С. И. ЗАХАРЦЕВ

**НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ
ТЕОРИИ И ФИЛОСОФИИ ПРАВА**

С. И. ЗАХАРЦЕВ

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ
ТЕОРИИ И ФИЛОСОФИИ ПРАВА

Под редакцией
заслуженного деятеля науки Российской Федерации,
доктора юридических наук, профессора
В.П. Сальникова

Рецензенты:

Член-корреспондент Российской академии наук,
доктор юридических наук, профессор

Д. А. Керимов

Заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор

А. И. Экимов

Захарцев С. И.

Некоторые проблемы теории и философии права / Под ред. В.П. Сальникова: Монография. —

Книга посвящена рассмотрению отдельных актуальных проблем теории и философии права. В ней исследуются предмет философии права, роль диалектического метода в ее познании, содержание права, правосознание и его деформация, проблемы правовой науки и пути их решения, правовой прогресс и др. Выдвигаются новые идеи и предложения.

Особое обращается внимание на новые вызовы человечеству в виде незащищенности от информационного насилия и распространения биомедицинских экспериментов.

Для научных работников в области философии и теории права, преподавателей, аспирантов, студентов, а также всех, кто интересуется проблемами права и философии права.

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ

Глава 1. ПРОБЛЕМА ПРЕДМЕТА ФИЛОСОФИИ ПРАВА И МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЙ ОСНОВЫ

§ 1. Предмет философии права

§ 2. Диалектика как методологическая основа философии права и правовой науки

Глава 2. «ОСТРЫЕ» ГРАНИ ПРАВА

§ 1. Сущность права: от идеализации к реальности

§ 2. Взаимосвязь права и экономики

§ 3. Разумность и бессмысленность права

§ 4. Право и истина

§ 5. Суд присяжных

Глава 3. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ЕГО ДЕФОРМАЦИЯ

§ 1. Правосознание

§ 2. Профессиональная деформация правосознания сотрудников правоохранительных органов

Глава 4. ОТДЕЛЬНЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

§ 1. Конвергенция в праве

§ 2. Интегральная юриспруденция

§ 3. Правовой прогресс

§ 4. Экстрасенсы и право

Глава 5. НОВЫЕ ГЛОБАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА

§ 1. Биомедицинские эксперименты над человеком как философско-правовая проблема

§ 2. Информационное пространство как угроза человеку и его правам

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПРИЛОЖЕНИЕ

УКАЗАТЕЛЬ ИМЕН

ПРЕДИСЛОВИЕ

У каждого свой путь в философию права и теорию права. Кто-то со студенческой скамьи влюбляется в эти предметы и следует с ними всю научную жизнь. Другие остаются в аспирантуре разрабатывать проблемы отраслевого права (гражданского, конституционного и др.), с позиций которого чувствуют потребность возвратиться к основам права.

Третьи вначале идут на практическую правовую работу, которую начинают совмещать с научно-преподавательской деятельностью по той отрасли, где заняты основное время, и лишь затем приходят к мыслям о философии права и теории права.

Мой путь третий. Получив высшее образование, я то что называется, решил «пощупать право руками», поступив на работу в правоохранительные органы. Одновременно, без отрыва от основной работы защитил кандидатскую, а затем и докторскую диссертации по оперативно-розыскной деятельности, обосновал теорию оперативно-розыскных мероприятий, внес свою лепту в развитие оперативно-розыскной науки как открытой юридической дисциплины, разработал рекомендации по эффективному использованию результатов оперативной работы в уголовном судопроизводстве.

Однако с каждой написанной книгой росла потребность в философском осмыслении этого интереснейшего явления под наименованием «право». Эти помыслы реализовывались в научные статьи, выступления и логично завершаются представленной монографией по отдельным актуальным проблемам философии права. Кроме того, в книге нашли отражения и теоретико-правовые вопросы, которые я бы хотел заново обсудить.

Надо сказать, что в монографии я старался приводить примеры из всех отраслей права. Вместе с тем, большинство из них все равно пришлось на

более близкую мне отрасль уголовно-процессуального права, а также на оперативно-розыскную деятельность.

Работая над монографией, я провел ряд социологических исследований о праве, правовом прогрессе, правосознании и его деформации. Результаты этих исследований, думаю, будут небезынтересны специалистам.

Я искренне благодарен Д.А. Керимову, А.Д. Керимову и А.И. Экимову за внимание к данной книге и ее положительную оценку.

Особые слова признательности хочу сказать научному редактору монографии – моему учителю, другу и соавтору двух книг В.П. Сальникову. Его помощь и поддержка лежат в основе моего становления в научной жизни.

Часть высказанных в книге положений носит дискуссионный характер, что и прекрасно, так как истина рождается в споре.

С уважением,
С. И. Захарцев

Глава 1

ПРОБЛЕМА ПРЕДМЕТА ФИЛОСОФИИ ПРАВА И ЕЕ МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЙ ОСНОВЫ

§ 1. Предмет философии права

По вопросу о том, что такое философия права и какой ее предмет, ученые к единому мнению не пришли. Предлагаются весьма разные подходы. Обозначим для примера некоторые из них.

По мнению Д.А. Керимова, философия права, будучи одним из основных направлений общей теории права, разрабатывает основополагающие проблемы диалектики, гносеологии и логики правового бытия, обслуживающих как саму общую теорию права, так и весь комплекс отраслевых юридических наук¹.

С.С. Алексеев считал, что философия права – это наука о праве в жизни людей, в человеческом бытии. По его мнению, философия права предстает как научная дисциплина, которая призвана дать мировоззренческое объяснение права, его смысла и предназначения, обосновать его под углом зрения сути человеческого бытия, существующей в нем системы ценностей². Как писал автор, решающее значение в философии права имеет ее «мировоззренческий стержень» - мировоззренческое понимание права, постижение смысла права, выраженных в нем ценностей³. В какой-то степени о том же сказал Ю.В. Тихонравов, давший предмету философии права очень короткое определение – учение о смысле права⁴.

¹ Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). М., 2000. С. 83.

² Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 2.

³ Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия. М., 1999. С. 395.

⁴ Тихонравов Ю.В. Основы философии права. М. 1997. С. 46.

О.Г. Данильян и С.И. Максимов пишут, что философия права в первую очередь занимается выявлением смысла права, а также обоснованием понимания этого смысла. При этом, по их мнению, предмет философии права – внеюридические (предельные) основания права¹.

В.С. Нерсисянц предоставил несколько иное определение: предмет философии права – это право как сущность и право как явление в их различии, соотношении (совпадении или несовпадении) и искомом единстве. Этот же предмет ученый далее выразил чуть иначе – право и закон в их различии, соотношении и искомом единстве².

Г.И. Иконникова и В.П. Ляшенко, напротив, полагают, что философия права исследует право не только как сущность и явление в их различиях и соотношении (совпадении или несовпадении) и искомом единстве, а прежде всего, ее интересуют наиболее общие принципы правовой реальности и ее познания³.

Ю.Г. Ершов полагает, что философию права следует рассматривать как науку о познавательных и социальных основах права⁴.

В.П. Малахов пишет о том, что предметом философии права является его сущность⁵. Хотя в более развернутом определении, данном в этой же работе, он определяет философию права несколько по иному: философия права – совокупность базовых методологических допущений, которые только и делают возможным понимание права, содержательное саморазвертывание правосознания, непосредственное становление и воспроизводство правовой жизни⁶.

Определения других философов права тоже различны. Более того, к изучению философии права по-прежнему существует два подхода. Как

¹ См.: Философия права / Под ред. О.Г. Данильяна. Харьков., 2009. С. 8.

² Нерсисянц В.С. Философия права. М., 2011. С. 2.

³ Иконникова Г.И., Ляшенко В.П. Философия права. М., 2013. С. 16-17.

⁴ Ершов Ю.Г. Философия права. Екатеринбург. 1995. С. 9-10.

⁵ Малахов В.П. Философия права. Идеи и предложения. М., 2008. С. 28.

⁶ Там же: С. 10.

отмечал С.С. Алексеев, данная научная дисциплина строится в двух науковедческих плоскостях (уровнях):

- в качестве исконно философской дисциплины, рассматривающей право под углом зрения определенной универсальной философской системы или историко-философских разработок;

- в качестве интегрированной философско-правовой области знаний, когда на основе определенной суммы философских идей осуществляется научная проработка правового материала¹.

Так исторически сложилось, что философы права – «выходцы из недр философии», - традиционно базировались и базируются на первом научном подходе.

Философы права, имеющие юридическое образование, напротив, отдают предпочтение второму научному подходу и включают философию права в систему юридических наук. Отсюда и предмет философии права определяется с учетом того, что философия права – юридическая наука, часть общей теории права и пр.

Мы, как и практически все юристы, первоначально тоже придерживались второго подхода. Но чем больше мы заключали философию права в скобки правоведения, общей теории права, тем настойчивее и увереннее философия права из них выходила, ставя вопросы, которые юриспруденция не в состоянии объять.

Это заставило нас заново осмыслить философию и философию права, оценить состояние философии права с позиций современного дня.

Как известно, философия – это особый способ постижения и освоения мира. Как мировоззрение, система знаний, она формирует целостное и ценностное представление о мире и о месте в нем человека. Принято считать и это справедливо, что философия выходит за рамки конкретных наук. Более того, именно из недр философии «родились» технические и гуманитарные

¹ Алексеев С.С. Философия права. С. 2.

науки, в том числе правоведение. Философия дала толчок для формирования правовых наук и определила их направление. Основой для такого развития стали размышления философов о праве. Начиная с античности, все философы без исключения в своих работах касались права, рассматривали его либо непосредственно, либо подразумевали как важную составляющую построения мира и общества. Так зарождалось самостоятельное направление в философии – философия права.

Это направление, надо признать, никогда не было основным – философией традиционно рассматривались глобальные проблемы бытия, познания, мира. А право незримо (или зримо) присутствовало среди таких проблем как важный способ регулирования общественных отношений. Объективно: философия породила правовые науки и никак не наоборот. И закономерно, что именно философы сформировали и обосновали к XIX веку философию права как направление в философии, а в дальнейшем – научную дисциплину, предназначенную для формирования мировоззрения о праве, философского осмысления права, уяснения методологии права.

Поэтому философия права является связующей научной дисциплиной между философией и юридическими науками, но отнюдь не относится к последним.

Философия права не входит в общую теория права, а обозначает ей направления познания права, методологию права и формулирует подходы и фундаментальные проблемы права, ищет пути их решения. Тогда получается, что в предмет философии права входят основополагающие вопросы правового бытия, сущности права, методологии познания права, ценностей права, осознания права, логики права, места человека в правовых отношениях.

Здесь появляется осязаемое разграничение предмета философии права и общей теории права, поскольку в ведение философии права входит

осмысление глобальных фундаментальных проблем права и указание методологических установок, ориентиров для теории права.

Собственно, предназначения отдельных философских направлений как раз в том, чтобы стать своеобразными «мостиками», ориентирами для теоретических наук всех отраслей знаний (от экономической и математической теории до теории права). Философия права выступает тем самым «мостиком», связующим звеном между «чистой» философией и теорией государства и права как основой для всей юридической отрасли знаний.

Обстоятельства, в связи с которыми философия права несколько утратила свое значение для юридических наук, просты и понятны. Философы, как мы уже отмечали, считали рассмотрение проблем права не главным направлением философии, не уделяли им должного внимания. Инициативу перехватили юристы, ставшие, что естественно, рассматривать философию права в первую очередь с юридических позиций. С этого момента философская составляющая стала заметно ослабевать. А сама философия права стала больше походить на один из сегментов теории государства и права.

Однако подход по отнесению философии права к общей теории права в настоящее время не вполне приемлем.

Во-первых, при таком подходе возникает проблема разграничения предметов теории государства и права и философии права. Предпринятые попытки разграничения лишь усилили субъективизм в теории государства и права. Системных попыток «поднять глаза к небесам» и вывести философию права из чисто юридических дисциплин делалось явно не достаточно.

При этом, **второе**, важно осознать, что философия не терпит ограничений во взглядах и концепциях. Размещение философии права в юридических науках подразумевает ограничение этой дисциплины рамками общеправовой теории. То есть, речь начинает идти не о философии, а о

философствовании в пределах юридических наук. В этом смысле философия права теряет свое подлинно философское предназначение.

Г.Ф. Шершеневич, критикуя философов, писал о том, что они рассматривают право, не вдаваясь в конкретику правовых реалий¹. Во многом это действительно так. Но ведь перед философами права стоят другие, более глобальные вопросы, требующие философского осмысления. Например: право и научно-технический прогресс (право должно способствовать, умеренно регулировать, а где-то и препятствовать такому прогрессу, скажем, в части биомедицинских опытов над человеком); право и истина (должно ли право стремиться устанавливать объективную истину, получать подлинные знания либо достаточно юридической истины); взаимодействие права и вненаучных знаний; право и внеземная цивилизация; проблема формирования единой мировой правовой системы путем конвергенции норм и пр. И само собой: философское осмысление соотношения права и свободы, права и справедливости, права и равенства, правовых ценностей, правового прогресса и др. Кроме того, именно философия права может объективно оценить состояние юридической науки и юридических работ.

Изучение же философией права содержания конкретных правовых норм и реалий осуществляется при необходимости, для решения указанных выше и других глобальных задач.

Кроме того, замечание Г.Ф. Шершеневича относится к началу XX века, т.е. к тому времени, когда философия права еще не стала междисциплинарной наукой, только начала формулирование науковедческих основ и не была в должной мере «вооружена» юридическими знаниями.

Третье. Отдельные юристы, даже подготавливая работу по философии права, не любят и не желают выходить за рамки юриспруденции. То есть,

¹ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М., 1911. С. 15-16. Указанная мысль в том или ином виде неоднократно повторялась в его других работах. См., напр.: История философии права. М., 1907. Переиздана: СПб, 1999. С. 20-21.

подлинно философские и философско-правовые проблемы стремятся рассмотреть строго в пределах правовых дисциплин, не углубляясь, а подчас и не подгружаясь в философию. Это само собой сильно обедняет и «обрезает» исследование. А иногда написанное и вовсе нельзя отнести к философии права, поскольку работа написана по теории государства и права, истории государства и права, истории политических и правовых учений, но не по философии права. В этом случае философия становится некими закрытыми воротами, прикрываясь которыми можно писать фактически что угодно. Но, увы, это путь не в сторону познания.

У ведущих философов России, судя по всему, есть стремление подключиться к проблемам философии права. Это заметно хотя бы по выступлениям на «Круглом столе Конституционного суда Российской Федерации», в котором приняли участие академики В.С. Степин, А.А. Гусейнов, В.А. Лекторский¹. Названными учеными перед юристами были поставлены вопросы, имеющие несомненно философско-правовой характер: право и информационное насилие в мире, право и частная собственность, право и эксперименты над человеком и человечеством и др. Активно ли включится юридическое сообщество в осмысление этих проблем? Но чем больше оно будет в них погружаться, тем очевиднее станет то, что поставленные вопросы носят не столько правовой, сколько философско-правовой и философский характер. Это опять же подтверждает наш вывод о том, что философия права в условной иерархии знаний должна размещаться над общей теорией права, а не внутри этой теории. Изучение философии права внутри юридических наук не верно.

