы государства и права. М., 1972. С. 93; Васильев А.М. Правовые категории. С. 216; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 43; Малеин Н.С. Указ. соч. С. 12-13; Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права. 2-е изд. М., 1912. С. 3. (Цит. по: Аликперов Х., Курбатов Г. Принципы уголовного права в доктринальном проекте нового УК Азербайджана // Уголовное право. 1999. № 3. С. 46-47); См.: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 8-9.
 8. См., напр.: Сорок лет советского права. 1917-1957. Т.2. С. 36; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 43; Явич Л.С. Общая теория права. С. 151; Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. С. 33; Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. С. 28.
 9. См., напр.: Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 21-22; Полянский Н.Н., Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А. Проблемы судебного права / Под ред. В.М. Савицкого. М., 1983. С. 128; Бабаев В.К. Указ. соч. С. 24; Смирнов О.В. Основные принципы трудового права России // Трудовое право России / Под ред. О.В. Смирнова. М., 1997. С. 23; Черданцев А.Ф. Теория государства и права С. 186.
 10. См.: Шейндлин Б.В. Указ. соч. С. 66; Якуб М.Л. Указ. соч. С. 26; Ронжин В.Н. Указ. соч. С. 34; Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. С. 24; Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 17.
 11. Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса / М., 1956. С. 83; См. также: Проблемы общей теории социалистиче-

- ского государственного управления. М., 1981. С. 79–80.
12. См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. 17-е изд. М., 1985. С. 340.
 13. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102.
 14. См.: Карташов В.Н. Указ. соч. С. 222.
 15. См.: Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 23.
 16. См.: Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С. 31.
 17. См.: Пашерстник А.Е. Указ. соч. С. 99.
 18. См.: Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 98.
Причиной отождествления принципов-идей права и принципов-идей правосознания являлось признание существования права до его официального закрепления в источниках – «революционное право уже есть и существует, несмотря на то, что никакое законодательство его еще не закрепило» (цит. по: Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М., 1977. С. 19). Принципы права и правосознание – взаимосвязанные явления. Принципы как идеи – категория правосознания. Из сферы правосознания, науки, теории идеи-принципы воплощаются, переходят в сферу правотворчества, объективируясь в нормах права и правоотношениях. Каждый принцип права проходит стадию зарождения через принцип правосознания – идею, а официальное нормативное закрепление последней создает принцип права, при создании системы правовые принципы трансформируются в принципы права, а когда правосознание материализуется в позитивном праве, его принципах, оно теряет свои свойства и перестает быть таковым. Те руководящие начала, идеи, которые еще не закреплены в позитивном праве, не могут быть отнесены к принципам права, поскольку они не имеют нормативно-регулирующего значения. В то же время принципы права по своему источнику в определенной мере сохраняют внеправовой характер. (Подробнее о соотношении принципов права и правосознания см.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102–103; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 43; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С. 32; Малеин Н.С. Указ. соч. С. 12-13).
 19. См.: Советское трудовое право / Под ред. Б.К. Бегичева, А.Д. Зайкина. С. 46.
 20. См.: Общая теория советского права / Под ред. С.Н. Братуся и И.С. Самощенко. М., 1966. С. 68.
 21. См.: Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового

- права. С. 43.
22. См.: Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. С. 24.
 23. См.: Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. С. 33.
 24. См.: Ронжин В.Н. Указ. соч. С. 34.
 25. См.: Уржинский К.П. Указ. соч. С. 124; Денисов А.И. XXIV съезд КПСС и вопросы государства и права. М., 1972. С. 93; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах. С. 11.
 26. Объективность означает, что принципы «реально заложены в праве независимо от того, сформулированы ли они в научном понятии или нет, научно сформулированное понятие правового принципа является теоретическим отражением объективных факторов, реально существующих в праве принципов» (см.: Алексеев С.С. Объективное в праве // Правоведение. 1971. № 1. С. 116-117). По вопросу о соотношении объективного и субъективного в принципах права см. также: Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 24 и далее; Васильев А.М. Правовые категории. С. 216; Курашвили Б.П. Очерк теории государственного управления. М., 1987. С. 21 и др.
 27. Смирнов О.В. Указ. соч. С. 24. О нормативности принципов права см.: Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971. С. 72-78; Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261; Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 50 и далее; Павилонис В. Конституция как предмет интерпретации в решениях Конституционного суда Литовской Республики // Конституционное правосудие в посткоммунистических странах. М., 1999. С. 143; Давид Р., Жоффе-Спинози К. Правовые системы современности. М., 1999. С. 108-110.
 28. См.: Явич Л.С. Конституция СССР и некоторые вопросы общей теории советского права // Конституция СССР и дальнейшее развитие государствоведения и теории права. М., 1979. С. 68; См. также: Явич Л.С. Общая теория права. С. 149.
 29. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 105.
 30. См. об этом: Васильев А.М. Правовые категории. С. 225; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 28-29; Фаткуллин Ф.Н. Указ. соч. С. 150-151; Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д. Бойкова, И.И. Карпеца. М., 1989. С. 138.
 31. См. об этом: Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М., 1960. С. 466; Якуб М.Л. Указ. соч. С. 69; Смирнов О.В. Указ. соч. С. 24; Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261-263; Зажицкий В.И. Указ. соч. С.92-93; Цыбулевская

- О.И. Указ. соч. С. 75.
32. См. об этом: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 158-159; Протасов В.Н. Что и как регулирует право. М., 1995. С. 17-18; Карташов В.Н. Указ. соч. С. 222-223. Наиболее обстоятельную разработку системность как признак принципов права получила в науке уголовно-процессуального права (см.: Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956; Добровольская Т.М. Принципы советского уголовного процесса. М., 1971; Шундилов В.Д. Принцип непосредственности при расследовании и рассмотрении уголовного дела. Саратов, 1974; Кобликов А.С. Законность – конституционный принцип советского уголовного судопроизводства. М., 1979; Конституционные основы правосудия в СССР. М., 1981; Тыричев В.И. Принципы советского уголовного процесса. М., 1983; Громов Н.А., Николайченко В.В. Принципы уголовного процесса, их понятие и система // Государство и право. 1997. № 7. С. 37 и др.).
33. См. об этом: Васильев А.М. Правовые категории. С. 225; Свердлов Г.А. Указ. соч. С. 58; Мужинский А. Сущность и принципы уголовного процесса // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1986. № 3. С. 105.
34. См. об этом: Черданцев А.Ф. Системообразующие связи права // Сов. государство и право. 1974. № 8. С. 11; Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 90; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах. С. 18; Он же. Правовые категории. С. 225; Смирнов О.В. Указ. соч. С. 30; Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 32-33; Шафиров В.М. Указ. соч. С. 125; Алексеев С.С. Теория права. Харьков, 1994. С. 90.
35. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т.1. С. 104; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 22-24; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С.31-33. Свердлов Г.А. Указ. соч. С. 28; См. об этом: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 197.
36. См., напр.: Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1975. С. 152.
37. См.: Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948. С. 376-377; См. также: Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. С. 30. Наиболее полную, развернутую классификацию принципов по указанному основанию приводит В.Н. Карташов (см.: Карташов В.Н. Принципы права. Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 2001. С. 228–231.

38. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 106–108. Представленная классификация встретила возражения (см.: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 153; Рабинович П.М. Укрепление законности – закономерность социализма. Львов, 1975. С. 62).
39. См.: Лившиц Р.З. Теория права. С. 197–200.
40. См.: Добровольская Т.М. Принципы советского уголовного процесса. М., 1971. С. 28–34.
41. См.: Малеин Н.С. Указ. соч. С. 13.
42. См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. С. 187.
43. Теория государства и права / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Первалова. М., 1997. С. 238.
44. См.: Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 187.
45. См.: Шафиров В.М. Современное понимание права // Теория государства и права: Сб. ст. / Отв. ред. В.Д. Ардашкин. 2-е изд. Красноярск, 1999. С. 31–34.
46. См., напр.: Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горшенева. Харьков, 1985. С. 39 и далее; Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1973; Вопленко Н.Н. Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983. С. 48–49; Дубовицкий В.Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении. Минск, 1984. С. 79–89; Боннер А.Т. Принцип законности в советском гражданском процессе. М., 1989; Боннер А.Т. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности. М., 1992; Лазарев В.В. Общая теория права и государства. М., 1994. С. 31; Малеин Н.С. О законности в условиях переходного периода // Теория права: новые идеи. М., 1995; Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 132–133.
47. См.: Основы права и государства / Под ред. В.М. Шафирова. Красноярск, 2000. С. 41; См. также: Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности советских граждан. М., 1972. С. 167–168; Попков В.Д. Гуманизм советского права. М., 1972; Гордиенко А.А. Сущность советского права и его роль в социалистическом обществе. Ташкент, 1967. С. 54 и далее; Чхиквадзе В.М. Социалистический гуманизм и права человека. М., 1978 и др.
48. См., напр.: Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право. М., 1977; Экимов А.И. Справедливость и социалистическое право. Л., 1980; Он же. Интересы и право в социалистическом обществе. Л., 1984; Нерсисянц В.С. Право: многообразие определений и единство понятий // Сов. государство и право. 1983. № 10; Хеффе О. Естественное право перед лицом вызова правового позитивизма //

- Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Госво и право. 1985. № 3; Гарапшин К.М., Шагиева Р.В. Реализация норм (принципов) социальной справедливости в правовой деятельности // Справедливость и право / Отв. ред. А.Ф. Черданцев. Свердловск, 1989; Семитко А.П. Справедливость как принцип правовой культуры социализма // Там же; Черданцев А.Ф. Социалистическое право и справедливость // Там же; Правовая система социализма. Понятие, структура, социальные связи. М., 1986. С. 48 и далее; Право, свобода, демократия: Материалы «круглого стола» // Вопросы философии. 1990. № 6. С. 13; Боннер А.Т. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности. М., 1992; Нерсесянц В.С. Наш путь к праву: от социализма к цивилизму. М., 1992. С. 6-11; Дробышевский С.А. Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. Красноярск, 1995. С. 11-13, 94-97, 136-137; Урбина С. Какой позитивизм? // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1996. № 1. С. 25; Эрделевский А. Принцип равенства на весах правосудия // Бизнес-адвокат. 2000. № 22.
49. См., напр.: Придворов Н.А. Достоинство личности и социалистическое право. М., 1977; Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. М., 1978. С. 18 и далее; Лившиц Р.З. Теория права. С. 196.
50. Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 138–141.
51. См.: Худойкина Т. В. Ограничение прав человека как необходимый элемент правового регулирования: общетеоретические аспекты. Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: Сб. тр. Ч.1. Н. Новгород, 1998. С. 205; о содержании указанного принципа см. также: Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. Л.А. Окунькова. М., 1996. С. 238 и далее; Путеводитель по Европейской конвенции о защите прав человека (далее – Путеводитель). Совет Европы, 1994. С. 46–47; Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М., 1997. С. 167; Устинов В. С. Основания и критерии ограничения прав и свобод личности в законодательстве и теории // Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву. С.102-104 и др.
52. См.: Воскресенский Г. Консультационная работа адвокатов // Сов. юстиция. 1984. № 11; Повышение роли адвокатуры в оказании юридической помощи гражданам: Материалы «круглого стола» // Сов. государство и право. 1985. № 2, 3; Леви А. Об участии защитника в предварительном следствии // Сов. юстиция. 1987. № 4; Ах-

- мадеев Ю., Бромберг М. Правовое обслуживание граждан, // Сов. юстиция. 1988. № 11; Куричев Ю.А. Доступность юридической помощи – общий принцип правосудия // Правоведение. 1990. № 5; Барщевский М.Ю. Адвокат, адвокатская фирма, адвокатура. М., 1995; Бернам У., Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура, СПб., 1996; Проблемы профессиональной правозащиты в России. М., 1996; Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: Материалы «круглого стола» // Государство и право. 1998. № 7 и др. Суть рассматриваемого принципа в обращении, прежде всего, к публичной власти требовании обеспечить каждому гражданину возможность воспользоваться квалифицированной юридической помощью – как «превентивной», «профилактической» юридической помощью до возникновения конкретных правоотношений, ситуаций, требующих правового разрешения (правовое обучение населения юридически грамотному осуществлению социально-правовых ролей потребителя, избирателя, налогоплательщика и др.), так и «последующей» юридической помощью, нередко обозначаемой термином «защита прав» (составление жалобы, осуществление судебного представительства и др.)
53. См.: Основы права и государства / Под ред. В.М. Шафирова. С. 41.
54. См.: Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 139.
55. См. об этом: Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 227–228 и далее.
56. Алексеев С.С. Проблемы теории права. С. 105.
57. См.: Гражданский процесс / Отв. ред. К.И. Комиссаров, Ю.К. Осипов. М., 1996. С. 24.
58. См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 123; Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 100-102 и далее; Рабинович П.М. Социалистическое право как ценность. Львов, 1985. 107–109 и далее.
59. См.: Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С. 259.
60. См.: Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261; Шафиров В.М. Указ. соч. С. 123–124.
61. См.: Теория государства и права. М., 1949. С. 431.
62. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 52.
63. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: В 2 т. Т. 2. Вып. 2,3,4. М., 1995. С. 320.

ПРИНУЖДЕНИЕ И ОБЕСПЕЧЕННОСТЬ ПРАВА

Исторически сложилось так, что не только в массовом, обыденном сознании, но и в юридической идеологии широко распространено суждение об абсолютной связи права и принуждения. В этом видится принципиальное отличие права от морали: нормы права обеспечиваются внешним воздействием или принуждением, нормы же морали не обладают принудительным воздействием и обеспечиваются добровольностью их принятия. Поэтому принудительность относится к важнейшему признаку права, без которого существование и функционирование права невозможно в государственно-организованном обществе.

Так, крупнейший немецкий юрист XIX века Рудольф фон Иеринг в своей книге «Цель в праве» писал, что «ходячее определение права гласит: право есть совокупность действующих в государстве принудительных норм (государство есть единственный источник права). И это определение, по моему мнению, вполне правильно».

Обосновывая необходимость права при социализме прежде всего экономическими причинами, В.И. Ленин указывал, что сознание членов общества еще не поднялось до того уровня, чтобы труд стал для них первой жизненной потребностью, а производительные силы еще не достигли такого высокого развития, чтобы обеспечить изобилие материальных благ и полное удовлетворение запросов всех членов общества. Поэтому, не впадая в утопизм, нельзя думать, что, свергнув капитализм, люди сразу научатся работать на общество без всяких норм права, да и экономических предпосылок такой перемене отмена капитализма сразу не дает. Только при коммунизме, где нет различия между членами общества по их отношению к общественным средствам производства, когда исчезнет государство и можно говорить о свободе, люди постепенно привыкнут к соблюдению элементарных, веками известных, тысячелетиями повторяющихся во всех прописях правил общежития, к соблюдению их без насилия, без принуждения, без подчинения, без особого аппарата для принуждения, который называется государством. Право же есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права [1].

Взгляд на право как на силу, навязывающую обществу совокупность исходящих от государства велений, приказов к должному поведению, и был положен в основу правопонимания советской общетеоретической и отраслевой науки. Вот только некоторые типичные суждения. "Право – непосредственно принудительная сила, система пра-

* © В.М. Шафиров, 2004

вил, осуществляемых в непосредственном порядке". "Государство обеспечивает соблюдение и исполнение правовых норм, заставляя людей повиноваться законам и иным нормам права...". "Вся ценность права состоит в возможности его принудительного осуществления" [2]. Тем самым принудительности в правовом регулировании придается универсальное, всеобщее значение. Властное, административно-командное воздействие права имеет место во всех случаях, в отношении всех субъектов, включая и добровольно осуществляющих закон (правопорядочных). Распространение принудительности правовой нормы только на тех лиц, которые её нарушали, умалило бы обязывающее и организующее значение диспозиции и свело бы значение нормы только к её санкциям [3]. Всякое иное внешнее воздействие на поведение, например, при помощи поощрительных, рекомендательных норм не имеет юридически обязательного значения, не отражает специфики права.

Такая точка зрения на соотношение права и принудительности вполне логична для государствоцентричного подхода, поскольку государство рассматривается в качестве первоначального источника права.

Иное видение на соотношение принудительности и права дает человекоцентричный (человеческое измерение) подход. Первоначальный источник права – природа человека, основные права и свободы присущи ему от рождения и неотчуждаемы. Каждый человек независимо от признания государством – правовая личность, правопорядочность которой предполагается. Поэтому будет упрощением раскрывать обеспечение действия права только через призму государственного принуждения.

Обеспечение действия права – многоаспектная проблема. Она не ограничена рамками государственно-принудительного воздействия, не сводится к нему, но и не может быть осмыслена без него. Заслуживающее внимания в этом отношении соображение высказал французский ученый Жан Карбонье: "Принудительность права не какой-то случайный момент в его эволюции. Тем не менее принудительность не является важнейшей чертой юридического" [4].

Действительно, позитивное право не смогло бы появиться на свет, занять свое значимое место в системе социальных ценностей без опоры на принуждение. Право как мера свободы возникает и длительное время существует в государственно-организованном обществе при ограниченном круге полностью свободных людей и в ущерб равенству. Поэтому для обделенной в правах, неравной перед законом значительной части общества наряду с определенными преимуще-

ствами от вхождения в официальное правовое пространство приходится испытывать на себе всю тяжесть несправедливости из-за несения многочисленных, часто односторонне-обременительных обязанностей. При этом от ущемленных в правах требовались непрекаемость, слепое беспрекословное повиновение даже тем приказам власти, которые противоречили их воле, интересам, унижали их человеческое достоинство. Здесь принуждение прежде всего играет главную роль, являясь незаменимым средством воздействия на людей. Только угрожая принуждением или применяя его, государство имеет шанс заставить человека подчиниться даже тому, что идет вразрез с его естественной природой, противоречит его желаниям, потребностям. Это было жесткое, грубое навязывание юридических правил (принуждение может быть и в более мягких формах), однако, думается, именно с такого наделения нормативных предписаний внешней принудительной силой стало складываться этакое представление об общеобязательности права вообще, о приказном характере отношений государства ко всем своим подданным.

Обосновывание необходимости безусловного повиновения распоряжениям власти и недопущения какой бы то ни было критики их со стороны населения можно найти как у исследователей древности и средневековья, так и у буржуазных мыслителей. По мнению Бенедикта Спинозы, все должны во всем повиноваться верховной власти; все "обязаны безусловно исполнять все приказания верховной власти, хотя бы она повелевала исполнять величайшую глупость" [5]. "...Вся государственная власть основана на повиновении подданных, вся ее деятельность есть претворенное повиновение... Это приложимо ко всякому государству: степенью повиновения... измеряется его сила и могущество", – считал Георг Еллинек.

Итак, формула, согласно которой каждый обязан повиноваться велениям власти, построена на признании того, что отношения между государством и гражданином – это преимущественно односторонние властные отношения. На одной стороне – верховная власть, а на другой – подчиненный ей гражданин; на одной – господство, создающее нормы и приказывающее применять их и следовать им, на другой – повиновение [6].

Приказной способ обращения власти со своими подданными обосновывался благими целями, общественной пользой. Определенная доля истины здесь есть. Однако нельзя забывать, что общественная польза в государстве, покоящемся хотя бы на частичной несвободе, неравенстве людей, имеет особенность преломления через приоритеты в первую очередь самого государства, отождествляющего себя с

обществом. Поэтому-то, заботясь о "благое каждого своего подданного", оно делает это, осуществляя полицейские функции, разрешая, дозируя по своему усмотрению осуществление прав. "Полицейское государство, – указывает Б.А. Кистяковский, – убивает... всякую личную и общественную инициативу и самодеятельность. Оно заменяет ее детальной и формальной казуистической регламентацией. Притом полицейское государство всегда ревниво оберегает свои прерогативы. Во всяком проявлении инициативы со стороны общества оно видит покушение на свои полномочия..." [7]. Если кто-нибудь попытается освободиться от сковывающей, навязчивой опеки государственных органов и проявит недозволенную активность, он будет принужден к повиновению юридическим правилам. Говоря словами Жан-Жака Руссо, "...его силой заставят быть свободным".

Таким образом, идея внешней принудительности права и лежит в основе свободного повиновения (подчинения) юридическим нормам. Но данная теория приспособлена к такой социальной среде, в которой личность располагает правами, строго отмеренными государством. Индивид должен делать только то, что ему прямо разрешено, и всякая самодеятельность, инициатива наказуема, а чтобы эмоции, чувства, действия не выплескивались через край (границу дозволенного), и необходима принудительность. Закрепление, обновление принудительных механизмов составляют главную заботу государственных органов. Ведь для полицейского государства человек только средство, а не цель преобразований в обществе. Отсюда логично, что "категория "должное поведение", т.е. поведение, обеспечиваемое принудительной силой государственного аппарата и соответствующее юридической норме, отражает специфику права в целом..." [8].

Но неужели свобода, навязанная в сфере права, исчерпывается свободой под внешней опекой и принуждением? И в этом ли суть социального, в том числе правового, прогресса? Конечно, нет. В своей эволюции человек освобождается от рабства, иных противоестественных форм несвободы, обретая равенство перед правовым законом в обладании правами и свободами независимо от природных и социальных черт, качеств. Все это трансформирует отношения между личностью и государством. Они уже строятся на основе признания человеком его достоинства, прав и свобод высшей ценностью. Теперь забота государства – создание основ, гарантий для развития самодеятельности, инициативы, творчества каждой личности. С правовой точки зрения это предполагает поворот в правовом регулировании на 360 градусов. Разрешительный тип регулирования обращен прежде всего к государству, его органам; для граждан определяющим становится правовое воздействие, построенное по принципу: можно делать все,

что правом не запрещено. Запрещается только то, что противоречит идеалу: свободное, равноправное развитие каждого есть условие свободного, равноправного развития всех. Вмешательство государства в частную сферу не допускается.

В данной связи напрашивается очевидный вопрос: если человек в правовом государстве свободен и волен проявлять любую желательную для него инициативу, не ущемляющую свободу, права, интересы других людей, то верно ли считать, "...что правовые нормы издаются для того, чтобы принудить всех и каждого к определенному поведению..."[9]. Думается, это вряд ли верно. На данное обстоятельство обратил внимание еще Г. Еллинек. "Цивилисты..., – писал он, – вплоть до настоящего времени по общему правилу признают принуждение единственной гарантией и с тем вместе существенным признаком права. Присматриваясь ближе к понятию принуждения, мы видим, что оно выступает преимущественно как непосредственное принуждение, т.е. что право достигает своих целей путем мотивации. Но совершенно непонятно, почему только мотивация, являющаяся результатом страха перед невыгодными юридическими последствиями угроз и т.п., должна быть рассматриваема как гарантия права". И ниже: "...как бессильно было бы право, если бы оно располагало только средствами внешнего государственного принуждения. ...Уже можно было видеть на примере церковного права, что правопорядок можно было гарантировать иными средствами, чем те, которые обычно объединяются под понятием правового принуждения. ...Правовое принуждение не способно само по себе гарантировать право. Правовые нормы суть принудительные, сколько гарантированные нормы"[10].

Еллинек довольно точно подмечает, насколько односторонен подход к пониманию права как средства принуждения. Принуждение – такое фактическое состояние, которое если и не исключает решение человека из цепи детерминации, то, во всяком случае, ставит его в положение, когда у него нет выбора для избрания других вариантов поведения [11]. Кроме того, действуя по принуждению, индивид ведет себя вопреки своей воле и в интересах принуждающего.

Однако действительная социальная ценность права заключается не в подчинении, устрашении человека, подавлении его активности, а в том, что оно выступает как целый комплекс юридически гарантированных возможностей свободного выбора личностью позитивных решений и действий, как система закрепленных прав и свобод индивидов, обеспечивающих их самостоятельность, инициативу, творчество.

Таким образом, в обществе с развитым правом человек в полной мере обретает свободу, проявляет свою индивидуальность, получает простор для собственного активного поведения. А раз это так, то со-

вершенно протвоестественно принуждать гражданина жить по праву (к использованию своих прав и свобод), т.е. к тому, что соответствует его природе, свободной воле и интересам. "...Свободная воля в себе и для себя, – указывал Г. Гегель, – принуждена быть не может..."

Другое дело сформировать, поддержать, развить на основе согласия, равновесия социально-правовую активность личности. Это настоятельная и острая необходимость. Но здесь в первую очередь нужны позитивные средства обеспечения (правовое поощрение, организация правомерного поведения органами государства, правовое обучение и воспитание и т.п.). Сводя же обеспечение права к принуждению, мы тем самым молчаливо признаем их второстепенность, считая главными в работе юридического механизма те элементы, которые пускаются в ход для борьбы с отклоняющимся от принципов и норм поведением. На самом деле все должно быть наоборот. Для утверждения в государственно-организованном обществе именно права вся созидательная энергия, сила правовой власти должна быть направлена прежде всего на укрепление и развитие позиций личности, ведущей себя правомерно и правоактивно. Как справедливо замечает И. Сабо, "понятие "власть" связано не только и не столько с представлением о принуждении, сколько с ролью государства как представителя общества... Во всяком случае, в современном обществе институционализированная, закреплённая государством система правил поведения есть общая движущая сила соблюдения права. По сравнению с этим принуждение в конкретных случаях применения норм права является лишь второстепенным фактором" [12].

Безусловно, было бы ошибкой вообще сводить на нет роль принудительности в обеспечении действия права, причем как в настоящем, так и в будущем. Несостоятельность позиции о том, что принуждение не может служить признаком права, совершенно очевидна. Надо лишь не забывать о строго очерченном круге ситуаций применения жестких государственных мер. В частности, принуждение допустимо тогда, когда не соблюдаются, не исполняются обязанности, произошло злоупотребление правами. При этом оно должно носить правовой характер, т.е. быть обогащено свойствами права и сообразно этому иметь законное нормативное обоснование, строиться в соответствии с формальными требованиями закона и реализовываться в предусмотренных законом формах и процедурах [13].

Вместе с тем ни при каких обстоятельствах недопустимо принуждать человека к использованию прав или отказу от них, умалять права и достоинство личности. Если это произошло, индивиду следует решительно защитить свое право. По этому поводу еще Р. Иеринг писал: "...Соппротивление постыдному не праву, посягающему на саму

личность человека, т.е. всякому нарушению права, которое по приемам своим носит характер неуважения к нему..., такое сопротивление есть обязанность, долг; оно – долг управомоченного по отношению к самому себе, ибо такое веление нравственного самосохранения; оно – долг по отношению к обществу, ибо оно необходимо для осуществления права” [14].

Следовательно, право обеспечивается позитивными (правовое поощрение, организующая деятельность органов государства, правомерное поведение, правовое обучение и воспитание и т.п.) и негативными (государственное принуждение) юридическими средствами. Соответственно принудительность является составной частью более общего признака – обеспеченности права обществом и государством.

Библиографические ссылки

1. См.: Ленин В.И. Государство и революция // Полн. собр. соч. Т.33. М.: Политиздат, 1969. С. 95, 89, 99.
2. Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938. С.155,183; Теория государства и права. Основы марксистско-ленинского учения о государстве и праве. М., 1962. С.35; Гражданское право. Т.1. М.: Юрид. лит., 1969. С. 253.
3. См.: Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. Львов, 1959. С.37.
4. Карбонье Ж. Юридическая социология. М.: Прогресс, 1986. С. 170.
5. Спиноза Б. Избранные произведения. Т. 2. М.,1957. С.208.
6. См.: Сабо И. Основы теории права. М.: Прогресс, 1974. С.151-152.
7. Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Л., 1990. С. 159.
8. Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности. М.: Изд-во МГУ, 1972. С. 27; Его же. Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М.: Норма, 1997. С.136–141.
9. Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. С. 36.
- 10.Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб., 1908. С.245–246.
- 11.См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М.: Юрид. лит, 1981. С. 267.
- 12.Сабо И. Основы теории права. С. 168.
- 13.См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: Бек, 1994. С.78.
- 14.Иеринг Р. Борьба за право. СПб., 1908. С.18.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА

Одна из задач юридической науки, в том числе общей теории государства и права, – поиск эффективных путей и средств упрочения законности и правопорядка, борьбы с правонарушаемостью (преступностью и другими правонарушениями как массовидным социальным явлением). Общеправовое научное обеспечение данного направления видится в формировании и развитии теории правоохранительного механизма. Именно эта теория охватывает тот ряд научных понятий, которые непосредственно относятся к проблеме правонарушаемости (общим причинам и условиям, общим признакам и динамике правонарушений), принудительно-правовому регулированию в целом, институтам правовой ответственности в частности, другим охранительным комплексам и т.д.

Понятие механизма правоохраны. Наряду с функцией поощрения праву присуща функция принуждения. Юридические механизмы, стержень которых составляет государственное принуждение, есть государственно-правовые охранительные механизмы. Их совокупность, взятая в «чисто» юридическом (правоведческом) аспекте, образует правоохранительный механизм общества как специализированную разновидность механизма правового регулирования [1]. Тем самым правоохранительный механизм – система институционно-правовых средств (норм, индивидуальных актов, правоотношений и т.д.), на основе и в рамках которых обеспечивается принудительное поддержание правопорядка. Имеется и другой, организационный (государствоведческий) аспект охранительного механизма общества. Это та часть государственного аппарата, получившая наименование правоохранительных органов, которая постоянно, повседневно занята подзаконным принудительным и связанным с ним контрольно-надзорным и профилактическим регулированием. Вместе с тем охранительными функциями наделены и иные органы (государственные и общественные). В данном своем качестве они включаются в социальный (государственно-правовой) охранительный механизм и наряду со специализированными органами характеризуют организационно-структурную сторону последнего. Наконец, функциональный аспект охранительного механизма – его реальная жизнь, работа всех структурных звеньев (организационных и правовых), взятых в единстве, составляющих в совокупности правоохранительную деятельность [2].

* © В.Д. Ардашкин, 2004

Правоохранительному механизму как подсистеме механизма правового регулирования свойствен специфический тип (порядок) регулирования. В основе его – властно-централизованный метод в наиболее острых императивных проявлениях, обуславливающий преобладание негативного обязывания, т.е. государственного принуждения. Стержень правовых средств данного режима регулирования – принуждение. Это свидетельствует в пользу того, что наряду с позитивными типами правового регулирования – общедозволительным и разрешительным – имеются основания выделять охранительный порядок регулирования [3].

Однако, говоря об относительной самостоятельности правоохранительного механизма с его «собственным» типом правового регулирования и соответствующим юридическим инструментарием, необходимо иметь в виду, что государственное принуждение внутренне неоднородно и состоит из разных «несущих конструкций». Они варьируют в зависимости, во-первых, от социальной почвы, правовой среды, в которой реализуются; во-вторых, от целей и задач, перед ними поставленных; в-третьих, от функций, в них заложенных, и т.д. Соответственно различен и правовой инструментарий, «обслуживающий» тот или иной вариант принуждения. Он обуславливает разные подтипы правоохранительного механизма (механизмов). В зависимости от оснований реализации и заложенных социально-юридических программ последний включает: а) институт ответственности; б) институт защиты; в) институт предупреждения; г) институт процессуального обеспечения. Меры ответственности призваны осудить, покарать виновного нарушителя (правонарушителя), чтобы исправить, перевоспитать его, упреждающе воздействовать на других. Меры защиты направлены против обязанного субъекта, с которым связано отклонение от правопорядка. Их цель – прекратить (пресечь) нарушение и восстановить порядок. В превентивных мерах проявляются государственная предусмотрительность, стремление предупредить опасные ситуации при вероятности (презумпции) их наступления. Меры процессуального обеспечения – вспомогательное (процедурное) «вооружение» для преодоления возможного и действительного сопротивления участников процесса, направленные на обеспечение применения основных принудительных мер (ответственности, защиты, превенции). Данная классификация (с определенными модификациями) ныне получила достаточно широкое распространение [4], хотя по ряду аспектов и наблюдаются расхождения. Так, различно трактуются содержание процессуального принуждения, его подвиды, основания осуществления [5]. В частности, Л.Б. Алексеева все средства процессуального обеспечения считает превентивными мерами [6], что недо-

статочно. Несмотря на сходство этих принудительных акций (они применяются, как правило, на основе презумпций), природа их различна. Превентивные меры – материальные и итоговые установления, реализуемые независимо от других средств принуждения. Процессуальное же обеспечение имеет опосредующий и вспомогательный характер, поскольку надобность в нем возникает в связи с реализацией основных охранительных мер [7]. Кроме того, в некоторых случаях меры процессуального обеспечения применяются как реакция на неправомерное поведение участников процесса [8].

О понятийном аппарате правоохраны. Четкое определение каждого вида правоохранительного механизма, унификация и легализация терминов, которыми оперирует теория правоохраны, – основа и резерв дальнейшего совершенствования законодательства, правоохранительной деятельности на современном этапе. Так, в литературе имеется масса различных толкований юридической ответственности, да и законодатель соответствующим термином в ряде случаев обозначает качественно разные правовые механизмы [9]. Как справедливо подчеркивает О.А. Красавчиков, такой «гипертрофированный объем категории ответственности, ее «безразмерные» габариты размывают суть данного понятия» [10]. Аналогичное положение с категорией правонарушения. Нередко имеется внешний факт нарушения правопорядка правонарушителем без учета его внутренних, психологических элементов. А таковых вообще может не быть, ибо нарушение субъективных прав и общественных интересов подчас вызывается событием, т.е. юридическим фактом, возникающим помимо воли и сознания человека. Правонарушение же как единство объективного и субъективного – одно из самых важных правовых понятий, лежащих в основе формирования и осуществления правоохранительной политики. Отнесение любых отклонений от правопорядка к правонарушению затрудняет уяснение его сущности в качестве особого общественного явления с глубинными и сложными объективно-субъективными связями. Утрачивается при этом и теоретическая ценность данной категории. Негативные юридические факты, влекущие правоохранительную реакцию, независимо от того, что стоит за ними (правонарушения или события), можно назвать правовыми аномалиями. Правомерно считать их самостоятельной разновидностью юридических фактов, не сводимой ни к правонарушениям, ни к событиям.

Понятие правовой аномалии позволяет уяснить действительную природу института защиты, его отличия от юридической ответственности. Меры защиты – первичная охранительная реакция на сам объективный факт отклонения от правопорядка, направленная на то, чтобы непосредственно прекратить нарушение, восстановить порядок

путем принуждения субъекта к выполнению ранее возложенной на него обязанности. Этим и исчерпывается их основная задача. Поэтому «доза» принуждения ограничивается здесь той минимальной потребностью, которая позволяет преодолеть правовую аномалию. Для применения мер защиты не имеют значения внутренние причины, обусловившие негативный факт. (А здесь могут быть и субъективные причины – виновное неправомерное поведение.) Вот почему меры защиты как санкции объективного основания абсолютно определены, «неэластичны». Конечно, данные меры (как и другие принудительные средства) налагают определенные ограничения и лишения, но это их «попутный», побочный эффект.

Более сложен механизм правовой ответственности. Здесь первоочередной задачей является осуждение виновного субъекта и причинение ему ограничений, лишений, обременений, страданий пропорционально вредности конкретного правонарушения. Через это карательное воздействие реализуются основные задачи (цели) юридической ответственности – исправление и перевоспитание нарушителя, частное и общее предупреждение правонарушений. При причинении имущественного ущерба в рамках правоотношений ответственности решается и компенсационная задача, ибо без этого (восстановления нарушенного материального положения) невозможно в полной мере реализовать карательную задачу. Такая принципиальная модель юридической ответственности и должна быть более последовательно отражена в законодательстве независимо от его отраслевой специфики. Определенные шаги к признанию института защиты уже сделаны. Так, в исправительно-трудовое законодательство введено понятие мер безопасности, по своей природе отличное от мер ответственности (ст. 86 УПК РСФСР) [11]. В хозяйственном законодательстве установлен ряд экономических санкций, реализация которых не связывается с виновным характером деяния. В данном случае достаточно самого объективного факта нарушения государственной дисциплины. В гражданском законодательстве институт защиты хотя в целом и поглощен «безразмерной» конструкцией ответственности, все-таки проявляет себя постольку, поскольку закон делает исключения из принципа ответственности за вину. Меры гражданско-правовой защиты – те санкции «ответственности», возложение которых на обязанное лицо не связывается с субъективным моментом. Имеются и другие формы правовой защиты.

В современных условиях теория правоохраны остро нуждается и в новом научном понятии, которое отражает один из узловых моментов политики государства в борьбе за законность и правопорядок. Речь идет о понятии правоохранительной политики. Необходимость в

нем обусловлена прежде всего потребностями комплексного подхода к решению проблемы правонарушаемости. В общем массиве правонарушений прослеживаются многолинейные связи и взаимозависимости между различными их видами. Поэтому «изучение преступных и неправомерных правонарушений во многом имеет общую социологическую и методологическую основу» [12], в связи с чем «надо прежде всего обращать внимание на выявление общих условий и закономерностей противоправного поведения» [13].

Правоохранительная политика – обобщающее понятие, которое отражает идейно-теоретические основы и главные направления деятельности государства в сфере борьбы с посягательствами на законность и правопорядок. Ее назначение – выработать на базе освоения общих закономерностей и тенденций, обуславливающих динамику правонарушений во всем массиве, единую научную стратегию и практическую линию борьбы с аномалиями в правовой действительности. Правоохранительная политика является интеграционным образованием более высокого уровня, чем уголовная или иная отраслевая политика. Общая политика правоохраны не сводится просто к сумме отраслевых политик, а вместе с ними составляет политико-правовой охранительный комплекс, в котором она выполняет методологическую и фундаментальную, направляющую и практически-прикладную функции.

Дополнительные аргументы в пользу выработки понятия правоохранительной политики можно почерпнуть из дискуссии о понятии уголовной политики. Сторонники узкого толкования связывают последнюю с той частью государственной политики в области борьбы с преступностью, которая осуществляется средствами и методами уголовного права. Сторонники более широкой трактовки говорят не только о собственно уголовно-правовой политике, но и уголовно-процессуальной, исправительно-трудовой и иной (здесь также несколько точек зрения). Некоторые добавляют, что уголовная политика закрепляется в нормах различных отраслей права, ибо охватывает борьбу и с другими (кроме преступлений) правонарушениями, а поэтому ее нельзя сводить к системе уголовной юстиции [14]. Можно понять стремление ряда авторов к конструированию уголовной политики как комплексного образования, ибо к тому имеются определенные жизненные основания. Но тогда она превращается в нечто собирательное, безразмерное, поглощающее и лишаящее самостоятельности другие ветви правовой политики, реализуемые через отраслевые охранительные механизмы. Вот почему необходимо ограничить пределы понятия уголовной политики, ибо «наличие собственного содержания у каждой отрасли права требует конкретизации содержания

политики, осуществляемой при помощи каждого конкретного вида правового регулирования» [15]. Обобщающую и интеграционную функцию должно выполнять понятие охранительной политики.

Как и всякая политика, она охватывает социально-политическую практику и ее идеологическое обеспечение (теории, программы, принципы и т.д.). Специфика юридической политики, во-первых, в том, что она реализуется в основном через право, через механизм правового регулирования. Во-вторых, этот юридический механизм сам является объектом правовой политики, в которой заложена программа его формирования и совершенствования. В свою очередь, специфика правоохранительной политики в том, что она «вооружена» правовыми механизмами, прямо опирающимися на принуждение. Исходя из этого понятие правоохранительной политики кратко можно сформулировать так – это определение Российским государством основных целей, направлений, принципов, форм и средств борьбы за законность и реализация их в правоохранительной деятельности общества.

На современном этапе формирования и осуществления правоохранительной политики в ежегодном послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию важнейшей государственной задачей определено совершенствование работы правоохранительных органов [16]. Обстоятельный анализ правоохранительного механизма дается Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации О.Э. Мироновым [17].

Теория правоохранительного механизма имеет перспективное значение и в связи с формирующейся ныне концепцией и практикой национальной безопасности. Понятие национальной безопасности совсем недавно вошло в наш научный и политический лексикон и, представляется, станет одной из важнейших проблемных тем общей теории государства и права, отраслевых юридических наук и практики правового регулирования. «Под национальной безопасностью Российской Федерации понимается безопасность ее многонационального народа как носителя суверенитета и единственного источника власти в Российской Федерации. Концепция национальной безопасности – это системы взглядов на обеспечение безопасности личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз во всех сферах жизнедеятельности» [18].

Очевидно, что правоохранительный механизм – это юридические гарантии национальной безопасности.

Библиографические ссылки

1. О понятии «механизм правового регулирования» см.: Алексеев

- С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С. 145–151.
2. А.Б. Сахаров зауживает понятие правоохранительной деятельности, считая ее деятельностью только специализированных органов, непосредственно осуществляющих борьбу с преступностью (Сахаров А.Б. Правоохранительная деятельность и преступность // Сов. государство и право. 1986. № 1. С. 83). Правоохрана включает борьбу со всеми правонарушениями, со всеми отклонениями от правопорядка, принудительную деятельность всех, а не только правоохранительных органов.
 3. Три типа правового регулирования выделяет В.Д. Сорокин (Сорокин В.Д. Метод правового регулирования: Теоретические проблемы. М.: Юрид. лит., 1976. С. 114–128). Однако автор сводит охранительный тип регулирования к отраслевому, уголовно-правовому, отступая от своего же понимания типа правового регулирования как феномена универсального, межотраслевого.
 4. См.: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: Норма и патология. М.: Наука, 1982. С. 253–254; Малеин Н.С. Правонарушение: Понятие. Причины. Ответственность. М.: Юрид. лит., 1985. С. 58–102 и т.д.
 5. См.: Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж, 1975. С. 30–40; Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань, 1981. С. 5–18.
 6. См., напр.: Уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М.: Наука, 1979. С. 159–160. Говоря об основаниях применения процессуальных средств принуждения, Л.Б. Алексеева допускает и другую неточность: правовые презумпции, по ее мнению, - предположения, не требующие доказательств (там же). Законные опровержимые презумпции (а таких большинство в советском праве) потому и отличаются высокой степенью вероятности, что опираются на наличные и достаточные данные, которые, разумеется, нужно сначала установить (Бабаев В.К. Презумпции в советском праве. Горький, 1974. С. 14, 46-94). На этом и основывается одна из формул уголовно-процессуальной презумпции: «При наличии достаточных оснований полагать...»
 7. См.: Кудин Ф.М. Принуждение в уголовно-процессуальном производстве. Красноярск, 1986. С. 18-22, 40-49.
 8. На это обратили внимание И.Л. Петрухин (Петрухин И.Л. Указ. соч. С. 82-86) и Ф.М. Кудин (Кудин Ф.М. Указ. соч. С. 69-75).
 9. Подробнее см.: Черданцев А.Ф., Кожевников С.Н. О понятии и содержании юридической ответственности // Правоведение. 1976. № 5. С. 39-48; Малеин Н.С. Указ. соч. С. 130-152.
 10. См.: Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты

- гражданских прав: Сб. учен. тр. Вып. 27. С. 8. / Отв. ред. В.М. Семенов. Свердловск, 1983.
11. Но это понятие имеет более широкий смысл. См.: Щедрин Н.В. Введение в правовую теорию мер безопасности; Краснояр. гос. ун-т. Красноярск, 2000. С. 8-67.
 12. Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. М.: Наука, 1979. С. 180.
 13. Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 206.
 14. См.: Проблемы уголовной политики: Советский и зарубежный опыт / Краснояр. гос. ун-т; Под ред. А.В. Усса. Красноярск, 1989. С. 7.
 15. Алексеев Н.С., Даев В.Г. Уголовно-процессуальная политика Советского государства на современном этапе // Правоведение. 1977. № 5. С. 98.
 16. См.: Путин В.В. Не будет ни революций, ни контрреволюций // Рос. газ. 2001. 4 апр.
 17. См.: Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2000 году // Рос. газ. 2001. 16 мая, 27 июня, 21 июля, 24 июля, 25 июля, 10 авг.
 18. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2002 году // Рос. газ. 2003. 5 авг.

В.Д. Ардашкин*

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОМ МЕХАНИЗМЕ

Юридическая ответственность и принуждение. Речь пойдет о так называемой негативной ответственности как охранительном институте, т. е. о механизме правового порицания (осуждения) правонарушителей, которое выражается в применении к ним мер законного принуждения морального, организационного и иного характера. Понятие же принуждения, думается, удачно в свое время раскрыл Р. Иеринг. Под принуждением он разумел осуществление какой-либо цели посредством преодоления воли. Преодоление чужой воли, по Иерингу, мыслимо в двоякой форме: механическое, физическое принуждение, когда сопротивление чужой воли устраняется применением превосходящей физической силы (процесс чисто внешний); психологиче-

* © В.Д. Ардашкин, 2004

ское принуждение, при котором сопротивление чужой воли сламывается в ней самой [1].

Следует согласиться также с трактовкой принуждения (его необходимостью, соотношения с убеждением) в экономической теории. «Принуждать – это значит склонять людей к совместной деятельности, ограничивая свободу их выбора. Альтернативным способом стимулирования совместной деятельности является убеждение. Убеждать – значит склонять людей к совместной деятельности, расширяя свободу их выбора». Есть и другие определения: «принуждение – побуждение людей к сотрудничеству путем сужения спектра их возможностей; убеждение – побуждение людей к сотрудничеству путем расширения спектра их возможностей» [2].

Причем в ряде случаев трудно однозначно отнести определенные действия к принуждению или убеждению. И то, и другое имеет ограниченную эффективность. Мы примиряемся с государственным принуждением, с ограничением нашей свободы (и нашего выбора), ибо сможем добиться большей свободы (более широкого выбора). Возьмите правила дорожного движения, необходимость власти и порядка в этой сфере. Использование принуждения в хозяйственной, деловой жизни экономически выгодно, уменьшает трансакционные издержки.

Кратко принуждение в правовом регулировании можно определить так: *это государственно-властный способ подавления волевых устремлений субъектов для обеспечения их подчинения праву*. Нельзя отождествлять понятия «подчинение» и «принуждение». Подчинение (повиновение) – есть состояние, заключающееся в таком поведении, которое соотносится с требованиями публичной власти, а принуждение и убеждение – способы (методы), формирующие состояние подчиненности.

Социальное принуждение осуществляется организацией или системой социального принуждения. Необходимость принуждения вытекает из природы позитивного права как особой системы социальных норм, которая обеспечивается в конечном счете возможностью и действительностью государственного принуждения. Причем не только осуществление принуждения, но и его потенция, угроза, заключенная в нормах права, реально воздействует на поведение соответствующих субъектов. Вот почему право не только обязательно, но оно всегда включает в себя элемент государственного принуждения. Не случайно в ряде международно-правовых актов термины «обязательный» и «принудительный» употребляются как синонимичные. Так, в Пакте о гражданских и политических правах устанавливается, что «никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду»

(ст. 8). А Конвенция № 29 о принудительном или обязательном труде разъясняет, что «термин «принудительный или обязательный труд» означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг» (ст. 2). Однако оба эти документа оговаривают, что термин «принудительный или обязательный труд» не охватывает работу или службу, которую должно выполнять лицо, находящееся в заключении на основании законного распоряжения суда, «всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа», и т.д. Этим международно-правовым стандартам соответствуют конституционные положения о принудительном труде в ФРГ и США. «Принудительный труд допускается только при лишении свободы по приговору суда» (ст. 12 [1] Основного закона ФРГ). Поправка XIII Конституции США гласит, что «не должно существовать ни рабства, ни подневольных работ, кроме случаев наказания за преступление, за совершение которого лицо было должным образом осуждено».

Аналогично должна толковаться ст. 37 Конституции РФ о запрещении принудительного труда, учитывая приоритет международно-правовых принципов и норм (ст. 15 п. 4 Конституции Российской Федерации).

Правда, строго говоря, принудительность и обязательность – не тождественны. Ведь подчинение юридической обязанности может быть свободным, т.е. осознанным и добровольным.

Сложность и многогранность правовой ответственности, ее субъективное восприятие обусловили чрезвычайное разнообразие юридических позиций.

Однако не все разногласия носят принципиальный, взаимоисключающий характер. Такого рода разноречия можно преодолеть, если исходить из общетеоретических категорий правового регулирования и его механизма. В этом плане юридическая ответственность есть разновидность правового регулирования, его негативный вариант. Основные элементы механизма данного варианта те же: нормы права, их воплощение в субъективные права и обязанности, акты исполнения субъективных прав и обязанностей и т.д. С.С. Алексеев верно заметил, что в конечном счете не имеет решающего значения, какой правовой элемент поставлен во главу угла, ибо все элементы с разных сторон отражают единое [3].

Содержание ответственности можно кратко определить так: *юридическая ответственность есть такой вариант правового регулирования, в рамках которого осуществляется государственное осуждение правонарушителя, выражающееся в применении к нему мер при-*

нуждения морального, материального, организационного и личного характера [4].

Естественно, что жизнь вносит заметные и серьезные коррективы в теорию и законодательство, в правоприменительную практику. Вот радикальный вывод, сформулированный в современной криминологии: «Преступность – сложное социальное явление. Ее не искоренить. Ее можно только контролировать или, как принято выражаться, – удерживать на социально-терпимом уровне» [5]. Считаю, что это относится к проблеме правонарушаемости в целом.

О принципах юридической ответственности. Пересмотр наших взглядов на некоторые принципы ответственности обусловлен развитием товарно-рыночных начал, появлением новых субъектов хозяйственных правоотношений, принятием новой Конституции Российской Федерации, постепенным вхождением страны в европейское и мировое правовое сообщество.

Ушел в прошлое прежде всего принцип неотвратимости ответственности как общеправовой. Новые, самостоятельные субъекты хозяйствования сами решают, привлечь ли им к ответственности, скажем, неисправных поставщиков. А совсем недавно предприятия, которым причинен имущественный вред, обязаны были предъявлять претензии к контрагентам, иски в арбитраж...

Неотвратимость не упоминается среди принципов уголовной ответственности по новому УК РФ. И это понятно. Вспомним о делах частного обвинения. Их основное отличие от остальных уголовных дел заключается в том, что они не могут быть возбуждены при отсутствии на то воли потерпевшего, а в дальнейшем подлежат обязательному прекращению в случае его примирения с обвиняемым [6].

Из ст. 54 Конституции РФ вытекает принцип недопустимости обратной силы закона, устанавливающего или отягчающего ответственность, и наоборот, принцип обратной силы закона, устраняющего или смягчающего ответственность. Ранее эти принципы были межотраслевыми (в уголовном и административном правосудии).

Со ст. 21 Конституции РФ связан принцип недопустимости пыток, насилия, другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения или наказания. Эта статья почти дословно воспроизводит содержание ст. 7 Пакта о гражданских и политических правах: «Никто не должен подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. В частности, ни одно лицо не должно без его свободного согласия подвергаться медицинским или научным опытам». Но чтобы этот принцип стал реальностью, необходимо коренное реформирование уголовно-исполнительной, пенитенциарной системы в России.

Вместе с тем данный принцип имеет и более широкое значение. Он относится ко всей принудительно-правовой деятельности, ко всей правоохранительной (а не только к карательной) политике.

Статьи 52 и 53 Конституции РФ, думается, формулируют принцип государственного гарантирования возмещения потерпевшим вреда, причиненного преступлениями и незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Правда, эти положения нуждаются в развитии в специальных законах.

Юридическая ответственность и иные меры принуждения. Варианты принудительно-правового регулирования (правоохранительного механизма), в зависимости от оснований реализации и заложенных социально-юридических программ, подразделяются, по нашему мнению, на такие основные виды: а) институт ответственности; б) институт защиты; в) институт предупреждения; г) институт процессуального обеспечения. Несколько упрощая дело и акцентируя внимание на главном, программы отмеченных видов принуждения можно кратко определить так: меры ответственности призваны осудить, покарать виновного нарушителя (правонарушителя), чтобы исправить, перевоспитать его и упреждающе воздействовать на других. Меры защиты направлены против обязанного субъекта, с которым связано отклонение от правопорядка, чтобы прекратить (пресечь) нарушение и восстановить порядок. В превентивных мерах проявляется государственная предусмотрительность, чтобы предупредить опасные ситуации при вероятности (презумпции) их наступления. Меры процессуального обеспечения – это вспомогательное (процедурное) «вооружение» для преодоления возможного и действительного сопротивления участников процесса, чтобы обеспечить применение основных принудительных мер (ответственности, защиты, превенции).

В уголовном судопроизводстве меры процессуального принуждения подразделяются на задержание и личный обыск подозреваемого, меры пресечения и иные меры процессуального принуждения (привод, временное отстранение от должности и т.д. См. статьи 91-118 УПК РФ).

В производстве по делам об административных правонарушениях применяются такие меры обеспечения: привод, доставление, т. е. принудительное препровождение физического лица в целях составления протокола об административном правонарушении, и т.д. (см. статьи 27.1-27.15 Кодекса РФ об административных правонарушениях).

В гражданском судопроизводстве: меры по обеспечению иска (наложение ареста на имущество и т.д.), принудительное психиатри-

ческое освидетельствование, принудительная госпитализация гражданина (см. статьи 140, 302-306 ГПК РФ).

Ныне, когда готовится правовая основа административной реформы, следует предусмотреть в системе административной юстиции необходимые охранительные механизмы, чтобы обеспечить надежность и эффективность подотрасли правосудия.

В уголовно-исполнительном законодательстве меры защиты получили официальное наименование «меры безопасности». «В случаях оказания осужденными сопротивления персоналу исправительных учреждений, злостного неповиновения законным требованиям персонала, проявления буйства, участия в массовых беспорядках, захвата заложников, нападения на граждан, при совершении иных общественно опасных действий, а равно предотвращения причинения этими осужденными вреда окружающим или самим себе применяются физическая сила, специальные средства и оружие» (ст. 86 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации).

Этот термин желательно использовать для обозначения аналогичных мер в других законах (см., напр., раздел IV “Применение милицией физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия” (Закон РСФСР “О милиции”), раздел V “Применение военнослужащими внутренних войск физической силы, специальных средств, оружия, боевой и специальной техники” (Закон “О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации”)).

И в Таможенном кодексе предусматривается применение мер безопасности (защиты) – физической силы, специальных средств, огнестрельного оружия (см. статьи 414-417 Таможенного кодекса РФ, который вступает в действие с 1 января 2004 года).

Юридическая ответственность и местное самоуправление. Провозглашение в новой Конституции РФ самостоятельности местного самоуправления не ведет к утрате государственного характера юридической ответственности, когда ее устанавливают и применяют муниципальные органы. Государственный суверенитет России распространяется на всю территорию, и государство не может отделить себя от местного самоуправления. В Конституции РФ говорится лишь о том, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12). Охрана общественного порядка органами местного самоуправления – это типичные полномочия, изначально делегированные государством местному самоуправлению. Органы местной власти в последующем могут наделяться и другими государственными полномочиями (см. ст. 132 Конституции РФ). В противном случае возникают проблемы «муниципального суверенитета», «местной юридической ответственности»... И в целом потребу-

ется пересмотр многих понятий, к примеру, правоотношения как отношения, гарантированного и охраняемого государством, и т.д.

Вопросы установления и применения юридической ответственности не могут и не должны решаться на уровне местной общественной самодеятельности. Как отмечал Р. Иеринг, право принуждения составляет абсолютную монополию государства [7].

Принуждение (в том числе в рамках юридической ответственности) – это наиболее острое вмешательство в сферу прав и свобод человека и гражданина. В Конституции РФ человек, его права и свободы объявляются высшей ценностью. «Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства» (ст. 2 Конституции РФ). Вот почему формирование и реализация механизмов юридической ответственности есть дело первостепенной государственной важности.

Об особом основании ответственности. Если под юридической ответственностью понимают ту правоохранительную реакцию, о которой говорилось вначале, то ее основанием должно быть поведение нравственно и психологически небезупречное, предосудительное, духовно ущербное. (Иначе за что же порицать и наказывать в публично-правовой форме?) Диапазон, подобный субъективной ущербности (виновности), велик: от агрессивного и откровенно пренебрежительного отношения до безразличия к интересам других. Конституционное правило допустимого поведения таково: «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц» (ст. 17). Права других лиц могут быть нарушены и субъективно ущербным поведением (виновным), о котором шла речь, и деяниями психологически и нравственно безупречными (невиновными). Понятия правонарушения и юридической ответственности чаще всего связывают с первым типом деяний. Однако в настоящее время термины «правонарушение», «юридическая ответственность» употребляют и в собирательном, теоретически точно не определенном смысле: правонарушение и всякое неправомерное поведение отождествляются, а к юридической ответственности относят применение не только карательных санкций.

Пора, представляется, «очистить» понятие правонарушения от такого «признака», как общественная опасность (вредность).

Понятие общественной опасности появилось в уголовном законодательстве в начале формирования советского тоталитарного общества. В УК РСФСР 1922 года под преступлением понималось всякое общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя или правопорядку. Аналогичные формулы закреплены в УК РСФСР 1926 года (ст. ст. 1 и 6): «Общественно опасным при-

знается всякое действие или бездействие, направленное против Советского строя или нарушающее правопорядок, установленный Рабочекрестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени». Если буквально толковать эту статью, то любое нарушение правопорядка – это преступление. Ни в самом УК, ни в каких-либо официальных источниках не было легального разъяснения содержания общественной опасности. При этом допускалась аналогия уголовного закона: «Если то или иное общественно опасное действие не предусмотрено настоящим Кодексом, то основание и пределы ответственности за него определяются применительно к тем статьям Кодекса, которые предусматривают наиболее сходные по роду преступления» (ст. 16). Такое «материальное» понятие преступления рассматривалось как достижение советской уголовно-правовой мысли, советского уголовного законодательства. Но далеко ли оно ушло от элементарного формального определения преступления? Обратимся к Российскому Своду законов уголовных 1842 года: «Всякое деяние, запрещенное под страхом наказания, есть преступление» (ст. 1) [8]. А далее (в ст. 2) все преступления подразделялись на маловажные, или проступки, и преступления уголовные. С точки зрения законности предпочтительнее выглядит «императорское» понятие преступления. Потому, во-первых, преступление – это не всякое деяние, нарушающее правопорядок, а запрещенное и наказуемое. Во-вторых, различаются преступления (в современном понимании) и проступки.

УК РФ определил общественную опасность как причинение вреда и создание угрозы причинения вреда личности, обществу или государству (ст. 14 ч.2). Но это относится к понятию преступления. Кроме того, Законом РФ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 25 июня 1998 года из ч. 2 ст. 14 исключены слова об определении общественной опасности (Рос. газ. 1998. 27 июня). Тем не менее ряд авторов считает возможным «перенести» общественную опасность и в характеристику общего понятия правонарушения.

Но дело не только в этом. Для тоталитарного общества характерно превалирование государственных, публично-правовых интересов, подчиненность им интересов частных (личных, групповых). Права и свободы человека и гражданина рассматривались как «дарованные» государством, исходящие от государственного закона. Поэтому частноправовые интересы «растворялись» в интересах государственных, публично-правовых и утрачивали автономность, самостоятельность. Вспомним знаменитое высказывание В.И. Ленина, «упразднившее» деление права на частное и публичное: мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не

частное. Отсюда понятно, почему всякое деяние, нарушающее правопорядок (независимо от сферы правоотношений), признавалось общественно опасным.

С коренным изменением наших политических и конституционных позиций по поводу прав и свобод человека и гражданина (признание, в частности, естественности и неотчуждаемости основных прав), с возрождением частного права в России весьма искусственной выглядит трактовка правонарушения как общественно опасного деяния. Да, определенные виды правонарушений являются общественно опасными, ибо остро нарушают публично-правовые интересы. Другие же правонарушения связаны (преимущественно) с частноправовыми интересами и не затрагивают прямо интересы государства. В этом контексте заслуживают внимания рассуждения американского профессора Г. Ласка по поводу различия в понятиях преступления и гражданского правонарушения (деликта): «Понятие преступления всегда связано с антиобщественным поведением, причиняющим вред благополучию общества» [9]. «Гражданское правонарушение предполагает противоправное действие, причиняющее вред члену общества или затрагивающее чужие права» [10]. Аналогично рассуждает и Л. Фридмэн: «Законодательство о деликтах акцентирует свое внимание на действиях, направленных на компенсацию личного ущерба, – на исках против лица или компании, нанесших каким-то образом вред моему телу. Примерно 95 % всех исков по деликтам касается ущерба, нанесенного отдельной личности» [11]. В принципе такой подход правилен.

Заканчивая дискуссию, предлагаем такую дефиницию правонарушения: *это противоправное деяние деликтоспособных лиц, которое нарушает законные частные и публичные интересы.*

Библиографические ссылки

1. Иеринг Р. Цель в праве. Т.1. СПб., 1881. С.178-179.
2. Хейне П. Экономический образ мышления. М.: Дело, 1993. С. 446.
3. См.: Алексеев С.С. Общая теория социалистического права. Вып. 2. Свердловск, 1964. С. 187.
4. Подробнее см.: Ардашкин В.Д. Юридическая ответственность как вариант правового регулирования // Материалы научной конференции. Красноярск, 1972. С. 3-7.
5. Владимир Устинов: глубоко ли копают прокуроры. Признание Генерального прокурора Президенту, коллегам и гражданам страны // Рос. газ. 2002. 14 февр.
6. Подробнее см.: Головки Л.В. Новые основания освобождения от

- уголовной ответственности и проблемы их процессуального применения / Л.В. Головки // Государство и право. 1997. № 8. С.77.
7. См.: Иеринг Р. Указ. соч. / Р. Иеринг. С.236.
 8. Свод законов Российской Империи, повелением Государя Императора Николая Павловича составленный. Законы уголовные. СПб., 1842. С.1.
 9. Ласк Г. Гражданское право. США. М.: Иностр. лит.,1961. С.36.
 10. Ласк Г. Указ. соч. С. 39.
 11. Фридмен Л. Введение в американское право. М.: Прогресс – Универс, 1993. С. 122.

Е.В. Зарубин*

НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Из истории вопроса. В древности понимание безопасности не выходило за рамки обыденного представления и трактовалось как отсутствие опасности или зла для человека. В средние века под безопасностью понимали спокойное состояние духа человека, считавшего себя защищенным от любой опасности. Однако в этом значении данный термин не вошел прочно в лексику народов Европы и до XVII века использовался редко. Широкое распространение в научных и политических кругах западноевропейских государств понятие «безопасность» приобретает благодаря философским концепциям Т. Гоббса, Д. Локка, Ж. Ж. Руссо, Б. Спинозы и других мыслителей XVII – XVIII веков, означая состояние, ситуацию спокойствия, появляющуюся в результате отсутствия реальной опасности (как физической, так и моральной).

Впервые в российской научной литературе термин «государственная безопасность» мы встречаем в работах XIX века. В частности, профессор И. Тарасов отмечает, что опасность может иметь общее значение и частное. Однако такое различие не включает столь резкого обособляющего признака, на основании которого можно было бы правильно разграничить и сгруппировать меры борьбы с обоими этими видами опасности. Так, например, измена угрожает всей государственной безопасности, но она в то же время угрожает и безопасности частной; класс воров и мошенников посягает на имущество единичных лиц, но развитие этого явления угрожает и всему государству.

* © Е.В. Зарубин, 2004

В советский период термин «государственная безопасность» был введен в нашей стране в апреле 1934 года при образовании в составе НКВД Главного управления государственной безопасности, которому были переданы функции ОГПУ при ликвидации последнего. При этом следует отметить, что термин «государственная безопасность» в известной мере отражал официальную точку зрения о приоритете интересов государства диктатуры пролетариата перед интересами общества в целом и интересами личности («общество для государства»). Термин «государственная безопасность» в 1936 году был официально включен в текст Конституции СССР (п. «и», ст. 14, гл. 2).

Термин «национальная безопасность» был изобретен в Соединенных Штатах, и американцы впервые наполнили его каким-то осмысленным содержанием. Произошло это сразу после Второй мировой войны, когда США оказались на положении великой мировой державы. Они стали осмысливать, какие же у них главные задачи, что делать с этим огромным трофеем, который свалился им в руки. Группе ученых-политологов было поручено разработать категорию национальной безопасности, вычленив из нее главные задачи, на которые должна быть ориентирована вся политическая, экономическая, социальная жизнь страны. За несколько лет была выработана концепция национальной безопасности, затем на ее базе разработали доктрину госбезопасности, которая дает основное направление для всех действий госаппарата. Американцы пошли и дальше: кроме доктрины, они приняли закон о национальной безопасности, который обязывает все государственные структуры вести строго определенную политику.

Глубокие изменения политической и экономической ситуации в стране и мире в конце 1980-х годов, прекращение противостояния между Востоком и Западом потребовали серьезного пересмотра существующей концепции обеспечения безопасности нашего государства. Это обстоятельство привело к тому, что примерно с 1990 года исследование проблем безопасности выходит за рамки закрытых учреждений бывшего СССР. В мае 1990 года по инициативе группы Комитета Верховного Совета СССР по науке, народному образованию, культуре и воспитанию под руководством академика Ю. Рыжова сделана первая попытка разработки концепции безопасности нашей страны, которая первоначально называлась «Концепция системы безопасности РСФСР». Из других событий в данной сфере следует отметить создание в апреле 1990 года Фонда национальной и международной безопасности (президент Л. Шершнеф), принимающего активное участие в разработке теоретических и научно-практических проблем безопасности. Начала работу секция «Геополитика и безопасность» Академии естественных наук (председатель секции В. Пирумов), на базе которой

сегодня создан Центр исследований геополитики и безопасности АЕН РФ, а принятый в марте 1992 года закон «О безопасности» способствовал проявлению более широкого интереса политических, научных и общественных кругов нашей страны к этой проблеме.

В этот период секретарь недавно созданного Совета безопасности (СБ) Ю. Скоков поставил вопрос о выработке «новой концепции безопасности России», и был принят подготовленный к этому времени проект, который, как обычно, требовал дальнейшей доработки. Сам проект опубликован не был и о его дальнейшей судьбе ничего не известно. Через год, летом 1993 года, новый секретарь Совета безопасности Е. Шапошников обнародовал Основные положения подготовленного к тому моменту варианта концепции безопасности и заявил о начале ее реализации. После известных событий октября 1993 года к этому варианту проекта уже не возвращались. Кроме того, Институтом социально-политических исследований (директор академик Г. Осипов) была представлена новая парадигма безопасности страны, разработанная на основе результатов исследований, проведенных в 1991–1993 годах; при Отделении философии, социологии, психологии и права РАН создается Центр социальных исследований безопасности России во главе с Р. Яновским; в качестве позитивной программы движения новой мыслящей оппозиционной общественности предлагается проект национальной доктрины, разработанный С. Кургиняном.

Следующий этап усилий по созданию концепции безопасности относится к началу 1994 года, когда было принято решение о глубоком академическом обеспечении процесса разработки Концепции национальной безопасности в рамках Совета безопасности Российской Федерации. Организационно этот процесс должен был обеспечить специально созданный Научный совет Совета безопасности под руководством В.С. Пирумова. Научный совет предпринял масштабные усилия, объединив возможности различных академических и ведомственных исследовательских центров, общественных и политических организаций. Был накоплен огромный материал, содержащий различные подходы и методики разработки Концепции национальной безопасности. В рамках осуществления научно-исследовательской и информационной программы была проведена серия семинаров и научных конференций, итогом чего стал выход в 1995 году книги «Проблемы глобальной безопасности». Однако сам проект функциональной Концепции национальной безопасности, похоже, подготовлен не был. Возможно, что одна из главных проблем состояла в том, что представленные в Научный совет Совета безопасности материалы очень сильно различались по своим методикам, исходным посылкам, политическим взглядам и т.д. Не случайно в октябре 1995 года то-

гдашний помощник Президента РФ по вопросам национальной безопасности Ю. Батурин выступил с заявлением, из которого следовало, что концепция вряд ли появится в ближайшее время из-за отсутствия общенационального консенсуса по целому ряду принципиальных вопросов.

Стоит отметить, что национальная безопасность требует систематически обновляемых подходов в силу изменчивости видов угроз, необходимости определения приоритетов в обеспечении того или иного ее вида или прогнозирования проблем в этой сфере, а поскольку ситуации в стране переходного периода меняются очень быстро, то это создает дополнительные трудности для разработчиков концепции. По оценке И.А. Николайчук, с 1990 года по 1996 год процесс смены «парадигмы» концепции прошел целый ряд этапов, который можно расположить в следующем порядке: «Борьба за приоритет общечеловеческих ценностей и прав личности» (этап борьбы «демократического» российского руководства с «коммунистическим» центром в лице руководства СССР); «Возрождение России» (этап политического демонтажа СССР и коммунистической системы после событий августа 1991 года); «Демократическое реформирование общества» (этап запуска радикальных экономических реформ); «Сохранение целостности Российского государства» (этап противостояния центра и регионов, который закончился катастрофой октября 1993 года); «Достижение согласия» (этап попыток политической стабилизации общества); «Укрепление российской государственности» (этап попыток консолидации российского общества на фоне мер с целью восстановления конституционного порядка в Чечне). Наконец, осторожные попытки совместного выхода из кризиса, которые заключались в выдвигании такой «парадигмы», как «ускорение интеграционных процессов в рамках СНГ» [1].

И все-таки 17 декабря 1997 года Указом Президента была утверждена Концепция национальной безопасности, которая сегодня существует в редакции от 10 января 2000 года, работу по этой редакции возглавлял тогдашний председатель Совета безопасности В. Путин.

Правовые основы национальной безопасности. Правовые основы обеспечения национальной безопасности заложены в Конституции РФ, в Законе РФ «О безопасности», в Концепции национальной безопасности РФ [2], утвержденной Указом Президента 10 января 2000 года. В Концепции сформулированы важнейшие направления и принципы государственной политики. Она является основой для разработки конкретных программ и организационных документов в этой области, на ее основе регулируются вопросы безопасности в других сферах общественной жизни.

Вопросы безопасности также регулируются и иными законодательными актами. Это не только законы и акты, содержащие в своем названии слово «безопасность», но и другие, которые регламентируют отдельные аспекты ее обеспечения: о чрезвычайном положении, об охране государственной границы, о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения, об охране окружающей природной среды и др. Кроме того, это и указы Президента Российской Федерации, где устанавливаются функции Совета безопасности, Минобороны, Генштаба и др. Как отмечают многие авторы, большинство существующих актов дублируют друг друга или подтверждают положения уже существующих законов [3]. Все эти акты и предполагаемые проекты должны быть приведены в единую осмысленную систему. Необходимо устранить пробелы, повторы и противоречия, установить должную корреляцию между ними. Как один из вариантов в этом направлении можно рассматривать предложение П. Белова создать «концептуальный закон об основах государственной политики в области обеспечения национальной безопасности, а также три ветви законодательства, содержащие законы прямого действия и основы законодательства, содержащие свернутый план дальнейшей законодательной работы. Три ветви должны соответствовать основным угрозам — техногенно-производственного, природно-экологического и антропогенного характера» [4]. Но в любом случае для этого нужен весьма эффективный понятийный аппарат, исключающий неоднозначное толкование как при разработке нормативных актов, так и в процессе их реализации.

О понятии «национальная безопасность». Если в Концепции национальная безопасность определена как безопасность личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз во всех сферах жизнедеятельности, то среди исследователей этого вопроса нет однозначного подхода к пониманию национальной безопасности.

Одни исследователи придерживаются легального определения данного термина, другие, так или иначе, подвергают его критике.

Но практически все исследователи ставят вопрос: о безопасности какой нации идет речь в Концепции, если наше население рассматривается в Конституции РФ не как одна нация, а как «многонациональный народ»? Ответ на этот вопрос требует отдельного внимания, но, каким бы ни был этот ответ, пока в России безопасность будет «национальной», определение ее будет требовать постоянных оговорок и уточнений, а это как минимум не будет сказываться положительно на ходе работ по развитию и упорядочиванию законодательства в этой сфере.

Одним из критиков легального определения национальной безопасности является П. Белов. Так, он считает, что не существует ясно-

сти в нормативном определении понятия «безопасность», поскольку в законе «О безопасности» от 1992 года «безопасность» раскрывается как «состояние защищенности жизненно важных интересов...», а в основополагающем ГОСТ Р1.0-92 Государственной системы стандартизации РФ – как «отсутствие недопустимого риска, связанного с возможностью нанесения ущерба...» [5]. Кроме того, у автора вызывают недоумение выбранные в качестве основных объектов безопасности «личность, общество и государство» и их базовые ценности – «жизненно важные интересы», поскольку, как он считает, «невозможно юридически точно выразить такое понятие, как «жизненно важные интересы», тем более сложно классифицировать подобные интересы, «поскольку они часто не совпадают и всегда сугубо индивидуальны» [6]. Более того, упомянутые в Концепции национальной безопасности РФ «права и свободы, демократия, конституционный строй», по мнению П. Белова, «являются не жизненно важными интересами, а общезначимыми или кардинальными ценностями, обеспечивающими всего лишь вынужденное взаимодействие и желание каждого жить в соответствии со своими ориентирами. По сути, они выражают не то, что обязаны делать люди, а то, что они хотят» [7]. Ссылаясь на то, что «прав, свобод и демократии в России предостаточно, да и ее конституционный строй не поддается никакой корректировке», П. Белов предлагает «национальную безопасность РФ интерпретировать «не состоянием защищенности перечисленных в Концепции «жизненно важных интересов», а системным свойством, характеризующим способность наших народов удовлетворять (с минимальным ущербом для базовых ценностей настоящего и будущего поколений) те потребности, которые необходимы для их самосохранения, самовоспроизводства и самосовершенствования» [8].

Иное понимание национальной безопасности предлагает доктор исторических наук, профессор МГИМО Николай Сергеевич Леонов. Он считает, что исследователи, которые работали над Концепцией, «пошли по неправильному пути: они стали тщательно перечислять все угрозы, которые сейчас висят над тонкой шеей России» [9]. А поскольку «спектр этих угроз бесконечен», то «надо определить, что надо защищать, а уж от чего... От всего, что посягает на это» [10]. При этом остается не ясным, почему Н.С. Леонов считает, что предложенные Концепцией в качестве объектов защиты личность, общество и государство являются не тем, что «надо защищать». Тем не менее автор выделяет «четыре основных колонны национальной безопасности, разрушение которых грозит гибелью государству и народу, в нем живущему» [11]. Первая колонна – это территория государства, потому что «территория является, во-первых, историческим наследием» [11].

ем каждого народа и, во-вторых, главным его богатством... Вторая колонна национальной безопасности – это население государства. Как бы ни были велики территории, они значимы только тогда, когда населены, освоены, потому рейтинг каждого государства измеряется более всего категорией населения, параметры которой определяются способностью народа генерировать мировой прогресс, экономический и научно-технический... Третья колонна национальной безопасности – это материально-техническое богатство государства... Четвертая – последняя колонна, несущая национальную безопасность. Можно ее сформулировать так: образ жизни народа, самобытность народа, его цивилизация» [12]. Позиция Н.С. Леонова недостаточно обоснованна, но, тем не менее, представляет познавательный интерес.

Другой исследователь указанной проблемы, С. Васильев, придерживается легальной позиции. На основе анализа научной литературы по проблемам безопасности, опубликованной за последние 5–6 лет, С. Васильев делает вывод, что если ранее безопасность, за редким исключением, рассматривалась только применительно к государству, затем и к обществу, то в настоящее время чаще всего безопасность рассматривается в отношении триединства – личности, общества, государства. Однако он указывает на синонимичность понятий национальной безопасности, безопасности страны и безопасности государства. С. Васильев предлагает следующий вариант определения: «Национальная безопасность Российской Федерации есть состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства, достигаемое совместными действиями государственных и общественных институтов путем гибкого использования экономических, политических и иных средств, как во внутренней политике, так и в международных отношениях» [13].

Как указывает С. Васильев, необходимость классификации всей суммы отношений в сфере безопасности на ее определенные виды обусловлена возможностью отслеживать процессы возникновения и развития противоречий, эффективно управлять этими процессами и воздействовать на них.

А. Галкин и Ю. Красин [14] рассматривают национальную безопасность в узком и широком смысле. Национальная безопасность в узком смысле слова предусматривает «защиту общества от внешних угроз его суверенитету и независимости, территориальной целостности, жизни и правам граждан от посягательств на основы конституционного строя, на законность и правопорядок, на собственность государства и граждан, на другие экономические, политические, гражданские права и свободы членов общества» [15]. Однако успешное решение этих задач зависит от более широкого круга вопросов жизнедеятельности

тельности государства и общества – от экономического, социально-политического, нравственно-культурного развития общества, которые обеспечивают его стабильность и процветание, высокий моральный дух и благополучие граждан, максимум возможностей для творческой деятельности и самовыражения каждой личности. Поэтому в широком смысле слова «национальная безопасность, наряду с оборонным, внешнеполитическим и охранно-правовым аспектами, включает аспекты экономический, социальный, экологический, нравственный, культурный» [16].

Доктор технических наук Д. Ловцов считает, что парадигма национальной безопасности [17] «должна базироваться на принципе личностной ориентированности с учетом факторов общности» [18]. Под безопасностью нации, в широком смысле слова, он понимает «защищенность ее материальных и духовных потребностей в ресурсах и технологиях, во взаимоотношениях с другими нациями, в информации и нравственных идеалах, необходимых для ее жизнедеятельности и развития (обучения)» [19].