В современных юридических словарях состояние философии права отражено достаточно объективно. Так, в словарях под редакцией А.Я. Сухарева и А.Б. Барихина указывается, что философия права – наука о

¹ См.: Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / Под ред. В.В. Миронова и Ю.Н. Солонина. М., 2010. С. 11-27, 90-93.

наиболее общих теоретико-мировоззренческих проблемах правоведения и государствоведения. Длительное время выступала как составная часть философских систем. В современном обществе, как написано далее, философия права – по преимуществу составная часть широко развивающейся юридической науки; нередко термин «философия права» употребляется как синоним общей теории (общего учения) о праве. Однако с конца XIX века философия права чаще понимается более узко, как автономная дисциплина, отличная от теории и социологии права, призванная изучать не само действующее право, а идеальные духовные начала, лежащие в основе права. Основным понятием понимаемой таким образом философии права становится «идея права»¹.

Такое отражение современного состояния весьма четко показывает, что философия права в XX и XXI веке все более отдаляется от философии. Идеальные духовные начала несомненно надо изучать, однако нельзя сводить философию права к изучению только этих вопросов. В праве значительно больше глобальных проблем, оценить которые может именно и только философия. Собственно поэтому мировоззренческие глобальные проблемы и именуются философскими.

Если предмет философии права урезать только до «идеальных духовных начал права», тогда не совсем ясно, для чего названную науку называть именно «философией» права. Такой узкой и именно юридической дисциплине можно предложить другое более конкретное наименование. И не употреблять философию всуе.

С какой целью мы вводим сами себя в заблуждение, полагая, что «идеальные духовные начала права» и есть философия права? Очевидно, что она в таком истолковании мировоззренческое и методологическое понимание права даст в очень усеченном виде, а говоря точнее – не даст.

¹ См.: Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. М., 2003. С. 737-738; Барихин А.Б. Большой энциклопедический словарь. М., 2005. С. 671.

Здесь опять же важен подход. «Идею права» в неокантианском, неогегельянском или ином истолковании изучать с философских и философско-правовых позиций можно и нужно. Это рассмотрение будет давать импульс развития общей теории права, указывать ей дорогу к познанию. При этом, что важно, познание неокантианства, неогегельянства и других течений будет осуществляться с философских позиций, комплексно, объективно, широко, с учетом всех философских знаний. Но такое возможно в случае нахождения философии права над общей теорией права. В противном случае (если считать философию права юридической наукой) указанные подходы и течения будут изучаться только в пределах юридических наук, то есть не полно. И тогда подобная научная работа превратится из философии в фикцию, поскольку трудно быть сторонником, например, неогегельянства без комплексного изучения трудов Гегеля, его сторонников и противников, работ других философов, философской критики. Если же исследователь попытается обратиться к подлинно философской мысли, то он очевидно значительно выйдет за предмет юридических наук. Поэтому философию права нельзя рассматривать как часть общей теории права, то есть ограничивать ее предмет рамками юридических наук.

Важен и другой вопрос, связанный с взаимодействием и взаимопроникновением наук. Сможет ли философия права, не углубляясь в философию, повышать потенциал общей теории права? Видимо, нет, ибо откуда в таком случае философии права питаться идеями?

Это, конечно, вовсе не означает, что философия права должна стать уделом исключительно философов. Об этом Г.А. Гаджиев верно заметил: «Не стоит думать, что философские размышления — монополия профессиональных философов и что занятие философией юристов, экономистов, литераторов — недопустимое интеллектуальное

браконьерство»¹. Однако на практике мы чаще видим обратное: юристы неохотно привлекают философов для постижения философских проблем права, декларируя при этом, что философия права – это юридическая дисциплина и «вотчина» юристов, а не философов.

В-четвертых, в научной дисциплине, одной из составляющей которой является философия, она по определению должна доминировать, играть заглавную роль. В противном случае эта дисциплина перестанет быть философией.

Все подобные дисциплины (философия экономики, философия истории, философия медицины, философия права и др.) создаются на философской базе. Порядок их формирования таков. Философия выступает общим по отношению к конкретной науке (частному). Вначале внутри философии выделяется направление, относящееся к конкретной науке. Одновременно в науке формируются вопросы, выходящие за ее предмет и требующие философского осмысления и разрешения. Дальнейшая интеграция этого философского направления и науки приводит к образованию новой научной дисциплины. Но в такой конструкции частное (знание из конкретной науки) не может довлеть над общим (философией). Рассматривать философию с позиции, например, экономики или с позиции права не логично и не верно. Должно быть наоборот.

Всегда ли происходит подобная интеграция? Опыт показывает, что не всегда. В ряде технических и гуманитарных наук она не происходила. Одной из причин является то, что не все, например, технические науки нуждаются в подобных интеграциях. Философских проблем (или проблем, требующих философского уровня осмысления) в подобных науках относительно немного. Потребности формирования самостоятельных направлений в философии не возникает.

¹ Гаджиев Г.А. Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013. С. 6.

Отсюда ясно, что для образования таких научных дисциплин как философия экономики, философия медицины, философия права и других у соответственно экономики, права должна быть потребность в них, должно быть стремление дотянуться «подняться» до философских знаний. Такие науки стремятся в философию. Стремятся, чтобы с ее помощью разрешить свои научные проблемы, но, конечно, не для того, чтобы оценить саму философию с позиции экономики, медицины или права. Поэтому ключевое слово в названных дисциплинах несомненно за философией.

Таким образом, философия права является междисциплинарной наукой. Мы предлагаем называть подобные научные дисциплины **философско-специализированными**.

Если понимания приоритета философии нет, отсутствует потребность в философах, то для чего формировать философско-специализированную научную дисциплину? Возникающие проблемы можно пробовать решать в пределах конкретных наук. Однако люди, готовые заниматься философией права без философов, встречаются. Но философия ли это будет? Вот ведь в чем вопрос?

Правда, чуть отвлечемся, словами «право», «правоведение», «юриспруденция» прикрываться тоже любят. В подтверждение наших слов приведем пример. В свое время мы ознакомились с одним учебным пособием по юридической психологии. В нем отмечалось, что юридическая психология это психологическая наука и материал в пособии подается в первую очередь с психологической точки зрения. Пособие было интересным и содержательным, наполнено психологическими темами и размышлениями. По ознакомлении у нас возник лишь один вопрос: для чего в названии пособия фигурировало слово «юридическая»? Это слово было там явно лишним, так как содержание пособия имело явную психологическую направленность. Слова «юридический», «правоведение» мелькали лишь во введении и заключении. Непосредственно в основной части работы мы

обнаружили всего два примера, связанных с юридической практикой. И при этом в заключении делался вывод о том, что знания психологии очень важны и должны активно использоваться в юриспруденции. С таким выводом мы, конечно, не спорим. Но ведь надо признать, что данная работа была написана по психологии, а юриспруденция с учетом современной популярности юридических знаний выступала своего рода ширмой, завесой, давала пособию более привлекательное название. Кстати, это не единственный пример. Нам встречалось учебное пособие, посвященное логике, но для юристов. Его содержание представляло собой добротное учебное пособие исключительно по логике.

Возникает вопрос: не схожую ли ситуацию только по отношению к философии мы подчас наблюдаем в философии права, когда готовятся чисто юридические работы, в которых периодически вкрапливается манящее всех слово «философия»?

В-пятых, размещение философии права внутри общей теории права не могло не повлиять на точность определения предмета исследуемой дисциплины. Философия имеет мировоззренческое и методологическое предназначение. Если базироваться на философии, то очевидно, что предмет философии права обязательно должен сочетать в себе и мировоззренческую, и методологическую составляющую.

Современные российские философы права нередко отталкивались не от философии, а от права. Возможно поэтому в их рассуждениях, как правило, делался акцент только на одну из составляющих предмета. Например, С.С. Алексеев и В.С. Нерсисянц писали об исследуемой науке главным образом с точки зрения мировоззрения¹. Такой подход, естественно, не являлся полным, почему и справедливо критиковался другими специалистами².

¹ Напр., С.С. Алексеев писал, что решающее значение в философии права имеет ее «мировоззренческий стержень». См.: Право: азбука – теория – философия. С. 395.

² Керимов Д.А. Методология права. С. 14-15.

Попыток объединить мировоззренческую и методологическую позицию предпринималось явно не достаточно.

Таким образом, философия права занимает место между философией и юридическими науками. Условно-схематично это выглядит так:

Возьмем за основу то, что философия разрабатывает фундаментальные проблемы онтологии, гносеологии, аксиологии, антропологии, логики, этики, праксиологии, сознания. В этом случае предметом изучения философии права должны быть соответственно основополагающие проблемы онтологии права, гносеологии права, аксиологии права, антропологии права, логики права, этики права, праксиологии права, правосознания.

Наша позиция с точки зрения определения составляющих предмета философии права не столь оригинальна. Дискуссии о том, что из названного включать или, напротив, исключить из предмета ведутся уже длительный период. Наш подход выражен в стремлении приблизить философию права к философии, поднять ее над общей теорией права, а не рассматривать внутри юридических наук. А главное: рассматривать философию права как самостоятельную философско-специализированную науку.

С радостью отмечаем, что в юридической среде появляются специалисты, рассматривающие философию права больше с философских, а не юридических позиций. К таким, например, относится известный немецкий юрист Р. Алекси. Интересен и комментарий С.И. Максимова по поводу работ этого ученого. С.И. Максимов пишет, что Р. Алекси: «трудно упрекнуть в какой-либо предвзятости, как это часто бывает у нас, когда профессора философии настаивают на философском характере философии права, а профессора права – на юридическом. Р. Алекси – юрист, наряду с лекциями по философии права он также читает лекции по проблемам публичного права. Поэтому не будем спешить обвинять его в измене корпоративным интересам...»¹.

Надо сказать, что и сам С.И. Максимов, будучи известным юристом, рассматривает правовую реальность в первую очередь с философских позиций². Здесь же положительно отметим учебник по философии права, выпущенный в Харькове авторским коллективом, состоящим из философов и юристов. Этот учебник – одна из первых работ по философии права, где усилия философов и юристов были объединены. Надеемся, что подобные работы мы увидим и в России. Коллектив украинских ученых убедительно считает, что философия права, в первую очередь, философское учение. При этом в учебнике отмечается, что Высшая аттестационная комиссия Украины имеет право присуждать по философии права ученые степени как юридических, так и философских наук, поскольку эту науку может развивать как философ, так и юрист, а точнее философ-юрист или практично ориентированный философ³.

¹ Максимов С.И. Философия права как проблема философии права // Философия права: сучасні інтерпретації: Вибрані праці: статті, аналітичні огляди, переклади. Харьков, 2012. С. 17.

² См.: Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. Харьков, 2002.

³ Философия права / Под ред. О.Г. Данильяна. Харьков, 2009. С. 14-16.

О необходимости объединения усилий философов и юристов именно под философским крылом говорит В.Д. Зорькин. Реалии времени, - как считает ученый, - подталкивают к тому, «чтобы философы говорили о праве, а юристы слушали философов и понимали, что право состоит не просто из собрания законов, - иначе достаточно одной законодательной реформы, а огромные библиотеки, если даже здесь доверху стеллажи поставить, отправляются в макулатуру. Не нужно замыкаться в узких рамках, необходим широкий взгляд на юриспруденцию, завещанный выдающимися российскими мыслителями нам – тем, кто занимается интеллектуальным трудом, будь то практическая работа юриста, или преподавание, или академическая деятельность. И главный импульс, мне кажется, все же должны задать философы»¹.

Попытки рассмотрения предмета философии права внутри юриспруденции постоянно сталкиваются с противоречиями. Например, не все ученые включают в предмет философии права онтологию права. На самом деле, что как не философия изучает онтологию? Можно ли философские размышления об онтологии права, например Гегеля, не относить к философии права?²

Вызывало спор, на наш взгляд необоснованный, включение в предмет философии права правовой логики. Хотя очевидно, что логика – философская наука, поэтому препятствий для изучения логики права в рамках предмета философии права не имеется.

Многие не достаточно внимания уделяют вопросам человеческого сознания, осознания человеком права, правосознания, поэтому, видимо, даже не задумаются о необходимости включения этих вопросов в предмет

¹ Зорькин В.Д. Философия права: прошлое, настоящее, будущее // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. Издание Московско-Петербургского философского клуба. М., 2010. С. 43-44.

² Одной из последних и весьма интересных философско-правовых книг, посвященных онтологии права, стала монография Г.А. Гаджиева. См.: Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013.

философии права. В.П. Малахов высказал верную мысль о том, что у многих отечественных правоведов правосознание совершенно выпадает из поля зрения; оно представлено лишь имплицитно, в своем содержании¹.

Не все специалисты почему-то включают в предмет философии права этику права. Право по своей сущности должно находиться на страже добра. Проблема добра и зла является центральной проблемой этики. Учения о добре и зле, нравственности и безнравственности, морали, добродетели, справедливости, счастье и долге традиционно изучаются этикой как философской дисциплиной, но имеют важнейшее значение для философии права. Этический взгляд позволяет оценивать право не только, например, с гносеологических позиций, но и нравственной, что особо важно для осмысления правового бытия. В правовом бытии, кстати, было достаточно примеров, когда то, что столетия назад считалось нравственным, стало безнравственным, а то и преступным. И наоборот.

Этика как наука о высшем благе человека, о добре, выступает своеобразным методологическим ориентиром для познания права. То есть, познание происходит не ради самого познания, а в конкретном направлении².

Именно этические ценности лежат в основе всех правовых концепций. И в этом смысле правовая этика осуществляет поиск идей, принципов, основ, регулирующих поведение человека, направляющих его поступки, устанавливающих критерии добра. Здесь же рассматриваются и основные

¹ Малахов В.П. Философия права. Идеи и предложения. С. 10.

² В своих монографических работах нам приходилось неоднократно обращаться к философии права, этике, рассуждая об этической стороне уголовного судопроизводства, а также оперативно-розыскных мероприятий, связанных с негласным прослушиванием телефонных переговоров, негласным наблюдением, тайным обследованием жилых помещений, контролем почтовых отправлений, снятием информации с технических каналов связи и т.д. (См.: *Захарцев С.И.* Оперативно-розыскные мероприятия в России и за рубежом. СПб., 2003; *Захарцев С. И., Игнащенко Ю. Ю., Сальников В. П.* Оперативно-розыскные мероприятия в XXI веке. СПб., 2006; *Рохлин В.И., Захарцев С.И., Миронов М.А., Стуканов А.П.* Институт реабилитации в российском законодательстве (возникновение, развитие, понятие, перспективы) / Под ред. В.И. Рохлина. СПб., 2008 и др.).