Д. Ловцов отмечает, что безопасность любой нации как исторически сложившейся общности людей определяется состоянием защищенности ее компонентов, т.е. индивидуумов и возникаемых в процессе производственной и общественной деятельности социальных групп (социумов), а также – структурных системообразующих связей, объединяющих индивидуумов и социумы в единую нацию. Поэтому в национальной безопасности он выделяет три основных компонента [20], а именно:

персональную (личную) безопасность как защищенность потребностей личности;

общественную безопасность социоэкономического класса (включая его наиболее активные части – политические партии, определяющие состояние политической безопасности особой системы органов и учреждений, которые осуществляют функции государственной власти), конфессии, этноса (классовая, конфессиональная и этническая безопасность соответственно) как защищенность потребностей социума, складывающуюся из персональной безопасности и защищенности объединяющего индивидуумы-личности фактора – общей целесобразной предметной деятельности по производству материальных и духовных благ (производственная безопасность);

организационную безопасность [21] как защищенность структурных, образующих нацию связей-факторов общности – экономических связей (экономическая безопасность, включая продовольственную, финансовую и ресурсную), территории (военная), языка и менталитета (информационная, включая лингвистическую и идеологическую без-

опасность соответственно) и общепринятых правил (норм) поведения и взаимодействия (правовая).

Центральным компонентом системы национальной безопасности Д. Ловцов считает персональную безопасность.

Д. Ловцов предлагает выделять комбинированные виды безопасности, например, информационно-психологическую, государственно-правовую, военно-экономическую, экологическую и др. К важным обобщенным видам национальной безопасности относятся социально-экономическая безопасность [22] (защищенность потребностей в предметах труда, орудиях и средствах производства, произведенных благах) и социально-политическая (защищенность потребностей в свободе, равенстве, социальной справедливости).

А.П. Герасимов предлагает заменить термин «национальная безопасность» на «социальную безопасность», под которой следует понимать «синтез государственной и общественной безопасности» [23]. При этом безопасность государства он характеризует такими параметрами, как «поддержание конституционных общественных отношений; укрепление государственной власти; экономическое могущество; законность; территориальная целостность и нерушимость границ» [24], а общественную безопасность такими параметрами, как «социальная справедливость; права граждан и общества в целом во взаимоотношениях с государством; режим законности; экономическое благополучие граждан; демократический плюрализм; открытость общества; национальная определенность гражданского общества» [25]. Почему А.П. Герасимов считает такую замену возможной, он не объясняет, но следует отметить, что понятие национальной безопасности признано во всем мире, в том числе и в России, создан блок нормативных актов по данной проблематике, ведется обсуждение в научных кругах, терминология национальной безопасности вошла в политический лексикон, что, на наш взгляд, свидетельствует о легальности и легитимности термина. Более того, вызывает определенные вопросы деление социальной безопасности на государственную и общественную. Во-первых, что делать с безопасностью личности, о которой речь идет в Концепции, во-вторых, этимология слов «социальное» и «общественное» совпадает, что не будет вносить четкости в проблему, а значит, будет требовать постоянных оговорок и пояснений, что также вызывает вопрос о смысле обозначенной замены.

Таким образом, представленные позиции позволяют сделать вывод о том, что разработка понятийного аппарата по вопросам национальной безопасности находится на начальной стадии. Исследователи в этой сфере очень часто уходят в сферу оценки существующих угроз национальной безопасности, не определившись с конкретными поня-

тиями, которые позволяют очертить границы исследований как сфер, так и угроз национальной безопасности.

На наш взгляд, исследование указанной проблемы должно быть основано на системном подходе. Очевидно, что в качестве системы в данном случае будет выступать нация. Видимо, в связи с тем, что понятие нации вызывает много дискуссий, не существует однозначного понимания этого вопроса, нет определенности и в понимании, что же такое национальная безопасность. Поэтому, рассмотрев нацию как систему, выделив ее подсистемы, структурные элементы, мы сможем говорить о ее безопасности.

Библиографические ссылки и примечания

1. Николайчук И.А. Концепция национальной безопасности России: хождение по кругу: Науч. отчет. М.: РИСИ, 1995. Декабрь. С. 4-5.
2. Далее – Концепция.
3. См.: Шуберт Т. Э. Нормативно-правовое регулирование вопросов безопасности // Журн. российского права. 1999. № 11; Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 1.
4. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 1.
5. Белов П. Вызовы Национальной безопасности России в XX веке // Обозреватель. 2000. № 4. С. 17.
6. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности. С. 34.
7. Там же. С. 34.
8. Там же. С. 36.
9. Леонов Н.С. Основы национальной безопасности. Internet.
10. Там же.
11. Там же.
12. Там же.
13. Васильев С. Новые подходы к понятию безопасности России // Обозреватель. 1999. № 3. С.45.
14. Галкин А., доктор исторических наук; Красин Ю., доктор философских наук.
15. Галкин А., Красин Ю. Национальные интересы и национальная безопасность России // Обозреватель. 1997. № 3-4. С.62.
16. Галкин А., Красин Ю. Указ. соч. С. 62.
17. Парадигма национальной безопасности — это исходная концептуальная модель постановки и решения единого взаимосвязанного комплекса упорядоченных задач и проблем, связанных с обеспече-

- нием защищенности национальных интересов (Д. Ловцов). Парадигма – каркас научных знаний.
18. Ловцов Д.А. О парадигме национальной безопасности России // Обозреватель. 1999. № 9. С. 17.
 19. Ловцов Д.А. Указ. соч. С. 17.
 20. См.: Там же. С. 19.
 21. См.: Ловцов Д.А., Сергеев Н.А. Проблема обеспечения «организационной безопасности» России // Обозреватель. 1998. № 11. С. 46-51.
 22. См.: Ловцов Д.А., Н.А. Сергеев. Указ. соч. С. 65-70.
 23. Герасимов А.П. Общая теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юристъ, 1999. С. 470.
 24. Там же. С. 471.
 25. Там же. С. 472.

Е.В. Зарубин*

НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ США

В американский политический лексикон термин «национальная безопасность» впервые был введен президентом Т. Рузвельтом в 1904 году. До 1947 года он употреблялся в смысле «обороны». С принятием в 1947 году Акта по национальной безопасности в США начала складываться доктрина национальной безопасности, суть которой заключается в интеграции вопросов внутренней, внешней и военной политики, имеющая целью выживание и процветание американской нации [1].

В настоящее время в сфере национальной безопасности США приняты и действуют ряд нормативно-правовых актов, определяющих, прежде всего, структуру и компетенцию исполнительных органов. Естественно, главный акт – Конституция США, но непосредственно данному вопросу посвящены Акт по национальной безопасности 1947 года, Акт патриота США 2001 года, Акт безопасности Родины 2002 года, Акт кибербезопасности 2002 года и т.д.

Проблемы национальной безопасности изучаются на Западе в контексте так называемых стратегических исследований или исследований стратегии. В целом понятие «стратегия» определяется запад-

* © Е.В. Зарубин, 2004

ными, прежде всего американскими, теоретиками как «планирование, координация и концентрированное использование разнообразных средств и ресурсов, имеющихся у союза, государства, политической группы или командующего, с целью достижения преимущества над противником» [2].

Теоретически на высшем уровне выделяются национальная стратегия государства и стратегия национальной безопасности. Под национальной стратегией понимается высший уровень деятельности государства в области политики с использованием всех источников влияния: политического, экономического, идеологического, научно-технического и военного.

Национальная стратегия рассматривает в совокупности все вопросы, относящиеся к деятельности государства. Она определяет систему государственных целей во внутри- и внешнеполитических областях и пути распределения людских и материальных ресурсов.

Стратегия национальной безопасности включает ту часть общегосударственной политики, которая охватывает все вопросы безопасности страны в политической, экономической, военной и других областях во внешней и внутренней сферах деятельности страны.

В практическом плане отделить национальную стратегию от стратегии национальной безопасности довольно трудно. Главным критерием для определения принадлежности государственной деятельности к первой или второй сфере деятельности является использование или неиспользование государством силы в каком-либо конкретном ее проявлении.

Среди действующих стратегий наибольший интерес представляют следующие: Стратегии национальной безопасности США (1996-2003 гг.), Национальная стратегия для безопасности Родины (National Strategy for Homeland Security, July 16, 2002), Национальная стратегия борьбы с терроризмом (National Strategy for Combating Terrorism, February, 2003), Национальная стратегия физической защиты критической инфраструктуры и ключевых активов (National Strategy for the Physical Protection of Critical Infrastructures and Key Assets, February, 2003), Национальная стратегия защиты киберпространства (National Strategy to Secure Cyberspace, February, 2003), Национальная стратегия по оружию массового поражения (National Strategy to Combat Weapons of Mass Destruction, December, 2002), Национальная стратегия контроля наркотиков (National Drug Control Strategy, February, 2003), Национальная стратегия отмывания денег (National Money Laundering Strategy, September, 2001), Национальная стратегия защиты (National Defense Strategy, September, 2000) [3].

Стратегия национальной безопасности США является основопо-

лагающим документом, определяющим основные направления как внутренней, так и внешней политики в сфере безопасности США. Последняя редакция Стратегии была утверждена Президентом США 17 сентября 2002 года. Её главная цель, как и всех предыдущих, - «гарантировать суверенитет и независимость Соединенных Штатов, с их фундаментальными ценностями и институтами» [4]. Для достижения указанной цели США на данном этапе выбрали следующие направления: защита прав и свобод человека; борьба с терроризмом; предотвращение и разрешение региональных конфликтов; борьба с распространением оружия массового поражения; достижения глобального экономического роста через свободные рынки и свободную торговлю; расширение круга открытых обществ и демократии; развитие сотрудничества с другими главными центрами «глобальной власти»; трансформация институтов безопасности США. По каждому из указанных направлений в Стратегии изложены наиболее общие пути их достижения, которые являются определяющими для принятия «Стратегий-компонентов», планов, программ, законов и т.п.

Эти стратегии имеют определенное соотношение. Так, первые четыре стратегии посвящены такой угрозе, как терроризм. При этом Национальная стратегия безопасности Родины и Национальная стратегия борьбы с терроризмом являются непосредственными составными компонентами Стратегии национальной безопасности США. Первая регулирует борьбу с терроризмом внутри Соединенных Штатов, вторая – за её пределами. Национальная стратегия защиты киберпространства – составной компонент Национальной стратегии физической защиты критической инфраструктуры и ключевых активов, которая в свою очередь составляет часть Национальной стратегии для безопасности Родины. Что касается остальных, то все они непосредственно приняты в развитие Стратегии национальной безопасности США. Но не все сферы, регулируемые этими стратегиями, предусмотрены последней – о наркотиках и об «отмывании» денег там речь не идет. Упоминание о них содержится в предыдущей редакции Стратегии национальной безопасности США, которая называется Стратегия национальной безопасности США в новом веке (A National Security Strategy for A New Century, May, 1997). В связи с этим можно говорить о том, что принятие новой редакции Стратегии НБ США не отменило предыдущую редакцию, поэтому определяют основные направления политики США в сфере безопасности Стратегия национальной безопасности США в новом веке и Стратегия НБ США от 17 сентября 2002 года.

Часть направлений, предусмотренных Стратегией НБ США, раскрываются в специальных докладах (report) и программах структур-

ных подразделений Администрации США. Разница между докладами и стратегиями заключается в том, что последние подписывает Президент США, а доклад - глава соответствующего исполнительного органа. Например, такие два направления, как достижение глобального экономического роста через свободные рынки и свободную торговлю и расширение круга открытых обществ и демократии более подробно регламентируют в докладе Агентства США по международному развитию (U.S. Agency for International Development) «Иностранная помощь в национальных интересах: расширяя свободу, безопасность и сотрудничество» (Foreign Aid in The National Interest: Promoting Freedom, Security and Opportunity, 2002).

Кроме того, необходимо сказать о докладе Комиссии США по Национальной безопасности / XXI веке (The United States Commission on National Security / 21st Century). Эта комиссия была создана Администрацией США, чтобы пересмотреть подходы в сфере безопасности в связи с прекращением «холодной войны» и определить направления национальной безопасности США до 2025 года. В результате работы этой комиссии был создан доклад, состоящий из трех частей и имеющий рекомендательный характер. Но уже сейчас часть его положений отражена в последних Стратегиях и докладах.

Чаще всего нормативные акты США определяют «национальную безопасность» в качестве понятия, включающего как национальную оборону, так и внешние отношения США. Но террористический акт в Нью-Йорке 11 сентября 2001 года привел к существенному наполнению этого понятия за счет появления новой доктрины «безопасности Родины».

20 сентября 2001 года Президент в своем обращении к обеим палатам Конгресса и гражданам Америки впервые употребил ранее неизвестный американскому законодательству термин «безопасность Родины» [5]. Этот термин лег в основу разработки большого пакета нормативно-правовых актов в сфере безопасности. Уже 8 октября 2001 года Президент Исполнительным актом 13228 учреждает новые исполнительные органы – Служба и Совет безопасности Родины, которые впоследствии Актом безопасности Родины, принятым Конгрессом 23 января 2002 года, преобразованы в Департамент безопасности Родины. Следующим шагом стало принятие Конгрессом 24 октября 2001 года Акта патриота США, который закрепил законодательные основы борьбы с терроризмом. Затем доклад Президента «Безопасная родина, сильная нация» от 24 ноября 2002 года определил бюджетное финансирование контртеррористической борьбы. Сам же термин «безопасность Родины» получил развернутое определение только в Национальной стратегии безопасности Родины (далее НСБР), подпи-

санной Президентом США 16 июля 2002 года. Цель этой стратегии – мобилизовать и организовать американскую нацию для защиты Родины от террористических атак, для чего требуется скоординировать и сфокусировать усилия всего общества – федерального правительства, регионального и местного руководства, частного сектора и американского народа.

Новым здесь стало то, что впервые помимо обороны и внешней политики в содержание национальной безопасности включена внутренняя антитеррористическая политика (до этого любой внутригосударственный аспект затрагивался, если он касался обороны или внешней политики), и впервые к субъектам безопасности отнесены граждане и частный сектор (традиционно к субъектам безопасности относятся только государственные органы). Сегодня происходит дальнейшее реформирование системы национальной безопасности США и говорить о практических результатах пока рано.

Под национальными интересами американские стратегии понимают «наиболее важные потребности и желания нации», которые в наиболее общем виде сформулированы в преамбуле к Конституции Соединенных Штатов: «..создать более совершенный союз штатов, обеспечить спокойствие внутри страны, содействовать формированию единой оборонной системы, способствовать всеобщему благосостоянию и обеспечивать свободу гражданам страны и их потомкам». Стержнем определения данных интересов США служит степень уязвимости триады «свобода - выживание - процветание», представляющая собой сконцентрированное выражение национальных ценностей, к которым в более широком смысле военно-политическое руководство Соединенных Штатов в современных условиях относит: наличие представительной власти (демократическое управление), экономику свободного рынка, уважение прав человека, правовое государство (торжество закона), а также создание благоприятных возможностей для укрепления мира, благосостояния и сотрудничества между государствами.

В настоящее время в США определена официальная классификация национальных интересов по трем категориям [6]:

жизненно важные (vital) интересы, связанные с выживанием и безопасностью нации;

важные (important) интересы, не связанные с выживанием страны, но оказывающие влияние на благосостояние США и характер международных отношений;

гуманитарные (humanitarian) интересы, связанные с широким спектром международных проблем, не затрагивающих триаду «свобода - выживание - процветание», но определяющие кратковременные,

тактически выгодные для США позиции внутри страны и на международной арене.

В отличие от данной классификации национальных интересов, содержащихся в Стратегии национальной безопасности США для следующего столетия (1999 г.), комиссия Харта - Рудмана (Комиссия по национальной безопасности США в XXI веке) предложила свою классификацию национальных интересов, которая фактически воспринята стратегиями, принятыми в течение 2002–2003 годов.

По мнению комиссии, национальные интересы предлагается подразделять на три категории: *интересы выживания (survival interests)* – к ним предполагается отнести все национальные интересы, без защиты которых США в их сегодняшнем виде прекратят свое существование, *критически важные (critical interests)* - не связаны непосредственно с выживанием нации, но невозможность их защиты может поставить под угрозу эти вышестоящие интересы, *существенные (significant interests) интересы* - оказывают влияние на благосостояние США и формирование международной обстановки в целях продвижения своих национальных интересов и ценностей.

Если перечисленные интересы национальной безопасности США определяют необходимые для США состояния международной и внутренней обстановки, то национальные цели, вытекающие из этих интересов, определяют то, что страна намерена сделать для обеспечения этих необходимых состояний во всех сферах деятельности. Цели формируются в стратегии национальной безопасности в трех категориях - экономической, военной и политической и зависят как от инструментов их достижения, так и от реальных и потенциальных угроз.

Национальные цели в рамках стратегии национальной безопасности являются как бы отправными моментами для разработки магистральных направлений военной, экономической и внешней политики США в конкретных условиях обстановки. Национальные цели, имея достаточно обобщенный, комплексный характер, обосновывают более детальные целевые установки, планы и программы, реализуемые различными федеральными органами, ответственными за безопасность страны.

Некоторые из целей остаются неизменными со времени создания Соединенных Штатов: защищать жизнь и обеспечивать личную безопасность американских граждан внутри страны и за рубежом, защищать суверенитет, политические свободы и независимость США с их ценностями, институтами и территорией, а также обеспечивать благополучие и процветание страны и ее народа.

Главные цели существующей стратегии национальной безопасности: укрепление безопасности США, содействие экономическому

развитию страны, распространение демократии и обеспечение соблюдения прав человека за рубежом, фактически трансформируют триаду «свобода - выживание - процветание» в практическую плоскость современного международного и внутреннего для США контекста и при этом также носят общий характер.

Таким образом, интересы национальной безопасности определяют необходимые для США состояния международной и внутренней обстановки, а система текущих и перспективных целей национальной безопасности отражает то, что страна намерена сделать для обеспечения данных интересов во всех сферах деятельности.

Стремление США к глобальному лидерству предопределяет все более комплексный подход к оценке угроз национальной безопасности, источники которых уже не связываются с деятельностью какой-либо конкретной страны (как ранее с СССР) или группы стран, а с нестабильностью системы международных отношений в геополитическом и геостратегическом планах и состоянием мировой экономической системы.

Для определения степени угрозы при стратегическом планировании в США используется два термина: «угроза (threat)» и «вызов (challenge)». Они обозначают возможности какой-либо страны, группы лиц или явления угрожать («угроза») или противодействовать («вызов») достижению целей национальной безопасности.

По мнению американских специалистов, основными признаками источников угроз является то, что они:

представляют опасность для реализации целей национальной безопасности в рамках соответствующего периода планирования;

выражаются в качестве определенной тенденции развития военно-политической обстановки;

не требуют немедленных ответных акций силового характера, которые предполагают непосредственное задействование ВС.

Источники угроз интересам США тесно взаимосвязаны и, по оценкам военно-политического руководства Соединенных Штатов, могут усугубляться ростом международной нестабильности и транснациональными проблемами. Такой подход к оценке источников угроз позволил отойти от их деления на внешние и внутренние, а также на политические, экономические и военные.

Собственно угроза национальным интересам США определяется как уникальное сочетание: затрагиваемых интересов США; места и конкретных обстоятельств; возможностей, намерений и воли потенциального противника; имеющихся средств для нейтрализации угрозы.

Эти элементы определяют степени риска, связанные с конкретной угрозой, через природу данной угрозы (ее характер); вероятность

ее реализации в рамках рассматриваемого периода упреждения; уровень возможного для США ущерба от ее реализации.

В системе военного планирования Соединенных Штатов угрозы классифицируются по двум категориям: потенциальные и непосредственные. Характер угрозы определяется затрагиваемыми интересами США, ее географической привязкой и различными обстоятельствами. Вероятность реализации угрозы также зависит от конкретных обстоятельств развития обстановки, а еще от воли и намерений противника. Уровень возможного ущерба пропорционален важности затрагиваемых интересов и зависит от возможностей противника.

В Стратегии национальной безопасности США в следующем столетии угрозы американским интересам по своему характеру разделены на несколько взаимосвязанных групп: локальные или региональные, транснациональные, распространение опасных технологий, нарушение функционирования государственных структур в тех или иных странах, деятельность иностранных разведывательных служб, а также угрозы, связанные с загрязнением окружающей среды и проблемами здравоохранения.

Локальные и региональные угрозы имеют наиболее комплексный характер и привязываются к конкретным регионам, где могут быть затронуты жизненно важные интересы США.

Вероятность реализации локальных и региональных угроз тесно связана с комплексом угроз транснациональных, как правило, не имеющих конкретной географической привязки. Так, по американским оценкам, внутривосточная нестабильность и конфликты, связанные с этническими, территориальными проблемами, сепаратизмом, создают благоприятные условия для распространения терроризма, наркобизнеса, нелегальной торговли ВВТ, неконтролируемых миграционных процессов и роста экологических проблем. Эти же проблемы, в свою очередь, способствуют росту региональной нестабильности.

По мнению американских специалистов, спектр возможных противников США уже не может ограничиваться рамками «национальное государство - военный союз таких государств». По мнению американских специалистов в области военного планирования, реальные военные угрозы, исходящие от конкретных стран или из военных блоков (коалиций), определяются «пересечением» трех составляющих, к которым относятся:

важность затрагиваемых интересов США;

проведение государствами (блоками, коалициями и т. д.) военно-политического курса, враждебного по отношению к интересам и целям США;

наличие у враждебных США государств (блоков, коалиций, террористических организаций и т. д.) достаточной для реализации такого курса военной мощи.

Поэтому руководство МО США определило следующую классификацию государств.

Партнеры и союзники. Они разделяют и поддерживают проводимый США военно-политический курс.

Конкуренты США. Они не разделяют американских устремлений, но и не идут на открытую военно-политическую конфронтацию с США, их партнерами и союзниками.

Потенциальные противники США. Имеют соответствующий военный потенциал, намерения и волю его использовать для достижения своих целей, противоречащих целям национальной безопасности США. Против них Соединенные Штаты предполагают использовать свою военную мощь.

Кроме перечисленных в классификации положений военно-политическое руководство США отмечает также и существование т. н. экстремальных обстоятельств - стихийных бедствий, промышленных катастроф, социальных взрывов, сопровождаемых насилием, необходимости срочного выполнения резолюций ООН по миротворчеству, что также может рассматриваться как специфический «противник» США и угроза военного характера, требующая задействования ВС США.

Данная классификация в целом отвечает принципу «задействовать - не задействовать» систему мер силового характера. При этом задействование ВС США предусматривается, главным образом, в отношении потенциальных противников США и в случае возникновения экстремальных обстоятельств.

Новая классификация военно-политических противников США предполагает, что природа потенциальных и актуальных конфликтов, а также их масштабы и вероятность возникновения будут чрезвычайно широки. Традиционный спектр конфликтов будет постоянно корректироваться возможностью использования химического и биологического оружия, а также проведением наступательных и оборонительных мероприятий информационной войны. Это значительно повышает масштабы и ущерб от операций «ниже уровня войны», которые имеют относительно высокую вероятность возникновения, в том числе антитеррористических, операций по принуждению к миру, борьбы с наркобизнесом и др.

Региональные военные угрозы американским интересам в краткосрочном плане ассоциируются с вполне конкретными государствами и проводимым ими военно-политическим курсом. В целом же, хо-

тя споры по поводу некоторых понятий и определений, используемых американскими специалистами стран при разработке проблем национальной безопасности, не прекращаются до сих пор, тем не менее, в США уже сформировалось общее понимание базовых категорий в этой области, что способствует разработке хорошо структурированных документов с относительно четким понятийным аппаратом.

Библиографические ссылки и примечания

1. Более подробно об эволюции американской доктрины «национальной безопасности» см.: Петровский В.Ф. Доктрина «национальной безопасности» в глобальной стратегии США. М.: Международ. отношения, 1980.
2. *Alger J. Definitions and Doctrine of the Military Art. Past and Present.* Waine. NJ, 1985. P. 6.
3. С официальными документами по национальной безопасности США можно ознакомиться на сайте : <http://www.whitehouse.gov/>.
4. Section 1. The National Security Strategy of the United States of America// [http:// www. whitehouse.gov](http://www.whitehouse.gov)
5. Текст обращения см. на сайте по адресу:
<http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/09/20010920-8.html>
6. См.: A National Security Strategy of Engagement and Enlargement, THE WHITE HOUSE, February 1996// [http:// www.fas.org/ spp/ military/ docops/ national/ 1996stra. htm](http://www.fas.org/spp/military/docops/national/1996stra.htm)

Е.В. Зарубин *

НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ: СОВРЕМЕННАЯ ТЕРМИНОЛОГИЯ

Прежде чем дать определение понятию «национальная безопасность», необходимо разобраться с понятием «безопасность». В научной литературе это понятие трактуется неоднозначно, что сами исследователи объясняют такими причинами [1]. Во-первых, существуют разные представления о том, какая безопасность — в каких пределах и по каким параметрам — нужна той или иной стране, тем или иным людям. Во-вторых, на протяжении столетий не раз происходила смена преобладающего смысла этого понятия. Коротко эволюция содержания может быть передана следующим образом: внутреннее самоощущение человека – необходимое условие индивидуальной свободы, —

* © Е.В. Зарубин, 2004

состояние государства и/или международного сообщества государств [2]. В-третьих, различное понимание «безопасности» обусловлено разностью культур. Как продукт политического сознания понятие «безопасность» произведено в Западной Европе. Другие культуры заимствовали его, но у них возникли большие трудности из-за отсутствия точных лексических эквивалентов. Так, в русском языке понятие «безопасность» образовано по принципу антиномии: за счет простой добавки префикса опасность преобразуется в «идеальное состояние отсутствия опасности, сохранности, надежности» [3]. С вхождением России в европейскую жизнь родное слово стало ограничителем чужих смыслов. Вследствие этого при описании безопасности приходится ориентироваться на англоязычный лексический контекст.

В английском языке «danger» («опасность») и «security» («безопасность») – неоднокоренные слова, поэтому одно не является отрицанием другого. Наиболее употребительные значения слова «security» таковы: состояние или ощущение безопасности; нечто защищающее или гарантирующее; защищенность от покушений; залог, взятый как гарантия возвращения займа или выполнения обязательства [4]. В политической сфере это понятие наполняется содержанием, заданным столпами либеральной традиции. А они употребляли его в конкретной исторической обстановке, решая конкретные задачи, тем самым придавая те или иные оттенки и смыслы.

Словарь военных терминов Министерства обороны США определяет безопасность («security») как состояние, которое является результатом осуществления оборонных мероприятий, повышающих защищенность государства от враждебных актов или других видов внешнего вмешательства [5]. Еще безопасность рассматривают как комплекс мер, предпринимаемых для защиты от любого внешнего воздействия, направленного на нарушение эффективности функционирования объекта [6].

Предлагается для определения безопасности использовать системный подход [7]. Например, Н.В. Щедрин под безопасностью понимает такое состояние системы, при котором обеспечивается ее целостность, упорядоченность, устойчивость, а также способность к самоуправлению и управлению [8]. А. Петренко более краток: «...безопасность - это качество какой-либо системы, определяющее её возможность и способность к самосохранению» [9].

Безопасность может определяться через «состояние защищенности» [10], в частности, Закон РФ «О безопасности» [11] рассматривает безопасность как состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. При этом «жизненно важные интересы» есть совокупность по-

требностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития личности, общества и государства.

Говоря о безопасности, используют такие термины, как «субъект» и «объект». В качестве объекта можно рассматривать любую систему – предметы материального и духовного мира, а также общественные отношения. Так, закон «О безопасности» к основным объектам безопасности относит: личность - ее права и свободы; общество - его материальные и духовные ценности; государство - его конституционный строй, суверенитет и территориальную целостность. Субъекты безопасности – это те, кто выявляет опасности и принимает меры по их предупреждению и ликвидации. Так, законом к ним отнесены: государство, граждане, общественные и иные организации.

Говоря о национальной безопасности, в качестве объекта необходимо рассматривать нацию. Попытки найти определения нации в современном значении этого слова вряд ли можно признать успешными, о чем свидетельствуют не умолкающие и поныне дискуссии по этому вопросу. Особенно названная тема актуальна для России. Практически все исследователи ставят вопрос: о безопасности какой нации идет речь в Концепции, если наше население рассматривается в Конституции РФ не как одна нация, а как «многонациональный народ»? А это значит, что пока в России безопасность будет «национальной», определение ее будет требовать постоянных оговорок и уточнений.

В целом можно выделить существование как минимум трех блоков подходов к пониманию и изучению нации [12].

Первый, назовем его «государственный», исходит из того, что вне государства нации не существует и существовать не может. Государство именно тот институт, который делает из некой общности нацию, он объединяет все общество и представляет его интересы. Сторонники этого подхода не отрицают наличие других признаков, таких как общий язык, культура, история, экономика и др., но главенствующим является оформленность общности в государство.

Второй, «этнический», основывается на том, что нация – такая общность, где есть общая и единая культура, история, экономика, территория, язык. Такая общность может иметь собственную государственность, может не иметь, но должна стремиться к этому.

Третий, «смешанный». Если представители первых двух блоков не признают иного понимания, кроме своего собственного, то представители третьего признают существование двойного понимания указанного термина.

В.А. Тишков вообще отрицает научную и политическую нагрузку термина «нация» [13].

В рамках каждого блока точки зрения различных авторов могут иметь свои специфические, даже противоречивые положения, аргументы и доводы. Но, тем не менее, к нациеобразующим факторам большинство исследователей относят: общность экономической жизни (движение товаров, людей, единство потребления и производства), общность территории (или веру в общую территорию происхождения, привязанность к какому-либо месту), государственность или стремление к ней, общность языка, «общий дух», общность психического склада, «национальный характер», общность интересов, прав и обязанностей, общую историческую память и общую историческую идентификацию (основанную на оценках побед, поражений, обид, жертв и страданий, памяти об общих героях и врагах), общую религию, совместное чувство престижа, национальное самосознание (общее чувство отечества, желание жить вместе, вера в общее развитие и общее будущее), наличие массовой и «высокой» культуры (письменность, литературный язык, культурные связи и т.п.). В рамках различных подходов тот или иной фактор либо группа факторов может приобретать первостепенное значение.

В рамках вопроса о национальной безопасности необходимо говорить о «государственном» понимании нации. Этот подход признается большинством исследователей и именно в «государственном» смысле термин «нация» используется в связке с «безопасностью». «Государство и нация – это не два социальных феномена, а один. Современное государство не существует без нации, нет и современной нации без государства. Современное государство есть лишь организационное оформление бытия нации. Современная нация – социальная общность, в основании которой лежит принадлежность к одному государству» [14].

Значит, под национальной безопасностью можно понимать такое состояние нации, при котором обеспечивается ее целостность, упорядоченность, устойчивость, а также способность к самоуправлению и управлению или, иными словами, такое качество нации, которое определяет её возможность и способность к самосохранению.

В рамках национальной безопасности принято использовать следующий понятийный аппарат: национальный интерес, угроза, опасность, вызов, риск, меры безопасности, обеспечение безопасности.

Стратегия национальной безопасности США под национальными интересами понимает «наиболее важные потребности и желания нации». Эти положения сформулированы в преамбуле к Конституции Соединенных Штатов: «...создать более совершенный союз штатов, обеспечить спокойствие внутри страны, содействовать формированию единой оборонной системы, способствовать всеобщему благосостоя-

нию и обеспечивать свободу гражданам страны и их потомкам» [15]. Концепция национальной безопасности России национальные интересы определяет как совокупность сбалансированных интересов личности, общества и государства в экономической, внутривнутриполитической, социальной, международной, информационной, военной, пограничной, экологической и других сферах. Положения Концепции носят долгосрочный характер и определяют основные цели, стратегические и текущие задачи внутренней и внешней политики государства.

В концепциях национальной безопасности развитых государств мира особое место занимает проблема определения, анализа и оценки угроз национальным интересам. Например, в стратегии национальной безопасности США рассматриваются три группы угроз: локальные (или региональные) угрозы, транснациональные угрозы и оружие массового поражения.

С. И. Ожегов понятие «угроза» определял как «обещание причинить кому-нибудь вред, зло». В.И. Даль толковал угрозу как действия или намерения «угрожать, грозить, страшать, наводить опасность либо опасение, держать под страхом, под опаскою, пригораживать». В ряде словарей советского и постсоветского периода понятие «угроза» определяется как «намерение нанести физический, материальный или другой вред общественным интересам, а также отдельным лицам или их интересам». Интерес же определяется как «важность, значимость», «внимание, побуждаемое чем-нибудь значительным», «нужды, потребности», «предмет чьих-нибудь мыслей, забот», «выгода». «Затрагивать интересы - значит предпринимать что-нибудь, способное нанести ущерб чему-нибудь, кому-нибудь» [16].

Энциклопедические словари понятие «интерес» определяют как «реальную причину социальных действий, лежащую в основе непосредственных побуждений (мотивов, идей и т.п.), участвующих в них индивидов, социальных групп, классов». Угроза определяется как «высказанное в любой форме намерение нанести физический, материальный или иной вред общественным или личным интересам» [17].

Таким образом, в обобщенном виде и русском языке под угрозой понимается явление, заключающее в себе намерение причинить кому-либо тот или иной ущерб, вред. При этом под ущербом принято понимать «потерю, убыток, урон», а вред трактовать как «ущерб, порчу». Общим во всех определениях угрозы является то, что в них подразумевается ее социальный характер, социальная направленность. Угроза всегда персонифицирована. Она исходит от социального субъекта и направлена на социальный субъект [18].

В официальных документах Российской Федерации угроза национальной безопасности определена как «совокупность условий и фак-

торов, создающих опасность».

В.С. Пирумов трактует понятие угрозы как «объективно существующей возможности нанести какой-либо ущерб личности, обществу, государству» [19].

По мнению М. Гацко, угроза представляет собой совокупность двух компонентов: как субъективных намерений, так и объективных возможностей причинить тот или иной ущерб. При этом в качестве намерений он рассматривает «замыслы эвентуального противника, направленные против жизненно важных интересов государств, общества и личности», а под возможностями понимает «наличие соответствующих сил и средств, необходимых для реализации их замыслов» [20].

В.Л. Манилов определяет угрозу через категорию «опасность»: «угроза есть непосредственная опасность причинения ущерба жизненно важным национальным интересам и национальной безопасности, выходящая за локальные рамки и затрагивающая основные национальные ценности: суверенитет, государственность, территориальную целостность» [21].

А.В. Гыске считает, что угроза и опасность — самостоятельные явления. Угрозу отличает от опасности, по меньшей мере, два свойства. Угроза — это реальная либо потенциальная возможность причинения ущерба национальным интересам, во-первых. И, во-вторых, угроза — это не только возможность, но и намерение нанесения ущерба интересам национальной либо другой безопасности. А опасность несет в себе лишь первую компоненту — возможность. Более того, угроза всегда носит персонифицированный характер, адресована конкретному субъекту какой-либо деятельности. В отличие от угрозы опасность носит гипотетический, часто безадресный характер. Ее субъект и объект явно выражаются лишь в процессе вполне определенной деятельности. Угроза же есть непосредственные намерения и возможность нанесения ущерба национальным интересам, от начала реализации которых ее отделяет лишь временной интервал [22].

Таким образом, угроза национальным интересам есть совокупность намерений и возможностей каких-либо субъектов деятельности причинить ущерб национальным интересам с целью получения какого-либо одностороннего преимущества в отстаивании и реализации своих жизненно важных интересов.

Понятие «опасность» понимается рядом авторов как существование объективной возможности нанесения ущерба; гипотетическая либо мнимая готовность соперника к нанесению ущерба национальным интересам; потенциальная угроза причинения ущерба тем или иным социальным интересам. В литературе понятие «опасность» чаще всего

трактуются в связке с конкретными интересами.

Под «вызовом» (challenge) американские специалисты понимают проявление угрозы, требующее реагирования с целью предупреждения или снижения ущерба, а под «риском» (risk) — возможность мешать достижению целей национальной безопасности противника. Стоит отметить, что российское законодательство не восприняло эти термины, хотя они уже прочно вошли в российский политический лексикон и широко используются на Западе.

В ряду дестабилизирующих факторов, по мнению авторов этих понятий, первичен риск. «Вызов», «опасность» и «угроза» есть различные степени «риска» причинения конкретного ущерба интересам безопасности государства, общества, личности. В русском языке термин «риск» наиболее часто подразумевает возможную опасность, неудачу. И «угроза», и «риск» трактуются как возможная «опасность». Вместе с тем совокупность факторов, представляющих «вызов», «опасность» или «угрозу» безопасности личности, общества, государства, можно классифицировать в качестве «факторов риска». При этом по степени риска нанесения ущерба национальным интересам Российской Федерации наименьший риск представляют вызовы, тогда как средний риск исходит от угроз интересам России.

Под обеспечением национальной безопасности понимается деятельность по осуществлению мер безопасности, адекватных угрозам национальным интересам, направленная на поддержание необходимого уровня защищенности объектов безопасности. Эта деятельность проводится с применением различных способов, средств и приемов, которые принято называть мерами безопасности.

Библиографические ссылки

1. См. подробнее: Миграция и безопасность в России / Под ред. Г. Витковской и С. Панарина; Моск. центр Карнеги. М.: Интердиалект+, 2000; Белов П. Кризис теории национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 4.
2. См.: Rothschild E. What is Security? // Daedalus, 2000. P. 61-65.
3. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1989. Т. 1. С. 67.
4. См.: The Concise Oxford Dictionary: The New Edition for the 1990s. Oxford, 1990. P.1093.
5. См.: Department of Defense Dictionary of Military and Associated Terms. JCS, 1989. P. 529.
6. См.: Encyclopedia of the US Military. An Institute for Policy Studies book, 1990.