проблемы применения таких моральных идей, принципов, основ в конкретных ситуациях, связанных с моральным выбором. Процесс познания правового бытия без этики обедняет сам себя, теряет цели и ориентиры. Поэтому несомненно, что этика права входит в предмет изучения философии права.

Таким образом, философия права – философско-специализированная наука, предметом изучения которой являются основополагающие проблемы онтологии права, гносеологии права, аксиологии права, антропологии права, логики права, этики права, праксиологии права, правосознания.

Не бесспорное суждение высказал В.С. Нерсисянц. Вначале он говорил, что в научном профиле и дисциплинарной принадлежности философия права имеет несколько аспектов. Если речь идет о философии права в целом, то очевидно, что мы имеем дело с междисциплинарной наукой, объединяющей те или иные начала, как минимум, двух дисциплин – юридической науки и философии. Этот междисциплинарный компонент является общим для всех версий философии права, независимо от того, разработаны ли они как отдельная юридическая или философская наука¹.

С тезисом В.С. Нерсисянца о том, что философия права является междисциплинарной наукой следует согласиться². Однако далее В.С. Нерсисянц пишет: «Когда же встает вопрос о дисциплинарной принадлежности к юриспруденции или философии тех или иных конкретных вариантов философии права, то по существу речь идет о **концептуальном различии** (выделено мной – С.З.) юридического и философских подходов к

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. С. 17.

² Алексеев С.С. верно написал: философско-правовой, интегрированный уровень научных знаний о праве выражен в формировании и развитии особой самостоятельной научной дисциплины, охватывающей как философию (по своим основам), так и правоведение (по своему основному содержанию). См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 3.

основной проблеме (подразумевающей и охватывающей и все остальные, более частные проблемы) любой философии права: «Что такое право?»¹

То есть, если развивать мысль В.С. Нерсисянца дальше, то фактически получается, что у нас две разные научные дисциплины: философия права в философском подходе и философия права в юридическом подходе. Однако, как мы понимаем, это не так.

Напротив, сила и мощь философии права как раз заключается в ее двугранности, междисциплинарности. Сфера ее познания находится на стыке двух отраслей знаний философии и права. Такие научные пересечения в XIX и XX столетиях открыли широкий пласт для познания окружающего нас бытия. Никто не растаскивает по разным углам философию экономики, философию культуры, молекулярную микробиологию, физическую химию и т.д. и т.п. Если мы говорим о том, что философия права изучается юристами и философами с разных сторон, то тогда следует признать, что науки «философия права» в настоящий момент вообще нет: ее или физически нет либо она находится в стадии формирования. А есть отдельные направления в философии, интересующиеся правом. И кроме них есть отдельные теоретики права, рассматривающие в праве в том числе основы философии.

Но такое мнение, судя по всему, не верно. Философия права есть и существует именно как междисциплинарная наука.

Приведенное суждение В.С. Нерсисянца, на наш взгляд, как раз и связано с неточным определением предмета науки философия права. Если говорить о предмете философии права только с позиции правоведения, что сейчас встречается достаточно часто, то мы действительно получим исключительно юридическую науку, причем несколько оторванную от философии. И такой отрыв будет прогрессировать. Что мы еще можем получить? Философия права в таком виде будет все более «погружаться» в юридические частности и нюансы, отходить от высокого – философского –

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. С. 17.

осмысления правового бытия. С.С. Алексееву понравилось высказывание Ю.Г. Ершова о том, что философию права «мало интересуют умозрительные конструкции, оторванные от реальных правовых процессов и явлений»¹. Из этого Ю.Г. Ершов сделал вывод, что философия права в этом смысле как бы «вырастает» на фундаменте всего юридического знания². Однако такая точка зрения совершенно не выдерживает критики. Во-первых, это не так с исторической точки зрения: философия права «выросла» из философии, а не из юридических знаний. А, во-вторых (главное), наверное, трудно оспорить то, что именно философия является основой других наук, в том числе юридических. Соответственно, именно на базе (или, если хотите, фундаменте) философии получают юридические знания, изучается правовое бытие. И никак не наоборот.

Уже сейчас, - при юридическом подходе, - многие теоретики права, обозначая разницу между теорией государства и права и философией права, не находят четких и убедительных границ. Да при указанном подходе их и трудно найти. В.С. Нерсисянц пишет, что основной проблемой философии права является вопрос: что такое право? Но если говорить о юридических науках, то познанием того, что такое право, как раз занимается теория государства и права.

Отсюда вывод о том, что философию права нельзя превращать в чисто юридическую дисциплину. Предмет философии права шире, чем у юридических наук. При отрыве от философских знаний философия права как юридическая дисциплина нужна не будет - ее заменят теория государства и права и, частично, социология права и некоторые другие юридические науки. В таком виде пропадет ее смысл и перед философией. Философия не будет обогащаться от юридических знаний.

¹ См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 4.

² Ершов Ю.Г. Философия права. С. 9.

При этом, естественно, не должно быть и отрыва философии права от права. Научная сила и значимость философии права как раз в ее междисциплинарности, взаимозависимости, взаимном обогащении знаний.

Вместе с тем, В.С. Нерсисянц подходы к изучению философии права на философский и юридический, судя по всему, дифференцировал достаточно жестко. Так, он писал, что *в философии права как особой философской дисциплине* познавательный интерес и исследовательское внимание сосредоточены главным образом на философской стороне дела, на демонстрации познавательных возможностей и эвристического потенциала определенной философской концепции права. Существенное значение при этом придается содержательной конкретизации соответствующей концепции применительно к особенностям данного объекта (права), его осмыслению, объяснению и освоению в понятийном языке данной концепции, в русле ее методологии и аксиологии. В *концепциях же философии права, разработанных с позиции юриспруденции*, при всех их различиях, как правило, доминируют правовые мотивы, направления и ориентиры исследования. Его философский профиль здесь не задан философией, а обусловлен потребностями самой правовой сферы в философском осмыслении. Отсюда и преимущественный интерес к таким проблемам как смысл, место и значение права и юриспруденции в контексте философского мировоззрения, в системе философского учения о мире, человеке, формах и нормах социальной жизни, о путях и методах познания, о системе ценностей и т.д.¹

Как видим, вновь фактически речь идет не о единой науке, созданной на базе интеграции знаний, а о дисциплинах, имеющих совершенно различные предметные области. В единой науке столь ощутимая разница в предметах и подходах быть не может. То есть подспудно опять речь ведется о разных науках, четко разделенных между собой.

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. С. 18.

Иначе говоря, при таком подходе В.С. Нерсисянца получается, что никакой интеграции знаний между философией и юриспруденцией не было. Соответственно, не создана предметная область изучения философии права, не разработана ее методология. Значит, утверждать о том, что наука философия права существует, как минимум, преждевременно. Однако такой вывод противоречит объективной реальности и, кстати, самим же выводам В.С. Нерсисянца, который всегда писал, что указанная наука есть.

Мы считаем, что надо отказаться от классификации философии права на философию права «как особую философскую дисциплину» и философию права «как юридическую науку». Эта классификация с научной точки зрения, как видно, является не точной и регрессивной. Она напоминает известный анекдот о переименовании Российских железных дорог в Министерство под названием «туда» и Министерство «обратно».

Говоря другими словами, могут быть самые различные подходы к предмету философии права. Они могут обосновываться со своих позиций философами, юристами, социологами, психологами, политологами, другими специалистами. Но эти подходы, концепции должны быть в рамках только одной научной дисциплины – философии права. А делить научную дисциплину, науку на части в зависимости от направления мыслей ученых нельзя. Так, нельзя и нелепо говорить о том, что есть особая психологическая наука теории государства и права (например, основанная на взглядах Л.И. Петражицкого), особая социологическая наука теории государства и права и т.д. Речь должна идти о разных подходах, концепциях внутри единой научной дисциплины. Собственно, теорию государства и права на разные науки никто не делит. Однако философию права подчас пытаются разделить на две разные научные дисциплины: «философскую философию права» и «юридическую философию права». Что, конечно, не верно.

Философия права действительно возникла в недрах философии. Далее произошло накопление знаний о праве, как философских, так и юридических.

Такое накопление, что естественно привело к диффузии знаний, переосмыслению предмета и в конечном счете образованию новой науки – философии права. Философия права, как и любая отпочковывающаяся от целого отрасль знаний, определенное время «боролась» за свою самостоятельность, разрабатывала свои науковедческие основы, получала общее признание в философской и юридической среде. В настоящее время – это признанная междисциплинарная самостоятельная наука, образованная в результате интеграции знаний философии и юриспруденции о праве и правовом бытии.

Философия «как мать всех наук» тем самым выполнила свою миссию перед Наукой, «породив» новую важную научную дисциплину. Такой исторический эволюционный процесс типичен в научной жизни.

В итоге следует признать, что философия права является междисциплинарной наукой и именно в таком виде ее необходимо воспринимать. Если из нее исключим либо неоценим любой из компонентов, данная наука перестанет существовать. Опасаться междисциплинарных наук совершенно не нужно. В настоящее время большинство серьезных научных открытий как раз связаны с интеграцией и диффузией научных знаний, даже казалось бы, несовместимых. Но если в физике, химии, медицине, биологии и др. они возможны, то почему они не возможны в праве?

Надо сказать, что не все специалисты принимают предложенный нами подход к предмету философии права. Юристам особенно не нравится «размещение» философии права не внутри юридических наук, а над ними. В качестве критического замечания обычно называется уже не раз затрагиваемый вопрос о том, что такой подход может повлечь отдаление философии права от права. С данным замечанием мы совершенно не согласны. Философия права уже состоялась как междисциплинарная наука. Она уже содержит в себе багаж как чисто философских, так и юридических знаний, необходимых для осуществления своей научной миссии. Поэтому на

современном этапе уже нельзя говорить о том, что при установлении философии права «над» юриспруденцией, в философии права будут рассматриваться проблемы, не соответствующие правовым реалиям.

Равно как не верно спекулировать высказываниями о том, что философия права при таком подходе не будет опускаться до рассмотрения конкретных правовых норм и вопросов. Напротив, предложенный нами подход позволяет в рамках философии права не только «рассуждать о высоком», но и разбирать конкретные правовые нормы, необходимость рассмотрения которых будет связана с решением стоящих перед философией права задач. При анализе философских вопросов, связанных, например, с правом и справедливостью, правом и истиной, рассмотрение конкретных норм по установлению истины в процессуальном праве необходимо. Да и вообще, в праве достаточно вопросов, подлежащих философскому осмыслению.

Здесь уместно привести высказывание Д.А. Керимова о том, что ведущая методологическая роль философии права в системе юридических наук вовсе не исключает, а вполне допускает разработку отраслевыми юридическими науками методологических проблем, которые нередко достигают не только общетеоретического, но и философско-правового уровня (например, проблемы вины и ответственности в гражданском и уголовном праве)... Иначе говоря, философия права использует добытые отраслевыми юридическими науками знания для дальнейшего, более всестороннего и глубокого познания правовой действительности и перспектив ее совершенствования¹.

Часть критиков-юристов задают другой вопрос: если философия права – междисциплинарная наука, то где – на философском или на юридическом факультете, - она должна изучаться? При этом говорится, что правовое направление не самое главное для «чистой» философии, значит преподавать

¹ Керимов Д.А. Избранные произведения. В 3 т. Т. 1. М., 2007. С. 34.

философию права надо на юридическом факультете среди юридических дисциплин, после чего опять же делаются попытки обосновать вывод, что и философия права – юридическая наука.

В таком выводе, конечно, много субъективизма и не достаточно логики. Изучать философию права надо и на философских, и на юридических факультетах. При этом, естественно, что философия права больше изучается на юридических факультетах. Это обусловлено тем, что ее создание и предназначение заключается в философском обслуживании общей теории права и других юридических наук. Философия права является главной связующей между юриспруденцией и философией. Однако из этого вовсе не следует, что философия права – юридическая наука и часть общей теории права. Философия тоже не юридическая наука, хотя и подробно изучается на юридических факультетах.

В заключении параграфа повторим вывод. Философия права – это философско-специализированная наука, предметом изучения которой являются основополагающие проблемы онтологии права, гносеологии права, аксиологии права, антропологии права, логики права, этики права, праксиологии права, правосознания.

§ 2. Диалектика как методологическая основа философии права и правовой науки

Представленный параграф мы посвящаем рассмотрению роли диалектического метода в познании права.

Многие годы в СССР диалектический метод считался всеобщим универсальным научным методом. За истекший период, используя названный метод в качестве основного, советская наука (и это объективно) совершила значительный рывок в развитии. Достижения советских ученых в области физики, химии, математики, космонавтики и т.д. можно не перечислять. Динамично развивались и гуманитарные дисциплины, в том числе право. Причем подход к диалектике как всеобщему научному методу удовлетворял абсолютно всех.

Распад СССР и последовавшие за этим кардинальные изменения и преобразования, произошедшие в 1990-х годах, как ни странно значительно коснулись методологии. Так, метод диалектики был подвергнут обструкции, появились заявления, что универсального и всеобщего метода в философии не имеется. Некоторые пошли еще дальше и заявили, что названный метод фактически представляет собой путь в тупик. А отдельные специалисты пришли к парадоксальному выводу, что подлинно философской мысли в СССР вообще не было.

В результате российские философы оказались разделены на несколько групп. Первая группа планомерно продолжает отстаивать диалектический метод как всеобщий метод науки¹, другая группа предлагает рассматривать

¹ *Степин В. С.* Философия науки. Общие проблемы. М., 2008. С. 85; *Рузавин Г. И.* Методология научного познания. М., 2009. С. 8 и др.

его наравне с другими общенаучными методами¹, наконец, третья в силу разных причин старается низложить значение диалектики для науки².

Такое положение в философии стало лихорадить методологию других наук, в том числе правовой науки. В ней произвольно тоже образовались группы, которые стали исповедовать различные подходы к диалектике. В конечном счете это привело к разрушению выработанной годами четкой методологии правовых дисциплин. В базовой для юридических дисциплин науке - общей теории государства и права - научные методы стали толковаться совершенно по-разному. Например, часть ученых, по-прежнему, считают диалектику всеобщим методом познания³. Другие специалисты рассматривают диалектику в числе других равных по значению общенаучных методов⁴.

Образовалась и группа ученых, отрицающих методологическое значение диалектики. Например, А.Б. Венгеров писал: «...гиперболизация материалистической диалектики превращала методологию в искусственные поиски «восхождения» научного знания от конкретного к абстрактному, к схоластическим рассуждениям об отсутствии в социалистическом государстве антагонистических противоречий и т.д. Надо понимать, что кризис социалистической идеи в том виде, в каком она была осуществлена в тоталитарном государстве и его правовой сфере, одновременно означал и кризис догматизированной материалистической диалектики»⁵. И далее, продолжая свою мысль, автор писал о формировании принципа научности в изучении государства и права, который «... предполагает избавление от мифотворчества, утопизма и вульгаризма, утверждает примат объективного

¹ Об этом см.: *Философский энциклопедический словарь*. М., 1997. С. 266.

² См., напр.: *Садовский В.Н.* Карл Поппер, Гегелевская диалектика и формальная логика // *Вопросы философии*. 1995. №1. С. 139-148.

³ *Керимов Д.А.* Методология права. С. 49-50, 83; *Макуев Р.Х.* Теория государства и права. М., 2010. С. 35 и др.

⁴ См., напр.: *Теория государства и права* / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2009. С. 11, 15-16.

⁵ *Венгеров А.Б.* Теория государства и права. М., 2009. С. 21.

научного знания над сиюминутными интересами тех или иных классов, социальных групп или отдельных ученых»¹.

Это породило не характерное ранее для права явление, когда отдельные специалисты стараются вообще указанный вопрос в методологии обойти. Так, С.М. Кошелев пишет, что в теории государства и права используются специальные и частные методы познания права, (например, конкретно-социологический метод, сравнительно правовой и т.д.). Однако метод диалектики автором вообще не упоминается ни среди универсальных, ни среди общих, ни среди частных методов познания². Периодически стали встречаться случаи, что в учебной литературе по юридическим дисциплинам авторы стали избегать писать о методологии той или иной отраслевой либо прикладной науки³.

Такая же картина наблюдается и в философии.

Изложенное требует кратко возвратиться к содержанию диалектики и оценить ее значение через призму современных правовых знаний. По философии Гегеля, под диалектикой понималось использование в науке закономерности, заключенной в природе мышления, и в то же время саму эту закономерность. По мнению Гегеля, диалектика — движение, лежащее в основе всего как подлинно духовная действительность, и в то же время — движение человеческого мышления, которое в спекулятивном плане участвует в этом движении абсолютно и всеобъемлюще. Все движения протекают по «разумным» законам диалектики. Закон движущегося мышления есть также закон движущегося мира.⁴ Такое понимание диалектики стало базой для формулирования и обоснования современных диалектических направлений (в том числе и марксистско-ленинской диалектики).

¹ Там же.

² Кошелев С.М. Теория государства и права. СПб., 2007. С. 12.

³ См., напр.: Административное право / Под ред. Л.Л. Попова. М., 2005.

⁴ Философский энциклопедический словарь. С. 134–135.

Одним из основных предметов изучения диалектики является развитие. Диалектика — наука о наиболее общих закономерностях развития природы, общества и мышления.

Развитие, в свою очередь, невозможно представить без динамики, движения, изменения. Такие изменения носят не единичный характер, а комплексны и системны. Системность изменений подразумевает изменение качества, поэтому развитие характеризуется прежде всего качественными изменениями.

Эти качественные изменения не беспорядочны. Они происходят в системе и потому подразумевают наличие взаимозависимости между предыдущими и последующими изменениями, их преемственность. В связи с этим формулируется обоснованный вывод о существовании направленности в преобразованиях и, соответственно, в развитии. При этом развитие с философской точки зрения, с учетом системных качественных изменений и направленности, есть процесс необратимый. Необратимость изменений понимается как появление качественно новых возможностей, не существовавших ранее.

Таким образом, в общем исходном смысле развитие - это направленные, необратимые качественные изменения системы.

При необходимости учесть специфику диалектической концепции развития это определение может быть расширено путем указания на внутренний механизм развития, связанный с внутренними противоречиями. В таком случае развитие — это направленные, необратимые качественные изменения, обусловленные противоречиями системы.¹

Поскольку развитие в широком понимании является одной из основ диалектики, что такое диалектика для науки? Видимо, всё.

Развитие научного знания предполагает постоянное изменение, движение, динамику знаний. В диалектическом развитии раскрываются такие

¹ *Алексеев П. В., Панин А. В. Философия. С. 434.*

обязательные свойства научного знания, как предметность, определенность, точность, системность, логичность, проверяемость, теоретическая и эмпирическая обоснованность, практическая полезность. Совокупность этих свойств определяет и гарантирует объективность научного знания. Именно диалектика является методом, жизненно необходимым для любой науки, в том числе (а может быть, и в первую очередь) для правовых дисциплин.

Как заметил Гегель: «Познание движется от содержания к содержанию. Прежде всего это поступательное движение характеризуется тем, что оно начинается с простых определенностей и что следующие за ними становятся все богаче и конкретнее. Ибо результат содержит в себе свое начало, и движение последнего обогатило его некоторой новой определенностью. Всеобщее составляет основу; поэтому поступательное движение не должно быть принимаемо за некоторое течение от некоторого другого к некоторому другому. Понятие в абсолютном смысле сохраняется в своем инобытии, всеобщее – в своем обособлении, в суждении и реальности; на какой ступени дальнейшего определения поднимает выше всю массу его предшествующего содержания и не только ничего не теряет вследствие своего диалектического поступательного движения и не оставляет ничего позади себя, но несет с собой все приобретенное и обогащается и уплотняется внутри себя»¹.

Без развития наука мертва. Без постоянной реализации основанных на диалектике функций познания, объяснения, эвристики, прогноза и практической реализации любая теория прекратит свое существование. Сначала она остановится в развитии, вскоре наметится ее заметное отставание от жизненных потребностей, а затем она уйдет в небытие. Правда, объективное (опять же диалектическое) мировое развитие знаний может заставить вернуться к забытой теории, но этот процесс весьма трудоемок и затратен.

¹ Гегель Г. В. Ф. Соч. Т. V. С. 34.

В качестве примера хочется вспомнить, что в СССР кибернетика длительное время считалась лженаукой и не разрабатывалась. Спустя чуть ли не полвека объективное протекание жизни и развитие научных знаний заставили вернуться к этой забытой теории. Однако за время длительного простоя произошло очень значительное отставание России в познании сущности информационных технологий, производстве компьютеров, других ЭВМ и т. д. Это, в свою очередь, предопределило отставание правовой науки в вопросах информации и информационных технологий, наблюдаемое во многих правовых дисциплинах. Так, информационное право с явным опозданием признано у нас самостоятельной отраслью права. В уголовном праве только в 1996 г. появились статьи, предусматривающие уголовную ответственность за преступления в сфере компьютерной информации, причем около двух лет эти статьи почти не применялись, так как уголовно-процессуальное право не было готово к такому виду вещественных доказательств, как «вредоносная программа, приобщенная к материалам уголовного дела в электронном виде». Имелось, соответственно, и заметное отставание в криминалистике: не было методических рекомендаций по тактике производства следственных действий и методики раскрытия компьютерных преступлений. Сейчас, когда информационные технологии активно применяются для совершения многих преступлений (мошенничества, незаконного обналичивания денежных средств, незаконной банковской деятельности, легализации денежных средств, полученных преступным путем, коррупционных преступлений и т. д.), правовые науки вновь не находятся в авангарде в деле обеспечения практики методическими рекомендациями по доказыванию подобных преступлений.

Вот к чему приводит отход от диалектических принципов развития, отрицание того, что в науке развитие играет первостепенную роль и мешать ему не следует.

В настоящее время известно немало общенаучных методов. Однако при внимательном рассмотрении оказывается, что в их применении присутствует диалектика. Даже если взять такой обязательный метод науки, как системный подход, то и здесь четко прослеживаются изменение и развитие. Система не константна. Она развивается и изменяется как минимум в двух направлениях. Первое направление — расчленение на более мелкие подсистемы, определенная витиеватость системы; второе направление — противоположное, заключающееся в укрупнении подсистем, слиянии их, включении частей в целое. Иначе говоря, система тоже динамична в своем развитии и требует познания именно с точки зрения диалектики.

Следует учитывать, что применяемые в праве общенаучные методы (системно-правовой, сравнительно-правовой, историко-правовой и др.) едва ли в состоянии обойтись без диалектики.

Кроме принципа развития, в диалектике принято выделять принцип материального единства мира и принцип всеобщей связи и взаимной обусловленности явлений.

Принцип материального единства мира подразумевает, что весь имеющийся реальный мир упорядочен, представляет собой систему, а не хаотичную массу. Этот принцип выражается в том числе и в реальном существовании различных форм движения материи, включая социальную форму, характеризующую человека и общество, их взаимодействие. В развитии и материальном единстве мира важное место занимает взаимосвязь. Диалектика опирается на идею всеобщей связи, которая, в свою очередь, подразумевает взаимную обусловленность явлений. Связь есть отношение, а основой всякого отношения выступает взаимодействие. Отсюда и проистекает идея взаимообусловленности как необходимое дополнение к идее всеобщей связи, вместе же они выражают тот факт, что в мире, в реальном бытии нет ни одного явления, которое так или иначе не было бы

связано с другим явлением.¹ Например, социально-экономические преобразования, наблюдавшиеся в России в конце XX века, привели к изменению отношений к собственности физических и юридических лиц. Вследствие таких изменений был восстановлен институт частной собственности. Изменение одного объекта или явления неизбежно влечет изменения в другом объекте. Восстановление частной собственности с одной стороны, предопределило ликвидацию колхозного права, с другой стороны, потребовало серьезных изменений в других отраслях права. Или: такое социальное явление, как преступность, подразумевает существование борьбы с ней, наличие уголовного права и уголовного процесса. Уголовный процесс не может существовать без криминалистики, равно как и криминалистика неразрывно связана с уголовным процессом, уголовным правом, борьбой с преступностью и т. д. Появление компьютерных преступлений вызывает необходимые изменения в уголовном праве, развивает уголовный процесс, требует новых подходов в криминалистике. Исключение из Уголовного кодекса состава «спекуляция» подразумевает, с одной стороны, исключение этого деяния из числа преступлений, с другой стороны — изменение направления криминалистической методики расследования преступлений.

Как известно, основными законами диалектики являются:

- закон единства и борьбы противоположностей;
- закон взаимного перехода количественных и качественных изменений;
- закон отрицания отрицания.

Закон единства и борьбы противоположностей указывает на сосуществование разных сил и тенденций, причем эти силы одновременно находятся в единстве и противоречии друг другу. Иначе говоря, диалектика связывает развитие во всех областях реального мира с противоречиями, свойственными любому явлению, процессу, объекту. Диалектические

¹ *Философия* / Под ред. В. П. Сальникова. С. 302.

противоречия носят внутренний характер; в постоянном конкурирующем взаимодействии движущих сил явления изменяются и, соответственно, развиваются.¹ Внутреннее единство и противоречия связей внутри науки, их постоянное осмысление, конкуренция мнений в конечном счете обуславливают научное развитие. В этом смысле указанный закон является методологической основой для других научных законов.

Закон взаимного перехода количественных и качественных изменений произведен от закона единства и борьбы противоположностей и в общем виде может быть сформулирован так: количественные изменения того или иного объекта, явления, постепенно накапливаясь, умножаясь, на определенном этапе приводят к изменению качества этого объекта. Объективно наблюдавшийся во второй половине XX в. интерес к социологии права, осуществление множества исследований по данной тематике, постепенно приводит к качественному улучшению знаний. Названный закон в равной степени распространяется как на другие науки, так и на научные методы.

Размышляя над этим законом В.С. Нерсисянц отмечал, что количественные изменения философско-правового знания (его умножение, уточнение и конкретизация, увеличение его объема и т.д.) происходят в целом с позиций и границах того или иного понятия права, которое лежит в основе определенной концепции философии права, ее метода и предмета. Качественные изменения философско-правового знания связаны с переходом

¹ Внутренние диалектические (так называемые «жизненные») противоречия следует отличать от формально-логических противоречий. Формально-логические противоречия имеют место в том числе тогда, когда об одном и том же объекте (или предмете), в одно и то же время, в одном и том же смысле высказываются противоположные суждения и умозаключения. Например, в 2009 г. высказывалось мнение об искоренении коррупции в органах внутренних дел, и практически одновременно говорилось об увеличении числа фактов проявления коррупции среди работников МВД. В данном случае речь идет не о диалектических противоречиях внутри системы, а о нарушении формальной логики, т. е. о логическом противоречии, искажении истины. С точки зрения логики очевидно, что истинной может быть только одна из указанных мыслей. Формально-логических противоречий философские науки требуют не допускать.

от прежнего понятия права к новому понятию права, с формулированием новой философско-правовой теории с соответствующим новым методом и новым предметом. Разумеется, степень подобных качественных изменений может быть различной, но новые понятия выражают качественный скачок в процессе развития философско-правового познания и процессе философско-правовой мысли¹.

Сущность закона отрицания отрицания в том, что он рассматривает развитие в виде сменяющих друг друга уровней (ступеней, качеств), связанных между собой таким образом, что каждый последующий уровень развития является отрицанием предыдущего. Экологическое право длительное время не рассматривалось как правовая наука. Затем она стала рассматриваться в рамках других юридических дисциплин, то есть произошло отрицание предыдущих знаний. Наконец, она выделилась в самостоятельную отрасль права и соответствующую самостоятельную правовую науку, при этом снова произошло отрицание предыдущей ступени развития.

В.К. Бабаев верно пишет о том, что каждый из диалектических законов проявляет себя в любом юридическом явлении, процессе. Так, любая юридическая норма, и прежде всего вновь принятая, отражает единство и противоположность регулируемых общественных отношений, совпадающие и в то же время противоречивые интересы. Она проявляется тогда, когда изменения в социальной жизни, постепенно накапливаясь, достигают нового качественного состояния и требуют принципиально иной юридической нормы. Новые общественные отношения сменяют прежние, а вновь принятая юридическая норма, регулирующая эти отношения, отрицает старые, предшествующие ей правовые предписания².

¹ *Нерсесянц В.С.* Философия права. М. 2011. С. 12.

² *Общая теория права* / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. С. 42.

Основными диалектическими категориями являются: целое и часть, отдельное и общее, действительность и возможность, структура и элементы, теоретическое и практическое, содержание и форма, цель и средство, причина и следствие и др. Например, потребность регулирования конкретных общественных отношений выступает причиной издания правовой нормы. Издание же нормы является следствием необходимости регулирования названных отношений. Или: конкретное деяние лица выступает причиной применения правовой нормы. Применение нормы, как и закрепленные в ней последствия, являются следствием деяния лица.

Через описанные принципы, законы и категории реализуется диалектика как универсальный метод познания. Диалектика лежала и лежит в основе развития юридических наук.

В.К. Бабаев по этому поводу написал, что при изучении права метод диалектики проявляется в том, что право рассматривается как явление, которое, во-первых, определяется природой человека, социально-экономическими, политическими, духовными иными условиями жизни общества.