7. См., напр.: Белов П. Вызовы национальной безопасности России в XX веке // Обозреватель. 2000. № 4; Петренко А. Безопасность в коммуникации делового человека. М.: Технологическая школа бизнеса, 1994 и др.
8. См. подробнее: Щедрин Н.В. Меры безопасности. Красноярск, 2003.
9. Петренко А. Безопасность в коммуникации делового человека. М.: Технологическая школа бизнеса, 1994. С. 7.
10. См., напр.: Ловцов Д. О парадигме национальной безопасности России // Обозреватель. 1999. № 9. С.17; Васильев С. Новые подходы к понятию безопасности России // Обозреватель. 1997. № 3-4.
11. См.: О безопасности: Закон РФ от 05.03.92г. № 2446-1 (в ред. от 25.07.02г.) // Российская газета. 1992. 6 мая; СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3033.
12. См. подробнее: Ян Э. Государственное и этническое понимание нации: противоречия и сходство // Полис. 2000. № 1; Геллнер Э. Нации и национализм. М., 1991; Козинг Альфред. Нация в истории и современности. М., 1978.
13. См.: Тишков В.А. Забыть о нации // Вопросы философии. 1998. № 9.
14. Пастухов В.Б. Национальный и государственные интересы России: игра слов или игра в слова? // Полис. 2000. № 1.
15. A National Security Strategy for A New Century // <http://library.nstu.nsk.su/InfoUSA/politics/executiv/strategy.htm> or A National Security Strategy of Engagement and Enlargement, The White House, February. 1996 // <http://www.fas.org/spp/military/docops/national/1996stra.htm>
16. Толковый словарь великорусского языка. М., 1979. Т.11. С. 349.
17. Большой энциклопедический словарь. М.: Советская энциклопедия, 1983.
18. См.: Возжеников А.В. Внутренние и внешние угрозы национальной безопасности РФ: Основные понятия, классификация, содержание. М.: РАГС, 1998. С.112.
19. Пирумов В.С. Некоторые аспекты методологии исследования проблем национальной безопасности в современных условиях // Геополитика и безопасность. 1993. № 1. С.12.
20. Гацко М. О соотношении понятия «угроза» и «опасность» / М. Гацко // Обозреватель. 1997. № 7. С. 24-29.
21. Манилов В.Л. Угрозы национальной безопасности // Военная мысль. 1996. № 1. С.17.
22. См.: Гыскэ А.В. Современная российская преступность и проблемы безопасности общества (политический анализ): Монография.

К ВОПРОСУ О ТОЛКОВАНИИ НОРМ ПРАВА

Толкование права является одной из древних и традиционных проблем юридической науки [1]. Единство мнений по поводу того, что следует понимать под толкованием, было достигнуто сравнительно недавно [2]. В советской юридической литературе первоначально толкование права определялось как *уяснение* смысла правовых норм [3]. Уяснение понималось как «внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании» лица, толкующего норму, процесс, который направлен на познание нормы и выявление ее смысла [4]. В работах других авторов [5] выдвигалась иная точка зрения. Толкование права интерпретировалось исключительно как *разъяснение* норм права, т. е. своего рода объективизация мыслительной деятельности по уяснению смысла нормы, доведение результата уяснения до адресатов. В современной литературе общепризнанной является позиция (высказанная достаточно давно [6]), которая объединяет вышеназванные понимания. Толкование норм права – это их уяснение и разъяснение (хотя некоторые современные исследователи, правда, без какой-либо аргументации, разводят толкование права и разъяснение права, например, как различные способы разрешения юридических коллизий [7]).

В рамках интеллектуально-волевого процесса уяснения смысла норм права в юридической литературе выделяют *способы толкования*. Под способом толкования (точнее, уяснения) обычно понимают совокупность приемов и средств познания смысла и содержания нормы права.

В отечественной литературе сформировалось несколько различных позиций относительно способов толкования норм права.

А.Ф. Черданцев выделял четыре взаимосвязанных способа толкования: языковой (грамматический или филологический), логический, систематический, исторический [8].

С.С. Алексеев первоначально выделял те же способы за исключением логического [9], впоследствии выделял и логический, а кроме него и специально-юридический способ [10].

Н.Н. Вопленко предложил комплексный подход, включающий филологический, систематический, историко-политический и логический способы [11].

В настоящее время спорным остается вопрос о выделении телеологического способа толкования норм права [12].

* © Е.М. Шайхутдинов, 2004

В зарубежной юридической науке используют понятие метода толкования норм права. Широко применявшийся на континенте с начала XIX века *экзегетический* метод включает в себя логическую, грамматическую и историческую интерпретации [13]. Экзегетический метод основывается исключительно на анализе самих юридических текстов. «Все право вмещается в писанный закон; юрист должен просто извлечь его оттуда, следуя за волей законодателя» – в этом высказывании основное содержание позиции сторонников экзегетического метода [14].

Чистому экзегетическому методу, который сводил задачу интерпретатора к постатейному комментарию закона, противопоставлялся догматический или синтетический метод, применявшийся для систематизации Кодекса Наполеона 1804 года [15].

Современная французская юридическая мысль, наряду с экзегетическим, признает целесообразным в рамках психологической интерпретации целей законодателя выделение *телеологического* метода, базирующегося на анализе конечных целей издания нормы, а также системного и эволюционного методов. *Системный* метод основывается на изучении непосредственного контекста правоположений, а *эволюционный* – на динамизме права, необходимости эволюционирования права вместе с социальной средой, в результате чего законы могут приобретать с течением времени смысл совершенно иной, чем первоначально предполагаемый [16].

Как в отечественной, так и в зарубежной науке обращалось внимание на проблему *принципов* или правил толкования норм права. Российские авторы выделяют принципы демократизма, научности, точности и ясности, единства теории и практики, правоконкретизирующей деятельности [17].

Особенностью зарубежной теории и практики, в частности Великобритании, является, по крайней мере, частичное, юридическое закрепление принципов толкования. «Закон об объединении законодательных актов, касающихся толкования актов Парламента, и о дальнейшем сокращении языка, используемого в актах Парламента» от 30 августа 1889 года и нормы Обычного права закрепляют, например, принцип обратного действия (ретроактивного эффекта) толкования [18], требования использовать наиболее распространенное, обыденное значение слова, придавать юридически неопределенным техническим терминам смысл, придаваемый им в соответствующих областях знаний, правило «идентичных формулировок» [19] и др.

В рамках деятельности органов власти, организаций и граждан по уяснению и разъяснению смысла правовых норм выделяют различные *виды* толкования.

В процессе уяснения содержания норм различают в зависимости от *объема* буквальное, распространительное и ограничительное толкование.

Буквальное, или адекватное, толкование предполагает совпадение раскрытого в результате толкования смысла правовой нормы с ее буквальным текстом.

Распространительное, или расширительное, толкование предусматривает раскрытие более широкого смысла, нежели предусмотренного текстом, а *ограничительное* толкование – более узкого смысла.

Причем одно и то же положение, термин в различных случаях могут истолковываться по-разному. Например, термин «гражданин» в Конституции РФ должен толковаться буквально, т. е. как физическое лицо, имеющее гражданство России. В Гражданском кодексе РФ этот же термин должен интерпретироваться расширительно – граждане РФ, иностранцы и лица без гражданства, а в Арбитражно-процессуальном кодексе РФ – ограничительно (индивидуальный предприниматель).

В зависимости от *субъекта* разъяснения содержания нормы (или юридического значения результата толкования) выделяют официальное и неофициальное толкование.

Под *официальным* толкованием понимают «разъяснение смысла и целей правовых норм, осуществляемое компетентными органами и влекущее определенные юридические последствия» [20].

Неофициальное толкование определяется как «разъяснение смысла права, осуществляемое не уполномоченным специально на это органом, лицом и не имеющее обязательного характера» [21].

Официальное толкование по признаку юридических последствий делится на *нормативное* и *казуальное*, где первое характеризуется государственной обязательностью, распространяемостью на неопределенный круг лиц и возможностью неоднократного использования. Вторая же разновидность непосредственно связана с конкретным случаем – поводом толкования и является обязательным только для прямо названных лиц.

Нормативное толкование подразделяется на *аутентичное* (данное органом, издавшим норму) и *легальное* (осуществляемое любым другим уполномоченным органом).

Казуальное толкование, в свою очередь, можно подразделить на *судебное* и *административное* [22].

К видам неофициального толкования относят *доктринальное* (данное с позиций научного, теоретического подхода), *профессиональное* (относящееся к деятельности, прежде всего, юристов-

практиков) и *обыденное* (разъяснение смысла правовых норм на бытовом уровне познания) [23].

В юридической литературе принято выделять ряд *функций* толкования правовых норм [24].

Во-первых, это *познавательная* функция, в рамках которой осуществляется уяснение смысла, содержания правовых норм.

Во-вторых, *квалификационная* функция, заключающаяся в определении, квалификации юридически значимого поведения (например, судья, толкуя норму Уголовного кодекса, квалифицирует определенное деяние как преступление).

В-третьих, *мотивировочная* функция, в ней выражаются поиск и обоснование юридических мотивов для аргументации отношения к ситуации или объяснения правовой позиции.

В-четвертых, *объяснительная* функция, состоящая в многообразной деятельности субъектов толкования по разъяснению смысла правовых норм.

В-пятых, некоторые авторы выделяют *регулятивную* функцию [25], которая опосредует воздействие результатов толкования на поведение людей.

В-шестых, это *воспитательная* функция, выражающая влияние, опять же, результатов толкования на правосознание и правовую культуру граждан.

Толкование норм права – многогранное правовое явление, имеющее сложное внутреннее строение, *структуру*.

В структуре толкования правовых норм выделяют субъекта (или участника) толкования, объект, правовые действия, приемы и способы, результат и, наконец, форму [26].

Под *субъектами* толкования понимают лицо (орган, организацию), производящее разъяснение содержания норм права.

В зависимости от юридической значимости результата толкования можно выделить субъектов, акты толкования которых носят официальный характер, и субъектов (или участников, в терминологии Л.В. Соцура), результаты толкования которых имеют неофициальный характер. К первым можно отнести, прежде всего, органы государственной власти (и местного самоуправления), к чьей компетенции относится толкование норм права. Например, ст. 125 Конституции РФ закрепляет за Конституционным Судом РФ право официального толкования Конституции, а ст. 10 Федерального закона «О международных договорах РФ» предусматривает возможность такого полномочия у Министерства юстиции РФ. Ко вторым относятся все остальные субъекты, толкующие правовые нормы (например, это ученые, комментирующие законодательство, юристы, дающие консультации, и

др.).

К объекту толкования следует относить те явления правового характера, которые подлежат уяснению и последующему разъяснению в процессе толкования.

Л.В. Соцура к объекту толкования относит «нормы права и регулируемые ими общественные отношения» [27]. По мнению И. Грязина, «право вообще не может существовать, не будучи воплощенным в текстуальную форму» [28], а И.П. Малинова поясняет, что под текстовыми носителями можно подразумевать любую знаковую систему [29]. С учетом же мнения Г.А. Антипова, что любые социальные (и любые другие) предметы можно рассматривать в качестве текстов [30], к объекту толкования права можно отнести любые явления правового характера.

В зарубежной юридической науке к объектам толкования относят юридические правила и юридические акты. Под *юридическим правилом* понимают любую властно установленную норму [31], а *юридический акт* определяется как любой невластный акт, вносящий изменение в юридическую ситуацию [32].

В порядке дискуссии хотелось бы заметить, что существует необходимость некоторого уточнения терминологии. В настоящее время в юридической литературе абсолютно равнозначно используются такие термины, как *юридическое толкование* [33], *толкование права* [34] и *толкование норм права* [35]. На мой взгляд, содержание названных понятий несколько различно. Их основные отличительные черты связаны, прежде всего, с объектом толкования. Не вполне правомерно, по моему мнению, относить к объекту толкования норм права, например, правовые отношения, а к объекту толкования права, например, следы, оставленные на месте преступления, которые (поскольку они служат предметом, в частности, криминалистического исследования) являются и объектом юридического толкования, интерпретации в целом.

По моему мнению, к объекту юридического толкования можно отнести любые явления правового характера, объект толкования права включает в себя нормы права и регулируемые ими общественные отношения, а понятие толкования норм права еще уже, и к его объекту относятся непосредственно правовые нормы. И именно толкование норм права является наиболее исследованной проблемой, в рамках которой и выделяются, в частности, способы и виды толкования. Юридическое же толкование и толкование права, на мой взгляд, заслуживают отдельного изучения.

Правовые действия дают возможность рассмотреть толкование правовых норм с точки зрения его динамики. Под ними следует понимать совокупность юридически значимых действий по уяснению и

разъяснению норм права [36]. Конечно, мыслительный процесс, в рамках которого происходит уяснение смысла правовой нормы, внешне не выражается ни в каких действиях, имеющих юридическое значение. Поэтому к правовым следует относить в основном действия, совершающиеся в процессе разъяснения содержания юридической нормы (например, постановление Пленума Верховного Суда РФ о применении судами норм какого-либо закона).

Способы и приемы толкования представляют собой важнейшие элементы структуры толкования норм права. Данный вопрос уже был освещен выше, поэтому коснусь лишь соотношения терминов «способ» и «прием». Необходимость их разграничения не вызывает сомнения [37].

Способ толкования – понятие более емкое, включающее в себя ряд технических приемов и средств познания. Прием же означает конкретное познавательное действие [38] (например, анализ, сравнение, аналогия).

Результат толкования воплощает в себе всю множественность операций и действий, приемов и способов, интеллектуально-волевое усилие субъектов толкования норм права. По существу, результатом толкования является установление смысла правовой нормы.

И, наконец, *форма* толкования норм права. Она представляет собой некую объективизацию результата толкования. Важнейшее свое выражение форма толкования находит в интерпретационном акте (в случае официального толкования).

Интерпретационный акт является одной из разновидностей правового акта, а следовательно, отвечает его основным характеристикам, признакам. К признакам правового акта можно отнести такие черты [39]:

во-первых, письменную документальную форму, предполагающую особую структуру акта, специально-юридический язык, наличие обязательных реквизитов;

во-вторых, издание правового акта от имени особого властного субъекта, компетенция которого предусматривает возможность издания таких актов;

в-третьих, общеобязательность, предполагающую обязанность его соблюдения всеми физическими и юридическими лицами, органами государственной власти и местного самоуправления, к которым адресован правовой акт;

в-четвертых, регулятивный характер правового акта, т. е. его направленность на упорядочение, регулирование общественных отношений.

Кроме названных признаков интерпретационный акт обладает

рядом особенностей, уже выделявшихся в юридической литературе [40].

К особенностям интерпретационных актов можно отнести ненормативный характер и сопутствующее значение относительно толкуемого акта [41]. В отечественной юриспруденции названные характеристики до сих пор остаются спорными. В качестве примера наиболее спорной природы интерпретационных актов можно привести постановления Конституционного Суда РФ [42]. Данная проблематика далеко не исчерпана и заслуживает дополнительного исследования.

Библиографические ссылки

1. См.: Соцуро Л.В. Неофициальное толкование норм права. М., 2000. С. 5.
2. См.: Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. М., 1976. С.5.
3. См.: Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. М., 1969. С. 33.
4. См.: Пиголкин А.С. Толкование норм права и правотворчество: проблемы соотношения // Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 67.
5. См.: Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1940. С. 240.
6. См.: Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 5.
7. См.: Тихомиров Ю.А. Коллизионное право: Учеб. и науч.-практ. пособие. М., 2000. С. 86.
8. См.: Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979. С. 35.
9. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории государства и права. М., 1987. С. 398.
10. См.: Алексеев С.С. Право: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 131.
11. См.: Вопленко Н.Н. Толкование социалистического права. Волгоград, 1990.
12. См.: Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 21.
13. См.: Бержель Ж.-Л. Общая теория права: Пер. с фр. М., 2000. С. 423.
14. См.: Там же. С. 425.
15. См.: Там же. С. 424.
16. Там же. С. 432.
17. См.: Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 33-34.
18. См.: Митрофанов Ю.А. Толкование закона в Великобритании и его нормативное регулирование // Закон: создание и толкование. М.,

1998. С. 206.
- 19.См.: Там же. С. 212-213.
- 20.Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. С. 11.
- 21.Вопленко Н.Н. Толкование социалистического права. С. 16.
- 22.См.: Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. С. 11-15.
- 23.См.: Соцуρο Л.В. Указ. соч. С. 35-41.
- 24.См.: Там же. С. 12.
- 25.См.: Там же. С. 14.
- 26.См.: Там же. С. 17.
- 27.Там же. С. 18.
- 28.Малинова И.П. Юридическая герменевтика и правопонимание. Екатеринбург, 1999. С. 11.
- 29.См.: Там же. С. 12.
- 30.См.: Антипов Г.А. Текст как явление культуры. Новосибирск, 1989. С. 17-18.
- 31.См.: Бержель Ж.-Л. Указ. соч. С. 420.
- 32.См.: Там же. С. 433.
- 33.См.: Суслов В.В. Герменевтика и юридическое толкование // Государство и право. 1997. № 6. С. 115; Алексеев С.С. Право: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 126.
- 34.См.: Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 440.
- 35.См.: Карасев М.Н. Некоторые аспекты толкования норм права // Журн. рос. права. 2000. № 11. С. 17.
- 36.См.: Соцуρο Л.В. Указ. соч. С. 19.
- 37.См.: Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. Свердловск, 1972. С. 76-77.
- 38.См.: Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 7.
- 39.См.: Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В. Правовые акты: Учеб.-практ. и справ. пособие. М., 1999. С. 17.
- 40.См.: Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 28-29.
- 41.См.: Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 450.
- 42.См.: Колесников Е.В. Постановления конституционных судов как источник российского конституционного права // Правоведение. 2001. № 2. С. 32-53.

АКТЫ НОРМАТИВНОГО ТОЛКОВАНИЯ: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ

В числе выделяемых юридической наукой видов интерпретационных актов, бесспорно, наиболее значимыми являются акты нормативного толкования. Названная характеристика обусловлена особой правовой природой актов нормативного толкования, их местом в системе правовых актов.

А.Ф. Черданцев отмечает, что раскрытие юридической природы актов нормативного толкования предполагает рассмотрение вопросов о наличии у субъектов толкования правотворческой компетенции; о возможности отнесения указанных актов к нормативным; об их общеобязательности; возможности отнесения, наконец, к источникам права [1].

Традиционно к свойствам актов нормативного толкования относят следующие характеристики:

- они распространяются на широкий круг отношений и имеют общий характер;
- обладают большей, по сравнению с другими интерпретационными актами, степенью государственной обязательности, что по юридической силе роднит их с разъясняемыми правовыми нормами;
- имеют форму письменного юридического документа;
- направлены на совершенствование правового регулирования и повышения его эффективности [2].

По мнению А.Ф. Черданцева, интерпретационные нормативные акты являются особой **формой** выражения норм права [3], что обусловливается следующим:

- а) с ее помощью не устанавливаются новые нормы права, не отменяются или не изменяются действующие;
- б) в интерпретационном нормативном акте содержатся предписания (интерпретационные нормы) о том, как нужно понимать и применять действующие нормы права (нормы о нормах);
- в) положения, заключенные в указанных актах, как правило, отражают и выражают какую-либо одну сторону, элемент содержания толкуемой нормы права. Все содержание нормы права находит выражение лишь в совокупности более детальных и конкретных нормативных интерпретационных положений;
- г) интерпретационные положения формально могут адресоваться органам, применяющим нормы права, а не субъектам действия, кото-

* © Е.М. Шайхутдинов, 2004

рые непосредственно регулируются интерпретируемой нормой;

д) интерпретационные акты могут издаваться и органами, не обладающими правотворческой компетенцией, но наделенными правом толкования;

е) интерпретационные акты – это подзаконные акты, их содержание не может выходить за рамки толкуемых актов;

ж) интерпретационные акты нельзя брать за основу решения юридического дела. Субъект, решающий дело, должен ссылаться на закон как юридическое основание решения. Интерпретационный акт может использоваться лишь как один из аргументов того или иного понимания закона, той или иной юридической квалификации факта [4].

Общепризнанным в юридической науке является подразделение актов нормативного толкования на две группы: акты *аутентического* толкования и акты *официального* толкования. По моему мнению, последнее наименование не вполне удачно. Представляется, что все акты толкования по своей природе являются официальными. Более корректным, в этой связи, будет использование термина, предложенного В.В. Кошелевой, – акты *делегированного* толкования [5].

Особенность актов *аутентического* (аутентичного) толкования, заключается в том, что они издаются теми же органами, которые издали нормативный акт. Если тот или иной орган обладает нормотворческой компетенцией, то закономерно, что он обладает и компетенцией толкования своих нормативных актов.

Таким образом, акты аутентического толкования:

во-первых, издаются органами, ранее издавшими нормативный акт;

во-вторых, имеют повышенную степень государственной обязательности (это связано и с авторитетностью органов, издавших эти акты, и тем обстоятельством, что такое толкование правовых норм осуществляется не сквозь призму субъективного восприятия и понимания лицами, органами, не принимающими непосредственного участия в нормотворческом процессе, а являются логическим продолжением воли законодателя путем уточнения и конкретизации самим же нормотворческим органом);

в-третьих, имеют ограниченную самостоятельность (ввиду того, что они издаются в порядке раскрытия и уточнения содержания, смысла правовых норм и значения источников права не приобретают);

в-четвертых, могут носить не общий характер, а даваться применительно к конкретному делу [6].

Акты *делегированного* толкования характеризуют возможность

их издания теми органами, которым такое право делегировано, разрешено. К их числу следует отнести акты толкования, в первую очередь, высших судебных органов: Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, а также Генерального прокурора РФ, центральных органов общественных объединений.

Данные акты также отличает значительная степень обязательности; они адресованы широкому кругу субъектов; их значение не исчерпывается разовым исполнением; они оказывают существенное влияние на юридическую практику.

По моему мнению, особенностью актов делегированного толкования является необходимость специального закрепления полномочия интерпретирующего субъекта на осуществление соответствующего толкования (в отличие от актов аутентичного толкования, где полномочие толкующего органа производно от его правотворческой функции).

Вместе с тем сложившаяся практика допускает возможность косвенной регламентации полномочия интерпретирующего органа, вытекающей из компетенции органа, его общего круга полномочий. Такую позицию поддерживают, в частности, Г.А. Гаджиев и Б.С. Эбзеев, которые, исследуя природу постановления Правительства Российской Федерации (в рамках конкретного дела), высказали мнение о возможности его отнесения к актам официального нормативного толкования, несмотря на отсутствие отдельно закрепленного полномочия Правительства издавать такие акты [7].

Законодательство Российской Федерации делегирует право осуществлять официальное толкование достаточно ограниченному кругу властных субъектов. Представляется, что в зависимости от *юридической силы* акта, закрепившего полномочие интерпретирующего органа, акты делегированного толкования можно подразделить на издаваемые на основании **закона** и издаваемые на основании **подзаконных** нормативных актов. Особое место занимают акты делегированного толкования, полномочие на издание которых предусмотрено **международным** договором.

К актам делегированного толкования, издаваемым на основании **закона**, можно отнести следующие интерпретационные акты.

Во-первых, акты толкования, предусмотренные Конституцией Российской Федерации. К таковым, в соответствии со ст. 125 Конституции Российской Федерации, можно отнести постановления Конституционного Суда Российской Федерации, который разрешает дела о **соответствии** Конституции Российской Федерации нормативных актов различных уровней, **разрешает споры** о компетенции, проверяет **конституционность** закона, примененного или подлежащего приме-

нению в конкретном деле, **толкование** Конституции Российской Федерации.

Во-вторых, акты нормативного толкования, издаваемые на основании Федерального конституционного закона.

К данной разновидности актов относятся:

а) постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, который, на основании части 5 ст. 19 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» дает разъяснения по вопросам судебной практики [8];

б) постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, который в соответствии с п. 5 ст. 23 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» также обладает правом давать разъяснения по вопросам судебной практики [9];

в) акты конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, который, в силу части 1 ст. 27 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» может создаваться субъектом Российской Федерации для рассмотрения вопросов **соответствия** законов субъекта Российской Федерации, нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта Российской Федерации, органов местного самоуправления субъекта Российской Федерации, конституции (устава) субъекта Российской Федерации, а также для **толкования** конституции (устава) субъекта Российской Федерации.

В-третьих, акты толкования, предусмотренные федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации. С учетом постоянного изменения действующего российского законодательства предложить закрытый перечень актов нормативного толкования, относящихся к данной разновидности, не представляется возможным. В качестве примера такого акта можно привести акты таможенных органов, которые в соответствии со ст. 216 Таможенного кодекса Российской Федерации разрабатывают и утверждают пояснения и другие решения по **толкованию** Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности и обеспечивают их опубликование.

Акты делегированного толкования, издаваемые на основании подзаконных актов, представляют собой достаточно большую и, в значительной степени, неопределенную группу интерпретационных актов.

С учетом действующего, на момент написания работы, законодательства Российской Федерации к названным актам можно отнести, в частности, акты Министерства финансов Российской Федерации, которое, в соответствии с Положением, утвержденным приказом Мин-

фина от 27 декабря 2000 года № 399, дает территориальным органам валютного контроля официальные разъяснения относительно толкования и применения нормативных правовых актов, издаваемых министерствами, ведомствами и организациями по вопросам осуществления валютных, экспортно-импортных и иных внешнеэкономических операций.

К актам делегированного толкования, издаваемым в соответствии с **международными договорами**, можно отнести, например, акты Экономического суда СНГ. Названный орган, в силу пункта 5 Положения об Экономическом суде Содружества Независимых Государств осуществляет толкование:

- применения положений соглашений, других актов Содружества и его институтов;
- актов законодательства бывшего Союза ССР на период взаимосогласованного их применения, в том числе о допустимости применения этих актов, как не противоречащих соглашениям и принятым на их основе иным актам Содружества.

Толкование осуществляется при принятии решений по конкретным делам, а также по **запросам** высших органов власти и управления государств, институтов Содружества, высших хозяйственных, арбитражных судов и иных высших органов, разрешающих в государствах экономические споры.

Трудно согласиться с мнением некоторых авторов о том, что обязательная сила актов делегированного толкования распространяется **только** на тех субъектов, которые прямо подпадают под юрисдикцию органа, дающего толкование [10].

Сложившаяся практика свидетельствует о том, что многие акты делегированного толкования оказывают свое влияние на более широкий круг субъектов [11]. Кроме того, законодательное закрепление имеет положение об обязательности актов, издаваемых Конституционным Судом РФ и другими высшими судебными органами (ст. 6 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» от 31.12.96 г.; ст.6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»).

В зависимости от сферы действия акты нормативного делегированного толкования можно подразделить на акты *общего* и *ограниченного* действия.

К актам толкования *общего* действия относятся интерпретационные акты с **неограниченным** кругом адресатов, например, решения Конституционного Суда Российской Федерации, которые в силу ст. 6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» обязательны на всей территории Российской

Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений [12].

Акты делегированного толкования *ограниченного* действия предполагают определение сравнительно **узкого** круга адресатов, как правило, находящихся в ведомственном подчинении. Характерным примером являются интерпретационные акты Министерства финансов, адресованные исключительно его территориальным органам.

Библиографические ссылки и примечания

1. См.: Черданцев А.Ф. Толкование права и договора. Часть 2. Екатеринбург, 2002. С. 52.
2. См.: Кошелева В.В. Акты судебного толкования правовых норм. Вопросы теории и практики: Дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 22.
3. Установление права и его выражение – различные функции нормативного акта, термины «юридический источник права» и «форма права» не должны отождествляться. См.: Самощенко И.С. Некоторые вопросы учения о нормативных актах // Сов. государство и право. 1969. № 3.
4. См.: Черданцев А.Ф. Толкование права и договора. Часть 2. С. 56.
5. См.: Кошелева В.В. Указ. соч. С. 22.
6. См.: Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979. С.145.
7. См.: Особые мнения Г.А. Гаджиева и Б.С. Эбзеева к постановлению Конституционного Суда от 31.07.1995 г. № 10-П // Российская газета. 1995. 11 авг.
8. Названное полномочие Пленума Верховного Суда Российской Федерации конкретизируется пунктом 1 части 1 ст. 58 действующего Закона РСФСР «О судоустройстве РСФСР», которым предусматривается полномочие Пленума давать руководящие разъяснения судам по вопросам применения законодательства РСФСР.
9. Данное полномочие уточняется пунктом 1 части 1 ст. 13 Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации», в силу которого Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации рассматривает материалы изучения и обобщения практики применения законов и иных нормативных правовых актов арбитражными судами и дает разъяснения по вопросам судебной практики.
10. См.: Рез Р.С. Об обязательной силе толкования норм гражданского права // Вестн. Ленингр. ун-та. 1958. № 17. С. 126; Пиголкин А.С. Тол-

кование нормативных актов в СССР. М., 1962. С. 129.

11. См.: Бошно С.В. Судебная практика: способы выражения // Государство и право. 2003. № 3. С. 21.

12. См.: Кроме этого, согласно ст. 106 названного закона толкование Конституции Российской Федерации, данное Конституционным Судом Российской Федерации, является официальным и обязательным для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

В.В. Сафронов*

К ВОПРОСУ О СТРУКТУРЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ ГРАЖДАНИНА

Как субъективный элемент правовой деятельности правосознание обладает сложной структурой. Его уровни имеют различную эффективность и специфику. Это обстоятельство является важным для исследования места и роли правосознания гражданина в российском обществе.

Методологическая база исследования такой стороны правосознания, как ее структура, была заложена выдающимися дореволюционными русскими философами и юристами: М. Ковалевским, Л. Петражицким, С.А. Муромцевым, И.А. Ильиным, П.И. Новгородцевым, Н.М. Коркуновым.

В отечественной юридической литературе, главным образом с начала 1960-х годов, было начато специальное исследование вопросов структуры правового сознания. Тогда разработке этой проблемы наибольшее внимание уделил И.Е. Фарбер. Однако его исследование было посвящено решению только одного вопроса – диалектике взаимосвязей и взаимодействия правовой идеологии и правовой психологии.

Дальнейшим шагом явились исследования юристов и представителей других гуманитарных наук таких структурных элементов, как общественное и индивидуальное (И.Ф. Покровский, Л.С. Мамут, В.И. Бегинин), правосознание отдельных социальных групп (Е.В. Назаренко, В.С. Новохатько), раскрытие логической и функциональной структуры правосознания (И.В. Дрожина, Е.В. Пономаренко), а также изуче-

* © В.В. Сафронов, 2004

ние структуры правосознания в целом (Е.А. Белканов).

Плодотворным явилось исследование отдельных структурных образований правового сознания, в частности, социально-правовой психологии (Е.А. Лукашова). В этот период структура правосознания становится предметом социологических исследований (В.А. Щегорцев, А.В. Грошев, Ю.И. Гревцов).

В последние годы вопросы структуры правосознания заняли в юридической литературе прочное место. В том или ином аспекте они находят отражение в большинстве учебных пособий по теории государства и права, а также академических курсах. Но вместе с тем в настоящее время структура столь важного вида правосознания, как правосознание гражданина, остается еще не исследованной в должной мере.

Правореализующая деятельность граждан требует глубокого осознания правовых средств для их практического использования. В то же время необходимо особое внимание уделить такому виду правосознания, с точки зрения его носителей (субъектов), как правосознание гражданина. Особенно в силу того, что правосознание в целом и гражданина – в частности, имеют деятельный характер, так как сознание – необходимый фактор всякой человеческой деятельности. Оно является процессом не только отражения, но также конструирования, преобразования объективной реальности. Именно «сознание» выступает в роли побудительного, целеполагающего, направляющего фактора человеческой деятельности [1]. Это особенно относится к правосознанию гражданина, которое осуществляется только при условии волевой деятельности данных субъектов. «Нет сознания (разума) – нет и права» [2].

Общесоциальную деятельность гражданина, ее структуру, субъективный и объективный факторы изучают многие науки о человеке, его мышлении, поведении (А.Н. Леонтьев, Г.В. Суходольский, В.Я. Вильчинский, А.Н. Арлычев, Д. Бэксхерст, Б.А. Парыгин). Результат, полученный данными учеными-исследователями, необходимо использовать в качестве исходного при изучении правосознания гражданина, в том числе в его соотношении с различными уровнями и структурными элементами правосознания.

Структура правосознания гражданина может быть представлена в виде взаимосвязанных элементов и образований, различаемых, во-первых, по признаку социальной общности субъектов граждан, носителей правосознания, во-вторых, по их содержанию, в-третьих, по глубине познания правовых явлений (уровни правосознания).

В реальной действительности правосознание гражданина находит проявление и конкретизируется в правосознании конкретной социаль-

ной общности (группе) с определенным правовым статусом – гражданине РФ.

В правосознании гражданина (как разновидности индивидуального), наряду с правовой психологией и правовой идеологией, выделяются также поведенческие, практические компоненты, сообразующие в процессе правового регулирования удовлетворение потребностей гражданина с требованиями норм права и реальной деятельностью.

Из взаимодействия основных элементов структуры правосознания гражданина складываются его уровни, характеризующие структуру правосознания гражданина с точки зрения глубины познания правовых явлений. Определяющим в уровнях правосознания гражданина выступает предметная направленность деятельности субъекта-гражданина. Необходимость такого осознания может порождаться повседневными условиями жизни гражданина, его практическими нуждами по использованию субъективных прав, соблюдением и исполнением юридических обязанностей путем фактического, правомерного поведения или правореализующей деятельности. Такая предметная направленность характеризует глубину отражения в их правосознании правовых явлений, эта глубина отражений характеризуется степенью знания права, познанием и оценкой правовых явлений. Предметная деятельность граждан в этой или иной области правового регулирования (при решении юридических дел, вынесении индивидуально-властных предписаний, в процессе трудовой, общественной деятельности, семейно-бытовых отношениях) требует осознания ими правовых явлений, познания и оценки правовых средств. В этом – особенности правосознания гражданина, его места в практической деятельности субъектов. Оно формируется на основе специального правового образования (воспитания и обучения).

Правосознание гражданина, с точки зрения глубины познания правовых явлений, представляет собой специализированные (не свойственные обыденному правосознанию) правовые знания, умения, навыки, убеждения, чувства. Оно отличается особым подходом к праву как «инструменту» реализации права. В связи с этим юридические явления приобретают на уровне правосознания гражданина специфическое значение «особый ракурс». Таким образом, считаю, что нельзя отождествлять обыденное правосознание с правосознанием гражданина и ставить знак равенства между правовой психологией и правовой идеологией обыденного правосознания и правосознания гражданина. В правосознание гражданина, в отличие от обыденного, неотъемлемо включается правовая активность в правореализующей деятельности граждан, также в структуру правосознания необходимо

включать поведенческий элемент. Но главное отличие заключается в инструментальной теории. В правосознании гражданина акцент делается на определение места и роли правовых средств, их использование гражданином при решении разнообразных социальных задач. При этом деятельность субъекта (гражданина в государстве) раскрывается в процессе анализа таких взаимосвязанных ее особенностей, как открытость, универсальность, свобода, осознание, целеполагание, носителем которых и выступает гражданин. Различные структурные элементы правосознания «подключаются» к этапам правовой деятельности гражданина на всех ее фазах. На стадии препарации действий ключевую роль играют социально-психологические компоненты. На второй фазе, при выборе и анализе правовых средств, основная роль принадлежит рациональным компонентам. Использование правовых средств, а также принятие гражданином правового решения обеспечиваются в большей степени поведенческими компонентами.

Особый характер приобретает деятельность гражданина при активных формах использования правовых средств в составе общедозволительного регулирования. Такая деятельность приобретает характер правовой активности и основывается на инициативе граждан, их усмотрении в выборе и использовании правовых средств. Правовая активность граждан выражается в правильном выборе юридических средств, их искусном, умелом использовании, преодолении возможных противоречий, коллизий между правовыми средствами в процессе осуществления в сфере диспозитивного регулирования. Специальные юридические действия в составе правовой активности граждан нередко выражаются в институционных правовых формах и установлениях (договоры и специальные протоколы, соглашения по их реализации, письменные формы и условия сделок, юридически оформленные кредитные отношения, жалобы и заявления, акцепты платежных требований и др.).

Инструментальный подход к исследованию правосознания гражданина не может быть ограничен только специально-юридическим анализом механизма практической деятельности гражданина. Установление правовых средств в действующем законодательстве, корректный их выбор и использование в деятельности при решении разнообразных социальных задач должны учитывать социальные условия (социальную среду) и действие неправовых общественных факторов: экономических, политических, нравственных, организационных.

В основе рациональной стороны правосознания гражданина лежат знания и представления о правовых нормах, принципах и иных правовых явлениях. Эти знания «проникают» в правосознание при ознакомлении с нормативными и иными правовыми актами. Но пра-

восприятие гражданина не может исчерпываться этими знаниями. Необходимо понимание тех требований, которые предъявляются гражданину со стороны общества и государства, способности их восприятия, осмысления, степени практического овладения. Рациональная сторона правосознания гражданина – это представление о том, что является правомерным и противоправным, каковы правовые последствия поведения, субъективные права и обязанности гражданина. Но одно лишь знание норм права, правовых принципов и идей далеко не гарантирует их претворение в жизнь. Важна также эмоциональная позиция субъектов по отношению к праву.

Правовые эмоции и чувства участвуют в формировании рационально-эмоциональных компонентов правосознания гражданина – отношений к правовым предписаниям и оценки правовых явлений. В отношениях к правовым требованиям определяется субъективная значимость правового явления как полезного или вредного, приемлемого или неприемлемого, что выражается в высказываниях и поступках гражданина. Поэтому отношение всегда выражается в оценке, т. е. в признании полезности правового явления. Оценочно-эмоциональные компоненты существенно влияют на его поведенческий уровень и формируют правовые убеждения и привычки.

Правовые убеждения и привычки – важные компоненты правосознания гражданина. Они являются результатом познавательно-эмоциональной активности граждан. Правовые убеждения – это внутренне воспринятые и усвоенные правовые воззрения, порождающие готовность к действию. В убеждениях знания эмоционально окрашены и тем самым из внешних для субъекта превращены во внутренние для него.

Правовые убеждения определяют общую направленность практической деятельности граждан. Поэтому они являются одним из главных источников правовой активности.

Правовые убеждения содействуют выработке привычки добровольно соблюдать правовые нормы.

Правовая привычка – устойчивая внутренняя потребность гражданина в постоянном соблюдении и исполнении правовых требований и возможностей. В них откладывается и «прессуется» фактическое знание гражданином права. Степень развитости и распространенности правовых привычек в обществе – зримый и весомый показатель его правовой культуры.

К основным поведенческим компонентам правосознания гражданина относятся правовые установки, в совокупности составляющие ценностную ориентацию граждан и готовность к деятельности по реализации права. Понятие установки раскрывает характер связи между

гражданином и различными видами его деятельности, указывает на «предрасположение» гражданина ориентировать свою деятельность в каком-то определенном направлении. Причем социальная установка обеспечивает единое восприятие объектов установки, единое к нему отношение и готовность к единому поведению.

Рационально-эмоциональные и практические компоненты являются необходимыми звеньями процесса формирования субъективных прав и обязанностей, служат «посредниками» между нормой права и поведением гражданина. Определяющим в этом процессе является готовность к дальнейшей деятельности в сфере правового регулирования, которая складывается из следующих психологических действий в юридически значимых ситуациях:

1) осознание своих потребностей в использовании субъективного права, а также требований иных лиц, организаций, общества в соблюдении и исполнении юридических обязанностей;

2) осознание целей, достижение которых приводит к удовлетворению собственных потребностей и требований других лиц;

3) осмысление и оценка условий, из которых будут исходить предстоящие действия, актуализация опыта, связанного с правовой деятельностью гражданина в прошлом.

Благодаря этому гражданин настраивается на определенный вид деятельности, осознавая свои права и обязанности, подготавливается к их реализации.