Во-вторых, оно самым тесным образом связано с другими социальными явлениями. Трудно найти в обществе сферу общественных отношений, где не действовали бы юридические нормы, общественные явления, с которыми право не соприкасалось бы в той или иной мере. Соотнося право с другими социальными явлениями, можно определить место права в обществе, его характерные черты. Именно поэтому право сопоставляется с политикой, экономикой, моралью, обычаями.

В-третьих, право постоянно развивается. Каждый новый этап в поступательном движении общества это и новая ступень в развитии права. Постепенные количественные изменения (обновление законодательства, в

частности) в правовой системе приводят к качественным преобразованиям права¹.

Р. Лукич верно сказал, что нельзя стать хорошим юристом в том случае, если ограничиваться исключительно специальными, чисто профессиональными методами и не походить к праву с позиций более общего, диалектического метода.²

К сожалению, в правовой науке на суждения иногда оказывают влияние идеологизированность и политизированность. Мы относимся к ученым, стремящимся к так называемой «чистой» науке, не подверженной чьему-либо влиянию. Возможно, что к этому же стремился А.Б. Венгеров и другие активно критикующие диалектику ныне специалисты. Однако, стремясь уйти от идеологии и политики, они, напротив, в них погрузились. Например, А.Б. Венгеров писал: «Ведь опираясь на такие догмы диалектики, как, например, единство и борьба противоположностей, Сталин и его единомышленники говорили о бесконечной и все усиливающейся классовой борьбе в социалистическом обществе. Известно, к каким геноцидным формам борьбы с собственным народом привел этот перенос «диалектического» знания в 1920-1930-х гг. в России на процессы коллективизации, устранение творческой интеллигенции из общественной жизни и т.п.»³.

Но разве в диалектике что-то сказано о коллективизации, геноциде собственного народа, устранении интеллигенции? Где научные философские аргументы, конкретно указывающие на невозможность использования диалектики в качестве универсальной методологической основы? Почему действия политиков, возможно и не знавших в полном объеме диалектики,

¹ Там же.

² Лукич Р. Методология права. М., 1981. С. 43.

³ Венгеров А.Б. Теория государства и права. С. 21.

являются аргументом для ее нивелирования¹? Разве так ведется научная, философская дискуссия?

Очень точно по поводу современной ситуации в науке в части диалектики сказал академик В.С. Степин, на мнение которого многим ученым следует обратить внимание: «В начале 90-х гг., после распада СССР, появились оценочные суждения, согласно которым в нашей философии не было достижений, что она была оторвана от мировой философской мысли и все надо начинать с нуля. Такого рода суждения можно встретить даже в философских учебниках и энциклопедических словарях того времени. Они были чисто идеологическим феноменом, возникшим в русле огульной критики мировоззрения советской эпохи. То, что в советскую эпоху считалось позитивным, автоматически объявлялось негативным, знак “плюс” заменялся на знак “минус”. Но подобные утверждения, впрочем, не требующие сколько-нибудь серьезной мыслительной работы, не выдерживают критики при обращении к реальным фактам. Показательно, что известный американский историк науки, профессор Массачусетского технологического института (Бостон) Лорен Грэхэм свое фундаментальное исследование исторического развития философии науки в СССР завершил обобщающим выводом о том, что данная область исследований в стране является “впечатляющим интеллектуальным достижением” и “по

¹ *Е.И. Темнов* правильно сказал: «Традиции академической и вузовской науки теории права и государства на протяжении ряда десятилетий в нашей стране связывали ее с развитием материалистического, исторического, диалектического направлений в его марксистско-ленинском понимании. Однако материализм, диалектика, историзм возникли еще на ранних этапах становления научного знания, последовательно разрабатывались учеными многих поколений и по логике дела должны присутствовать и на его современном этапе. Философской (мировоззренческой) основой теории права и государства выступает диалектика, т.е. учение о наиболее общих закономерных связях, становлении и развитии бытия и познания». См.: *Общая теория права и государства*. М. 2010. С. 33.

универсальности и степени разработанности диалектико-материалистическое объяснение природы не имеет равных среди современных систем мысли”¹».²

Диалектика являлась и является универсальным научным методом не потому, что она была идеологически выгодна конкретному руководству, а по объективным причинам³. Да, в СССР диалектика действительно была господствующей философской теорией как в науке, так и в преподавании. Другие философские концепции рассматривались критично-односторонне и не всегда полно. Так, конечно, не должно быть. Однако сие вовсе не умаляет значение диалектики⁴.

Дополняя абсолютно точное высказывание В.С. Степина, с грустью приходится констатировать, что значительные достижения советской философской мысли, в том числе касающиеся диалектики, к сожалению недостаточно востребованы в настоящее время. Это, увы, обедняет современную науку.

Методология, как известно, не терпит давления со стороны и направлена на получение так называемых деперсонифицированных и интерсубъективных научных знаний. Методы, которые она изучает, нацелены на фиксацию объективных знаний, без примесей субъективного, личностного фактора, и уже тем более – без примеси идеологии. По справедливому мнению Т. Г. Лешкевич, современная методология —

¹ Грэхэм Л. Естествознание, философия и науки о человеческом поведении в Советском Союзе. М., 1991. С. 415.

² Степин В. С. Философия науки. Общие проблемы. С. 85.

³ Надо отметить, что многие известные дореволюционные юристы и философы тоже опирались на диалектику как на универсальный научный метод. Например, Б.Н. Чичерин писал о том, что без диалектики нет философии.

⁴ Кстати следует отметить, что в других странах, на которые сейчас пытаются равняться некоторые современные российские исследователи, преподавание философии тоже носило монотеоретический характер. Так, во многих европейских странах было доминирование феноменологии. В англо-американской философской науке, напротив, прослеживалось господство аналитической философии. Такой монизм неоднократно попадал в орбиту критики западных философов, поскольку не принес философии ожидаемых успехов. При этом указанные теории, хотя и получили распространение, но по сравнению с диалектикой объективно не были столь подробно и всесторонне разработаны.

наиболее стойкая, сопротивляющаяся изменениям сфера, направленная на изучение методов научного познания и способов организации деятельности.¹

Однако не всеми специалистами эта истина полностью осознана. В качестве примера можем привести цитату из научной статьи И.А. Климова и Г.К. Синилова по оперативно-розыскной деятельности (ОРД) – науки достаточно консервативной, причем имеющей выраженный прикладной характер. Вначале указанные авторы отмечают, что в советское время диалектика считалась методологической основой теории ОРД, а далее они пишут: «...Поскольку становление теории ОРД исторически совпало с периодом функционирования советского типа государственности, а его распад и реформирование происходят в настоящее время, то в этих условиях неизбежна эволюция взглядов на методологию теории ОРД».² То есть, перефразируя, эволюция взглядов на философские, методологические аспекты теории, по мнению авторов, зависит не от развития науки, а от реформирования государства, изменения конституционного строя и т. д. Ни больше, ни меньше!

Здесь, кроме того, важно понимать, что даже при критическом подходе именно к марксистско-ленинской диалектике не следует отвергать диалектику вообще либо преуменьшать ее огромное значение. При этом следует учитывать, что диалектический метод также развивается и изменяется, поэтому подходы к его содержанию не могут быть догматическими. В этом вновь находит выражение принцип диалектики как постоянного развития и изменения.

С учетом изложенного, оценивая с позиции настоящего времени диалектический метод познания, мы заключаем, что он еще долго будет

¹ Лешкевич Т. Г. Философия науки. М., 2005. С. 107.

² Климов И. А., Синилов Г. К. Методология развития теории и совершенствование практики ОРД в условиях современного российского общества // Актуальные вопросы теории и практики оперативно-розыскной деятельности. М., 2001. С. 33–34.

оставаться всеобщим, универсальным методом (методологической основой) для философии права, общей теории права и других правовых дисциплин.

Все-таки мы удивительные люди, у нас поразительное государство. Сейчас уже всем – и в России, и на Западе, - стало очевидно, что советская система среднего и высшего образования была одной из лучших, если не лучшей в мире. Она приносила свои плоды, воспитывала выдающихся ученых, которые не просто не уступали западным, но и по многим позициям их превосходили. Сейчас система образования реформирована, в результате чего мы сами добровольно отходим от тех идей и достижений, которые у нас были. В то время как западные ученые советско-российские достижения науки с удовольствием воспринимают, ими пользуются и достигают успехов.

Так происходит практически во всех сферах научной деятельности, в том числе в юриспруденции. Например, известный американский юрист Г. Берман на базе обобщения трех конкурирующих, по его мнению, школ права (правового позитивизма, теории естественного права и исторической школы права) предложил создать интегрированную юриспруденцию.¹ Но показательно, как подметил И.Ю. Козлихин, другое: ученики Г. Бермана главную его заслугу видят не в том, что он предложил «соединить три конкурирующие школы», а в диалектическом методе исследования истории права. «Интеграция трех основных школ – это только один из моментов интегральной юриспруденции Бермана; кроме этого и даже более важно, предлагается примиряющий их диалектический метод», - утверждается в одной из статей сборника, посвященного творчеству Г. Бермана. Здесь же приводится еще один пример применения диалектического метода для получения цельного, т.е. интегрального видения права². То есть, то от чего пытаемся отказаться мы, почему-то активно используется в мире.

¹ См.: *Берман Г.* Вера и закон: примирение прав и религии. М., 1999. С. 341-363.

² Цит. по: *Козлихин И.Ю.* Интегральная юриспруденция: дискуссионные вопросы // *Философия права в России: история и современность: мат-лы третьих философ.-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсисянца.* М., 2009. С. 251.

Диалектика подразумевает возможность познания мира и, соответственно, находящихся в нем явлений и процессов. То есть, в том числе и права. Этим, в том числе, она позитивно отличается от множества других теорий.

Как известно, дискуссии о том, познаваем или не познаваем мир, длятся, наверное, столько же, сколько существует философия. Например, в западной философии сейчас достаточно распространена точка зрения о невозможности полного (абсолютного) познания мира. По мнению сторонников таких взглядов, познаваемость отвергается как ограниченностью научного познания, так и бесконечной многомерностью, разноплановостью объекта познания. Стала расхожей, например, точка зрения автора концепции «конструктивного эмпиризма» Б. ван Фраассена о том, что ни одна теория не является абсолютно верифицируемой, полностью определяемой эмпирическими фактами. Другой известный философ Р. Рорти пошел еще дальше и предложил фактически отказаться от гносеологии, по его мнению - наследственной болезни европейской философии.¹ От указанного американского философа досталось и науке, и истине. Р. Рорти, как известно, считал претензии науки на истинные, достоверные знания неоправданными. При этом, согласно Р. Рорти, истина — это скорее «то, во что для нас лучше верить», нежели «точное изображение реальности»².

Вместе с тем, встать на точку зрения о том, что мир не познаваем достаточно просто. С таким подходом можно выдвигать любые идеи, отрицать очевидное и даже усомниться в собственном существовании. Что, естественно, можно «доказать»: ведь, мы в общем-то воспринимаем факт

¹ Существует мнение и оно, похоже, достаточно объективно о том, что для пропаганды лозунга о "смерти эпистемологии" Р. Рорти сделал столько, сколько не сделал ни один другой мыслитель второй половины XX века.

² См. работы *P. Rorty: Philosophy and the Mirror of Nature*. Princeton, 1979; *Consequences of Pragmatism*. Minneapolis, 1982; *Philosophy in History*. Cambridge, 1985; *Contingency, irony, and solidarity*. Cambridge, 1989; *Philosophy and Social Hope*. New York, 2000.

своего существования субъективно (и, иронизируя - а факт ли это?). Но насколько продуктивен такой подход? И насколько он честен к жизни вообще и науке – в частности? Стоять на позиции агностицизма или утопизма, как минимум, не продуктивно даже по отношению к собственной жизни.

Нам очень жаль, что некоторые российские специалисты столь подвержены подобному стороннему влиянию. Например, И.Л. Честнов полагает, что познаваемость (полная, абсолютная мира) **в современной эпистемологии** (выделено нами – С.З.) отвергается. Применительно к праву он поддерживает некоторых зарубежных специалистов и излагает так: «Известный английский антрополог Э. Лич... пишет, что любое социальное (в том числе юридическое, например: законность и преступность) понятие наделяется различным смыслом в разных контекстах: преступным может стать законное и наоборот. Поэтому, по его мнению, не может быть вечных законов человеческого общежития и неотъемлемых прав человека. Таким образом, можно сделать вывод, что любой социальный институт исторически и социокультурно контекстуален: его содержание задается эпохой и особенностями культуры данного социума». И далее: «Очевидно, что право контекстуально обусловлено как исторической эпохой, так и определенной культурой-цивилизацией через научное сообщество, разрабатывающее, транслирующее, пропагандирующее соответствующую теорию права. Поэтому теория права (правопонимание) не может перепрыгнуть границы интеллектуального консенсуса, эпистемы эпохи и культуры-цивилизации».¹

Что ж, право действительно, отражает современную эпоху и культуру. Но разве только современную? Разве право не отражает предыдущие эпохи? И при этом разве право не наделено опережающим отражением, то есть отражением будущих общественных отношений? Хорошо продуманные

¹ Честнов И.Л. Критерии современного правопонимания // Философия права в России: история и современность: мат-лы третьих философ.-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсисянца. М., 2009. С. 254, 256, 260.

правовые нормы живут столетиями. Яркий и всем известный пример – римское право. Оно отразило как опыт его создателей (исторический аспект), свою современную эпоху и пережило десятки эпох (опережающее отражение). Право как раз способно и даже направлено на то, чтобы заглянуть в будущее, «перепрыгнуть» свою через эпоху и культуру. Поэтому «привязывать» право к конкретной эпохе в корне не верно.

Очень точно о теории отражения объективной реальности в праве написал Д.А. Керимов: «... Эта теория, воспроизводящая тончайший механизм человеческого мышления, не только обнаруживает несостоятельность агностицизма, но и играет чрезвычайно важную методологическую роль во всей системе наук, в том числе и в правоведении, ибо законодательство и его реализация суть не что иное, как отражение и чаще всего опережающее отражение объективной действительности, направляющее ее развитие. Проблема отражения является ключевой в правоведении, поэтому ее решение будет способствовать дальнейшему совершенствованию как правотворчества, так и правоприменения. В этой связи прежде всего надо обратиться к понятию отражения. Эта категория, во-первых, имеет исторический характер, поскольку в процессе прогресса наук постоянно развивается и обогащается; во-вторых, систематически совершенствуется в процессе познания и, в-третьих, обладает универсальным качеством, поскольку обнаруживает себя на различных уровнях познания как органического, так и неорганического мира»¹.

Другие выводы Э. Лича и И.Л. Честнова тоже вовсе не бесспорны. Так, зависимость права от эпохи и культуры проявляется, отнюдь, не во всех случаях. В частности, едва ли от эпохи, культуры и цивилизации зависит такое естественное право человека как на свободу мысли, свободу вероисповедания, свободу совести и т.д. Указанные права относятся к таким, которые вряд ли можно отнять. По крайней мере, ни у кого отнять право на

¹ Керимов Д.А. Методология права...С. 101.

свободу мысли, совести пока не получилось. Помешать свободе вероисповедания, например, можно, но отнюдь не отнять. У большинства европейских стран есть печальный опыт войны за веру. Победы никто не одержал и свободу вероисповедания не отнял. Есть печальный опыт гонения на Церковь и в России. Однако Церковь, вера и вероисповедание остались.

И из посыла, что законное подчас становится преступным (и наоборот) не следует того, что не может быть вечных законов человеческого общежития. Действительно, одной из граней права является его динамичность и противоречивость в своей динамике. Подчас то, что является преступным становится законным и наоборот – например, разрешение (запрещение) аборт. Однако умышленные убийства из корыстных побуждений считались и считаются преступными независимо от эпохи. Наказание за такие преступления действительно были разными и прямо зависели от уровня культуры, цивилизации, эпохи и т.д. Но не сами преступления. Правовая защита от указанных убийств как раз является одним из вечных законов человеческого общежития. То же относится к законам, производным от заповедей, например, не укради.

Кроме того, мы изначально не согласны с посылом И.Л. Честнова о том, что отрицание познания мира и есть современная эпистемология. Получается, о чем уже говорилось, что другие мнения изначально несовременны, стары и не совершенны. Однако пока лишь следует признать, что указанные рассуждения о невозможности познания содержат явные изъяны.

А диалектика в настоящий момент представляется не просто универсальным, но и наиболее ценным методом познания мира. Конечно, познание идет медленнее, чем бы нам хотелось. Тем не менее, движение вперед есть.

В завершении подчеркнем то, что право познаваемо, а диалектический метод познания остается и еще долго будет оставаться всеобщим,

универсальным методом (методологической основой) для философии права, общей теории права и правовых дисциплин.

Глава 2

«ОСТРЫЕ» ГРАНИ ПРАВА

В этой главе, в целях объективного и комплексного исследования права, мы заострим Ваше внимание на отдельных сторонах (гранях) права.

§ 1. Сущность права: от идеализации к реальности

Что такое право? За тысячелетия существования человека единого и утраивающего всех определения разработано не было.

Право нам видится большим бриллиантом. Как известно, наиболее распространенная огранка бриллианта составляет 57 граней. И вот думается, что ученые видят ту или иную грань камня, подчас даже подробно рассматривают ее, при этом упуская из виду, что есть еще как минимум 56 граней этого же камня.

То же происходит и с правом. Специалисты по одной грани этого феномена судят о нем как о целом. Очевидно, что получаемые таким образом теории со временем упрутся в неразрешимые противоречия. Далее появляются новые мыслители, которые также, иногда искренне полагая, что видят предмет целиком, заостряются на одном из проявлений предмета. Их теории также опровергаются другими концепциями, которые тоже далеки от совершенства.

Исторически сколько было различных концепций понимания права? Казалось бы, не мало (позитивистская, естественная, договорная, психологическая, интегральная во всех ее современных проявлениях и т.д.). Однако их и не так много, как граней бриллианта. Поэтому выскажем предположение, что пока не будет создано значительное количество самостоятельных концепций, объективно и полно раскрывающих конкретные грани права, единого и общего понятия нам не удастся создать. Но как

только количество понятий права дойдет до критической массы, оно перерастет в качество, в результате чего мы получим понимание права на уже совершенно новом уровне, может быть удивительным для нас всех.

Отсюда вопрос: если мы объединим все, что нам известно *сейчас* о праве, мы получим нечто большее и всех устраивающее? Судя по всему – нет. Пока мы лишь дошли до понимания того, что нельзя останавливаться только на одной концепции права, пытаться «делать» ее господствующей, главной. Надо стремиться объять право целиком.

Для этого и нужна философия. Именно философия позволяет «подняться» над проблемой, оценить ее в историческом аспекте, в динамике, с учетом развития научных знаний о мире и бытие. Думается, что в философском плане значительное количество правовых исследований, хотя и имеющих глобальные цели, фактически представляют собой работу у подножия пирамиды. И наивно полагать, что «дистанцию огромного размера» мы преодолеем быстро. Причем подчас вместо подъема к знаниям работа ведется «по кругу». Например, более столетия назад Н.М. Коркунов подвел убедительный итог попыткам создания так называемой энциклопедии права. Он, в частности, написал: «Создать из энциклопедии науку наук, которая была бы вместе с тем и самостоятельной, особой наукой и обнимала бы собой содержание всех отдельных наук, оказалось невозможным»¹. Вместе с тем, спустя столетие, к названной идее предлагают вернуться заново. Но при этом не обосновывают, чем кардинально изменилась ситуация в праве, чтобы потребовалось заново пересмотреть этот выстраданный десятилетиями вывод?

Другой характерный пример. В настоящее время встречаются попытки объединить в интегральную теорию права теории естественного и позитивного права. Но ведь право – не только эти две теории. Значит

¹ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. Переизд. СПб. 2004. С. 33-34. См. также: Экимов А. И. Коркунов / Отв. ред. В. Д. Зорькин. М., 1983.

конструкция в таком виде обречена на провал. Философски подняться над проблемой и оценить, что объединение только указанных теорий будет совершенно не полным – получается не у всех.

Философских оценок требует современное отношение юридической науки к праву. Так, в настоящее время отчетливо наблюдается, что о феномене «право» многие специалисты стали писать «возвышенно хорошо». Дескать, все, что связано с истинным правом – это справедливо и честно. А вот что несправедливо, тоталитарно, недемократично (хотя и содержится в правовых нормах) – это уже не право. Отсюда стали расхожими выражения – неправовой закон, антиправовая власть, антиправовые отношения и т.д.

То есть, право, особенно в последнее время, стало идеализироваться. Однако если мы будем смотреть на феномен права «через розовые очки» мы не приблизимся к пониманию права и его сущности. Следует признать, что если правовые нормы реформаторских законов приводят к массовому обнищанию населения, ущемлению потребностей в образовании и здравоохранении – то это правовой произвол. Произвол! Но именно правовой. Вместе с тем, применяемое популярное словосочетание «неправовой закон» выгораживает само право, как бы все объясняет и всех устраивает. При таких обстоятельствах право становится святыней, идолом, на который все молятся и не допускают критики. Мол: право – это по определению хорошо, честно, чисто, свободно от дурных примесей. О том же: право – это свобода, справедливость, равенство¹ и ни как иначе.

Но такое понимание права односторонне, а значит не объективно. Некритичность познания какого-либо явления противоречит самой сути философии. При некритичном исследовании не получишь истинных знаний, к чему стремится любая наука.

¹ В.С. Нерсисянц начал книгу о философии права так: философия права занимается познанием права как необходимой формы свободы, равенства и справедливости в общественной жизни людей. См.: *Нерсисянц В.С. Философия права*. С. 1.

Для философии права указанное положение таит в себе большую опасность. Некритичный подход доводит понимание какого-либо явления до гипертрофированных форм. Это неизбежно приводит к извращенному пониманию явления, сущности, концепции. Последующая критика, которая рано или поздно прорывается, подчас уничтожает не только сформированные подходы к изучаемому явлению, но и дискредитирует само явление, связанные с ним концепции и идеи.

Явный перегиб в одну сторону дает перенасыщение проблемой, в результате чего срабатывает «эффект маятника». В результате даже самые светлые и здравые идеи, приобретя гипертрофированную форму, подвергаются уже огульной критике, на длительный срок предаются забвению и вытесняются другими концепциями, которые на поверку оказываются тоже не без изъянов.

Помимо того, философы права почему-то не всегда учитывают рефлексивность философии. На протяжении всей истории развития человечества для философии было характерно постоянное переформулирование своих основных проблем. Одна концепция, вроде бы достаточно обоснованная, неизбежно сменяется другой, принципиально от нее отличающейся. Если специалисты, скажем, видят перспективы естественно-правовой теории как господствующей теории права в России на длительное время, то к данной теории тем более надо подходить более критично, осмысленно. Не только подчеркивать положительные характеристики этой теории, но и видеть определенные упущения, сложности применения с учетом сложившейся в России ментальности, правосознания и правовой культуры.

Предпринимаемые ныне попытки отгородить право от критики, думается, обречены. Даже если исходить из божественного происхождения права, то молиться будут Богу, а не праву. Что и естественно.

Противопоставлять Бога праву либо дополнять Бога правом нелепо и бессмысленно.

Опять же, если попытаться как-то идеализировать право, создать такое право, к которому должны все стремиться, то его все равно не верно сводить до формы свободы, равенства и справедливости. Право значительно многогранней и неоднозначней, чем указанные выше категории. Причем точно определить указанные философские категории – сложный философский вопрос.

Право – это важное и необходимое явление общественной жизни. Но такими же по значимости являются и другие явления – культура, экономика и др. Возможна ли, например, идеальная справедливость в экономике, если, примитивно, один хочет подороже продать, а другой – подешевле купить? Возможна ли идеальная справедливость в правовом споре лиц при разделе имущества – справедливость у каждого своя. Возможна ли однозначная оценка произведений культуры (скажем, «Черного квадрата» Малевича), будет ли она полностью справедлива? При этом никто не пишет о неэкономной экономике, некультурной культуре и т.д.

Здесь следует сказать, что мы не являемся сторонниками позитивизма и не отождествляем право и закон. Однако считаем в корне неверным эти понятия противопоставлять. Причем противопоставлять однобоко, односторонне, выгораживая право как явление от критики. Хочется спросить, почему пишут «неправовой закон», а не, например, «неправовое право»? Для чего обелять правовые нормы? Тем более, бывает так, что нормы, кажущиеся нам на сегодняшний день правовыми и во всех смыслах справедливыми, через исторический отрезок уже правовыми не кажутся. Например, реформы в России, проведенные Б.Н. Ельциным в 1990-х годах и оформленные соответствующими правовыми нормами, первоначально казались именно правовыми, либеральными. Однако по прошествии уже небольшого количества времени они привели к значительным негативным последствиям:

развалу государства, сепаратизму в России, национализму, обнищанию значительной части населения, вооруженным конфликтам и др. Неоднозначность результатов проведенных реформ признал перед отставкой и сам Б.Н. Ельцин. Сейчас очевидно, что нормы права, устанавливавшие ход указанных реформ, едва ли можно отнести к правовым (в том смысле, который закладывается отдельными учеными-идеалистами).

Но есть и обратные примеры. Приказ маршала Г.К. Жукова о защите Ленинграда любой ценой по своей жестокости казалось бы вряд ли умещается в правовые рамки. Однако ход истории объективно продемонстрировал высшую справедливость такого решения, правоту и правильность, то есть именно правовой характер.

Таким образом, право не следует идеализировать. Оно представляет собой явление общественной жизни, человеческой жизни и отражает процессы, происходящие с людьми. Говоря о естественных правах человека (право на жизнь, свободу совести, перемещения, вероисповедания и т.д.) никто не будет спорить с тем, что все эти права появляются у человека после рождения, но ни как не до рождения. То есть право неразрывно связано с живым человеком, родившимся и тем самым появившимся в общественной жизни. Соответственно, нельзя отделять право от человека и общества. Право – не облако, витающее где-то вне людей. А поскольку право неразрывно связано с человеком и обществом, про него не следует говорить как о чем-то сверхъестественном, возвышенном. Оно просто отражает и общество в целом, и конкретных людей, их достоинства и их пороки.

Для нас была и остается загадкой, почему именно право подвержено такой идеализации среди правоведов (в основном теоретиков права). Экономiku, культуру, политику специалисты в этих областях оценивают более взвешенно и объективно, без иллюзий.

Возможно, сам феномен права содержит в себе постоянное стремление человека к доброте, честности, справедливости. Или может быть идеал из

права создают ученые, несколько оторванные от конкретных правовых реалий, застопоренности многих правовых механизмов, волокиты в спорах, несправедливости, нечестности, подлых уловок, подкупа или давления на суд и т.д.? Заметим, что эти качества были и есть у права всегда, на протяжении всей истории. Они многократно описаны в литературе, исторических работах, да и самими юристами.

Надо жить в реалиях. По поручению автора этих строк был проведен социологический опрос двух тысяч москвичей, россиян. Им был задан вопрос: «Что такое право, по Вашему мнению? Если затрудняетесь, то с каким словом (словами) у Вас ассоциируется право?»

Ответ сильно озадачил. 83 процента ответили, что право это запрет либо это слово ассоциируется в первую очередь с запретом и наказанием! 6 процентов – затруднились. 11 процентов ответили иначе. Но приводить другие ответы, думается и не так важно за явным преимуществом понимания права через запрет чего-либо и наказания в случае неисполнения.

Что же получается? Ученые пишут о мере свободы, равенства и справедливости, а у людей, общества оно главным образом ассоциируется с запретом и наказанием? И почему запрет и наказание в праве более значимы для людей, чем обязательные установленные правила или узаконенный порядок осуществления каких-либо действий?

Конечно, желательно провести подобный опрос с максимальным учетом всех параметров опрашиваемых: возраста, образования, социального положения и пр. Разбивку ответов желательно тоже сделать по социальным группам. Это, конечно, даст возможность установить более точные результаты общественного мнения, нежели случайная выборка двух тысяч москвичей.

Мы открываем нашим последователям широкий пласт научной работы. Особенно интересно провести такой опрос в наиболее развитых европейских странах и сравнить с полученными в России данными. Мы не исключаем, что

в Западной Европе результаты могут быть другие. Но могут быть и примерно такие же, так как, по нашим наблюдениям, там развиты не только законопослушание, но и законобоязнь. Так, не проводя исследования за границей, я наткнулся на цитату известного австрийского философа Ф. Хайека: «Осмысливая собственные права, мы понимаем чего нельзя делать»¹.

С одной стороны хорошо, что право ассоциируется у россиян с запретом и наказанием, но не насилием и жестокостью. Однако, с другой стороны, запрет и наказание – не позитивная реакция человека. Они не радуют и как правило не вызывают положительных эмоций. Значит логично предположить, что право позитивных эмоций у большинства людей не вызывает. А говоря точнее, вызывает негативные. При этом даже если допустить, что при опросе конкретных слоев населения будут несколько иные результаты, то все равно 83 процента ассоциирующих право с запретом и наказанием – это очень много.

Чем опасны запрет и наказание? В них не ищут спасения, защиты. В запрету можно привыкнуть как к необходимости. Но душа запреты не любит. И здесь важно понять, почувствовать разницу. Приведем элементарный пример. Всем понятна важность правил дорожного движения. Можно сказать, что правила дорожного движения регулируют правила поведения на дорогах и это хорошо. Можно сказать, что правила дорожного движения требуют вести себя на дорогах только так, а не иначе. Но можно сказать, что правила перечисляют, как запрещено вести себя на дороге, а за несоблюдение устанавливают наказание. Казалось бы, особой разницы нет. Все утверждение правдивы и справедливы, смысл по большому счету один и тот же. Однако в первой фразе чувствуется позитивный настрой к правилам, во втором – нейтральный. Но в третьей фразе слышится откровенно негативный настрой, из которого чувствуется, что соблюдать эти правила не хочется, если бы не опасность (строгость) наказания. Люди,

¹ Цит. по: Малахов В.П. Философия права. Идеи и предложения... С. 154.