Осознание субъективных прав и обязанностей осуществляется с помощью правосознания и при последующем их формировании, определении меры и объема после того, как правоотношение возникло. В отдельных случаях правоотношения могут возникать и без волевого участия и правосознания их субъектов. Это, например, правоотношения, возникающие на основании юридических фактов-событий или юридических поступков. Но во всех случаях отсутствие осознания и волеизъявления участников правоотношений характеризует лишь начальный момент их возникновения – «статическую».

«Динамика» правоотношений возникает с того момента, когда его участники осознают свои права и обязанности и начинается соответствующее волевое взаимодействие.

Рационально-эмоциональные компоненты правосознания гражданина оказывают помощь в осознании субъективного права как меры возможного поведения управомоченного. Фактическое поведение управомоченного может быть признано правомерным только в том случае, когда оно не выходит за «рамки» возможного поведения, предусмотренного нормами права, а в некоторых случаях и нравственностью.

Таким образом, правосознание гражданина, являясь необходимым средством перевода требований правовых норм к их практической реализации, выполняет важные функции осознания и конкретизации субъективных прав и обязанностей. Правосознание влияет на выбор цели и средств, разграничивая возникающие у лиц желания на правомерное и противоправное поведение, способствует правильному формированию представлений о возможных последствиях использования субъективных прав, соблюдения и исполнения юридических обязанностей. В конечном счете правосознание гражданина способствует формированию таких привычек поведения, при наличии которых социальнополезный вариант поведения избирается гражданином каждый раз как естественный, почти автоматический. Но способность к избиранию правомерных целей и средств независимо от ситуации обеспечивает только такое состояние правосознания гражданина, которое характеризуется правильным общим представлением о правомерном и неправомерном, знанием требований и запретов права, убеждением в необходимости их неукоснительного соблюдения и исполнения.

Библиографические ссылки

1. См.: Дубровский Д.И. Проблема идеального. М., 1983. С. 196.
2. Вернадский Г.Г. Евгений Николаевич Трубецкой // Энциклопедия права. СПб., 1998. С.7.

В.В. Сафронов*

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО ОБРАЗОВАНИЯ

Для отечественной юридической науки и просвещения понятие "правовое образование" является новым. До сегодняшнего времени в литературе разрабатывались понятия "правовое воспитание", "правовое обучение".

Долгое время «правовое воспитание» являлось более широким, общим понятием по отношению к «правовому обучению», «правовому образованию», а также «правовому просвещению» [1]. В современной юридической литературе «правовое образование» объединяет в себе два компонента: «правовое воспитание» и «правовое обучение» [2]. Далее проследим генезис формирования понятия «правовое обра-

* © В.В. Сафронов, 2004

зование».

В советский период значительное внимание правоведы и педагоги уделяли исследованию этих терминов, но так и не пришли к единому общепризнанному определению.

Велись споры, является ли правовое воспитание самостоятельным видом или частью нравственного, политического воспитания; каким образом правовое обучение формирует правосознание, и т.д.

Некоторые исследователи правовой педагогики утверждали, что правовое воспитание – это определенное и систематическое влияние на сознание, психологию воспитуемых (индивидов и общественных групп) всего уклада общественной жизни и идеологических факторов. Влияние же это по своему характеру не может быть одинаковым: в первом случае оно является целенаправленным, во втором – в определенной мере стихийным, что может иметь различные последствия [3].

И.С. Самошенко и В.В. Тищенко пришли к выводу, что правовое воспитание следует понимать как процесс двоякого рода: с одной стороны, на правовое сознание личности влияют социально-экономические условия, общественно-политический строй, а также непосредственное социальное окружение, а с другой – воздействуют организационно-идеологические факторы, специальная деятельность по развитию высокого уровня правосознания граждан [4].

Многие правоведы считали, что необходимо терминологически разграничить эти понятия и правовое воспитание в широком смысле слова называть социально-правовым, а в узком – правовым.

В широком смысле воспитание личности (группы лиц, поколения) есть всеохватывающий процесс воздействия на сознание объективных условий жизни: ближайшего бытового окружения, учебного и производственного коллектива, наблюдений за правовой действительностью, личного правового опыта и пр. В узком смысле правовое воспитание можно рассматривать как вид организационного и целенаправленного воздействия на сознание, как специфический вид специально организованной деятельности [5].

Относительно целей правового воспитания одни авторы считают, что правовое воспитание призвано распространять правовые знания, формировать правовые убеждения и правовую культуру, воспитывать чувство уважения к нормам права и убежденность в необходимости их исполнения.

Другие полагают, что целями правового воспитания являются еще и привитие навыков правомерного поведения; выработка привычки соблюдать и исполнять законы, отстаивать требования права; воспитание социально-правовой активности [6].

Научные исследования правового развития общества были актуальны в 1980-1990 годах. В трудах ряда ученых нашей страны – С.С. Алексеева, Е.А. Лукашевой, Е.В. Татаринцевой, А.П. Семитко и др. большое внимание уделяется правовой культуре, ее связи с правосознанием и законностью. Их труды убедительно доказали, что обеспечение высокой юридической культуры невозможно без системы правового воспитания, без новых подходов к правовому образованию.

"Правовое воспитание – это целенаправленная деятельность по трансляции (передаче) правовой культуры, правового опыта, правовых идеалов и механизмов разрешения конфликтов в обществе от одного поколения к другому" [7]. В то же время как некоторая деятельность, имеющая субъективную направленность, правовое воспитание ставит своей целью развитие самого человека, его правового сознания и правовой культуры.

Другими словами, цель правового воспитания – правовой прогресс.

Правовое воспитание рассматривается в "широком" и "узком" смысле. В первом случае речь идет скорее не о правовом воспитании, а о правовой социализации человека, а именно о включенности воспитательного процесса в повседневность человеческой жизни, когда человек воспитывается всей юридической практикой и поведением людей.

Что касается правового воспитания в узком смысле, то оно отличается своей направленностью на повышение правовой культуры человека, группы людей и общества в целом, и в этом случае правовое воспитание можно рассматривать как социокультурный процесс, уходящий своими корнями в историю человеческого общества. Его главным вектором является становление индивидуальности, а основной составляющей – "подключение" человека к отечественной и мировой культуре (в том числе и правовой) [8].

Воспитание правового сознания в органической связи с началами нравственности, демократического сознания всех граждан представляет процесс повышения культуры общества, человека, обретения им достоинства, свободы и справедливости. Само участие в правовой жизни общества оказывает воздействие на правосознание индивида, способствует усвоению им правовых знаний и навыков. Общество и государство заинтересованы в формировании социально активных и в то же время законопослушных граждан. Утверждая право как большую социальную ценность, выражение и фактор реализации свободы личности, государство способствует укреплению законности, правопорядка [9].

В современных условиях в российском обществе необходимо преодолеть правовой нигилизм, поразивший многих людей, воспитывать уважительное отношение к закону, сознание и чувство ответственности, непримиримость к произволу, коррупции. Эти проявления социального зла необходимо преодолеть, и одной из важнейших составных частей всей работы по искоренению нигилизма, социальной апатии служат активные меры по правовому воспитанию граждан. Воспитание правового сознания является социальной функцией государства. Воспитательная работа поднимает индивидуальное правосознание личности до понимания наиболее общих юридических принципов и требований, отвечающих интересам всего общества, государства. Воспитание в духе права, законности не ограничивается правовым просвещением, формированием позитивного отношения к закону, праву, а находит свое завершение в правовой активности личности, в ее правовой культуре [10].

В педагогической литературе воспитание рассматривается как общественное явление, как сложный и противоречивый социально-исторический процесс вхождения, включения подрастающих поколений в жизнь общества, в быт, общественно-производственную деятельность, творчество, духовность; процесс становления их людьми, личностями и индивидуальностями. Оно обеспечивает общественный прогресс и преемственность поколений.

Воспитание необходимо как способ обеспечения жизни общества и индивида; оно осуществляется в конкретно-исторических условиях в результате определенным образом сложившихся общественных отношений и образа жизни общества; основным критерием его реализации является степень соответствия свойств и качеств личности требованиям жизни [11].

В своей работе я рассматриваю правовое воспитание и основываюсь на позициях ведущих педагогов страны: А. Куликер, В. Ильина, А. Никитина, В.М. Обухова и др. В своих исследованиях о различных видах школьного воспитательного процесса правовое воспитание они строят на платформе нравственного и морального воспитания, которое начинается в начальной школе.

"Нравственность, нравы поведения буквально с момента рождения становятся содержанием воспитания. Ребенок застает в обществе определенную систему моральных норм, а воспитание – приспособливает его к ним. Нравственное воспитание осуществляется в ходе повседневных нравственных отношений: приводит к формированию у детей привычного нравственного сознания, привычных действий и поведения, развитию способности нравственного мышления и ответственного выбора" [12].

Правовое воспитание подрастающего поколения предполагает внедрение в сознание детей идей недопустимости пренебрежения нормами нравственности, ведущего человека к нарушению закона. Нравственное поведение совпадает с требованиями закона, а безнравственное ведет к его нарушению.

Правовое воспитание реализуется в повседневных гражданских отношениях и состоит в формировании у детей высокого и глубокого чувства гражданственности, гордости за свое государство, уважения к установленным законам, недопустимости их нарушения [13].

"Воспитание очень тесно связано с обучением, образованием, практически неразоторжимо с ним: воспитание вряд ли может происходить без обучения, как и обучение не должно быть невоспитывающим" [14].

Обучение как общественное явление есть целенаправленная, организационная, систематическая передача старшими и усвоение подрастающим поколением опыта общественных отношений, общественного сознания, культуры. Оно обеспечивает преемственность поколений, полноценное функционирование общества и соответственный уровень развития личности.

Обучение по отношению к воспитанию является его органической частью, духовным стержнем, сердцевиной. В результате обучения школьники получают систему научных знаний (в том числе и правовых), фактов, обобщений, законов. Они овладевают наиболее общими умениями и навыками, которые помогают им утвердиться в коллективе, в обществе, в окружающем предметном мире [15].

Вместе с тем, в отличие от воспитания, обучение имеет свои специфические особенности. Они состоят прежде всего в строгом отборе содержания культуры, научного материала, в своеобразии познавательного материала, в своеобразии форм и методов познавательной деятельности.

Обучение как органическая часть воспитания подвержено действию его наиболее общих закономерностей. Как и воспитание, оно зависит от конкретно-исторических условий. Различные эпохи и цивилизации оставляют свой отпечаток на организации обучения, отборе содержания материала для различных социальных групп, подборе методов идеологической обработки и манипуляции сознанием [16].

Социальная, педагогическая, психологическая сущность обучения наиболее полно и ярко проявляется в его практически целесообразных функциях.

Среди них на первом месте наиболее существенная – вооружение детей знаниями, умениями и навыками.

Обучение готовит ребенка к активному участию в производстве и

общественных отношениях. Эта функция решает в единстве проблему общеобразовательной, политехнической и профессиональной подготовки при ведущей роли общеобразовательной. Без общего образования и развития невозможно создать в человеке основу для овладения профессией, для непрерывного обновления знаний [17].

Из всего сказанного мы видим, что обучение и воспитание – две стороны единого процесса образования. *Обучение* предполагает усвоение знаний, умений и навыков, позволяющих тому, кто обучает, и тому, кто обучается, говорить на одном языке, благодаря усвоению объективных значений элементов культуры. *Воспитание* предполагает усвоение ценностей, что ведет к формированию личностного, субъективного смысла ("значение для меня") того, что усваивается в ходе образования. В то же время любое усвоение ценностей культуры общества невозможно без обучения [18].

Всякое целенаправленное обучение дает учащемуся определенное образование. Понятие образования может быть рассмотрено в двух планах:

1. Образование есть относительный результат процесса обучения, выражающийся в формируемой у детей системе знаний, умений и навыков.

2. Образование – не только сумма знаний, но и основа психологической готовности человека к непрерывности в накоплении знаний, их переработке и совершенствованию. Это задача всей жизни, абсолютная форма бесконечного, непрерывного овладения новыми знаниями.

Естественно, что решение задачи становления правовой культуры граждан России следует начинать как минимум со школьного возраста, создавая в школе целостную систему правового образования, которая охватывала бы все возрастные группы, от начальной школы и до 10-11 классов.

При определении содержания правового образования школьников я учитывал трактовку образования в Законе Российской Федерации "Об образовании". В Законе под образованием понимается "...целенаправленный процесс обучения и воспитания в интересах личности, общества, государства..." [19]. Утвержденный в данном Законе приоритет интересов личности отражает общую тенденцию гуманизации образования, такой приоритет интересов является стержнем обновления школы.

Закон определил важнейшие требования к содержанию образования:

"Статья 14. "Общие требования к содержанию образования".

1. Содержание образования ... должно быть ориентировано:

на обеспечение самоопределения личности, создание условий для ее самореализации;
на развитие гражданского общества;
на укрепление и совершенствование правового государства.

2. Содержание образования должно обеспечить:

формирование у обучающегося адекватной современному уровню знаний... картины мира;

интеграцию личности в системе мировой и национальных культур;

формирование человека-гражданина, интегрированного в современное ему общество и нацеленного на совершенствование этого общества..."[20].

И одновременно я учел трактовку образования во Всеобщей декларации прав человека:

"Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам. Образование должно содействовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между всеми народами, расовыми и религиозными группами..." [21].

Способствовать становлению гуманистически ориентированной личности, обладающей чувством собственного достоинства, осознающей высокую ценность свободы и демократии, граждански активной и законопослушной, уважающей права и свободы человека и умеющей защищать эти права, обладающей юридическими знаниями, необходимыми для ее интеграции в окружающий мир и успешной реализации жизненных планов – такова главная цель правового образования школьников.

Библиографические ссылки

1. См.: Самощенко И.С., Пищенко В. Юридическая наука и правовое воспитание // Сов. юстиция. 1989. № 23. С. 1-2; Лихачев Б.Г. Общие проблемы воспитания школьников. М.: Просвещение, 1979. С. 23; Давыдов Г.П., Обухов В.Н. Правовое воспитание в системе работы школы. М., 1986. С. 210; Лоскутова Л. Правовое образование и воспитание учащихся // Народное образование. 1986. № 9. С. 2.
2. См.: Об образовании: ФЗ РФ от 10 июля 1992 г. (в ред. 07.07.2003 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст.150; 2003. № 28. Ст. 2892; Бим Бад Б.М., Петровский А.В. Образование в контексте социализации // Педагогика. 1996. № 1. С. 7-8; Котева И.Б., Шиянов Е.Н. Обучение как составная часть педагогического процесса. М., 1996. С. 48.

3. См.: Рябко И.Ф. Правосознание и правовое воспитание масс. М., 1989. С. 116.
4. См.: Самощенко И.С., Тищенко В. Юридическая наука и правовое воспитание // Сов. юстиция. 1989. № 23. С. 1-2.
5. См.: Вопросы теории и практики правового воспитания. М., 1986. С. 24.
6. См.: Никитина А.Е. Социальное воспитание детей – фактор стабилизации общества // Педагогика. 1998. № 7. С. 34-36.
7. Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. М., 1996. С. 222.
8. См.: Сиземская И.Н., Новикова Л.И. Проблемы современного воспитания в философском контексте // Педагогика. 1998. № 7. С. 15.
9. См.: Халенский А.Э. Социально-правовое мышление: проблемы борьбы с преступностью. М., 1998. С. 45.
10. См.: Костенко В.И. Особенности правового воспитания молодежи. М.: Юрид. лит., 1991. С. 20-23.
11. См.: Лихачев Б.Т. Воспитание как общественное явление и воспитательный процесс // Педагогика. 1994. № 3. С. 5.
12. Лоскутова Л. Правовое образование и воспитание учащихся // Народное образование. 1986. № 9. С. 3.
13. См.: Давыдов Г.П., Обухов В.Н. Правовое воспитание в системе работы школы. М., 1986. С. 211.
14. Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 224.
15. См.: Лихачев Б.Г. Общие проблемы воспитания школьников. М.: Просвещение, 1979. С. 24.
16. См.: Котова И.Б., Шиянов Е.Н. Обучение как составная часть педагогического процесса. М., 1996. С. 48.
17. См.: Лихачев Б.Г. Теория обучения: Курс лекций. М., 1998. С. 101.
18. См.: Бим Бад Б.М., Петровский А.В. Образование в контексте социализации // Педагогика. 1996. № 1. С. 7-8.
19. Об образовании: ФЗ РФ от 10 июля 1992 г. (в ред. 07.07.2003 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст.150; 2003. № 28. Ст. 2892. С.20.
20. Там же. С. 2.
21. Всеобщая декларация прав и свобод человека от 10 декабря 1948 г. // Сборник документов по курсу международного права. М., 1996. С. 101.

О КОНЦЕПЦИИ ДОВУЗОВСКОГО ПРАВОВОГО ОБРАЗОВАНИЯ

В современный период предприняты значительные усилия по модернизации российского юридического образования. Это связано с потребностью обучения юристов, способных овладеть правом не только сегодняшнего, но и завтрашнего дня. По сложившейся традиции, упор, в том числе в концептуальном плане, сделан на подготовку специалистов с высшим образованием. Его особая роль и место в формировании профессионального правового сознания и поведения бесспорны. Однако довольно сложно за пять лет очного или шесть лет заочного обучения дать студентам, как правило, имеющим низкую правовую культуру, фундаментальную и специальную подготовку в области юриспруденции. Потому зачастую серьезные нарекания вызывает непрофессионализм судей, прокуроров, следователей, нотариусов, адвокатов. Юридическое образование в силу особых профессиональных, этических, психологических требований должно быть непрерывным и многоступенчатым. Оно не должно начинаться с высшего образования и заканчиваться им. Особое значение в данной связи приобретает проблема довузовского правового образования, система которого во многих регионах страны либо неразвита, либо не сложилась. Концепция довузовского правового образования и предлагается в настоящей публикации.

Состояние довузовского правового образования (ДПО) и обоснование необходимости разработки концепции. В Законе “Об образовании” определены важнейшие требования к содержанию образования. Оно должно обеспечить адекватный мировому уровень общей и профессиональной культуры общества, формирование человека и гражданина, интегрированного в современное ему общество и нацеленного на совершенствование этого общества, укрепление правового государства. К сожалению, общегражданская и профессиональная правовая культура, так необходимая сегодня для строительства гражданского общества, правового государства, далека еще от требуемого уровня. В значительной мере это обусловлено пробелами в содержании довузовского правового обучения и воспитания, неразвитостью его системы, отсутствием необходимой преемственности, согласованности довузовского и вузовского правового образования.

Правовая культура – часть общей культуры. Но и в начале XXI

* © В.М. Шафиров, 2004

века нередки случаи, когда молодые граждане страны, выходящие из стен школы, училища, техникума, имеют слабое представление о Конституции – основном законе государства, плохо знают свои права, обязанности, формы и средства их реализации и защиты. Это не позволяет юноше или девушке грамотно участвовать в решении вопросов жизни края, города, села, полноценно осуществлять права, обязанности избирателя, потребителя, налогоплательщика и т.д. Вырабатывается терпимость к ущемлению прав, неисполнению обязанностей, к беспорядку, к правонарушениям, произволу и беззаконию. Правовое бескультурье является благодатной почвой для усвоения “антиправил”, приводит к отступлению от закона. Изменить столь нежелательное для самой личности и общества состояние можно целенаправленно, постепенно, с детства обучая нравственным, правовым понятиям, ценностям, закладывая навыки нравственно-правового поведения. Это потребует поднятия статуса курса основ правоведения в школе, училище, техникуме. Повышение уровня правосознания, правовой культуры учащихся позитивно скажется на росте профессионализма юристов-практиков.

Общегражданское правовое образование является необходимой ступенью для развития профессионального правового образования, поскольку любое образование бывает длиною в жизнь. По многим специальностям профессиональное образование имеет три уровня: начальное, среднее, высшее. Специальность “юриспруденция” в первую очередь ассоциируется с высшим образованием и отчасти со средним. Начальная ступень в юридическом образовании отсутствует. Такое положение вряд ли оправдано. Это тем более надо осознавать сегодня, когда юридическая профессия стала одной из наиболее востребованных. Значительно увеличивается спрос не только на фундаментальные, но и на начальные и средние профессиональные знания и навыки. Подобный спрос идет преимущественно от практики. Он связан, во-первых, с обособлением в структуре общего делопроизводства самостоятельного и обширного блока – юридического делопроизводства, которое необходимо в наши дни не только для суда, правоохранительных органов, но и для органов местного самоуправления, общественных объединений, хозяйственных организаций, частных предпринимателей; во-вторых, с ростом потребности в первичных юридических услугах. В обоих случаях не обойтись без юридической квалификации. В зависимости от степени сложности решаемых практических вопросов юридические действия могут выполнять лица, имеющие либо начальное, либо среднее профессиональное юридическое образование. Готовить профессионалов высшей квалификации для решения простейших или средней сложности правовых задач не-

рационально, экономически невыгодно. Это отрицательно скажется на социальном авторитете, статусе юридической профессии. Более перспективен многоуровневый подход к юридическому образованию. Он позволяет более четко согласовывать все “этажи” правового образования, с позиций новых методологических, теоретических, организационных основ подойти к совершенствованию системы правового образования.

Цель и задачи концепции развития ДПО. Главной целью разработки и реализации концепции является создание единой региональной (межрегиональной) системы довузовского правового образования, обеспечивающей формирование социально активного гражданина, а также специалиста-юриста с начальным и средним образованием, способных решать задачи требуемого уровня сложности в интересах защиты прав личности, укрепления гражданского общества, правового государства.

Концепция предусматривает решение следующих задач: формирование системных знаний о праве и государстве; развитие нравственно-правового мировоззрения, мышления; обеспечение усвоения нравственно-правовых ценностей и принципов; формирование уважительного отношения к морали, праву, закону, органам представительной и исполнительной власти, суду, правоохранительным органам; развитие способности отличать правомерное поведение от неправомерного; обучение навыкам активного осуществления в реальной жизни гражданско-правовых ролей (избирателя, потребителя, родителя и т.д.); формирование через систему знаний, ценностных ориентаций негативного отношения к правонарушениям; перевоспитание правонарушителей; обучение знаниям, навыкам профессиональной (начальной и средней) юридической деятельности; подготовка и переподготовка преподавателей основ правоведения, интеграция с высшим образованием.

Принципы разработки и реализации концепции развития ДПО. В основу концепции развития довузовского правового образования положены следующие ключевые идеи: поддержка со стороны государственных органов, органов местного самоуправления; обязательность гражданского правового образования; непрерывность и системность довузовского правового образования, его доступность; многоуровневый характер довузовского правового образования; свобода выбора уровня (ступени) довузовского правового образования; повышение социального статуса довузовского правового образования; поддержка инициативы, направленной на развитие довузовского правового образования; достижение согласованности с высшим образованием.

Развитие системы ДПО. Система (структура) довузовского правового образования включает в себя четыре ступени, соответствующие уровням образовательных программ: гражданское, профессионально ориентированное, начальное профессиональное, среднее профессиональное правовое образование. Гражданское правовое образование является первой и обязательной ступенью в правовом обучении и воспитании. Обучение на ступенях профессионально ориентированного, начального профессионального, среднего профессионального правового образования зависит от желания обучающегося. Обучающийся осваивает ступени либо в заданной последовательности, либо в самостоятельно определяемой последовательности.

Гражданское правовое образование. Программы гражданского правового обучения и воспитания реализуются в образовательных учреждениях начального общего образования, основного общего образования, среднего (полного) общего образования, начального профессионального и среднего профессионального образования. Программы гражданского правового образования направлены на решение задач формирования нравственной, правовой культуры личности, навыков и умений активного осуществления в реальной жизни социальных ролей, имеющих правовой характер (ребенка, учащегося, жителя, работника, потребителя, избирателя, налогоплательщика и т.д.). На каждом уровне образования правовые знания, навыки должны быть даны в зависимости от возрастных особенностей, право- и дееспособности обучающихся, реальной потребности в овладении и осуществлении той или иной социально-правовой роли, с учетом требований, предъявляемых к каждой ступени образовательного процесса, и его спецификации в различных учебных учреждениях.

Например, учащимся 1–4-х классов в доступной форме сообщают права ребенка, моральные и правовые правила поведения в школе, дома, на улице, объясняют роль тех, кто охраняет порядок в городе, поселке, селе, прививают уважение к ним. В 5–7-х классах углубляют знания, умения, полученные в начальной школе, и одновременно формируют новые правовые знания, навыки, необходимые подростку в его повседневной жизни. В 8–9-х классах закладывают основы понимания права и государства, связанных с ним явлений в целом. В 10–11-х классах формируют знания и умения, которые необходимы каждому человеку, вступающему в самостоятельную, взрослую жизнь.

Профессионально ориентированное ДПО. Программы профессионально ориентированного довузовского правового образования направлены на создание условий для осознанного выбора юридической профессии, качественную подготовку к поступлению и обучению в юридическом учебном заведении.

Начальное профессиональное ДПО. Становление гражданского общества, правового государства, рыночных отношений в нашей стране по-новому ставит вопросы подготовки кадров. Так, если раньше в начальном профессиональном образовании предпочтение отдавалось рабочим профессиям, то сейчас не менее остро ощущается потребность в подготовке служащих с начальным профессиональным образованием. Это нашло подтверждение в постановлении Министерства труда РФ от 21 августа 1998 года, утвердившем “Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и других служащих”. В данном документе расширен круг должностей (руководителей, специалистов, технических исполнителей), занимать которые могут лица с начальным профессиональным образованием. Обновлены должностные обязанности администратора, инспекторов по кадрам, контролю за исполнением поручений, делопроизводителя, кодификатора, паспортиста, секретаря и т.п. При наличии специфики общим для всех профессий является способность со знанием дела провести сбор, обобщение нормативно-правовых документов, внести в них официальные изменения, наладить их учет и хранение, составить первичные правовые документы, организовать работу с ними. Все это требует профессиональных юридических знаний и навыков. Специалисты с начальным профессиональным юридическим образованием нужны органам местного самоуправления, общественных объединений, хозяйственным организациям, частным предпринимателям. Особенно они будут востребованы в организациях, где юристов нет вообще. Там же, где юристы есть, специалисты с начальным профессиональным образованием станут их незаменимыми помощниками. Сегодня такую деятельность осуществляют выпускники школ либо специалисты с неюридическим образованием. Эффективность их труда из-за низкой правовой культуры невысока, поэтому необходима подготовка служащих с начальным юридическим образованием. В условиях провозглашения в стране верховенства права, закона начальное профессиональное юридическое образование вполне могло бы стать необходимой предпосылкой любого иного среднего или высшего профессионального образования (технического, естественного, гуманитарного, социального и т.п.). Начальная профессиональная юридическая подготовка может быть получена учащимися общеобразовательных учреждений и лицами, имеющими среднее (полное) или профессиональное неюридическое образование. Первоначально учащиеся осваивают теоретический курс “Основы правоведения”, затем практический курс “Юридическое делопроизводство”. Изучив теоретический и практический курсы, учащиеся получают не только знания, но и навыки, умения ведения первоначальной юридической деятельности.

После завершения обучения выполнившие начальную профессиональную программу проходят итоговую аттестацию. Сдавшие успешно итоговые экзамены получают диплом. Полученное начальное профессиональное юридическое образование позволит одним гражданам непосредственно приступить к работе, другим продолжить обучение по юридической специальности.

Среднее профессиональное ДПО. Профессиональная подготовка юристов среднего звена осуществляется с целью углубления и расширения правового образования, полученного на базе начального профессионального образования. Лица, имеющие начальное профессиональное юридическое образование, могут получить среднее профессиональное юридическое образование по сокращенным программам. Обучающиеся, освоившие программы среднего профессионального образования и прошедшие итоговую аттестацию, получают диплом юриста со средним образованием. Среднее профессиональное юридическое образование является специализированным. Специалисты со средним юридическим образованием прежде всего нужны в судах, прокуратуре, органах управления внутренних дел, нотариате, адвокатуре. Они могут занимать должности, не требующие высшего юридического образования. Юристы средней квалификации найдут работу в органах государственной власти, местного самоуправления, общественных организациях, в хозяйственных организациях. Имеющие среднее профессиональное юридическое образование по решению ученого совета вуза (факультета) могут получить высшее профессиональное образование по сокращенной программе высшего профессионального образования.

Научное обеспечение концепции ДПО. Основные направления научных исследований такие: углубление теории довузовского правового образования; разработка регионального (межрегионального), школьного компонента довузовского правового образования; разработка государственного образовательного стандарта начального профессионального юридического образования; систематизация профессий, требующих начальной юридической подготовки; разработка перечня должностей, требующих среднего профессионального юридического образования; выявление путей взаимосвязи довузовского и вузовского правового образования; анализ, обобщение результатов по внедрению системы довузовского правового образования.

Реализация концепции ДПО позволит обеспечить непрерывность и преемственность в получении юридического образования, сформировать правокультурную личность, качественно и количественно изменить корпус юристов-профессионалов. Это будет весомым вкладом в проводимую в стране правовую реформу.

ЧЕЛОВЕЧЕСКОЕ ИЗМЕРЕНИЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ОБУЧЕНИЕ

Концепция человеческого измерения была выработана во время Венской встречи представителей государств-участников СБСЕ 15 января 1989 г. Это был первый этап трехступенчатого цикла Конференции по человеческому измерению. Затем конференции состоялись в Копенгагене (1990) и в Москве (1991). Обоснование теории человеческого измерения означает разворот хельсинкского процесса в сторону индивидуальной личности, ее достоинства, насущных интересов, ставит человека в центр всех общеевропейских договоренностей. Иными словами, обретает практическое содержание то, что со времен древних греков не давало покоя европейской мысли: «Человек есть мера всех вещей»**. Подтверждением тому стала и Конституция России 1993 года. В ее основе лежит естественно-позитивное правопонимание – идеология, обосновывающая приоритет личности над государством. Конституция провозглашает не государство, а именно человека, его права и свободы высшей ценностью. Государство обязано признавать, соблюдать и защищать права и свободы (ст. 2). Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат ему от рождения (часть 2 ст. 17). Права и свободы являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18).

К сожалению, данные конституционные новеллы в жизни нередко рассматриваются не более как декларации. В числе причин – отсутствие должной гуманизации юридического образования, профессиональной практической деятельности. Как и прежде, упор в подготовке, переподготовке правоведов делается на важную, но все же только формально-юридическую сторону, «юридическую механику», «юридическую технологию» или, образно говоря, на «право без души».

Для многих выпускников, да и практиков со стажем человек скорее средство, а не цель их деятельности. Отсюда равнодушие к личности, умаление ее достоинства, ущемление прав, наложение необоснованных обременительных обязанностей, жестокость в обращении, замена права произволом. Подобное издевательское отношение к чело-

* © В.М. Шафиров, 2004

** (Документ Копенгагенского Совещания-конференции по человеческому измерению СБСЕ, 5 – 29 июня 1990. М.: Междунар. отношения, 1990. С. 4).

веку описал классик русской литературы А.И. Куприн в своем рассказе «Механическое правосудие» (1907).

Оратор в форме министерства народного просвещения представил общественности свое детище – аппарат, который он назвал орудием механического правосудия. Изюминка изобретения была в том, что машинист не управляет аппаратом в момент телесного наказания. С виновным остается только машина. «Одна беспристрастная, непоколебимая, спокойная, справедливая машина».

Но финал испытания аппарата оказался трагичным для самого оратора. Бездумная машина заглотила его самого. Только после нанесения жертве более 4 500 ударов механический самосекатель удалось разбить. Самого автора изобретения чудом удалось спасти.

Сюжет, раскрытый в рассказе, сегодня не менее актуален и поучителен, как и почти 100 лет назад. То, что выдается за формально правильное, по сути довольно часто является издевательством над личностью, разрушением правовых устоев общества.

Обучение сквозь призму человеческого измерения позволит органически соединить, гармонизировать формально юридическую и аксиологическую стороны правовой действительности. Понятно, что изучения одного отечественного опыта в интересующем нас аспекте будет недостаточно. Личностный фактор в российской правовой истории (например, царской империи, советского периода) не занимал заметного места. Поэтому в данной связи особо возрастает роль и значение сравнительно-правовых знаний. Однако получение представлений в области сравнительного правоведения нельзя воспринимать однозначно как критику, «разоблачение» российского права. Такой взгляд будет бесполезен и даже вреден. Юридическая компаративистика, напротив, должна в процессе познания обеспечить выявление общего, особенного, обнаружить аспекты взаимодействия, пути сближения национально-правовых систем.

Сложилось два основных уровня сравнительного правового познания: общетеоретический и отраслевой. В современных условиях более заметно влияние отраслевых дисциплин. В ходе обучения в основном акцент делается на отдельные нормы, институты конституционного, гражданского, уголовного права, гражданского и уголовного процесса и т.д. Для этого переводятся (используются уже готовые переводы) законодательные тексты, проводится их соотношение с аналогичными отечественными законоположениями. Все это интересно. Вместе с тем без четкого уяснения общих вопросов сравнительного правоведения нельзя обстоятельно выявить и правильно понять конкретные, специальные вопросы. Фундаментальные теоретические знания необходимы специалисту XXI века не менее, чем отраслевые и

прикладные.

Сравнительное правовое погружение должно начинаться с анализа общетеоретических подходов к праву вообще. Дело в том, что сегодня благодаря идеологическому плюрализму существует многообразие школ (концепций) права. Но не каждая из них адекватно воспринимает теорию человеческого измерения. Особое внимание здесь надо обратить на учения, воспринимающие человека как правовую личность, определяющие право в качестве общей меры свободы и справедливости.

Право не только естественное, но и позитивное явление. Именно позитивность придает праву как мере свободы и справедливости четкость, определенность, делает его официальной объективной реальностью. Данное обстоятельство актуализирует сравнительное освещение состояния и функционирования системы форм (источников) права. Особый интерес вызывает степень согласованности, связанности различных «этажей» регламентации правового положения личности: от общегосударственного до локального.

Становой хребет системы форм (источников) права в государстве, как правило, Основной закон. Так, Конституция России:

- закрепляет общий правовой статус личности, который содержит каталог прав и свобод, в целом соответствующий международным стандартам;
- запрещает издавать законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (часть 2 ст. 55). Права и свободы 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, обеспечение обороны страны и безопасности государства (часть 3 ст. 55);
- не допускает ограничение конституционных прав и свобод человека, предусмотренных статьями 20 (право на жизнь), 21 (достоинство личности), 23 часть 1 (неприкосновенность частной жизни, семейная тайна, защита своей чести и доброго имени), 24 часть 1 (давать или не давать согласие на сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни), часть 2 (ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы), 28 (свобода совести), 34 часть 1 (свобода предпринимательской деятельности), 40 часть 1 (право на жилище), 46–54 (гарантии в досудебном и судебном разбирательстве дел).

По логике развития системы форм (источников) права конституционные императивы о высшей ценности человека, его прав должны

получить конкретизацию и органично войти в блоки «федеральные законы», «федеральные подзаконные акты», «нормативные акты субъектов Федерации», «нормативные акты органов местного самоуправления» и т.д. И не только войти. Они должны, как уже отмечалось выше, определять смысл и содержание нормативных документов. На практике все обстоит гораздо сложнее. В подзаконных актах при установлении специальных статусов индивида, регламентации правовых ролей пациента, абонента, клиента, налогоплательщика, учащегося, пассажира, нанимателя и т.д. нередко корпоративные, региональные, местные интересы берут верх и, как следствие, игнорируются международные стандарты, ущемляются и ограничиваются права и свободы человека и гражданина. Снятие напряжения, возникающего на разных «этажах» внешней формы права, целесообразно проводить с помощью современных юридических средств, технологий как отечественных, так и иностранных, знать которые необходимо любому юристу.

С позиций человеческого фактора настало время более обстоятельно подойти к рассмотрению реализации права. Это позволит по-новому взглянуть на место и роль личности в процессе непосредственной правореализации и правоприменении. Желательно упор сделать на законоуважительное поведение. Излишне частое обращение к противоправному поведению, к личности правонарушителя в научной, учебной литературе увело в тень правомерно ведущего себя индивида, создало негативный, устрашающий образ права. Сравнительное освещение форм правомерного и особенно активного правомерного поведения, путей его формирования, мер поддержки, стимулирования поможет «просветлить» образ права, утвердить в качестве ключевой фигуры юридической действительности правокультурную личность. Что касается правонарушителя, то в числе традиционно исследуемых вопросов полезно будет вычленить те из них, которые направлены на гуманизацию наказания, реальное перевоспитание, исправление нарушителей закона.

На конституционный уровень в Российской Федерации впервые поднято оказание квалифицированной юридической помощи (ст. 48). Данное событие знаменательно само по себе. Юридическая помощь стала в один ряд с медицинской, социальной, психологической помощью. Разнообразны виды юридической помощи, широк круг субъектов, ее оказывающих. Наиболее часто человек обращается за правовой помощью к адвокату. Как известно, стоимость услуг адвоката высока. Но всегда ли она соизмерима с пользой, приносимой конкретному клиенту? Немало случаев, когда человек, заплатив значительные средства за услуги адвоката, реально обещанного результата не полу-

чает. Следовательно, гарантированность квалифицированной помощи мала. Поэтому важно при создании системы гарантий обратиться к зарубежному опыту, сделать сравнительный анализ законодательства об юридической помощи, изучить практику его применения. Особо значимы вопросы правовой экспертизы действий лиц, оказывающих юридическую помощь, содержание договора об оказании квалифицированной юридической помощи, ответственности за квалифицированную помощь.

Человеческое измерение права вносит существенные изменения в профессиональную подготовку юристов. В частности, остро назрела необходимость готовить юристов с разным уровнем профессионального образования: начальным, средним, высшим. Это позволит, с одной стороны, сделать юридическую помощь более адресной, конкретной, приближенной к насущным потребностям и интересам людей, с другой – отказаться от нерационального использования юристов высшей квалификации для выполнения работ простой или средней сложности. Переход к многоступенчатому профессиональному обучению и воспитанию облегчит процесс интеграции отечественной системы правового образования с подобными системами передовых зарубежных стран.

Определенный опыт развития системы многоуровневого юридического образования накоплен в деятельности Межрегионального правового колледжа Красноярского государственного университета (МПК КрасГУ). В МПК КрасГУ реализуются три уровня учебных программ: общегражданского правового образования, начального профессионального правового образования, среднего профессионального правового образования. Наибольшая трудность здесь, с одной стороны, обеспечение преемственности, согласованности ступеней довузовского правового образования, с другой – довузовского с вузовским правовым образованием. Сравнительное исследование обозначенных проблем позволяет решать их менее затратно и более эффективно.

Выделенные в статье проблемы, конечно, не исчерпывают всего обилия тем сравнительного правового освещения действительности с позиций человеческого измерения. Да такой задачи и не ставилось. Важно, чтобы человеческий фактор занял достойное место как в теоретических, так и в отраслевых работах.