воспринимающие право подобным образом, не ждут от него ни помощи, ни чего-либо хорошего.

По этому поводу В.П. Малахов достаточно верно подметил, что правосознание негативно в том смысле, что вся его специфика обнаруживается в сфере запретов¹. Под стать и русская народная поговорка: «При хорошем кнуте и пряник не нужен!».

Право как и любой феномен можно оценить через прошлое, настоящее и будущее. Если с прошлым правом более-менее понятно, то настоящее право напоминает философский вопрос: наполовину налитый стакан полупустой или полуполный? Будущее право достаточно туманно, так как нельзя сказать, что ученые в настоящее время абсолютно точно представляют себе, каким оно должно быть.

В предлагаемых современных концепциях (естественных, либертарных, интегральных, других) присутствует много идеализма. Однако человечеству пока не удалось и в ближайшем будущем, несомненно, не удастся создать идеального общества, хотя бы общества абсолютно справедливого. Вне идеального общества модели идеализированного права в полном объеме не реализуемы, они будут преломляться в самых разных направлениях, возможно доходящих и до антиправовых. Примеры того, когда светлые идеи превращаются в беззаконие и террор всем известны.

Возможно свет в конце тоннеля будет виден тогда, когда человечество придет к единому пониманию слова справедливость. Когда этот термин будет одинаково осознаваем человечеством, можно будет говорить о правовых концепциях, обеспечивающих его реализацию в жизни, бытии. Именно в таком случае нормы права могут быть справедливыми для всех. Однако справедливость – есть философская категория. За всю историю человечества единого и устраивающего всех понимание справедливости не создано. Значит под различное понимание справедливости будут и

¹ Малахов В.П. Философия права. С. 154.

различные, вплоть до взаимоисключающих, подходы к праву, представления о том, каким право должно быть. Думается, что человечеству в своем развитии предстоит пройти немало ступеней, миновать не одно столетие, чтобы прийти к праву как всеобщему гаранту справедливости¹.

В целом, современному обществу еще далеко до таких высот как свобода, равенство и справедливость. И конкретные правовые механизмы по достижению этих целей, идеалов (именно так их и следует рассматривать) пока не созданы.

Разработка таких правовых механизмов во многом может быть связана с универсализацией (если такое возможно) понятий справедливости, равенства и свободы. Здесь открываются широкие горизонты для философов, в том числе специализирующихся на философии права.

Причем в современном мире разработать, открыть, создать что-либо не достаточно. Не менее важно иметь возможность опубликовать свои достижения, высказаться, а далее – быть услышанным. Триединство – создать, рассказать, быть услышанным – научный идеал, подчас достигаемый, нередко достигаемый с опозданием, а иногда и не достигаемый вовсе.

В целом, концепции о происхождении права, несомненно, интересны и познавательны. Однако, познавая право, стоит ли отталкиваться именно от его происхождения?

Мы бы предложили вначале оценить его сущность и содержание. Это процесс весьма интересен.

Ведь право – это и защита от насилия, и насилие по принуждению исполнения норм, и регулятор насилия. Причем в каждом обществе с учетом его ментальности, традиций, культуры и других социальных факторов параметры регулирования насилия различны.

¹ О праве и справедливости значимые работы написал Экимов А.И. См., напр: Справедливость и социалистическое право. Л., 1980.

Право – это и реализация человеком потребностей, и их ограничение, и регулятор потребностей.

Право – это и конкретные законы издаваемые государством, и бытие не зависящее от конкретных законов и даже побуждающее издавать эти законы.

Право – это и разумный регулятор жизнедеятельности, и бессмыслица, абсурд, безрассудность (например, бессмысленные законы в прецедентном праве). Право показывает как интеллектуальность, так и безрассудство человечества.

Право стремится к справедливости, но одновременно допускает и несправедливость.

Право направлено на установление объективной истины, и в то же время – допускает ее неустановление.

Право динамично и, одновременно, противоречиво в своей динамике. Так, в зависимости от внешних общественных факторов одно и то же деяние может считаться преступлением, а может эффективным ведением дела (напр. спекуляция).

Право просто и понятно с точки зрения вечных ценностей (не убий, не укради), но в то же время трудно с точки зрения квалификации указанных деяний.

Право в ряде случаев формирует политику и, одновременно, является инструментом политики.

Право регулирует экономику и в то же время зависит от экономических процессов.

Подобные размышления можно продолжать и продолжать. В конечном счете видится, что право – это несомненно сложное многофакторное социальное явление, зависящее от объективных и субъективных факторов. К субъективным факторам, например, можно отнести самодурство лица, правомочного издавать правовые нормы (таких примеров много).

В сумме: право – есть одна из форм отражения бытия. А поскольку право не мыслимо без общества и человеческого бытия – то это форма отражения общественного бытия, призванная регулировать возникающие общественные отношения.

Нормы права по своему отражают и характеризуют экономику, культуру, политику, историю, интеллект, образ мысли, отношение к человеку и т.д. При этом, наверное, не существует ни одной области общественных отношений, которые в той или иной степени не были урегулированы правом. То есть, право в таком случае выступает одной из форм познания общества.

Вывод: право надо рассматривать без идеализации, а как сложное социальное явление, многоаспектное и противоречивое.

§ 2. Взаимосвязь права и экономики

Наверное, трудно спорить с тем, что одной из основ любого государства и общества является экономика. Человечество не научилось жить без экономики. Экономические процессы пронизывают всю жизнедеятельность любого общества.¹

Отсюда возникает вопрос соотношения права и экономики. Что есть экономика для права и что есть право для экономики.

Вопрос о том, что первично: право или экономика разрешается правоведами исходя из того, какой правовой концепции он придерживается. Сторонники естественной концепции прав человека, наверное, будут утверждать, что право первично. Право господствует и именно оно заставляет государство или иное общественное объединение принимать нормативные правовые акты, в которых учитываются как естественные, так и экономические естественные права человека.

Однако, как все знают, есть и другие подходы к праву. То есть, необходимо разбираться с начала.

Как известно, экономика родилась с человечеством и присутствовала при всех зачатках его родовой, семейной, общинной жизни². На данном этапе естественные права вовсе не были сформулированы. И даже если они (права) как-то интуитивно угадывались человечеством, то, согласимся, в них вкладывался иной (думается - узкий) нежели сейчас смысл. Так, право на жизнь могло сочетаться с жертвоприношением и т.д. Но экономика была рядом с человеком всегда.

¹ Ф. Уикстид сказал: «Я всегда утверждал, что законы экономики – это законы жизни». См.: В.В. Лаврик Энциклопедия экономических афоризмов: от древности до современности / Под общ.ред. В.И.Масальского.-Донецк: «Новый Мир», 2008. С. 18.

² См., напр.: Агапова И.И. История экономических учений. М., 2001. С. 9-10; Розмаинский И.В., Холодильник К.А. История экономического анализа на Западе. СПб., 2013. С. 13-14 и др.

Дальнейшее развитие человечества привело к появлению рынка и зачаткам рыночных отношений, которые потом уже стали регулироваться правом.

Таким образом, нельзя утверждать, что правоотношения первичнее экономических. Или по другому: экономические отношения, как минимум, не вторичнее правовых.

Нам в данном случае представляется важным показать, что мир и человечество вертятся не только вокруг права, как подчас его хотят представить ученые-юристы, придерживающиеся теории естественных прав человека¹.

Кроме этого, экономика может породить конкретные правовые нормы. Ибо именно экономика диктует праву, что, где как регулировать в экономических отношениях.

Так, например, Ткачев П.Н., размышляя на эту тему в своих сочинениях, пишет: « Единственно возможный метод изучения явлений социального быта – это метод критический, причем само собой разумеется, что эта критика должна ограничиваться одной поверхностью дела, а должна стараться, разлагая явления аналитически, доискиваться основных причин, обуславливающих их возникновение и развитие. Такой разумный аналитико-критический метод не раз уже был применяем к изучению явлений социальной жизни и привел ко многим открытиям, вовсе не лестным для экономистов и юристов. Так, например, этот метод привел некоторых социологов и политико-экономов к тому выводу, что все явления – юридические и политические представляют не более как прямые юридические последствия явлений жизни экономической; эта жизнь юридическая и политическая сеть, так сказать только зеркало, в котором

¹ В частности, писалось, что права человека предшествуют не только государству, но и обществу. Они как бы исключаются из сферы государственной власти и объявляются догосударственным явлением. См.: Права человека в истории человечества и в современном мире / Под ред. Е.А.Лукашевой. М., 1989. С.52.

отражается экономический быт народа. Или, говоря словами г. Жуковского, «то, что мы называем началом политическим, есть экономическое начало в действии, то, что мы называем правом, есть экономическое начало, оформленное, введенное в обязательный для всех, положительный закон».¹

Относительная самостоятельность права в данном случае главным образом сводится к участию в закреплении естественных прав человека в области экономики. Говоря с точки зрения сторонников естественно-правовой концепции, государство обязано принять правовые нормы по обеспечению естественных экономических прав человека. Представители многих иных точек зрения на право, напротив, связывают реализацию экономических прав человека главным образом с волей государства.

Однако определенную зависимость права от экономики следует объективно признавать и понимать независимо от приверженности к тем или иным теоретико-правовым концепциям. Кроме того, надо учитывать, что именно экономика определяет степень и фактическую реализацию соответствующих прав человека. Например, с точки зрения естественных прав, каждому гарантируются человеческие условия для жизни. Но в одной стране экономика может позволить пособие по безработице в размере 900 евро, в другой - 500 евро, а в третьей – 80 евро, на которые (80) фактически невозможно прожить. При этом даже достаточно сносное пособие по безработице в результате, например, кризисных экономических процессов могут задержать, выплатить с опозданием и т.д. А в итоге – реализация естественных прав прямо зависит от конкретной экономики.

Здесь мы приоткрываем завесу серьезной проблемы соотношения экономики и права.

С точки зрения теории естественных прав человека право обязано обеспечить равенство свобод и интересов. Но возможно ли обеспечить равенство, даже формальное, в экономических правах человека?

¹ Ткачев П.Н. Сочинения в двух томах Том 1. М., 1975. С. 93

Человек с рождения наделяется сознанием, разумностью, совестью, свободой. С развитием сознания он вправе выбирать вероисповедание, иметь и защищать свою свободу, сохранять тайну личной жизни и т.д. Эти естественные права, несомненно, принадлежат человеку с рождения и не могут быть оспорены. Их, конечно, может и должно обеспечивать и гарантировать право. Это касается и некоторых других прав, например, гарантированная Конституцией Российской Федерации свобода слова. Главная особенность этих естественных прав в том, что они объективно не зависят от расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, убеждений и других обстоятельств. Более того, над этими правами не властно государство, т.к. оно не может запретить человеку думать, верить (пусть тайно), выражать свои мысли (пусть даже не для всех), иметь честь и совесть.

Право может обеспечить формальное равенство в реализации политических прав (участия в выборах, свободе голосования и т.д.). Действительно, человек также как все имеет право выбирать, избираться, быть избранным, голосовать или не голосовать.

Однако в части экономики дела обстоят иначе. В отличие от естественных «врожденных» прав человека, а также приобретенных политических прав, в экономическом плане человек с рождения неравноправен. Кто-то рождается уже богатым, а кто-то бедным, кто-то с момента рождения становится крупным наследником, а кто-то нет. Поэтому уже изначально люди являются неравными в экономическом плане.

Мы, читая Конституцию Российской Федерации, видим, что каждый, например, имеет свободу мысли, слова – и он этими правами наделен. При этом, хотя в Конституции и сказано, что у каждого есть право иметь имущество в собственности, однако таким имуществом наделены далеко не все.

Мы специально столь подробно останавливаемся на этих вещах потому, что из современных подходов к понятию права обычно «выпадает» экономическая составляющая. Надо понимать, что право действительно может гарантировать некоторые из естественных прав, не относящиеся к экономике. Но гарантировать естественные права человека в сфере экономики не может. В этом есть объективная слабость права. Эту слабость права надо правильно воспринимать и понимать.

Например, статья 41 Конституции гласит, что каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Может ли соблюдаться это право? Очевидно, что не всегда, поскольку некоторые медицинские операции проводятся уникальными специалистами за очень большие деньги. Все ли имеют возможности на оказание такой медицинской помощи, *жизненно* необходимой им? Нет. В итоге экономикой заложено, что это право даже формально не всегда может быть соблюдено.

То же касается права на жилище. В России каждый имеет право на жилище и никто не может быть произвольно его лишен. Но это если есть, чего лишать, а если у человека нет жилища? Хотя в статье 40 Конституции и сказано, что малоимущим жилище предоставляется бесплатно, но мы все знаем, что проблема обеспечения всех граждан жильем в обозримом будущем решена не будет – экономика государства не позволит.

Сказанное относится и к частной собственности – ключевому вопросу экономики. По этому поводу, размышляя о философии права, академик А.А. Гусейнов верно подметил: «Пожалуй, именно в понятии и практике частной собственности юридическое равенство людей и их социально-экономическое неравенство сплелись самым непосредственным и наиболее противоречивым образом. Ключевой принцип, на котором держится философия права, гласит, что свобода одного человека ограничивается свободой другого. Да! Свобода до предела, пока она не упирается в свободу другого. Это мы более-менее понимаем, когда речь идет о свободе слова, о свободе совести. А как

выглядит, когда речь идет о свободе частной собственности? Здесь нет никакого ясного ответа, ясного, по крайней мере, до такой степени, чтобы он был понятен и приемлем для общественного сознания. Похоже, что само понятие еще не включено, не введено в полной мере в контекст философско-правового осмысления, философско-правовой квалификации. А сам институт частной собственности не подвергнут тому глубокому и честному научному анализу, который трансформируется (не может не трансформироваться) в его историческую критику»¹.

Показательно, что известный русский юрист Б.Н. Чичерин отрицал необходимость и желательность равенства, даже формального, в экономических правах. Он весьма красноречиво и несколько цинично обосновывал, что «люди равны только как свободные лица, а не как члены высшего целого, в котором они могут иметь различное назначение, а вследствие этого различные права и обязанности. Поэтому в 1-й статье «Объявления прав человека и гражданина» к утверждению начал свободы и равенства прибавлено: «общественные различия могут быть основаны только на общей пользе». Это начало весьма широкое; оно может требовать не только различия политических прав для различных общественных классов, сообразно с их политической способностью, но и наследственных преимуществ, на чем именно зиждутся монархия и аристократия»².