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОБЯЗАННОСТИ

В современной юридической литературе нередко можно встретить дискуссии относительно сущности и содержания того или иного понятия. В этой связи вопрос о содержании юридической обязанности представляется особенно важным, что обусловлено её ролью в процессе регулирования общественных отношений и формирования правового порядка. Значение юридической обязанности действительно велико. Во-первых, она является средством обеспечения прав и свобод человека и гражданина, выступает условием реальности их существования. Во-вторых, обязанность выступает фактором укрепления законности и правопорядка. Через установление поведения, от которого необходимо воздерживаться, юридическая обязанность ограждает индивида от формирования антиправовой негативной ориентации. С другой стороны, через установление должного поведения обязанность даёт индивиду положительные, социально полезные установки. В-третьих, обязанность – одно из слагаемых правового статуса личности, наряду с правами, свободами, гарантиями, ответственностью и гражданством. Кроме того, она является средством правового воспитания граждан. Не только дозволения способствуют выработке у граждан социально полезных качеств и привычек (хотя им, несомненно, должна быть отдана ведущая роль). Обязанности также формируют и развивают у населения правовые знания, ценности, навыки и умения активной деятельности. И, наконец, обязанность – это эффективнейший регулятор общественных отношений. Обязанности служат наряду с правами специфическим способом социальной координации людей и коллективов, определяют направления общественно необходимой деятельности. Устанавливают виды и меру полезного (с точки зрения интересов общества и государства) поведения.

Значимость категории юридической обязанности породила полемику относительно следующих вопросов: что понимать под содержанием юридической обязанности? Через какие категории его целесообразней раскрывать? Какова его структура? Попытаемся ответить на поставленные вопросы и остановиться на ключевых теоретических моментах.

Если сущность юридической обязанности кроется в необходимости определённого поведения, то содержание представляется в определённом законом деянии обязанного субъекта. Сущность у всех юридических обязанностей, независимо от их видов, отраслевой при-

* © А.А. Рудаков, 2004

надлежности, этапов развития, сферы действия, одна. Она представляет собой системообразующее звено, устойчивое, концентрированное образование (ядро содержания). Содержание же более подвижно и изменчиво.

Именно по содержанию, а не по сущности можно отличить одну обязанность от другой, показать специфику тех или иных обязанностей, дать их классификацию и т.д. Необходимость поведения как сущность обязанности (внутренняя сторона) наполняется всякий раз определённым содержанием: устанавливается характер, вид, мера и т.п. поведения субъекта обязанности (внешняя сторона). Закон требует от человека не всякого поведения, а лишь пригодного именно для данной ситуации. «Сущность таким образом... трансформируется в четкое требование совершить строго определенные действия, либо воздержаться от них, что согласуется с общими положениями о соотношении сущности и содержания вообще, с трактовкой с этих позиций права в целом» [1].

При этом следует различать закрепляемую в законе необходимость поведения (как примерный образец, модель будущего деяния), субъективную юридическую обязанность как наделённое конкретными предметно-временными признаками должное поведение персонально определённого субъекта и, наконец, само реальное, фактическое поведение, выступающее формой реализации данной обязанности, как акт воли (поступок). Р.О. Халфина справедливо замечает, что «...модель правоотношения, предусмотренная нормой объективного права, может совпадать с реальным взаимодействием, но может и не совпадать, так как норма права, закрепляя модель правового отношения, воплощает лишь основные, типичные его черты. Реальное отношение намного богаче модели» [2].

Следует также обратить внимание на то, что в реальной жизни многие обязанности (например, обязанность уважать законные интересы других лиц, заботиться о воспитании детей, беречь природу и т.д.) находятся в процессе постоянной и длительной реализации, так что эта реализация является их обычным, нормальным состоянием, способом существования. Здесь грань между потенциальным поведением, заложенным в норме, субъективной обязанностью и реальным поведением не столь резкая, само различие сглаживается спецификой обязанностей.

В литературе содержание юридической обязанности, как правило, раскрывается через категории, степень обобщения которых превосходит даже модели поведения, заложенные в самой норме права [3]. Речь идёт о негативном и позитивном обязывании. Необходимость совершения определённых действий, а равно и необходимость воз-

держания от этих действий включают в себя абсолютно все варианты должного поведения, обозначенные в нормах любой из отраслей права. Таким образом, в качестве содержания юридической обязанности принято понимать не сами варианты должного поведения, а их концентрированное выражение. И это, на мой взгляд, вполне обоснованная позиция.

Представляется бессмысленным, описывая содержание юридической обязанности, перечислять все правовые необходимости, записанные в законе и иных источниках. Тем более, невозможно исчерпывающим образом раскрыть все субъективные обязанности, в силу их конкретности и принадлежности определённому субъекту. Другое дело обобщения высокого порядка. В позитивной и негативной обязанности выражено в максимально концентрированном виде содержание юридической обязанности как таковой, безотносительно к уровням её проявления. Следовательно, обязанность совершения определённых действий, равно как и обязанность воздержания от этих действий, могут использоваться при описании содержания любой юридической обязанности.

Философское понимание содержания как определяющей стороны единого целого не позволяет выделить в юридической обязанности, проявляющейся на уровнях нормативного веления и субъективной необходимости, различное содержание. Тем не менее мы можем выделить уровни самого содержания.

Таковыми уровнями могли бы стать должные действия или воздержание от действий, обращённые к персонально неопределённому числу субъектов (общая модель поведения), а для субъективной обязанности – то же поведение, но приобретшее признак конкретности.

Следовательно, в должном поведении определённого субъекта нет ничего такого, что не было бы заложено в норме права, за исключением его индивидуальности и конкретности. С «переходом» юридической обязанности в субъективную её содержание наполняется не просто видом и мерой поведения, но приобретает пространственно-временные рамки и конкретного исполнителя.

А значит, и обязанность, заложенная в диспозиции нормы, и субъективная обязанность обладают единым содержанием, которое, тем не менее, проявляется с различной степенью определенности как самого поведения, так и субъекта, должного его исполнить.

Примечательно, что понятийно-категориальный аппарат современной теории права, описывая механизм регулирования общественных отношений с помощью обязанности совершения определённых действий или обязанности воздержания от определённых действий, выделяет способы правового регулирования (обязывание и запрещение).

Здесь важно подчеркнуть, что обязывание и запрет – способы моделирования поведения, которые избирает законодатель, формулируя правовые нормы с тем, чтобы добиться нужной деятельности и желательных общественных отношений [4]. Сами же обязанности совершения либо не совершения определённых действий суть модели, полученные законодателем в процессе правового регулирования.

Наиболее явно эти модели отражены в объективном праве в качестве диспозиции правовой нормы. Именно поэтому правоведы при исследовании содержания юридической обязанности чаще обращаются к нормативно-правовому акту, а, например, не к договорным связям субъектов.

Правовая норма – это, прежде всего, носитель модели определённого правомерного поведения. Особенность этой модели в том, что она раскрывается через возможное и обязанное деяние. Норма права предстаёт перед нами в качестве мысленного образа этого поведения и возникающего на его основе отношения.

Классическим мнением о содержании юридической обязанности является то, которое представляет его в виде единства трёх составляющих: обязанности активного поведения, обязанности пассивного поведения и обязанности претерпевания санкций.

В литературе предлагалось выделять и четвёртый элемент содержания обязанности – необходимость требования совершения или не совершения определённых действий со стороны других лиц [5]. Иначе говоря, от каждого человека требуются энергичные действия по пресечению противоправных и противонравственных поступков. Такие действия связывались с перспективной ответственностью, взятой в качестве социального и морально правового долга, «как стремления к безукоризненному выполнению своих обязанностей» [6].

Следует отметить, что такая необходимость в большей степени была основана на положениях ст. ст. 61, 65 Конституции СССР 1977 года. В частности, в ст. 65 говорилось, что советский гражданин должен быть «непримиримым к антиобщественным поступкам, всемерно содействовать охране общественного порядка».

И сегодня в современном российском законодательстве можно встретить обязанности определённого лица требовать от правонарушителя прекращения противоправных действий, соблюдения правовых норм (так, например, обязанность требовать соблюдения законов и иных нормативных актов возлагается на прокурора (ФЗ «О прокуратуре РФ»)).

Тем не менее вряд ли можно признать самостоятельность данного элемента содержания юридической обязанности. Ведь требование совершения или не совершения определённых действий – это, в первую

очередь, деятельность. То есть норма права обязывает лицо к совершению определённых действий, что в полном объёме поглощается другим, более ёмким элементом содержания – обязанностью активного поведения.

Также представляется сомнительным выделение в качестве самостоятельного элемента содержания юридической обязанности необходимости претерпевания санкций. Хотя нельзя полностью отрицать специфику указанной необходимости (её отмечают многие авторитетные правоведы), она, тем не менее, также поглощается более объёмными элементами содержания – обязанностью действовать и обязанностью воздерживаться от действий. Ведь санкция всегда связана с лишением/ограничением каких-либо благ. Неважно, оплачивает ли человек денежный штраф, находится в местах лишения свободы или принудительно выполняет какую-то работу, его поведение всегда связывается с действием или бездействием, что в конечном счете исчерпывает содержание самой обязанности.

В законодательной практике содержание юридической обязанности предполагает наличие одного или нескольких элементов в зависимости от отрасли права.

Наиболее фундаментальным, с точки зрения представленности в законодательстве, видится такой элемент содержания юридической обязанности, как обязанность пассивного поведения. В объективном праве она представлена в диспозиции запрещающей нормы и реализуется воздержанием от определённых действий.

Такая обязанность имеет ряд особенностей. Во-первых, трансформируясь в субъективную обязанность, она, как правило, не порождает двусторонние правоотношения. Стихия запрета – многосторонние и общие правоотношения. Не зря он является элементом общего статуса личности.

Во-вторых, соблюдение запретов, т.е. правомерные действия, реализующие запрет, как правило, не порождают ответных действий управомоченного. Правомерное поведение здесь длительно и для управомоченного субъекта представляет привычный порядок («ритм жизни»).

Второй элемент содержания юридической обязанности – обязанность активного поведения (часто о ней говорят как о позитивной обязанности). Она заключается в необходимости совершения определённых действий, что, как правило, связано с удовлетворением интересов управомоченного субъекта.

В литературе предлагалось дифференцировать позитивную обязанность. Так, Ю.Г. Ткаченко пишет: «Позитивные обязанности могут быть двух видов и предусматриваться, соответственно, двумя видами

норм» [7]. С одной стороны он выделяет обязанность на основе предоставительно-обязывающих норм. В таком случае юридическая обязанность выступает как необходимость выполнения активных действий, требуемых правомочной стороной. В случае отказа или уклонения от этих действий правомочная сторона вправе потребовать исполнения обязанности, а в случае отказа может обратиться к органам государства, которые применяют принудительные меры.

С другой стороны Ю.Г. Ткаченко выделяет позитивные обязанности, которые возникают на основе обязывающих норм и вызывают одностороннюю обязанность совершать какие-либо действия. Она носит активный характер, т.е. предполагает активную деятельность лица, обременённого ею. «Их активному характеру не соответствуют пассивные права» [8]. В качестве примера автор приводит обязанность суда, следователя, прокурора в случае обнаружения признаков преступления возбудить уголовное дело.

Вопрос о двойственности позитивной обязанности охватывается, на мой взгляд, более общей дискуссией относительно возможности существования обязанности вне корреспондирующего ей права. По этому поводу хотелось бы отметить следующее: во-первых, обязанность является средством обеспечения права, условием его реальности и эффективности. Во-вторых, реализуется такая обязанность не через конкретные, а общие правоотношения и «увидеть» в них корреспондирующее обязанности право действительно сложно, поскольку круг субъектов такого правоотношения максимально велик.

Кроме того, как уже подчёркивалось, обязанности часто исполняются самостоятельно, не столько из боязни применения санкций, сколько ради самого факта надлежащего исполнения (ведь в этом случае можно ожидать такого же надлежащего исполнения от контрагента, поощрения начальства, продвижения по службе и т.д.).

Таким образом, правильнее было бы говорить о позитивной обязанности как о монолитном образовании, центральное звено в которой занимает активное, творческое поведение.

Определённую специфику позитивная и негативная обязанности приобретают в правоотношении.

Для субъективной юридической обязанности характерны те же элементы содержания, что и для объективной (ведь суть требования остаётся той же). Однако в правоотношении они подвержены некоторым изменениям, что связано со спецификой самой субъективной обязанности.

Применительно к положению человека в обществе и государстве содержание субъективной юридической обязанности проявляется в индивидуальном правовом статусе личности (в отличие от объектив-

ной обязанности, проявляющейся как элемент конституционного и иного отраслевого статуса). Речь идёт об обладании человеком максимально определёнными обязанностями. Так, в соответствии с ФЗ «О статусе судей в Российской Федерации» судья прекращает свои полномочия в случае, если он занялся деятельностью, не совместимой с должностью судьи.

Необходимое активное или пассивное поведение здесь предельно конкретно и строго индивидуализировано.

Конкретность предполагает точное определение содержания обязанного поведения. Ведь для субъекта правоотношения не достаточно знать, что он должен совершать или не совершать какие-то действия. Для него важно определиться, какие именно действия, по отношению к кому, в каком объёме, за какой промежуток времени он должен совершить или воздержаться от совершения, а также многое другое. Ответы на эти вопросы даются ему в рамках правоотношения. Таким образом, содержание заложенной в правовой норме необходимости «переходит» на новый уровень, становится определённой, наделяется признаками того фактического поведения, которое в скором будущем должно осуществиться.

Кроме того, в правоотношении необходимость активного или пассивного поведения, в отличие от объективной юридической обязанности, характеризуется определённой субъектом. Такие действия/бездействие осуществляются уже не абстрактным фантомом, описанным в норме права, а субъектом реально существующим.

Определённую специфику содержание обязанности приобретает в зависимости от того, в правоотношении какой отрасли оно исследуется. Речь идёт об обозначенной выше зависимости от отраслей права числа элементов содержания объективной юридической обязанности (такая зависимость вполне распространяема и на субъективную обязанность, с учётом определённости субъекта и предельно возможной конкретности содержания поведения).

Так, в уголовно-правовых и административно-правовых отношениях основу содержания составляет запрет. Здесь субъект обязанности, как правило, должен воздерживаться от перечисленных в нормативно-правовых актах действий. Неподчинение, т.е. неисполнение этой обязанности, влечёт применение к нарушителю санкций, предусмотренных законодательством.

В гражданско-правовых отношениях приоритетное положение занимает обязанность совершения определённых действий, направленная на удовлетворение интереса контрагента. Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности приводит здесь к возможности управомоченного субъекта обратиться к органам государства, ко-

торые при необходимости вправе применять принудительные меры.

Однако большинством отраслей современного российского права предписываются обязанности, содержание которых включает в себя и должные действия, и бездействие.

Таким образом, содержание субъективной юридической обязанности каждый раз наполняется в зависимости от того, какого характера должное поведение (активное или пассивное) заложено в диспозицию конкретной нормы определённой отрасли права.

Несомненно, вопрос о содержании юридической обязанности нуждается в дальнейшей разработке. Пробелов всё ещё остаётся много. И вызвано это, в первую очередь, «креном» современной теории права в сторону исследования прав и свобод человека и гражданина, недостаточным вниманием к обязанностям. Тогда как эффективного правового регулирования можно добиться только сбалансированностью прав и обязанностей.

Библиографические ссылки и примечания

1. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М.: Юрид. лит., 1972. С. 197.
2. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974. С. 35.
3. Такой подход к содержанию юридической обязанности характерен для работ практически всех юристов, занимающихся разработкой данного направления.
4. В литературе предлагалось объединить эти способы. Так, Ю.Г. Ткаченко пишет: «По нашему мнению, требование охватывает и позитивное обязывание и запрет». См.: Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений. М.: Юрид. лит., 1980. С. 146.
5. См.: Матузов Н.И., Семенко Б.М. Исследование проблемы юридических обязанностей граждан СССР // Сов. государство и право. 1980. № 12. С. 33.
6. Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Юрид. лит., 1978. С. 110.
7. Ткаченко Ю.Г. Указ. соч. С. 159.
8. Там же. С. 160.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА

Сравнительное право (правоведение, юридическая компаративистика) – это комплексное изучение современной правовой карты мира (юридической географии) [1]. Это отрасль знаний, объектом которой являются правовые системы, отрасли права, институты, отдельные нормы права, законы, практика их применения, юридические теории. Ныне сравнительное право выступает как метод социально-правового познания и научная дисциплина, как учебное (педагогическое) сравнительное правоведение и практическая компаративистика. Все уровни и аспекты исследования: научное и эмпирическое, дидактическое и прикладное приобрели особую значимость и актуальность на нынешнем этапе развития мировой культуры, в том числе государственно-правовой цивилизации. Вот несколько проблем в глобальном, региональном и национальном измерениях:

1. Правовое обеспечение международных проектов, в частности, организации международной космической станции "Альфа". Участники проекта – США, Япония, Россия и др. Строительство станции с международным экипажем уже началось, и закончить его намечено в 2004 году. Может быть, нужен первый в мировой юридической практике кодекс международной космической станции, а его создание возможно, в первую очередь, на основе учета и согласования национальных правовых систем (в частности, институтов собственности). Не исключено, что в будущем на космических объектах научного и хозяйственного назначения потребуются должность юрисконсульта (юриста-компаративиста).

2. Российский парламент недавно принял закон «Об альтернативной гражданской службе» [2]. В других странах такой закон также есть (ФРГ, Италия и т.д.), и их опытом необходимо воспользоваться.

3. А вот другой общий и важный вопрос – о правовом регулировании принудительного труда. Сравним ст. 37 Конституции РФ (о запрещении принудительного труда) со ст. 12 Основного закона ФРГ, с поправкой XIII Конституции США, а также со ст. ст. 4 и 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В ст. 4 указанной Конвенции правило «никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду» сопровождается разъяснением: термин «принудительный и обязательный труд» не включает работу лица, находящегося в заключении. А далее в ст. 5 устанавлива-

* © В.Д. Ардашкин, 2004

ются случаи и порядок законного лишения свободы. Учитывая приоритет международно-правовых принципов и норм (п.4 ст.15 Конституции РФ), необходимо толковать и применять нормы УК, УПК и других юридических актов Российской Федерации.

Сравнение – дело столь же давнее, как и формирование государственно-правовых систем и наука о праве. Известно, что Аристотель изучил 153 конституции греческих и варварских городов. Это лежит в основе его трактата о политике. Законы Солона и XII таблиц восприняли определенный юридический опыт тех эпох.

В средние века сравнивали римское право и каноническое. В Англии XVI века обсуждали каноническое и общее право.

Труды выдающихся правоведов XVII – XVIII веков в Англии, Франции, Германии стали не только духовной основой государственно-правовых систем Европы, но и прообразом сравнительного права. Гоббс, Локк, Монтескье, Руссо обоснованно значатся в числе "отцов" научной компаративистики. Далее здесь не обойтись без имен Канта и Гегеля.

А в России разве Петр I и Екатерина II не были выдающимися компаративистами?!

Национальные кодификации XIX века в Европе стали фундаментом для признания необходимости сравнительного права. Это констатировал 1-й Международный конгресс по сравнительному правоведению в 1900 году в Париже; получил признание и вошел в научный оборот сам термин "сравнительное право".

В сжатом виде Р. Давид выделил три основные позиции, раскрывающие, в чем ныне значение и выгоды сравнительного права. Оно чрезвычайно полезно для изучения истории права и его философского осмысления; оно очень нужно для лучшего понимания и совершенствования собственного национального права (в русле поиска наиболее удачных форм государственно-правового общежития); оно весьма значимо для взаимопонимания народов и создания лучших правовых форм международного общения.

Познавательный потенциал сравнительного правоведения, по мнению К. Осакве, «способствует изучению национального права («истина познается в сравнении»), облегчает понимание зарубежных правовых систем, повышает культурный уровень обучающихся, разрушает правовую ксенофобию» [3].

Указанные ценности сравнительного права не могли не оказать существенного воздействия на систему высшего юридического образования, реформы которого начали проводиться в западноевропейских странах в семидесятые годы прошлого века и осуществляются в настоящее время в Российской Федерации.

Центральное место в теории сравнительного права занимают вопросы: понятие правовой системы, классификация (типология) национальных правовых систем, в особенности их группировка по семьям, закономерности развития правовых систем в современном мире.

Категория правовой системы в советской юридической науке была сформулирована в процессе и в результате очередной дискуссии об общем понятии права (в основном это 1970-е годы). Ныне это официальный термин и легальное понятие (см. ст. 15 Конституции РФ).

Правовая система, по мнению С.С. Алексеева, понятие более широкое и объемное, чем просто понятие "право", а "просто" право – это система обязательных норм, выраженных в законе, иных признаваемых государством источниках. С точки зрения внутреннего строения, право, взятое в единстве и согласованности действующих правовых норм и их логическом распределении по отраслям и институтам, есть система права. Форма внешнего выражения правовых норм (нормативные акты, обычаи и другие источники права) – это система законодательства. Но жизнь права воплощается и в других элементах правовой действительности. И все это охватывается собирательным понятием "правовая система". Думается, что С.С. Алексеев предложил удачное определение: правовая система – это право, рассматриваемое в единстве с другими активными элементами правовой действительности – правовой идеологией и судебной (юридической) практикой [4].

Под несколько иным углом зрения в правовой системе различаем:

а) нормативную сторону (юридические нормы, принципы, формы их выражения);

б) организационную сторону (совокупность правовых учреждений, в первую очередь судебных, в том числе международных, в частности, Европейский Суд по правам человека в Страсбурге);

в) духовную сторону (правовые взгляды, идеи, представления). Не вполне точно относить правовую культуру всецело к духовной стороне, ибо культура включает в себя элементы всех сторон правовой действительности.

Правовая система данного общества (страны), отражающая закономерности его развития, исторические, национальные, культурные особенности, именуется национальной правовой системой.

В XX веке число национальных правовых систем увеличилось почти втрое, а ныне, в начале 2004 года, оно приближается к двумстам.

Как разобраться в многообразии правовых систем, дать многоас-

пектный и дифференцированный анализ юридической карты мира, увидеть тенденции и закономерности его развития в прошлом и настоящем? Испытанным путем, способом познания и деятельности является классификация (типология) предметов и явлений. Вспомним, например, значение Периодической системы элементов Д.И. Менделеева. Менделеевская классификационная таблица химических элементов стала могучим орудием познания и развития не только химического мира, но и всего естествознания.

До недавнего времени в советском государствоведении преобладала типология, основанная на формационном подходе: каждой классовой общественно-экономической формации свойствен свой исторический тип права – рабовладельческий, феодальный, буржуазный, социалистический. Понятие "исторический тип права" стало ключевым в марксистской классификации, а все другие типологии права рассматривались как вторичные, вспомогательные. В настоящее время по мере преодоления упрощенного классового, партийно-политического подхода признаются и используются различные типологии правовых систем. И наиболее популярной с позиций нового мировоззренческого мышления классификацией правовых систем является их группировка на базе понятия "семья правовых систем".

Основания и критерии указанной группировки обобщены в понятии правовой семьи: это совокупность национальных правовых систем, объединенных общностью исторического формирования, структуры источников, ведущих отраслей и правовых институтов, юридической культуры и мышления, а также правоприменения. Внутри правовой семьи можно выделить более дробные классификации, т.е. разделить ее на несколько групп. К примеру, в романо-германской правовой семье выделяется группа французского (романского) и германского права. С.С. Алексеев говорит, напротив, о возможности обособления на более высоком уровне теоретических абстракций некоторых укрупненных систем юридического регулирования: нормативно-законодательной и нормативно-судебной. Первая система представлена романо-германским правом, вторая англосаксонским общим правом.

Многообразие классификаций правовых систем свидетельствует об относительной самостоятельности правовой формы, особенностях технико-юридического содержания права. Этим объясняется и дискуссионность ряда вопросов типологии правовых систем. Так, некоторые авторы выделяют в особые семьи право латиноамериканское, скандинавское, славянское и т.д. [5]. Из-за динамизма политической действительности (распад СССР, крах социалистической системы стран Европы, создание Союза Беларуси и России, формирование ев-

ропейского правового пространства и т.д.) для ряда правовых систем предстоит еще определить их адекватные ниши и место в юридической географии мира. Очень метко и едко выразился американский профессор Л. Фридмэн: "Маркс и русский медведь наложили тяжелую лапу на законы стран "народной демократии" в Восточной Европе. Они подверглись глубокому влиянию русского права и функциональных требований социалистической экономики" [6]. Отсюда проистекает множество нерешенных вопросов теории национальных правовых систем, их классификаций.

Что касается закономерностей развития правовых систем в современном мире, то они видятся в нескольких плоскостях. Прежде всего тенденции правового прогресса выражаются в наиболее полном использовании достоинств, ценностей как нормативно-законодательной, так и судебно-нормативной систем юридического регулирования. Вместе с тем очевидны тенденции сближения и даже "переплетения" правовых систем, их отдельных ячеек при общем сохранении и некотором усилении специфики.

Это сближение и переплетение характерно и для российской правовой системы, в том числе в теоретическом плане с нашими недавними идеологическими оппонентами. Сравним, в частности, приведенную выше трактовку правовой системы С.С. Алексеева с рассуждениями Л. Фридмана о том, что правовая система – это нечто большее, чем просто набор норм. Здесь весь реальный механизм жизни права: организационные институты (суды, администрация), правовая культура [7].

Особо хотелось бы отметить вклад Р. Паунда в широкое понимание права. Он назвал право социальной инженерией для достижения наиболее полной безопасности и эффективности всех человеческих требований. "Считаю, – отмечал Паунд, – что право есть одно из проявлений весьма специализированной формы социального контроля в развитой политической организации общества – социальный контроль через систематическое и упорядоченное применение силы в таком обществе. В этом проявлении есть режим – режим, который мы называем правовым (законным) порядком" [8].

Заметно сходство и в понимании естественных корней права, обусловленных природой человека и общества. Как отметил проф. Г. Ласк, "человеческие существа, живущие вместе, как бы примитивен ни был их общественный строй, вырабатывали некоторые правила или нормы, определявшие их поведение во взаимных отношениях, а все известные нам цивилизации разработали комплексы взаимосвязанных правовых норм, известные в качестве "систем права" [9]. И далее:

"Мы признаем, что в человеческом обществе необходимо существование некой верховной власти, которая может делать свою волю обязательной для членов общества, и это является решающим для понятия права" [10]. В наиболее популярном российском учебнике обусловленность права природой человека и общества заключена в его определении [11]. Иными словами, право есть естественный закон общественной жизни. Закон, вытекающий из самой природы человечества, отдельно взятого человека, его сообществ. Но не только. Естественные начала заключаются и в том, что в человеческом обществе, человеческой организации необходимо существование верховной власти. Вот эта верховная власть в виде государства, государственной власти устанавливает правила, нормы – государственные законы. Они-то и являются правом в позитивном смысле.

И даже в частности видим совпадающие характеристики ряда понятий. Например, что такое санкция в правовом регулировании? Американские ученые Р. Аренс и Г. Лэсвилл отвечают так: "С понятием "санкция" прежде всего ассоциируются какие-либо лишения: штраф, тюремное заключение и т.п. Однако в действительности санкции употребляются в гораздо более широком круге ситуаций. В целях поддержания основных норм системы публичного порядка употребляются и негативные и позитивные санкции. Негативные санкции выражаются в отнятии каких-либо прав, а позитивные – в признании, присуждении определенных прав" [12]. В одном из учебников, изданных сравнительно недавно у нас, в РФ, говорится, что "во всех значениях санкция рассматривается как нечто властное, исходящее от авторитета, стремление что-то вытеснить и запретить (несправедливое), и, напротив, что-то разрешить, поощрить" [13].

По мере расширения пространства российской правовой системы и ее обогащения пересматриваются ранее устоявшиеся научные стереотипы, догмы, формируются новые организационно-правовые институты и новые направления юридической практики. И здесь не обойтись без привлечения материалов юридической компаративистики. Вот один из выводов, сформулированных Уполномоченным РФ при Европейском Суде по правам человека (ЕСПЧ): прецедентный характер решений ЕСПЧ предопределяет вопрос о прецедентном характере решений российских судов. Уже, видимо, пора рассмотреть вопрос о том, являются ли решения любого суда России источником права. Поскольку мы восприняли технико-юридические нормы в ЕСПЧ (по крайней мере, в Конституционном Суде), необходимо внести коррективы в учебный процесс вузов РФ и повышения квалификации судебных, прокурорско-следственных работников и адвокатов [14].

В целом же можно констатировать движение большинства стран к правовому гражданскому обществу, основой которого являются права и свободы человека, общецивилизационные юридические начала.

В литературе по общей теории права, по сравнительному правоведению дается обстоятельная характеристика основных семей правовых систем. Однако специфика мусульманского права определяется не всегда верно и однозначно.

Прежде всего следует видеть, в чем разница исламского права и права мусульманских стран. Во многих из них действует и светское право. Мусульманское право – разновидность религиозного права, распространяется только на лиц, исповедующих ислам. Понятно, что в странах, где ислам объявлен государственной идеологией, роль мусульманского права более значительна.

Арабское слово "аш-шария", ставшее в русском произношении шариатом, – одно из ключевых понятий в исламе. Дословно оно означает "правильный путь", а понимается мусульманами как исламский образ жизни в целом, установленный Аллахом и изложенный Мухаммедом в Коране. В шариате воедино слиты религиозные установления, нормы нравственности и права. Отсюда в шариате условно выделяется теология (акид, принципы веры) и фикх (право). По мнению С.С. Алексеева, мусульманское право проявляет себя как юридический феномен (собственно право) в той мере, в какой нормы шариата реально, фактически функционируют как общеобязательные правила, обеспеченные государством [15].

Особенности мусульманского права видятся не только в слитности духовно-религиозных и юридических начал. Они также заключаются в противоречивости оценок, в двойных стандартах поведения, в нетерпимости к иноверцам («неверным»). Как, к примеру, согласовать приведенные положения о справедливом и достойном отношении к женщине с таким поучением: "Мужья стоят выше жен, потому что Бог дал первым преимущество над вторыми и потому, что они из своих имуществ делают траты на них. Добрые из них покорны, во время их отсутствия бережливы на то, что бережет Бог; а тех, которые опасны по своему упрямству, вразумляйте, отлучайте их от своего ложа, делайте им побои; если они вам послушны, то не будьте несправедливы в обхождении с ними" (Гл. 4. Стих 38) [16].

А вот другие положения из гл. 4, которые, видимо, не требуют комментирования. Стих 143: «Верующие! Не избирайте себе друзей из неверных, минуя верующих: захотите ли дать Богу ясную улику на самих себя?» Стих 132: «Если Он захочет, то уничтожит вас, люди! И вместо вас поставит других: Бог силен, чтобы совершить это» [17].

Глава 66. Стих 9: «Пророк! Ревностно вой с неверными, с лицемерами и будь жесток к ним: их жилище геенна. Как томительно их присталище!» [18].

В заключение следует сказать, что специфика шариата по-разному проявляется в различных мусульманских государствах в зависимости от соответствующей социально-политической обстановки.

Список литературы и примечания

1. Об идентичности терминов «сравнительное право» и «сравнительное правоведение» см.: Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть: Учебник для юрид. вузов. М.: Зерцало, 2001. С. 3-4.
2. Об альтернативной гражданской службе: ФЗ РФ от 25 июля 2002 г. № 113-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3030.
3. Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и особенная части. М.: Дело, 2000. С. 19.
4. См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М.: Юрид. лит., 1981. С. 110-124.
5. См.: Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М.: Норма, 1996. С. 128-140.
6. Фридман Л. Введение в американское право. М.: Прогресс, 1993. С. 19.
7. Там же. С. 9-16.
8. See: My philosophy of law. Gredos of sixteen American scholars. Littleton, Colorado, 1987. P. 249.
9. Ласк Г. Гражданское право США. М.: Иностран. лит., 1961. С. 17.
10. Там же. С. 18.
11. См.: Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. Екатеринбург: Изд-во Уральской гос. юрид. академии, 1996. С. 226.
12. Arens R., Lasswell H./ In defens of public order. New-York, 1961. P. 14.
13. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юристъ, 1996. С. 42.
14. См.: Лаптев П.А. Проблемы рассмотрения дел против России в Европейском Суде по правам человека // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. Н. Новгород, 2001. Т.1. С. 161-176.
15. По некоторым оценкам в Коране насчитывается около 150 общих предписаний правового характера и не более 100 конкретных норм. См.: Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. М.: Наука,

1986. С. 65, 232.

16. Коранъ. Переводъ съ арабского языка Г.С. Саблукова. 3-е изд. Казань, 1907 (репринтное изд.). М.: МП "МИФ", 1991. С. 151.

17. Там же. С. 179.

18. Там же. С. 1071.

И.Д. Мишина*

АКСИОЛОГИЧЕСКАЯ МОДЕЛЬ ПРАВА

Задача создания стройной концепции права, начиная с выработки мировоззренческого, философского ядра и заканчивая мельчайшими элементами правовой материи и перспективами развития правовой действительности, будет занимать исследователей во все времена. Религиозное, этическое, психологическое, социологическое, нормативное, реалистическое и другие типы правопонимания, господствующие в разные исторические периоды в различных правовых системах, представляют богатейший материал для построения одной из возможных философских моделей права – аксиологической. Аксиологический анализ и критика права показывают его, по выражению И. Ильина, "духовную самоочевидность для отдельного индивида" [1]. Ценностное обоснование права неминуемо ведет к вопросам постижения сущности права и его специфической природы, но главное – ведет к пониманию того, в чем человеческий смысл права.

Аксиологическое обоснование права актуально также потому, что фактически в правопонимании продолжает господствовать прагматическая, ценностно-нейтральная юридико-позитивистская доктрина, перечеркивающая право как высокий духовный феномен, несущий вневременные, универсальные начала.

В современной юриспруденции изучение ценностного бытия права осуществляется, как правило, на уровне онтологическом, социально-нормативном. При этом общество понимается как конечная реальность и вся проблематика права уместается в социальной. Природа нравственно-правовых ценностей при этом детерминирована потребностями и интересами, утилитарно понимаемой пользой, что в методологическом плане означает сведение высшего духовно-ценностного уровня в низшему (более низкому в иерархической системе ценностей) – социально-экономическому, психологическому, рационально-

* © И.Д. Мишина, 2004

му, волевому, даже физиологическому, сексуальному. В философии такой прием объяснения более высокого менее высоким называется профанацией, спекуляцией на понижение, редукционизмом. Редукционистская интерпретация природы высших общечеловеческих ценностей приводит к тому, что они утрачивают духовный смысл, перестают выполнять функцию смысловых центров, вокруг которых формируется юридическое мировоззрение человека. Смысл существования личности в правовом пространстве начинают задавать потребности и интересы: безграничный эгоизм, обогащение всеми способами, включая криминальные, власть над людьми, успех любой ценой. Но есть более глубокое измерение – духовное, метафизическое, экзистенциальное, аксиологическое. Поэтому необходимо выявить важнейшую функцию, выполняемую нравственно-правовыми ценностями. Это сублимирующая функция (от лат. *sublimare* – возносить, возвышать, возводить к высшему, валоризировать) – возвышающая, возводящая к ценностям [2].

Для современной юриспруденции принципиальным является отход от старых позиций, с которых право рассматривалось как замкнутая самодостаточная система норм. С утверждением плюрализма мнений в философии и теории права представители разных школ определяют право многообразно: как меру свободы, как меру справедливости и равенства, как систему норм, исходящих от государства, как воплощение консенсуса в обществе, как определенный порядок, фактическую реализацию норм и т.д. Расширение смыслового поля правоведения следует оценивать позитивно, однако тогда начинает страдать методологическая функция философии и теории права. В такой ситуации необходимо найти ключевой аспект в праве, позволяющий объединить разрозненные представления, рассматривать право как единый феномен, имеющий сложную архитектуру и своеобразно проявляющийся на различных уровнях действительности. Построение аксиологической модели права перспективно в плане обоснования права как феномена, имеющего единый аксиологический центр, как системы, являющейся не замкнутой, но открытой к восприятию, воплощению, претворению высших смысложизненных ценностей – Свободы, Справедливости, Равенства.

Данная статья посвящена обоснованию и интерпретации аксиологической модели права, представляющей право как единый, цельный феномен (“дух”, “душа”, “тело”), имеющий духовное, ценностное ядро – Свободу, Справедливость, Равенство. Правосознание, правовые нормы, правоотношения, правовая практика представлены как последовательные уровни воплощения указанных ценностей, носящих нравственно-правовой характер.

В содержании статьи отражены: 1) духовная природа права; 2) отчуждение права от личности; 3) вопрос о сущности права как воли; 4) Свобода, Справедливость, Равенство – нравственно-правовые ценности, определяющие сущность права; 5) аксиологическая модель права.

Методологической основой выработки аксиологической модели права стали идеи естественного права, способные обосновать метафизическую природу права, в которой достигается выход из условности правовых установлений. Совершенно справедливо заметил Ф. Гармс: «Право есть предвечная истина, основание свое имеющая не в воле и не в рассудке, но в существе Бога Право есть предвечная истина в том смысле, в каком предвечные истины находят свое выражение в математических суждениях...» [3]. Известным подходом в изучении права стала его характеристика с точки зрения морали [4]. Г.В. Гегель писал, что почвой права является вообще духовное [5]. Духовное же не обслуживает материальное, наоборот, материальная жизнь служит отражением духовной. Материальное не “конкурирует” с духовным, а служит формой реализации человеческих стремлений, право поэтому не противостоит духовному и нравственному, но служит средством утверждения духовных ценностей. По словам С. Франка, духовное – имманентное свойство человеческого бытия [6]. И. Ильин утверждал: “Право есть атрибут духа, его способ жизни, его необходимое проявление” [7]. Различные состояния духовной жизни человека определяют множественную природу права. Очевидно, что понимание права как чего-то внутренне однородного и в своей сущности неизменного продиктовано человеческой склонностью к рациональным определениям и логическим операциям.

Момент отчуждения права (так же, как нравственности) от личности, человека – необходимый момент сложного диалектического взаимодействия личного, социального и духовного. Философия утверждает, что ни одна вещь не является до конца тем, чем она должна быть по своему определению. Вещь не тождественна самой себе. Сущность никогда не выражается в явлении полностью. Сущность отличается от существования – этот момент в философии определяют как отчуждение. Впервые К. Маркс указал на экономически отчужденное бытие человека, в котором тот не может воплотить своей человеческой сущности [8]. В условиях отчуждения человека от собственной сущности над ним господствуют сущности, которые считают человека не целью, но средством. Этот вид отчуждения дополняется политическим и правовым. Отчуждение человека от власти обнаруживается стремлением любой власти совершенно подчинить себе человека [9]. Отчуждение в праве обусловлено тем, что право не при-

знает личность как таковую, а только как субъекта права, носителя субъективных прав и юридических обязанностей. Если все виды отчуждения абсолютизировать, как это случается нередко в истории человечества, – оно становится трагичным по своим последствиям: право перестает быть самим собой и направлено против человека, человек теряет в праве свой экзистенциальный смысл. Истоки отчуждения правового качества от личности коренятся, в том числе, в русской правовой культуре с ее “юридической неопределенностью”.

Для аксиологической модели методологически важен также обсуждаемый современными западными и российскими учеными интегративный подход к праву [10], а также исследование вопроса о сущности права.

Многие представители разных философско-правовых школ сходятся в том, что сущностью права является воля (Бога, экономически и политически господствующего класса, большинства населения, всего народа и т.д.). Понимание права как воли подвергалось критике в дореволюционной юридической литературе, критикуется и сейчас [11]. Однако такое понимание имеет глубокие исторические корни и современных последователей. В научной литературе представлены разработки категории “воля” в психологическом смысле – как сознательного и свободного стремления человека к осуществлению определенной цели, которая представляет определенную ценность. Волевой акт укоренен в структуре личности, имеет характер духовного явления и выражает долженствование [12]. Таким образом, явствует связь волевого компонента с этическим, ценностным. В философской литературе воля определяется, в противоположность влечению, как духовный акт, благодаря которому подтверждается некоторая ценность. Воля как духовный акт всегда связывается со свободной волей, т.е. может выбрать среди многих такой мотив, который противоречит жизненным потребностям человека [13]. Воля в социологическом смысле – это веление (воление), желание, превращенное в повеление. В этом смысле воля является компонентом власти, под которой понимается способность оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью каких-либо средств – авторитета, принуждения и т.д. Ясно, что двигательной силой любого сознательного действия является воля. Именно она есть практический реализатор потребности, интереса, цели установки, ценности, которые выступают пассивными формами сознания, в то время как воля, выраженная в праве, – это практическая сила. Г. Гегель пишет: “В то время, как интеллект старается лишь брать мир, каков он есть, воля, напротив, стремится к тому, чтобы теперь только сделать мир тем, что он должен быть” [14].

Однако обратимся к другим характеристикам воли. По словам И. Ильина, "... она (воля) взятая сама по себе, есть сила формальная и духовно-безразличная. Она есть способность выбирать и решать, но верного критерия выбора и предпочтения она не имеет. Она есть способность "держаться" и "нести бремя", но ведения того, во имя чего она несет свое бремя, ей не дано..." [15]. Не только философский анализ, но и вся человеческая история с очевидностью показывает, что без духовно-истинных целей, без абсолютно нравственного содержания, облаченная в правовые одежды, воля превращается в монстра, способного на уровне социума породить произвол, террор, геноцид и поставить под вопрос само существование человеческой цивилизации. Поэтому-то так важно определить сущностную характеристику права, выявить ее связь с абсолютными ценностями.

В юридико-философских работах последних лет сущностью права называется "общая воля", приоритет разработки этой категории отдают Ж.Ж. Руссо. В.И. Гойман-Червонюк замечает, однако, что для Руссо общая воля равнозначна воле большинства, с чем трудно согласиться [16]. Действительно, такое понимание общей воли изначально входит в противоречие с индивидуальной свободой, правами человека, его частными интересами и частной инициативой.

П.И. Новгородцев комментирует работу Руссо "Об общественном договоре", где Руссо общее мнение, как и общую волю, представляет себе не в виде колеблющегося результата, происходящего из столкновения и борьбы частных мнений и волей, а в виде неизменного элемента, общего всем частным волям и неизменно присущего каждой из них. Подобно неизменному и единственно возможному результату алгебраического уравнения, общая воля может получить лишь одно определение [17]. Наоборот, Р.З. Лившиц говорит о том, что единая воля народа – пока иллюзия, и предлагает выявить и закрепить в законе волю большинства [18]. Современные авторы, в отличие от понимания общей воли Ж.Ж. Руссо, единодушно подчеркивают, что общая воля не есть механическое сложение индивидуальных волей, а результат их согласования, сочетания достигнутого общественного компромисса различных специфических интересов [19].

Категория "общая воля" не решает всех проблемных моментов вопроса о сущности права. «Общая воля есть почва для разведения законов, которые все больше отклоняются не только от божественного, но также и человеческого разума, - писал Б. Де Жувеналь. – Закон, выражающий волю народа – иллюзия» [20].

Если право есть вечная истина и существует объективно, то оно не может последнее основание свое иметь в воле, поскольку это представляло бы собой произвольное установление. Категорично выска-

зался по этому поводу Н. Бердяев: “И почти чудовищно, как люди могли прийти до такого состояния сознания, что в мнении и воле большинства увидели источник и критерий правды и истины!” [21].

Вл. Соловьев писал: “Духовные силы: воля, разум, чувство – имеют значение лишь как способы или средства осуществления определенного содержания, а не сами составляют это содержание”. И далее: “Говорят: какая надобность в объективном определении воли, т.е. в определении ее безусловного предмета, – достаточно, чтобы воля была добрая. Но чем же определяется доброе качество воли, как не ее соответствием с тем, что признается объективно-желательным или признается само по себе благом?” [22]. Сказанное касается категории “воля” на любом уровне – индивидуальном, групповом, общественном. В философии права начала–середины XX века дискутировался вопрос о “местонахождении права”, т.е. о той первоначальной среде, которая является носителем права. Правовой эмоционализм указывает, что такой средой является область эмоциональной жизни. Интеллектуальный интуитивизм утверждает, что правовые факты суть факты разума. По мнению Ф. Дана, правовая связь складывается из “логических необходимостей” и “недоказуемых велений разума”. Правовой разум стоит гораздо ближе к математическому мышлению, чем к чувству. В основании идеи права как бы лежат некоторые математические представления “равенства” и “пропорциональности”. Наказание есть “воздаяние на основе логического закона противоречия” [23]. Конечно, интеллектуальный момент гораздо больше присущ праву, чем нравственности. Однако одним логическим и математическим разумом нельзя прийти до идеи права. Таким образом, по нашему мнению, не разум и не чувства (как и не воля) являются первоначальной правовой средой. Значит, воля должна соответствовать тому, что служит благом или ценностью и для отдельного индивидуума и для группы, и для общества. Это вечные общечеловеческие ценности. Воля является лишь средством, инструментом превращения некоей субстанции в право. Представляется, что такой субстанцией права является Свобода.

Иные ценности, определяющие сущность и содержание права, – Справедливость, Равенство, Гуманизм. Именно эти нравственные ценности воспринимаются и осваиваются правом; через раскрытие содержания этих ценностей можно раскрыть глубинный уровень сущности правовой реальности. Представляется, что Свобода, Справедливость, Равенство составляют определенную ценностную структуру, они находятся в состоянии определенного соотношения, упорядоченности по отношению друг к другу.

Свобода есть субстанция правового пространства, правового по-

ля, его существо. Но это пространство определенным образом упорядочивается, структурируется вмешательством Справедливости и Равенства. Справедливость разделяет пространство на уровни, ранги, воздавая должное качественной определенности каждого явления, предмета; создает, таким образом, иерархическое устройство пространства правовой свободы. Внутри каждого уровня действует начало равенства, отмеряя равные объемы свободы субъектам внутри правового пространства. Кроме того, ценность равенства проявляется при осмыслении права как всеобщей универсальной нормативной формы.

Именно на духовном уровне право представляется системой, открытой для восприятия нравственных ценностей. Эти ценности приобретают характер нравственно-правовых. Это ценности в праве, «ценности, интегрируемые правом, им опосредованные» [24].

Приведенная ниже схема отображает модель (т.е. мысленный образ, отражающий действительность) права. Она, как и всякая модель (согласно выводам, сделанным А.Ф. Черданцевым): во-первых, упрощает и огрубляет объект отражения; во-вторых, она абстрагируется от бесконечной совокупности свойств, признаков, отношений исследуемого объекта; в-третьих, модель и исследуемый объект находятся в отношениях соответствия; в-четвертых, модель служит средством выражения внутренней структуры сложного явления; в-пятых, осуществляется процесс абстрагирования [25]. Модели являются не только средством, но и формой знания, самим знанием, пишет В.А. Штофф [26]. В-шестых, «модель служит интерпретацией наблюдаемых фактов в том смысле, что представляет мысленное построение системы, воспроизводящей структуру изучаемого явления по аналогии со структурой известных явлений, для которых теория существует и достаточно хорошо разработана» [27]. Такое видение правового феномена позволит проследить как, на каком уровне, через какие механизмы происходит воплощение в праве нравственных ценностей.

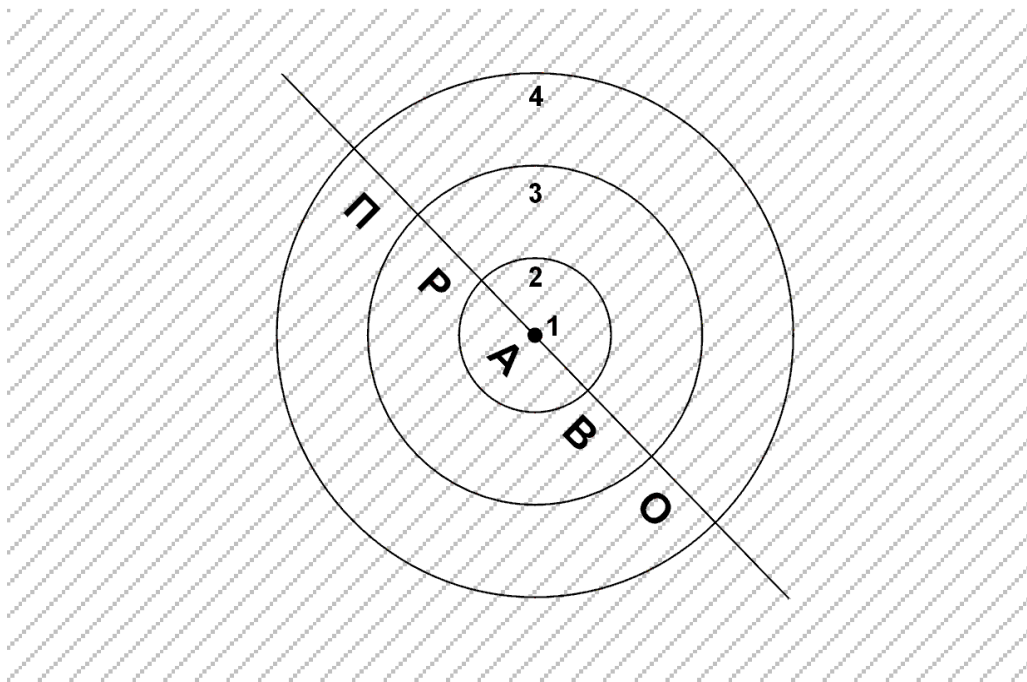
При создании и интерпретации приведенной ниже модели права применяется димензиональный метод (с англ. - пространственный), предложенный В. Франклом [28]. В онтологическом измерении этот метод позволяет представить различные правовые проекции как отражение единого, но многомерного, многоаспектного феномена – права. В этом случае право предстает как духовно-естественно-позитивно-историческое.

Согласно «принципу несепарабельности», описанному М. Вергеймером, существуют связи, при которых то, что происходит в целом, не выводится из элементов, существующих якобы отдельных кусков, связанных потом вместе, а, напротив, то, что проявляется в отдельной части этого целого, определяется внутренним структурным

законом всего этого целого [29]. То есть восприятие целого не складывается из восприятия отдельных элементов, напротив, восприятие элементов определяется характером целого. Таким образом, целое всегда присутствует и определяет характер выделяемых элементов. В данном случае феномен права представлен как целое, отдельные элементы которого несут в себе признаки принадлежности к единству, цельности, именно в силу этой принадлежности анализируемые отдельно элементы (уровни) права имеют определенные свойства. Тем не менее представленные феномены внутренне однородны, обладают одним и тем же объективным сущностным правовым качеством, представленным в бытии права. Поэтому различные правовые явления – есть разные формы проявления одной и той же субстанции, равноценные модусы одной и той же сущности права. В.С. Нерсисянцу подобный подход дал возможность утверждать, что “различие этих правовых форм носит функциональный, а не сущностный характер” [30].

Материалом для создания схемы-модели являются уровни бытия права, вычленимые в юриспруденции. Так, Н. Неновски находит в праве одно двуединое бытие: абстрактно-общее и в основном идеальное (сознание, правовые нормы в качестве общих образцов поведения) и конкретно-практическое (поведение людей, общественные отношения; правовые нормы, ставшие нормами социального субъекта) [31]. С.С. Алексеев анализирует институциональный уровень правовой реальности – позитивное право (субъективное право и объективное право), правосознание и структуру и систему правового регулирования (назовем этот уровень нормативно-индивидуальным, ибо здесь происходит трансформация абстрактных нормативных регулятивных средств в индивидуальные правовые предписания и акты реализации права. – И.М.). Автор выделяет и такой уровень правовой реальности, как естественное право, права человека [32]. Р.З. Лившиц перечисляет такие основные проявления права, как идеи, нормы и правоотношения, судебная практика [33].

Вышеуказанные уровни бытия права, его элементы, проявления можно представить в виде обобщающей схемы-модели (см. рисунок). Основанием для нее служит представление о праве как ценностном регуляторе, пронизанном нравственно-правовыми ценностями на всех уровнях своего бытия и призванном воплощать и охранять эти ценности. В обозначении уровней модели использованы антропологические метафоры, укорененные в юридическом языке, начиная со времен римского права. Нижеследующая схема элементарна, но обладает эвристическим потенциалом.



1. Нравственно-правовые (абсолютные духовные) ценности – Свобода, Справедливость, Равенство. Трансцендентальное в праве – “дух” права.
2. Правосознание и естественное право как его элемент - “душа” права.
3. Позитивное право - принципы, нормы, иные нормативно-регулятивные средства, выраженные в источниках права - *corpus juris*, *body of law* (англ.) - “тело” права.
4. Правоотношения, правовая практика – конкретно-практическое, функциональное бытие права.

На представленной схеме-модели: позитивное право – это своеобразное правовое тело, “плоть” – по выражению С.С. Алексеева [34], в английском языке – *body of law* (дословно переводится как “тело права, правовое тело”) [35], в латыни – *corpus juris* (*corpus* – с лат. – туловище, остов). Именно с правовой “плотью” прежде всего сталкивается человек. Большинство людей представляют этот уровень проявления права и начальным и конечным - самодостаточным, непроемким, ничем не детерминируемым либо детерминируемым экономическими потребностями. В действительности позитивное право немислимо без естественного, как тело немислимо без “души”. Чтобы постичь ее, необходимы интеллектуальные усилия и интуиция. Конечно, “душа” – понятие не научное, психологи определяют особенности личности сочетанием интеллектуальных, чувственных и волевых компонентов. За правовой плотью кроются рациональные (интеллектуальные), психологические (чувственные), волевые компоненты. Они проявляются в особенностях правосознания индивидуального и коллективного. Правовые идеи, доктрины, принципы, цели, чувства,

эмоции, настроения, ценностные установки и ценностные ориентации, непосредственно социальные притязания и др. – это проявления “души” права. Естественное право – часть правового сознания. Естественное право есть результат постижения высших мирозданческих ценностей и принятие того, что только в человеке и через человека эти ценности могут воплотиться. Человек не становится средством для воплощения высших ценностей. Они – единственно возможные условия для сохранения человека как субъекта цивилизации и культуры. Нельзя отождествлять естественное право с правовым сознанием, но нельзя и разводить. Они соотносятся как часть и целое.

Многие авторы считают, что именно естественное право придает правовому феномену духовное, гуманное содержание, здесь происходит основная борьба идей, мотивов, страстей, результаты которой воплощаются в позитивном праве. Истоки правового феномена права простираются выше, в духовное измерение человеческого существования. Духовное измерение права являет нравственно-правовые ценности. Дух права [36] есть то, что животворит правосознание (в том числе естественное право), законы, правоотношения. Н. Лосский утверждает, что реальное бытие существует на основе идеально-сверхъестественного и сверхвременного, бытие укоренено в нем [37]. И. Ильин анализирует дух при исследовании сущности правосознания. Он пишет: “Духовным называется такое состояние души, которое является восприятием и осуществлением верховной, объективной ценности” [38]. Эти позиции восприняты в нашей концепции. Естественное право – это осуществленное человечеством восприятие высших общечеловеческих ценностей – Свободы, Справедливости, Равенства, которое выразилось в притязании человека на права и свободы. Свое первичное воплощение эти ценности находят в нравственности, понимаемой как реальность, апеллирующая к абсолютам. На духовно-аксиологическом уровне право соотносится с ценностями Свободы, Справедливости, Равенства, которые выражены в праве на уровне минимально необходимом и достаточном для того, чтобы человек осознавал себя не только как *homo juridicus*, но и как целостного человека, обретающего жизненный смысл не в праве, но с помощью права. Как целостный человек, он всегда будет оценивать правовые ценности, воплощаемые в идеях, идеалах, целях, принципах, нормах, а также в поведении, с точки зрения нравственных абсолютов.

Рассматривая представленную выше схему-модель, можно сделать некоторые выводы. 1) Право – целостный феномен, имеющий ценностную природу и духовное аксиологическое ядро, которое представлено свободой, справедливостью, равенством. 2) Аксиологическое ядро права в рамках этической модели носит нравственно-правовой

характер, в силу “неотмыслимости” нравственности. Возможен лишь условный теоретический анализ, расчленяющий нравственное и правовое аксиологическое измерение. 3) Аксиологическое измерение права оценивается как минимально необходимое и достаточное условие для свободного осуществления стремления человека к смыслам, лежащим в области нравственных максим. 4) Согласно принципу не-сепарабельности правовое сознание, правовые отношения, правовая практика толкуются как разные уровни, ступени воплощения единого цельного феномена – права. Каждый последующий уровень реализует нравственно-правовые ценности в формах, присущих правосознанию, правовым нормам, правовым отношениям, актам реализации и применения права: идей, идеалов, целей, правопритязаний; моделей, масштабов, эталонов поведения, конкретного ценностно-ориентированного поведения людей, нормативных и индивидуальных правовых актов. 5) Право есть открытая, разомкнутая система, прежде всего, по отношению к духовному нравственно-правовому ценностному началу, которое всегда воплощается в праве естественном, позитивном и в правовой практике, в соотношении с которым право всегда себя оценивает. Развитие нравственно-правовых аксиологических качеств права означает более развитое состояние права, все большее его приближение к самому себе. 6) Ценность права есть ценность меры, к достижению максимума которой право стремится, но преступить которую не может, ибо перестанет быть правом. 7) Воплощение нравственно-правовых ценностей в праве означает также возрастание ценности самого права. 8) Право и нравственность наиболее близки друг другу на уровне духовных ценностей, здесь они во многом совпадают, на последующих уровнях воплощения их расхождение, разность, самостоятельность увеличиваются, особенно ярко проявляясь на уровне позитивного права, правовой и нравственной практики. 9) Понимание ценностей в праве и ценности самого права – условие преодоления объективно возникающего отчуждения личности от права. 10) Ценности выполняют сублимирующую (возвышающую, возводящую, валоризирующую) функцию в праве.

Базируясь на ценностной модели права, можно определить его как духовно-естественно-позитивно-историческое явление. Право в минимальной необходимой мере воплощает в поведении людей вечные духовные нравственно-правовые общечеловеческие ценности – Свободу, Справедливость, Равенство. Право есть всеобщая необходимая и достаточная мера ценностей – Свободы, Справедливости, Равенства, выраженная в нормах (нормативных регулятивных средствах), воплощенная в поведении людей и обеспеченная обществом и государством. Данное определение подчеркивает аксиологическую,

ценностную природу права, через такое определение просвечивает связь права с общекультурными смыслами и экзистенциальным смыслом человеческой жизни. Представленная модель значительно облегчает восприятие студентами материала, посвященного природе, сущности, содержанию права; во-вторых, позволяет усвоить различные типы правопонимания, четко определить исходный уровень понимания права в различных подходах к нему, “не потеряться” во множестве правовых проявлений, форм; в-третьих, при осуществлении сравнительно-правовых исследований не совершать ошибки сопоставления различных уровней бытия права (например, типичной ошибкой является сравнение правовой идеологии как элемента правосознания одной правовой системы с юридическими нормами, формально выраженными в источниках права другой правовой системы), а также не сопоставлять право с неправовыми феноменами.

Библиографические ссылки и примечания

1. Ильин И. О сущности правосознания. М. 1993. С. 35.
2. См.: Мишина И.Д. Функции ценностей в праве // Теория государства и права: Сб. статей. Красноярск, 2001.
3. См.: Harms Fr. Begriff. Formen und Grundlegund der Rechtsphilosophie. 1889. S 76-77; Цит. по: Алексеев Н.Н. Основы философии права. Прага, 1923. С. 27.
4. См.: Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С.7; Алексеев Л.И. К вопросу об общем понятии права // Государство и право. 1993. № 6. С.132-133; Лукашева Е.А. Право. Мораль. Личность. М., 1986. С. 120-132; Сабо И. Теория права. М., 1974. С. 54; Нерсисянц В.С. Право и закон. М., 1983. С. 324; Сурия Пракаш Синха. Юриспруденция. Философия права. Будапешт, 1996. С. 96-98 и многие другие.
5. См.: Гегель Г.В. Философия права. М., 1990. С. 67.
6. См.: Франк С.Л. Духовные основы общества. Введение в социальную философию // Русское зарубежье. Л., 1991. С. 323-331.
7. Ильин И. О сущности правосознания // Соч.: В 10 т. Т. 232; См. также: Барулин В.С. Социально-философская антропология. М., 1994. Гл. 4. “Духовность как основа человека”. С. 89-113.
8. См.: Маркс К., Энгельс Ф. Философско-экономические рукописи 1844 г. // Соч. Т. 42.
9. См.: Философия власти. М., 1993; Пермяков Ю. Указ. соч. С. 49-50.
10. См.: Берман Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994. С. 57; Шафиров В.М. Понятие права в человеческом из-

- мерении // Теория государства и права: Сб. статей. Красноярск, 2001. С. 37. К выводу построить на базе определенных исторических реалий теоретическую конструкцию, объединяющую подходы разных школ и опирающуюся на правовую действительность, приходит Р.З. Лившиц. Видит выход в обращении к духовному опыту человечества и в попытке найти синтез позитивных и непозитивных правовых знаний Г.В. Мальцев. С.С. Алексеев предлагает институционально-гуманитарную концепцию права как попытку возродить и продолжить в соответствии с современными данными науки российскую либерально-философскую правовую традицию. Аксиологическая модель права являет собой одно из возможных воплощений указанных выше концепций (подходов). См.: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 53; Теория права и государства / Под ред. Г.Н. Манова. М., 1995. С. 85; Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 29.
11. См.: Венгеров А.Б. Теория права. М., 1996. С. 98-99.
 12. См.: Современная философия: Словарь и хрестоматия. С. 18.
 13. См.: Краткая философская энциклопедия. М., 1994. С. 75.
 14. Гегель Г.В. Работы разных лет. М., 1970. С. 302.
 15. “Это есть дар повелевать, - продолжает И. Ильин, – но без веры в правоту и духовное достоинство предписанного. В сущности, великая, но **страшная и пустая сила**. Поскольку дело сводится к “единой линии” в жизни и к ее “ритму” – воля необходима и незаменима, но поскольку дело идет о верном выборе духовно-истинных целей и жизненных содержаний – постольку воля бескрыла и беспомощна. Самые отвратительные, самые преступные, самые богопротивные организации человеческой истории строились и держались силою воли. Но воля, взятая сама по себе, есть сила холодная, жестокая и безлюбивая; она создает беспринципную власть; она ведет не к Богу, а к дьяволу”. Ильин И. Путь к очевидности. М., 1993. С. 390.
 16. См.: Гойман-Червонюк В.И. Очерк теории государства и права. М., 1996. С. 120.
 17. См.: Новгородцев П.И. Лекции по истории философии права. М., 1995. С. 169-170.
 18. См.: Лившиц Р.З. Правовой закон в социалистическом правовом государстве // Сов. гос-во и право. 1989. № 3.
 19. См., напр.: Гойман-Червонюк В.И. Указ. соч. С. 120-121.
 20. Жувеналь Б. Власть. Естественная история в ее развитии. Лондон-Нью-Йорк, 1947. С. 267.
 21. Бердяев Н. Философия неравенства. М., 1991. С. 160.
 22. Соловьев В.С. Чтения о богочеловечестве // Сочинения: В 2 т. Т.2.

- С. 31-32.
- 23.См.: Dahn F. Die Vernunft im Recht. 1879. S. 13.
- 24.Неновски Н. Право и ценности. М., 1987. С. 177; Графский В.Г. Традиции и обновление в праве: ценностное измерение перемен // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 79.
- 25.См.: Черданцев А.Ф. Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. Екатеринбург, 1993. С. 120-126.
- 26.См.: Штофф В.А. Моделирование и философия. М., 1966.
- 27.Там же. С. 185-187.
- 28.В свете димензиональной онтологии, когда речь идет о высших и низших измерениях, это не предполагает их субординацию и не содержит в себе оценки. Это означает лишь то, что более высокое объемлет, включает в себя низшее измерение. В этом смысле человек остается в чем-то животным и растением. Подробно: Франкл В. Человек в поисках смысла. М., 1990. С. 49-51.
- 29.См.: Вертгеймер М. О гештальпсихологии // Хрестоматия по истории психологии. М., 1990. С. 86.
- 30.Нерсесянц В.С. Философия права. С. 49-50.
- 31.См.: Неновски Н. Право и ценности. М., 1987. С. 20.
- 32.Однако С.С. Алексеев считает, что последние не имеют юридического значения. (Алексеев С.С. Теория права. С. 26, 29, 75). Напротив, В.М. Шафиров признает естественное право, как имеющее юридическое значение. Последний подход представляется обоснованным.
- 33.См.: Лившиц Р.З. Указ. соч. С. 51-52.
- 34.См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 96.
- 35.См.: Humphrey D. No distant mulleniem. The Internetal Law of Human Rights. Unesco, 1989. P. 32.
- 36.См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 166.
- 37.См.: Лосский Н. Бог и мировое зло. М., 1994. С. 407.
- 38.Ильин И. О сущности правосознания // Соч.: В 10 т. Т. 4. С. 309.

ПОНЯТИЕ «САМОЗАЩИТА» КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

В современной правовой системе РФ появился ряд новых терминов и понятий, в том числе «самозащита» или «право на самозащиту», «правовая самозащита», истоки которого заложены частью 2 ст. 45 Конституции РФ, согласно которой «каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом» [1]. Данную правовую возможность и принято называть «самозащитой», которая признается самостоятельной формой защиты права [2], наряду с другими формами защиты (юрисдикционной и неюрисдикционной).

Прежде чем дать сущностное определение данного понятия, необходимо провести его анализ в общезыковом (лингвистическом) и специальном научном аспектах. Для этого требуется:

во-первых, установить лексическое содержание и смысл определяемых этим сложносоставное понятие терминов «само» и «защита», входящих в его состав;

во-вторых, установить смысл термина «самозащита» как единого лексического явления;

в-третьих, рассмотреть значение этого термина как юридического понятия.

В русском толковом словаре В.В. Лопатина термин «само», как первая часть сложных фраз, означает:

1) направленность на самого себя;

2) совершение чего-либо без посторонней помощи непроизвольно или автоматически [3]. Большой толковый словарь русского языка различает следующие значения:

1. Указание на лицо или предмет, которое лично, непосредственно производит действие или испытывает какое-либо состояние;

2. Указывает на предмет или лицо, которое совершает действие самостоятельно, без постороннего вмешательства [4].

Наиболее полное описание термина «защита», позволяющее увидеть все основные языковые сферы его отражения, дано в «Словаре современного русского литературного языка». Выделяются следующие значения:

1. От глагола – защищать, защитить:

а) защита от кого-либо, чего-либо;

б) брать, взять под свою защиту кого-либо, чего-либо, быть, находиться и т.д. под защитой кого-либо, чего-либо;

* © Н.Н. Гордеева, 2004

- в) вставать, подниматься на защиту кого-либо, чего-либо.
2. Отстаивать на суде интересы обвиняемого, потерпевшего.
3. Процедура публичного отстаивания положений, выдвинутых в дипломе, проекте, диссертации.
4. То, что защищает, оберегает, охраняет от чего-либо;
5. В спорте – совокупность приемов, способов и т.п., имеющих целью отразить нападение соперника или обеспечивающих безопасность выполняемых действий.
6. Защищающая сторона в судебном процессе; защитник в составе суда [5].

Таким образом, обобщая вышеизложенное, под **“самозащитой”** применительно к теме научного исследования можно понимать:

1. Защиту себя самого от кого-либо, чего-либо.
2. Защиту самого себя от кого-либо, чего-либо собственными силами и средствами, без посторонней помощи.
3. Самостоятельная защита своих интересов в уголовном (судебном) процессе.

Из этих значений первое предполагает более широкий спектр избираемых средств защиты и реализации, а второй – только расчет на собственные усилия при реализации средств защиты.

Рассмотрение понятия **“самозащита”** как единого лексического понятия отражает следующее основное значение: “защита собственными силами, не рассчитывая на постороннюю помощь, самооборона» [6]. При этом слова “самозащита” и “самооборона” являются с лексической точки зрения синонимами. Это подтверждается тем, что в «Словаре русского языка» С.И. Ожегова нет термина “самозащита”, а только “самооборона”, под которой понимается “оборона самого себя собственными силами и средствами” [7].

В отличие от вышеперечисленного, в других словарях, а именно: «Словаре русского языка» РАН Института лингвистических исследований, «Словаре современного русского языка» [8], «Толковом словаре русского языка» под редакцией Д. Ушакова [9], имеются значения обоих терминов: «самозащита» понимается как «защита самого себя от опасности, нападения, враждебных действий, защита собственными силами, инстинкт самозащиты» [10], «защита собственными силами от угрозы опасности, противодействие опасности, угрозе своей жизни, имуществу, интересам» [11], а «самооборона» – 1) Оборона собственными силами самого себя от нападения, самозащита; 2) Оборона страны силами и средствами самого населения наряду с обороной силами государства» [12]. Таким образом, можно отметить, что: во-первых, данные смысловые значения значительно уже тех,

которые были сделаны при первом лексическом анализе;

во-вторых, появляется новое значение термина “**самозащита**”, имеющее коллективный субъект реализации права (население, государство);

в-третьих, появляется перечень оснований для возникновения данного правомочия.

Закрепление термина “самозащита” в отечественных юридических словарях обнаруживает:

а) в некоторых юридических словарях вообще отсутствует данный термин [13];

б) в других “**самозащита**” рассматривается в качестве института международного права как “ответные действия государства, предпринимаемые им для восстановления своей политической независимости, территориальной целостности, нарушенной другим государством в результате действий, противоречащих принципу запрещения применения силы и угрозы силой, но не составляющих вооруженного нападения”. При этом “**самозащита**” уже не является синонимом понятия “**самооборона**”, так как они имеют различное значение. Выделяют коллективную и индивидуальную самооборону. Под индивидуальной самообороной понимаются “ответные вооруженные действия государства, предпринимаемые им для восстановления своей политической независимости, территориальной целостности, неприкосновенности, нарушенной вооруженным нападением другого государства (ст. 51 Устава ООН). Самооборона коллективная – в международном праве ответные действия двух или более государств, предпринимаемые ими для восстановления политической независимости, территориальной целостности и неприкосновенности того из них, которое стало жертвой вооруженного нападения”[14]. Отличие этих двух терминов состоит в том, что “**самозащиту**” в отличие от “**самообороны**” нельзя распространять на территорию государства-нарушителя, она может носить вооруженный характер и не связана с предварительным использованием мирной процедуры, что, с одной стороны, придает ей сходство с самообороной, а с другой – отличается от репрессий.

Кроме того, анализ понятия “**защита**” как юридического термина значительно суживает перечень значений, поскольку понимается только как “право обвиняемого или подозреваемого защищаться от обвинения с помощью заявлений и ходатайств, используя законные права и другим разрешенным способом, а также на любой стадии требовать присутствия защитника” [15]. Таким образом, с этой точки зрения, **самозащитой** можно считать самостоятельную реализацию права на защиту от обвинения, реализуемую обвиняемым или подозреваемым без помощи защитника.

Общим итогом рассмотрения слова “**самозащита**” является то, что сегодня можно говорить о нескольких значениях данного слова, что требует максимально корректного его использования с четким указанием подразумеваемого аспекта. Поэтому для того, чтобы сформулировать общетеоретическое определение **самозащиты** как правовой категории, следует прибегнуть как к рассмотрению нормативной базы российского права, так и различных подходов к данному понятию в отечественной и зарубежной юридической литературе.

Самозащита понимается в широком и узком смысле. В широком смысле под самозащитой следует понимать любые действия управомоченного лица, которое обладает субъективным правом, связанные с защитой этого права от нарушения всеми способами, предусмотренными действующим законодательством. Сами способы самозащиты могут быть различными. Так, авторы, комментирующие ст.45 Конституции РФ, выделяют следующие способы [16]: обращение граждан с жалобами, исками, обращениями в компетентные государственные органы, органы местного самоуправления по защите прав и свобод (например, в судебные органы с иском, жалобой, включая обращение в Конституционный Суд с жалобой); обращение во все другие органы с целью обжалования незаконных действий должностных лиц; обращение в средства массовой информации; обращение за помощью к правозащитным организациям и общественным объединениям; обращение к Уполномоченному по правам человека; право на приобретение оружия с целью защиты как жизни, здоровья, так и собственности; способы, предусмотренные в отдельных отраслях права, которые уже были рассмотрены выше; право на организацию и участие в митингах, шествиях, демонстрациях, пикетах; право на обращения за защитой своих прав и свобод в юридические консультации, адвокатуру; самостоятельная (без помощи адвоката) защита своих прав и свобод в уголовном и гражданском процессе; обращение в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, согласно ч. 3 ст. 46 Конституции РФ.

Различают также **законную** и **незаконную самозащиту**. Под **незаконной самозащитой** понимают “осуществление своего действительного или мнимого права путем посягательства на личность или имущество другого” - это “самоуправство” [17]. **Законная самозащита** - это защита своего права средствами и способами, установленными законом. Некоторые юристы называют такую самозащиту “самопомощью” [18], другие – «правовой самообороной» [19].

Юридическую основу **самозащиты** составляют: нормы о необходимой обороне (ст. 37 УК РФ), крайней необходимости (ст. 39 УК РФ), нормы о самозащите в гражданском праве (ст. ст. 12,14 ГК РФ), трудовом праве (ст. 379 ТК РФ).

В современной цивилистической науке сложились четыре основных подхода к определению категории “самозащита”:

1. Это действия, направленные на защиту от нарушения своих прав только во внедоговорных отношениях (В.П. Грибанов [20], В.А. Рясенцев [21], М.И. Усенко [22]);

2. Действия, направленные на защиту своих прав от нарушения во внедоговорных отношениях, а также некоторые действия, направленные на защиту своих прав в договорных отношениях (например, удержание вещи) (М.И. Брагинский [23], Н.И. Клейн [24]);

3. Действия, направленные на защиту прав только в договорных отношениях (Г.Я. Стоякин [25]);

4. Действия, направленные на защиту нарушения своих гражданских прав, как во внедоговорных, так и в договорных отношениях (Ю.Г. Басин [26]). Кроме указанных различий в толковании данной категории указанные авторы по-разному подходят не только к содержанию самозащиты, ее целям, объектам и субъектам, но и к ее способам (формам). В учебном пособии “Защита и самозащита гражданских прав” Г.А. Свердлов, Э.Л. Страунинг [27], проанализировав указанные различия, выводят общие признаки самозащиты гражданских прав, которыми, по их мнению, являются:

1) самозащита осуществляется в случае нарушения гражданского права или реальной угрозы такого нарушения;

2) самозащита осуществляется в одностороннем порядке (т. е. только лицом, права которого нарушены без обращения в компетентные органы);

3) самозащита осуществляется в форме действия;

4) возможность реализации конкретного способа самозащиты должна быть предусмотрена в законе или договоре;

5) направленность действий при самозащите на обеспечение неприкосновенности права, пресечение нарушения, ликвидацию последствий данного нарушения;

6) возможность последующего обжалования действий лица, самостоятельно защищающего свое гражданское право, в компетентные органы [28]. Таким образом, под самозащитой гражданских прав указанные авторы понимают “допускаемые законом или договором действия управомоченного лица, направленные на обеспечение неприкосновенности права, пресечение нарушения и ликвидацию последствий такого нарушения” [29].

В.В. Болгова [30], проанализировав современную нормативную базу гражданского права, дает иное определение самозащиты: «это форма защиты права, представляющая собой порядок применения способов защиты (мер защиты и мер ответственности), не связанный с обращением к юрисдикционным органам, представляющий собой односторонние действия управомоченного лица». По мнению С.В. Евдокимова [31], «под самозащитой гражданских прав следует понимать совокупность признаваемых государством и допускаемых законом действий управомоченного лица, направленных на обеспечение неприкосновенности права, пресечения его нарушения, восстановления права и ликвидацию последствий такого нарушения (возмещение ущерба, компенсации вреда)». В научной литературе имеет место иная интерпретация вопроса. Так, В.М. Баранов [32] считает, что проблема самозащиты носит общеправовой, общетеоретический характер и должна описываться в более высокой по уровню категории, чем это зафиксировано в ст. 14 ГК РФ. По его мнению, имеет право на существование и конституционное закрепление иная категория – «гражданская самозащита».

Таким образом становится очевидным, что категория «гражданская самозащита» нуждается в специальном изучении ввиду наличия неразрешенных общетеоретических проблем (способы самозащиты и их соразмерность, субъектный состав, установление критериев правомерности самозащиты и др.).

Необходимая оборона является самым древним средством самозащиты, так как «в качестве обстоятельства, исключаящего противоправность деяния, она появилась вместе с возникновением государства и права и изменялась в процессе исторического развития общества» [33]. Под необходимой обороной понимаются действия, которые не являются преступлением ввиду отсутствия в них общественной опасности. Институт необходимой обороны – это комплексный институт, гарантированный не только гражданским, но и уголовным правом. Согласно последней редакции ст. 37 УК РФ не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, т. е. при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. Значит, она является, без сомнения, как способом борьбы с преступностью, так и эффективным профилактическим средством при борьбе с нею, а также формой правовой активности граждан. Право на необходимую оборону имеют все лица, независимо

от того, входит ли она в круг служебных обязанностей (работники милиции), имеется ли у них специальная или профессиональная подготовка. Это право принадлежит лицу независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. В отличие от более ранней редакции данной нормы (Федеральный закон № 64-ФЗ от 24.05.96 г.) основанием необходимой обороны является не только наличное посягательство, а также предполагаемое. Для того чтобы признать ее правомерной, нельзя допускать превышения пределов необходимой обороны, под которыми понимаются умышленные действия, которые явно не соответствуют характеру и опасности посягательства.

Крайняя необходимость – это состояние, при котором лицо для предотвращения опасности, реально угрожающей законным интересам данного лица или иных лиц, интересам общества или государства, причиняет вред интересам третьих лиц при том условии, что грозящая опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена другими средствами и причиненный вред менее значителен по сравнению с предотвращаемым. Именно по этой причине подобные действия как правомерны, так и морально оправданы. Но такие действия не должны превышать пределов необходимости, т. е. вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, должен быть менее значителен, чем вред предотвращаемый.

Самозащита как правовая категория используется не только в гражданском и уголовном праве, но и в трудовом праве (ст. 379 ТК РФ) [34]. Это новый для трудового законодательства способ защиты права впервые появился в нем в новом Трудовом кодексе РФ, который начал действовать с 1 января 2002 года. Не давая легального определения трудовой самозащиты, законодатель устанавливает правовую возможность предпринимать самостоятельные активные действия по охране своих трудовых прав, жизни и здоровья и не устанавливает исчерпывающего перечня форм (способов) самозащиты работником своих прав. К их числу можно отнести следующие: отказ от выполнения работы, не предусмотренной трудовым договором, в том числе такой, которая непосредственно угрожает жизни и здоровью работника (за исключением тех случаев, когда это предусматривается в трудовом договоре); отказ от выполнения работы в связи с невыплатой заработной платы; отказ от выполнения незаконных распоряжений представителей работодателя и др. [35]. При этом ст. 380 ТК РФ устанавливает обязанность работодателя не препятствовать работникам в осуществлении самозащиты. Перечня способов **самозащиты**, а также требований к признанию их правомерными в Трудовом кодек-

се нет. Некоторые юристы по аналогии со ст. 12, 14 ГК РФ предлагают нижеследующие критерии признания мер **самозащиты** правомерными:

1. Совершение действий (бездействия) в ответ на действительное или мнимое нарушение работодателем трудовых прав.

2. Соразмерность способов (форм) самозащиты, допущенных работодателем, с нарушением трудовых прав;

3. Соблюдение пределов самозащиты в формах (способах), необходимых для пресечения допущенных работодателем правонарушений [36].

Изложенные подходы характеризуют правовую категорию **“самозащита”** в отечественной правовой системе, которой присуща многозначность подходов к определению, вследствие чего она нуждается в детальном научном исследовании.

В странах общего права понятие «самозащита» тоже не имеет четкого определения, а есть несколько терминов, служащих для описания ситуаций, которые согласно отечественному праву можно охарактеризовать с помощью таких понятий, как самозащита и необходимая оборона: self-help (самопомощь), self-defense (самооборона), private defense (защита частных (гражданских) прав), self-redress (самовосстановление нарушенных прав), self-preservation (предотвращение нарушения) и др. В доктрине общего права в качестве общего термина, охватывающего все возможные виды самозащиты (в широком смысле), предлагается использовать такое понятие, как «внесудебные способы защиты» (extra judicial remedies или non-judicial remedies). При этом к внесудебным способам защиты общее право относит не только случаи, когда лицо своими силами охраняет владение имуществом или защищает самого себя от противоправных действий нападающего, но и защиту своих прав в административном порядке, обращение в арбитраж и некоторые другие формы охраны интересов лица. Таким образом, можно отметить, что и в англо-саксонском праве самозащита рассматривается и в широком своем значении. Если же рассматривать случаи, когда лицо именно своими силами (самостоятельно) охраняет себя и принадлежащие ему права, то для описания подобных ситуаций все-таки в доктрине используются термины “самооборона” и “самопомощь”, различие между которыми, прежде всего, имеется по объектному критерию (что или кого (какой объект) охраняет лицо от противоправных действий, применяя тот или иной способ самозащиты). Так, если лицо защищает саму личность (ее физическую неприкосновенность), то речь идет о самообороне (self-defense). Если же объектом охраны является имущество, то употребляется термин «самопомощь» (self-help). В общем же, независимо от

перечисленных различий, в терминологии выделяют общие принципы, на которых построены все способы самозащиты:

1. Лицо, прибегнувшее к самозащите, должно применять насилие в разумных пределах.

2. Лицо должно осуществлять свои действия в разумный срок.

3. Необходимо предварительно уведомить нарушителя о предстоящем применении самозащиты.

Обобщая изложенное, можно отметить, что в англосаксонской правовой системе под самозащитой понимается самостоятельное (т. е. своими силами и без обращения за помощью к каким-либо компетентным органам) осуществление лицом комплекса мероприятий с целью защиты своей физической целостности и неприкосновенности, а равно охрана своего имущества от противоправных действий третьих лиц [37]. При этом следует учитывать, что в ряде случаев общее право допускает применение самозащиты для охраны личности и (или) имущества третьего лица.

Таким образом, исследование лингвистического и юридического аспектов понятия “самозащита” отражает многозначность данного термина, многообразие форм (способов), видов данной формы защиты права и отсутствие четкого легального определения данного понятия в действующем законодательстве. Поэтому для того, чтобы сконструировать общетеоретическое определение данной правовой категории, необходимо использовать метод синтеза и, опираясь на вышеизложенные подходы и отраслевые способы (формы) самозащиты, выделить общие для них признаки данного понятия, которые помогут составить рабочее определение. Перечислим их основные признаки:

1. Самозащита – есть сложное конструктивное образование, состоящее из взаимосвязанных элементов, образующих её состав: это объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона.

Объектами самозащиты являются субъективные права, законные интересы граждан, юридических лиц, государства (из анализа норм Конституции РФ, задач УПК РФ, ГПК РФ, КоАП, ТК РФ и др. нормативных актов). Это могут быть личные права (такие, как право на жизнь, здоровье, достоинство, неприкосновенность личной и частной жизни, свободу передвижения), трудовые права (право на получение в установленный законом срок оплаты труда), экономические права (право частной собственности), культурные и пр. Для юридических лиц это может быть право на коммерческую тайну, деловая репутация и пр. Из них можно выделить имущественные (право собственности) и личные неимущественные права (коммерческая тайна).

Объектом защиты являются также законные интересы граждан. Под законным интересом понимается отраженное в объективном пра-

ве либо вытекающее из его общего смысла и в определенной степени гарантированное государством простое юридическое дозволение, выражающееся в стремлениях объекта пользоваться конкретным социальным благом, а также в некоторых случаях обращаться за защитой к компетентным органам в целях удовлетворения своих потребностей, не противоречащих общественным.

Объективную сторону самозащиты составляет только действие, так как только активными действиями можно защитить свои права.

Это действия управомоченного лица, которое в силу закона или договора наделяется правом самостоятельно, т. е. собственными силами и средствами, без обращения за помощью к компетентным органам, защитить как собственные права и интересы, так и права и интересы третьих лиц. Кроме того, самостоятельность в реализации права на самозащиту проявляется еще в том, что управомоченное лицо вправе само выбирать конкретные способы самозащиты, поскольку самозащита предусматривает возможность реализации ряда норм, полный перечень которых законодателем не устанавливается. При этом способы (формы) самозащиты должны соответствовать всем условиям правомерности их реализации.

Самозащита – это правомерное действие. Основаниями для признания **правомерности самозащиты** служат следующие условия:

1) самозащите подлежит только действительное право (а не предполагаемое);

2) вред, причиненный реализацией права на самозащиту, не должен явно не соответствовать реальному или возможному вреду, причиненному нарушением;

3) способы самозащиты не должны выходить за пределы действий, необходимых для их реализации;

4) в отдельных случаях необходимо уведомить другую сторону в правоотношении о применении права на самозащиту. Так, для реализации права на самозащиту в трудовом праве приостановка работы в случае задержки выплаты заработной платы может осуществляться лишь после истечения 15 дней со дня выдачи заработной платы и письменного извещения работодателя (ст. 142 ТК).

Общим основанием для возникновения права на самозащиту является:

1. Неисполнение юридической обязанности. Данное основание возникает из договорных отношений, при котором обе стороны, самостоятельно опираясь на принцип свободы договора, предусматривают в нем применение того или иного способа самозащиты при неисполнении обязанности одной из сторон.

2. Прямое нарушение или насильственное прекращение любого из субъективных прав. Им является любое нарушение права (уголовное, административное, гражданское правонарушение и др.).

Субъектами права на самозащиту могут быть физические и юридические лица, на которых распространяются общие правила, устанавливающие право- и дееспособность; Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования, поскольку данные субъекты как стороны договорных отношений имеют право на отказ от договора, безакцептное списание средств и т.д.; государство – согласно принципам и нормам международного права (ст. 51 Устава ООН).

Самозащита – это элемент субъективного права.

Субъективные права, являясь частью субъективного права, представляют собой собирательное понятие, которое характеризует все многообразие прав личности: права человека и гражданина, закрепленные как в Конституции РФ, так и в нормах отраслевого законодательства, основные и производные, естественные и позитивные, которые находят свое выражение в общих и конкретных правоотношениях, а также права, которые предоставляются законодательством и договорами коллективным субъектам. Все эти права непосредственным образом зависят от воли и сознания субъектов и могут быть реализованы только в рамках правоотношений [38]. Субъективное право при этом взаимосвязано с объективным правом, так как «объективируя ... в доступной для всех форме свои представления о потребностях и интересах, а также о способах их удовлетворения, государство поощряет необходимые для общества интересы, выражая их в правовых нормах и связанных с ними субъективных правах и юридических обязанностях» [39].

В соответствии с традиционным подходом, в структуру субъективного права входят следующие элементы: «право на собственные действия», «право на поведение обязанной стороны», «право на защиту нарушенного субъективного права». Защита субъективного права в общем плане – это способ их обеспечения в зависимости от субъектов, осуществляющих их защиту. Самозащита как элемент субъективного права раскрывает материально-правовое содержание права на защиту и представляет собой возможность управомоченного лица использовать дозволенные законом средства собственного принудительного воздействия на правонарушителя и тем самым защищать принадлежащее ему право. При этом **самозащита** призвана не только гарантировать эффективную реализацию прав и свобод, но и побуждать тех граждан, кто и должен быть более всего заинтересован в реализации своих законных прав и свобод, к правовой активности, поскольку самозащита – это право, но не обязанность лица.

Являясь одной из форм защиты субъективных прав, самозащита – это самостоятельная форма, так как:

1) у субъектов самозащиты отсутствуют властные полномочия (в отличие от субъектов осуществления судебной, общественной и административной форм защиты);

2) лицо, осуществляющее самозащиту, действует в экстремальной ситуации, что не создает условий для адекватной деятельности;

3) закон не предусматривает для самозащиты каких-либо специальных действий фактического характера;

4) лицо, осуществляющее самозащиту, использует только собственные силы и средства (только юридические средства без обращения в компетентные органы) [40];

5) самозащита получает легальное закрепление в нормах законодательства как самостоятельный институт (ст. 379 ТК РФ, ст. 12, 14 ГК РФ и др.).

Общим для всех видов, форм (способов) самозащиты является наличие общей цели: осуществление, реализация, защита и восстановление своих субъективных прав (свобод и интересов). Так как самозащита является самостоятельной формой защиты права, а необходимость в защите возникает в случае правонарушения, поэтому основной целью можно считать “восстановить нарушенное право в случаях, когда это объективно возможно, средствами, предусмотренными законом” [41]. При этом различается защита права в материальном смысле – это фактическое восстановление нарушенного права или законного интереса либо предотвращение угрозы нарушения. Процессуальный аспект защиты права состоит в том, что защита права – это правомерная деятельность управомоченных субъектов, осуществляемая в случае, когда имеются препятствия в осуществлении субъективного права (нарушено субъективное право и (или) законный интерес правообладателя либо создана угроза его нарушения), реализуемая в определенных формах. Таким образом, правоохранительная и восстановительная цели являются общими для всех форм самозащиты.

2. Самозащита – самостоятельный институт современного права, имеющий своей главной целью организацию и фактическую реализацию заложенного в праве механизма защиты прав, свобод и интересов личности в тех случаях, когда субъект для защиты своего права не может прибегнуть к помощи государственных и иных компетентных органов.

3. Самозащита – это межотраслевое явление, поскольку нормы о самозащите содержатся прямо или косвенно во всех отраслях права (как частного, так и публичного, материального и процессуального).

Исходя из анализа перечисленных признаков, можно сформулировать следующее общеправовое определение данной правовой категории: **правовая самозащита (самозащита, самооборона)** – это самостоятельные действия граждан и иных управомоченных субъектов, направленные на осуществление, реализацию, защиту и восстановление своих субъективных прав (свобод и интересов), которые закреплены действующим законодательством и не противоречат ему.

Таким образом, **самозащита**, являясь многогранным правовым понятием, нуждается в глубоком исследовании и построении единой научной концепции.

Библиографические ссылки

1. Конституция Российской Федерации // Российская газета. 1993. 25 дек.
2. См.: Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С.168-186.
3. См.: Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М.: Русский язык, 1997. С. 607.
4. См.: Большой толковый словарь русского языка / РАН. Институт лингвистических исследований. СПб.: НОРИНТ, 1998. С. 1142.
5. См.: Словарь современного русского литературного языка: В 20 т. Т. 5-6. М.: Русский язык, 1991. С. 752-753.
6. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: Т. 4. М.: Издат. группы “Прогресс”, “Универс”, 1994. С. 21.
7. Ожегов С.И. Словарь русского языка (около 57 000 слов). М.: Русский язык, 1986. С.604.
8. См.: Словарь современного русского литературного языка. М.-Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1962. С. 103, 115.
9. См.: Толковый словарь русского языка: В 4 т. Т.4 / Под ред. проф. Д. Ушакова. М.: ТЕРРА, 1996. С. 34, 38.
10. Словарь русского языка: В 4 т. Т.4. М.: Русский язык, Полиграфресурсы, 1999. С.19.
11. См.: Толковый словарь / Под ред. Д. Ушакова. С. 34.
12. Там же. С. 20.
13. См.: Юридический энциклопедический словарь. М.: Сов. энциклопедия, 1987; Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. М.: Юринформцентр, 1995.
14. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. М.: ИНФРА-М, 2001; Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. М.: Инфра-М, 1997.
15. См.: Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. М.:

Юринформцентр, 1995. С. 100.

16. См.: Научно-практический комментарий к Конституции РФ. М.: СПАРК, 2001. С. 224-225; Комментарий к Конституции РФ. М.: БЕК, 1994. С. 147-148; Комментарий к Конституции РФ. М.: Фонд правовой культуры, 1996. С. 205; Садовникова Г.Д. Комментарий к Конституции РФ. М.: Юрайт, 2000. С. 60; Глущенко П.П. Правовая самооборона (проблемы социально-правовой защиты прав, свобод и интересов граждан): Монография. СПб: НИИХ СПбГУ, 1999.

17. Магазинер Я.М. Общая теория права на основе советского законодательства // Правоведение. 2000. № 4. С. 214.

18. Там же. С. 214.

19. Глущенко П.П. Указ. соч.

20. Грибанов В.П. Указ. соч.

21. Советское гражданское право: Учебник: В 2 ч. Ч.1 / Под ред. В.А. Ряценцева. М., 1986.

22. Советский закон и гражданин: Юрид. справочник: В 2 ч. Ч. 1 / Под ред. Б.М. Бамбия. Киев, 1980. С. 51.

23. Комментарий части первой ГК РФ для предпринимателей. М., 1995. С. 56.

24. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 1995. С. 35.

25. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1973. С. 82.

26. Басин Ю.Г. Основы гражданского законодательства о защите субъективных гражданских прав // Проблемы применения основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Саратов, 1971. С. 36-37.

27. Свердлык А.Г., Страунинг Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав: Учеб. пособие. М.: Лекс-книга, 2002.

28. Там же. С. 154.

29. Там же. С. 161.

30. Болгова В.В. Формы защиты субъективного права: теоретические проблемы: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. С. 119.

31. Евдокимов С.В. Правовосстановительные меры в российском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1999. С. 156.

32. Баранов В.М. О гражданской самозащите // Правовые средства и методы защиты законопослушного гражданина / Вестн. Нижегород. ун-та; Под ред. В.Т. Тотмина и И.А. Склярова. Н. Новгород, 1996. С. 9-20.

33. Рабаданов А.С. Необходимая оборона и причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление: Монография. Саратов: СЮИ МВД России, 2000. С. 12.

34. Трудовой кодекс Российской Федерации. Красноярск: Производственно-изд. комбинат “ОФСЕТ”, 2002. С. 191-192.
35. Комментарий к Трудовому кодексу РФ // Трудовое право. № 11. 2002. С. 60-61.
36. Там же. С. 61.
37. Куделин А.В. Самозащита в форме восстановления утраченного владения недвижимостью в праве Англии и США: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 20.
38. Яремчук Е.П. Негосударственные формы защиты субъективных прав: Автореф. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002. С. 12.
39. Иванчак А.И. Механизм взаимодействия правосознания и социальной среды: современные проблемы совершенствования: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2001. С. 24.
40. Стремоухов А.В. Человек и его правовая защита. Теоретические проблемы: Монография. СПб.: СПб. юрид. ин-т МВД России. 1996. С. 282.
41. Там же. С. 81.

Н.А. Рябинин*

ПРАВОВОСПРИЯТИЕ В РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Важнейшее направление дальнейшего развития современной российской государственности – формирование действенной правовой среды, в которой бы надлежащее место заняли правовые ценности, выработанные в обществе. Сегодня многие учёные предлагают пути разрешения имеющихся в России “правовых” проблем. Не принижая значимость и важность их исследований, попробуем предложить свой вариант их разрешения.

На наш взгляд, предпосылкой, лежащей в основе таких “проблем”, является особое правосприятие россиян. Особенность российского правосприятия выражается в особом понимании права и правовых ценностей, характерном для россиянина и составляющем его правовую ментальность.

А.И. Герцен писал: “Русский, какого бы звания он ни был, обходит или нарушает закон всюду, где это можно сделать безнаказанно; и совершенно также поступает правительство” [1]. Если мы обратимся к

* © Н.А. Рябинин, 2004

правовой истории России, то непременно увидим, что слова Герцена были актуальны на всех этапах эволюции российской государственности. Актуальны они и сейчас.

Специфичность российского правопонимания достаточно полно раскрыта в работах В.В. Ильина. Он пишет: “Правосознание – “физиономия европейца”. Долгие годы выучки трансформировали внешние нормы, долженствования, порядки во внутренние поведенческие интенции. Быть правосознательным и вследствие того социальным для европейца аксиома. Не то для россиянина. “Право” атавистически спрягается в его сознании с традиционными смыслами “власть”, “правда” (“справедливость”)” [2].

Мы полностью согласны со словами В.В. Ильина. Действительно, право в России всегда исходило “сверху” от власти и оценивалось в народе по критериям, справедливо ли это правоустановление или нет. Именно поэтому мы можем выделить **два основных принципа русского правосприятия: право – власть и право – правда (справедливость).**

Русской государственности издревле известен принцип “кто правит, тот и прав”, согласно которому власть не ограничена в своих действиях правом. В России идея права отождествлялась скорее с указаниями главы государства и его чиновников. Русский народ жил по принципу: что исходит сверху, от властей, то и есть право. Закон и право в России изначально не разделялись, независимо от того, имеет ли данный закон правовое содержание или нет. В жизнь проводилась формула, отождествляющая право с фактически осуществляющимся порядком отношений, согласно ей любые действия властей, чиновничества, должностных лиц можно рассматривать как право, соответственно даже нелегитимное применение силы окажется правом. Следовательно, во многих случаях можно наблюдать подмену правотворчества правоприменительной деятельностью, за которой стоит произвол и безнаказанность чиновников государства.

В европейском правовом государстве право для власти есть цель. В российском же государстве право для власти есть средство. На всех этапах развития российской государственности право использовалось лишь в интересах власти (увеличение налогов, милитаризация страны, борьба с инакомыслием и т.п.).

Пик использования права как средства власти был достигнут при большевиках, когда, согласно ленинской идеологии, советская власть считалась властью не связанной, не ограниченной никаким правом, никакой законностью [3].

“Формирование национального сознания в России в течение длительного времени шло в таких условиях, которые не могли не поро-

доть широкомасштабного юридического нигилизма. Он естественное следствие способов правления, которыми пользовалось русское самодержавие, многовекового крепостничества, лишавшего массу людей правосубъектности, репрессивного законодательства, несовершенства правосудия” [4].

Действительно, нигилистическое отношение к праву вызвало нарушение законности правоприменения и других правовых процедур, породило идею господства силы, власти, отражающуюся в российской действительности по сей день. Своеобразным подтверждением нигилистического отношения к праву являются народные пословицы и поговорки: “Где закон, там и обида”, “Где закон, там и страх”, “Закон – что паутина: шмель проскочит, а муха увязнет”, “Где закон, там и преступление”, “Неправдою суд стоит”, “Где суд, там и неправда”, “Не судись, лапоть дороже сапога станет” и многие другие.

Нигилистическое отношение власти к праву четко подметил М.Е. Салтыков-Щедрин (“История одного города”). В градоначальнике Бородавкине Салтыков-Щедрин воплотил абстрактного правоприменителя, а в уставе “о нестеснении градоначальников законами” показал отношение этого правоприменителя к закону, праву (“Ежели чувствуешь, что закон полагает тебе препятствие, то, сняв оный со стола, положи под себя. И тогда всё сие, сделавшись невидимым, много тебя в действиях облегчит”).

Второй принцип уникального российского правопонимания состоит в том, что право понимается в рамках “правды” через призму “справедливости”.

Российская государственность не знала права-канона и установленного порядка его исполнения. В России всегда развивалось право-правда, сочетающее в себе закон с истиной и справедливостью.

Мы полностью разделяем взгляды Н.М. Азаркина в том, что “...жажда безусловной справедливости является стержневой линией духовных исканий, стремлений русского человека. Само слово “справедливость” в нашем языке синоним слова “право” (правда, правый). Россия тем и отличается от Запада, что постоянно искала “правду-справедливость”, которая одновременно означает и “истину”, и “моральное и естественное право”, и путь подлинной свободы для достижения “вселенского братства” [5].

Именно поэтому, на наш взгляд, содержание права в России толкуется не в соответствии с юридическими критериями, а руководствуясь интуитивным пониманием мерок справедливости, смысла правды, используя их содержательные начала – ценности. Поэтому для России характерно то, что её граждане, должностные лица и государственные органы не соотносят своё поведение с предписаниями правовых

норм, а стремятся жить и действовать по собственным правилам.

Как следствие такого правопонимания выступает характерная российской правоприменительной деятельности особенность, выражающаяся в подмене требования законности требованием целесообразности. Целесообразность в этом случае может проявляться в разных формах: в виде государственной, политической, идеологической и даже личной. Однако в любой из этих форм право, закон отодвигаются на второй план, пропуская тот или иной вид целесообразности. Поэтому требование законности, основанное на неукоснительном исполнении предписаний закона, не соблюдается, чему находят соответствующие объяснения и оправдания (“в интересах народа”, “для блага страны”, “с целью выполнения плана” и т.п.). В умах многих государственных служащих и должностных лиц большую роль играет убеждение в том, что “ради дела” или “здорового смысла” можно “обойти” закон. В юридической науке давно установлен принцип, согласно которому целесообразность является вторичным по отношению к законности требованием, предъявляемым к правоприменительной деятельности. Поэтому даже “самый плохой закон лучше самой благой целесообразности, поскольку последняя не имеет границ”.

Изучение сложившейся российской правовой действительности подводит нас к выводу о том, что современная российская государственность также не избавилась от особого восприятия права. “Глубинные причины трудностей в становлении российского конституционализма, – утверждает И.А. Умнова, – коренятся в особенностях восприятия в России выработанных мировой практикой ценностей демократии, права и институтов гражданского общества. Для российского правового сознания и правовой культуры характерно особое, условно говоря, “незападное”, отношение к конституции и степени вживления её основ в общественную и государственную жизнь”[6].

Подводя итог, ещё раз укажем, что основные причины существования в России “правовых” проблем, точнее говоря, проблем, связанных с действенностью права, выражаются в особом, характерном для россиян восприятии права. Именно особенности правовосприятия порождают нигилистически-пренебрежительное отношение к праву, стоят у истоков властного произвола и повсеместного нарушения прав человека.

Как же преодолеть сложившуюся ситуацию? Несомненно, что для её преодоления необходим широкий комплекс мер, охватывающих меры социального, экономического и политического характера. Однако первое, с чего, на наш взгляд, следует начать, – это повышение уровня правовой культуры как отдельных граждан, так и населения России в целом. Воздействие на уровень правовой культуры

должно проходить, в первую очередь, через воздействие на правосознание россиян посредством правового воспитания и профессионального юридического обучения.

Именно в развитии правового воспитания и профессионального обучения юристов, в том числе и государственных служащих, мы видим перспективу преодоления “правовых” проблем и основу формирования реально действующей правовой среды в России.

В заключение отметим, что поднятая проблема правосприятия затрагивает исторические корни российской государственности. Её решение, несомненно, не должно основываться на полном отказе от накопленного Россией правового и правоприменительного опыта. Эта проблема должна быть решена с учётом исторических особенностей, сформировавшихся в ходе эволюции российской государственности, принимая во внимание специфику правового менталитета населения России. Основа её решения должна основываться на сочетании прогрессивных правовых традиций российской государственности и передовых мировых достижений в области права.

Библиографические ссылки

1. Герцен А.И. Собр. соч. М., 1950. С. 251.
2. Ильин В.В. Российская цивилизация: содержание, границы, возможности. М.: Изд-во МГУ, 2000. С. 54-55.
3. См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.37. С.245.
4. Туманов В.А. О правовом нигилизме // Сов. государство и право. 1989. № 10. С. 21.
5. Азаркин Н.М. История юридической мысли России. М., 1999. С. 8.
6. Умнова И.А. Конституционно-правовая реформа современной России (тез. докл. науч.-практ. конф.) // Государство и право. 2000. № 5. С. 88.

Н.А. Рябинин*

РОССИЯ: ТРАДИЦИИ И ИДЕАЛЫ

Настоящее исследование посвящено анализу особенностей воздействия государственно-правовых традиций на идеалы современной России.

Данная проблема является не только общесоциальной и теорети-

* © Н.А. Рябинин, 2004

ко-юридической, но и пропитывает содержание многих отраслевых юридических дисциплин. В связи с этим её знание и понимание важно как для студента и юриста-правоприменителя, так и для преподавателя юридического вуза.

Суть проблемы заключается в следующем. *Государственно-правовые идеалы, поставленные в начале нового этапа развития российской государственности, в процессе их воплощения в жизнь вступают в противоречие с существующими в России традициями и особенностями государственно-правового развития.*

Причём как общетеоретическая данная проблема не страшна для российского общества, однако, принимая прикладной характер, воплощаясь в жизнь в российской реальности, она приобретает совсем иной характер.

Вот, например, одно из её следствий, выразившееся в поведении субъекта права: «Как вести себя в случае столкновения содержания права (закона) и существующих в сознании ценностей?»:

- вести себя по праву (по закону) – значит идти против традиций, собственных ценностей, справедливости и общества, **нельзя исполнять закон, потому что это только закон;**
- вести себя на основе традиций, справедливости – существует опасность проскочить грань, так как нет чётко определённых рамок дозволенного и должного поведения, нет однозначного определения социальных ценностей: справедливости, добра, правды, правильного и т.п.

Более подробно о содержании проблемы и путях её разрешения.

Начнём с того, что обозначим и охарактеризуем основные государственно-правовые идеалы современной России. Большинство таких идеалов в 1990-е годы было закреплено в Конституции и российском законодательстве. К ним можно отнести следующие:

- во-первых, закрепление в России прав и свобод человека, признание их высшей ценностью, указание на личностный (или персонцентричный) подход к восприятию и пониманию назначения государства и права. Всё это указывает на то, что личность, её права, свободы и интересы выше интересов общества и государства. Ещё отметим, что данный идеал выступает в качестве основной идеи правового государства, коим Россия была провозглашена в ст. 1 Конституции;
- во-вторых, признание естественного характера права, в силу чего законы, принимаемые в России, носят формально-юридический характер, закрепляя (оформляя) в своём содержании нормы права;
- в-третьих, провозглашение народа единственным источником

власти в государстве, тем самым закрепление основных начал демократии: власть формируется народом, ответственна перед народом и народ имеет возможность решать наиважнейшие вопросы посредством референдума, решения которого обязательны и имеют высшую силу. Кроме этого государственный суверенитет выступает лишь как часть суверенитета народного;

- в-четвёртых, установление федеративных начал государственного устройства современной России, где субъекты равны между собой и в отношениях с центром и имеют наряду с совместной компетенцией блок государственно-властных полномочий в исключительном ведении, когда их законы считаются выше законов федеральных;
- в-пятых, разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную, определившее полномочия и направления деятельности отдельных государственных органов, существование механизма системы сдержек и противовесов;
- в-шестых, идеологический плюрализм и политическое многообразие, благодаря чему каждый получил возможность иметь свою, непротиворечащую закону идеологию и воплощать её в жизнь в своей жизнедеятельности;
- в-седьмых, светский характер современной России, когда не может быть ни государственной, ни обязательной религии. Любое религиозное направление (законное) имеет одинаковые возможности в России.

Идеалы поставлены, конкретизированы в отраслевом законодательстве и судебной практике, однако в большинстве своём остаются «мёртвыми» декларациями.

На вопрос: «Почему так происходит?» – даются различные ответы, авторы которых усматривают причины правотворческого и правоприменительного характера, указывают на низкий уровень правосознания и правовой культуры россиян, на социальный и экономический кризис российской государственности, обвиняют во всех «грехах» советскую власть.

Не принижая важность работы по всем обозначенным направлениям, позволим себе выделить ещё одну причину сложившейся ситуации, без учёта которой, на наш взгляд, невозможно добиться поставленных перед Россией в результате государственно-правового реформирования идеалов.

Эта причина, как было отмечено выше, заключается в несоответствии, противоречии современных идеалов и ниже перечисленных государственно-правовых традиций развития российской государ-

ственности:

- так, на протяжении всего исторического развития России государство и (в некоторых аспектах) общество стояли на «первом месте», подчиняя своей воле человека. «Отрицание ведущей роли человека-творца... культ социальности, а не индивидуальности – всё это выдвигало на первый план не отдельную личность, а класс, социальную группу» [1]. Об этой же традиции напоминает и особенность российского правосознания (правовосприятия), когда право понимается через категорию «справедливость», при этом приоритет личности перед обществом никогда не понимался в России как справедливое состояние;
- право в России традиционно выступает в качестве формы закрепления государственной воли, является средством достижения государственной властью поставленных перед ней целей;
- сильная, единая, централизованная власть, сосредоточенная в руках сильного правителя, – подтверждённое историей развития России благо, поскольку только в те времена, когда такая власть имела место в действительности, наше государство начинало стремительно развиваться. Яркие примеры тому – правление Дмитрия Донского, Петра Великого, Сталина. Именно поэтому столь жёстко проводимое разделение государственной власти как на федеральном, так и на региональном уровне приводит лишь к увеличению чиновничьего аппарата, росту бюрократизма, волоките и, соответственно, замедляет темпы развития России;
- для России, основанной и развивающейся на определённой централизованной идеологии (христианство, монархизм, коммунизм), неприемлемо идеологическое многообразие, которое автоматически воспринимается народом как отсутствие идеологии, всяческих ценностных ограничений и беспорядок;
- в России со столь сильными христианскими традициями «отстранить» от государства можно любую религию, за исключением самого христианства, особенно в свете отсутствия официальной государственной идеологии.

Разделим позицию Д.С. Лихачёва, отмечавшего, что «идеал – мощный регулятор жизни, но при всей мощности далеко не всесильный, а иногда направляющий культуру в сторону, отличную от той, в которую движет её исторический процесс...» [2]. Заметим, что это лишь некоторые аспекты «столкновения» идеалов и традиций в государственно-правовой действительности современной России. Их полный и подробный анализ требует отдельного монографического ис-

следования.

В заключение отметим, что реформирование России, начавшееся с 2000 года и во многом связанное с приходом к президентской власти В.В. Путина, позволило существенно сблизить поставленные перед Россией идеалы и существующие в России традиции. Остаётся лишь пожелать, чтобы такое реформирование всегда осуществлялось в рамках российской Конституции и права в целом.

Библиографические ссылки

1. Глушкова С.И. Проблема правового идеала в русском либерализме. Екатеринбург, 2001. С. 9.
2. Лихачёв Д.С. Национальный идеал и национальная действительность. Избранное. Заметки о русском. СПб., 1998. С. 519.

Е.В. Белоцерковская*

ОБ ОФОРМЛЕНИИ ПУБЛИКАЦИЙ

С 1 июля 2001 года внесены изменения в ГОСТ 7.1 – 84, связанные с оформлением библиографических ссылок и библиографического описания при подготовке научных работ, научно-методических материалов и при оформлении выпускных квалификационных работ.

Требования к оформлению списка литературы

При оформлении списка литературы следует четко соблюдать требования нового ГОСТа, о котором шла речь выше. Суть изменений состоит в том, что:

во-первых, по новому ГОСТу унифицирован подход к количеству авторов в заголовке. Если до внесенных изменений в заголовке приводили одного, двух или трех авторов, то с 1 июля 2001 года (ГОСТ 7.08 – 2000) в заголовках произведений одного, двух или трех авторов указывается фамилия, имя, отчество одного, как правило, первого автора без добавления слов «и др»;

во-вторых, немаловажным изменением является повторение автора дважды, причем следует обратить внимание на оформление инициалов автора после косой черты (сначала И.О., а затем фамилия!)

Примеры:

По ГОСТу 7.1 – 8.4: Алексеев А.И. Криминология: Курс лекций. – М.:

* Е.В. Белоцерковская, 2004

Щит, 1999. – 323 с.

После изменений: Алексеев А.И. Криминология: Курс лекций / А.И. Алексеев. – М.: Щит, 1999. – 323 с.

По ГОСТу 7.1 – 8.4: Ананьев Б.Г., Алексеев Н.В. Человек как предмет познания. – М.: Наука, 1999. – 400 с.

После изменений: Ананьев Б.Г. Человек как предмет познания / Б.Г. Ананьев, В.Н. Алексеев. – М.: Наука, 1999. – 400 с.

Иными словами, примерная схема оформления книг, учебников и учебных пособий (за исключением монографий и нормативно-правовых актов) выглядит следующим образом:

Ф.И.О. автора (в случае, если у произведения несколько авторов, Ф.И.О первого автора). Название произведения / И.О.Ф. автора (если несколько авторов, то именно здесь, после косой черты, идет их перечисление). – Место издания.: Название издательства (если есть), год издания. – количество страниц.

Некоторая сложность имеется при оформлении публикаций из журналов (монографии).

Примеры:

Бобылев С.В. Экология и экономика: взгляд в будущее / С.Н. Бобылев // Экологическое право. – 2001. – № 2.

Ярандайкин С.Р. Охрана почв от промышленного загрязнения: пути совершенствования законодательства / С.Р. Ярандайкин // Журнал российского права. – 2000. – № 4.

Схема оформления монографий

Ф.И.О. автора (в случае, если у произведения несколько авторов, Ф.И.О первого автора). Название монографии / И.О.Ф автора (если несколько авторов, то именно здесь, после косой черты, идет их перечисление) // Название журнала (источник публикации). – Год издания. – № журнала (источника публикации).

Причем следует обратить внимание на правильное оформление знаков препинания!

Особым образом оформляется нормативная литература. Примерная схема:

Название источника права: Вид источника дата принятия. № ... // Источник опубликования. – Год опубликования. – №... – Ст. ...

Примеры: Об охране окружающей среды: ФЗ РФ от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – № 2. – Ст. 133.

Об отходах производства и потребления: Закон РФ от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ (в ред. от 10.01.2003 г.) // СЗ РФ. – 1998. – № 26. – Ст. 3009; 2003. – № 2. – Ст. 167.

Особое внимание следует уделить оформлению сносок. Суще-

ствует три способа их оформления:

1. Когда сноски печатают на тех страницах, где приведены.
2. Печатание сносок в конце работы с общей порядковой нумерацией.
3. Печатание сносок в круглых скобках в самом тексте.

Нужно сказать о том, что в настоящее время распространен первый вариант оформления сносок, второй и третий варианты оформления не рекомендуются.

Но здесь важно отметить, что изменения к ГОСТу не распространяются на оформление библиографических ссылок. Иными словами сноски оформляются по старому стандарту.

При оформлении публикаций (в том числе дипломных и курсовых работ) существуют четкие требования их оформления в электронном и рукописном вариантах.

Текст печатается на листах формата А 4 с одной стороны через 1,5 интервала, по 28-30 строк на странице, включая сноски, 60 +/- 2 знака в строке, с полями; слева 30 мм, справа 10 мм, сверху 20 мм, снизу – 25 мм; высота строчного шрифта (кроме заглавных букв и аббревиатур, пишущихся прописными) не менее 2 мм.

При оформлении текста публикации используется общая нумерация страниц, включая библиографию и приложения. Номер страницы проставляется, как правило, в правом верхнем углу страницы либо внизу по центру страницы. Титульный лист и лист с содержанием (при оформлении дипломной или курсовой работы) не нумеруются. Введение, каждая глава, заключение, список литературы, приложения начинаются с отдельной страницы. В тексте воспроизводится наименование глав и параграфов (с указанием их нумерации). Названия главы печатаются заглавными литерами либо выделяют иными способами.

Библиографию (список литературы) для дипломной и курсовой работ оформляют в следующем порядке: сначала специальную литературу (учебники, учебные пособия), затем нормативную литературу по юридической силе актов, а далее судебную практику.

Оформление сносок на Интернет

Пример. Гражданское общество, правовое государство и право («круглый стол» журналов «Государство и право» и «Вопросы философии»). Интернет <http://www.logic.ru/Russian/vf/Papers2002/Table12.htm>. С. 22-26.

Теория государства и права

Сборник статей

Ответственный редактор Владимир Дмитриевич Ардашкин

Редактор Т.М. Пыжик

Корректор Н.Ф. Ткачук

Подписано в печать
Бумага типографская
Усл. печ. л. 16,0
Тираж 300 экз.

Заказ

Формат 60 x 84/16.
Печать офсетная
Уч.-изд. л. 15,2

Издательский центр
Красноярского государственного университета.
660041 Красноярск, пр. Свободный, 79.
Подразделение оперативной полиграфии.
660075 Красноярск, ул. Маерчака, 6.