Обозначенная сентенция Б.Н. Чичерина хорошо иллюстрирует несколько вещей. Первое: Б.Н. Чичерин делит общество на классы. Второе: политические и экономические права этих классов, по его мнению, не должны быть одинаковы, то есть речь идет о *разноправии*, а вовсе не о *равноправии*. Третье: не ясно кто и как будет оценивать и устанавливать «общественные различия на основе общей пользы». Однако, с учетом этой и

¹ Гусейнов А.А. У философов и юристов много общих тем // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. СПб., 2010. С. 14.

² Чичерин Б.Н. Философия права. М., 2011. С. 108.

других работ Б.Н. Чичерина думается, что он подразумевал, что оценивать эту «общую пользу» будут представители высшей аристократии, а вовсе не широкие слои населения. И выгоду от этой «общей пользы» скорее всего будут иметь небольшое количество конкретных адресатов. То есть, общегражданские права - для всех, а экономические привилегии – для избранных. Из этого следует, в-четвертых, что юристы-правоведы своими работами обеспечивали интересы правящей элиты, в том числе, а может быть в первую очередь – ее экономические интересы.

Читая труды Б.Н. Чичерина, надо учитывать еще один важный момент. В своих работах он развивал идею перехода от самодержавия к конституционной монархии, что ставят ему в заслугу отдельные современные исследователи. Однако при этом не учитывают, что Б.Н. Чичерин был представителем знатного богатого дворянского рода. Переход к конституционной монархии предоставлял ему самому и людям его круга широкие экономические возможности. Иначе говоря, в суждениях Б.Н. Чичерина о праве экономические интересы занимали, видимо, тоже важное место.

Мы специально кратко остановились на трудах Б.Н. Чичерина потому, что во многих научных публикациях его преподносят как одного из ведущих юристов-либералов и защитников прав в России. Например, Г.И. Иконникова и В.П. Ляшенко пишут, что основное содержание философии права Б.Н. Чичерина – естественное право как система неписанных норм и правил. Такие нормы и правила служат основанием, принципами создания позитивного права – учения о правде, справедливости и равенстве¹. Э.В. Кузнецов пишет, что наука о праве в России к XIX веку преодолела отставание от западноевропейской юриспруденции и во многих отношениях шла впереди благодаря, в том числе, трудам Б.Н. Чичерина по естественному

¹ Иконникова Г.И., Ляшенко В.П. Философия права. М, 2010. С. 122.

праву¹. Защитником форм либерализма и свободы человека считал Б.Н. Чичерина В.С. Нерсисянц². Так же думают и некоторые другие специалисты.

Однако, нисколько не умаляя вклад Б.Н. Чичерина в мировую философско-правовую мысль, мы никак не можем назвать его либералом. Напротив, перечитав еще раз работы этого философа³, мы скорее согласимся с выводом В.А. Томсинова о том, что политические воззрения Б.Н. Чичерина находились в постоянном развитии, и вследствие этого их трудно выразить в какой-либо краткой формуле. Его еще при жизни называли «либеральным консерватором», но это определение лишь указывает на смешанный, сложносоставной характер мировоззрения мыслителя⁴.

Вместе с тем, в части экономики и экономических прав мы можем сказать, что в трудах данного философа прослеживается отнюдь не равноправие и защита интересов *всех* людей, а строго определенного сословия. Конечно, Б.Н. Чичерин в отличие от Аристотеля не считал раба вещью. Однако и не желал предоставлять равные возможности для ведения экономической деятельности.

И еще о Б.Н. Чичерине, как о либерале и гуманисте. Он считал, что «государство не обязано доставлять гражданам средства существования. Это дело частное. Каждый отыскивает себе работу и добывает пропитание сам. Когда в силу несчастного стечения обстоятельств человек не в состоянии пропитаться, он взывает к помощи ближних. Тогда наступает призывание благотворительности, сначала частной, а за недостатком последней, общественной. Государство в видах человеколюбия не может не прийти на помощь страждущим гражданам. Но благотворительность не становится для

¹ Кузнецов Э.В. Философия права в России. СПб, 1989. С. 97.

² Нерсисянц В.С. Философия права. С. 685.

³ См., напр., работы Б.Н. Чичерина: Философия права. М., 2011; Общее государственное право. М., 2006; Собственность и государство. СПб, 2005; Вопросы философии. М., 1904; Вопросы политики. М., 1903 и др.

⁴ См. Томсинов В.А. Борис Николаевич Чичерин. Биографический очерк. Предисловие к книге «Общее государственное право». М., 2006. С. XXVIII.

них правом; она действует по мере сил и возможности»¹. Иными словами: если у государства не хватает возможностей (или есть другие приоритеты) – человек не получит пособия по безработице, сносных условий для жизни и даже пропитания. Ибо государство, по Б.Н. Чичерину, не обязано всех кормить и, соответственно, обеспечивать право на жизнь.

Возвращаясь к экономике, наверное, надо признать, что она не может быть справедливой и честной². Денег не хватает и бедным, и богатым, что провоцирует соответствующие поступки.

При этом не каждый бизнесмен откажется от получения прибыли даже в случае поступления определенными принципами (продажа некачественного или просроченного товара, закупка дешевого материала для производства якобы высококачественных дорогих вещей – все это мы наблюдаем воочию). Проведенный нами анонимный опрос 200 представителей т.н. «среднего» бизнеса России показал, что каждый из них (100 %) в целях получения прибыли систематически нарушает законы. 83 человека (41,5 %) готовы пойти ради получения прибыли на совершение экономических преступлений. Мы, конечно, отдаем себе отчет в том, что опрос 200 человек не претендует на серьезное исследование. Но цифры, согласимся, показательны.

Право же обязано стремиться к справедливости, в идеале – быть справедливым. И в этом смысле право и экономика с точки зрения целей – два несовместимых понятия.

Право не может породить экономику и не может изменить законы экономики. Даже в советском обществе при строгости наказаний законы экономики (например, спроса и предложения) действовали – достаточно вспомнить фарцовку, спекуляцию и т.д.

¹ Чичерин Б.Н. Собственность и государство. СПб, 2005. С. 605.

² Расхожее выражение, приписываемое лауреату Нобелевской премии по экономике М. Алле: для достижения социальной справедливости государство должно регулировать все правила поведения на рынке, а не только денежную массу, но тогда исчезнет сам принцип рынка.

Однако экономические интересы крупных финансовых игроков (например, крупных концернов) способны при определенных обстоятельствах заставить право обеспечивать свои интересы. И в этом смысле экономика в ряде случаев может породить нужное, выгодное ей право. Российский адвокат В.В. Овсянников по данному поводу выразился предельно ясно: «Формированием права, как правило, руководит собственность»¹.

Указанные процессы наблюдались и наблюдаются не только в России. Авторство расхожего выражения: «Что выгодно «Дженерал-Моторс», то выгодно Америке» принадлежит не нам. Можно вспомнить и постоянно возникающие коррупционные скандалы в Италии и Франции, связанные в том числе с изданием правовых актов, выгодных тем или иным конкретным компаниям. Надо сказать, что ряд специалистов небезосновательно рассматривают «денежную власть» в качестве самостоятельной ветви власти². Отрицать этот очевидный факт, думаем, бесперспективно.³

Дисбаланс между правом и экономикой связан еще с человеческими слабостями и страстями. К сожалению людям объективно присущи алчность, зависть, тщеславие, тяга к роскоши, жадность. При этом в борьбе между добродетелями и пороками нередко побеждают последние. Возможно, что когда-нибудь человек достигнет того пика совершенства, когда сможет легко отказываться от названных и других пороков. Но это едва ли произойдет при нашей жизни и в этом столетии.

Таким образом, экономические процессы будут еще длительное время довлеть над правом. Основной задачей права на этом этапе развития

¹ Цит. по: *Смолькова И.В.* Юридические афоризмы. М., 2013. С. 44.

² См, напр.: *Тосунян Г.А., Викулин А.Ю.* Деньги и власть. Теория разделения властей и современность. М., 1998. С. 24.

³ Ф. Август фон Хайек отметил, что «экономический контроль неотделим от контроля над всей жизнью людей, ибо, контролируя средства, нельзя не контролировать и цели». См: Хайек, Фридрих Август фон Дорога к рабству / Пер. с англ. М.: Новое издательство, 2005. С. 106

человечества представляется обеспечение социального регулирования экономики, удерживание ее в строго очерченных рамках. Такими рамками выступают крупные налоги на богатство и роскошь, ответственность крупного бизнеса, обязанность выделения средств для малоимущих и неимущих и др.

Однако следует помнить и понимать, что указанные правовые меры не означают зависимости экономики от права. Сбор налогов на роскошь, безвозмездные выплаты малоимущим и прочее возможны только при получении коммерсантом *сверхприбылей*. То есть даже при больших налогах и выплатах коммерсант все равно значительно богатеет. В случае неполучения прибылей, на которые коммерсант рассчитывает, он откажется от бизнеса. В таких ситуациях говорится о том, что политики своими законами задушили чей-то конкретный бизнес. Но торговать без прибыли и тем более в убыток никто не будет¹. Для серьезных компаний, как правило, торговать с небольшой прибылью и без видимости перспектив тоже представляется малоинтересным. Иначе говоря, сбор крупных сумм с бизнеса имеет свои пределы.

В каком случае экономика может зависеть от права? Анализируя историю экономики и права можно выделить два случая.

1. Когда в результате революционных преобразований происходит коренная ломка экономической системы. В этом случае издаются нормативные акты, уничтожающие либо сильно изменяющие экономическую систему в целом независимо от реалий экономики. Например, в ноябре 1917 года в России в результате революционных событий были изданы правовые нормы, кардинально изменившие экономику государства. В 1990-х годах маятник истории качнулся обратно и в результате по сути таких же революционных преобразований произошло разрушение существовавшей

¹ Конечно, если нет перспективы получения больших прибылей в дальнейшем.

экономической системы СССР. Этот процесс, естественно, был установлен и подкреплён соответствующими правовыми нормами.

То есть, революционные события и следующие за ними правовые акты могут кардинально менять экономику.

2. В случаях, когда лицо, уполномоченное издавать правовые нормы, в результате собственных амбиций, глупости или иных мотивов издаёт правовые акты, идущие вразрез с экономикой и подчас со здравым смыслом.

К таким можно отнести передачу Аляски Соединённым Штатам Америки.

Есть и более свежие примеры. Например, до 1990 года Россия фактически обладала монополией на разработку большинства богатств Северного Ледовитого океана. Большее пространство названного океана считалось сферой экономических интересов России. И это признавал весь мир. Однако по международному соглашению между СССР и США «О линии разграничения морских пространств», подписанному 1 июня 1990 года¹, Россия добровольно отказалась от своего преимущества². По оценкам экспертов, совокупные потери российской рыболовной отрасли, связанные с применением Соглашения, составили около 2,8 миллиона тонн рыбы стоимостью свыше 1,4 миллиарда долларов США³. Кроме того, районы, от которых отказалась Россия, богаты не только рыбными ресурсами, но также включают и перспективные нефтегазовые месторождения.

Иначе говоря, факты, когда должностные лица (в основном высшие должностные лица) принимают решения вопреки экономике страны, тем самым нанося ей ущерб, имеются.

¹ Бюллетень международных договоров // 2008. № 1. С. 33-37.

² Указанное соглашение впоследствии было осуждено российским парламентом. См.: Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 14 июля 2002 г. № 2880-III ГД «О последствиях применения Соглашения между Союзом Советских Социалистических Республик и Соединёнными Штатами Америки о линии разграничения морских пространств 1990 года для национальных интересов Российской Федерации».

³ Там же.

Однако и первый, и второй случаи являются исключением из правил, так как они противоречат не только законам экономики, но и всем устоям общества. При нормальном общественном развитии право во многом зависит от экономики.

Небезынтересную мысль высказала Н.В. Варламова. По ее мнению, обеспечение социально-экономических прав требует расширения государственного вмешательства в жизнь общества и каждого человека. Западные исследователи (в частности З. Бауман), как пишет Н.В. Варламова, давно подметили, что система социальной помощи не обеспечивает возможность в полной мере пользоваться свободой, а «выводит» своих реципиентов из сферы свободы. Она с самого начала выполняла не только функцию поддержки тех, кто оказался проигравшим в условиях свободного рынка, но и служила способом «присмотра» за ними¹. Поскольку такие люди «продемонстрировали неспособность во благо использовать свою свободу, то их право самостоятельно принимать решения следует либо отнять, либо приостановить, и принимать решения за них будут другие. “Другие” - это государственная бюрократия и разнообразные эксперты, которых она для этой цели использует». Такое «бюрократическое определение потребностей означает постоянное отсутствие личной автономии и индивидуальной свободы». Бюрократы оставляют за собой право разграничивать подлинные потребности и прихоти, бережливость и расточительность, разумность и неразумие, “нормальное” и “безумное”»². Причем это касается как реципиентов социальной помощи, так и тех (социально сильных, успешных, богатых), за счет кого она в конечном счете предоставляется. Изъятие посредством прогрессивного налогообложения значительной части доходов, ограничение действия принципа свободы договора государственным регулированием предпринимательства и личного найма и свободы

¹ См.: Бауман З. Свобода. М., 2006. С. 90.

² Там же. С. 109-111.

распоряжения собственностью разнообразными системами обязательного страхования обязательно уменьшают ту меру экономической и личной свободы, которой они могли бы располагать в отношениях формального равенства, нескорректированных социальной деятельностью государства¹.

Указанные рассуждения западного ученого З. Баумана на самом деле четко показывают, что интересы правящих элит западных государств хорошо защищены. И есть обоснование: раз люди не могут правильно пользоваться свободой, то и нечего их к такой свободе допускать.

Приведенную Н.В. Варламовой мысль, нам думается, тоже надо воспринимать глубже. По своей сути изложенное показывает, что несмотря на декларируемое равенство, равных (даже – формально равных) экономических прав в настоящее время нет. Причем неравенство в экономических правах – вещь двусторонняя. С одной стороны, кого-то экономическими правами, в том числе на достойную жизнь, обеспечили с рождения, а кого-то этим правом надо обеспечить хотя бы в малой части (сносным питанием, каким-нибудь жильем, медициной и пр.). С другой стороны, у т.н. богатого населения есть обязанность вкладывать деньги, в том числе путем налогов, в обеспечение малоимущих и неимущих средствами существования (то есть, опять разница в правах и обязанностях). При этом при имеющемся правовом неравенстве этих разных слоев населения (грубо – богатых и бедных), и у тех, и других ограничиваются права и свободы. В сумме: иметь объективно равные экономические права – задача, едва ли достижимая человечеством в ближайшем будущем.

Нам видятся два основных пути взаимодействия между правом и экономикой.

1. Роль права будет сведена к обслуживанию экономики. Мы это видели в конце 1990-х годов. В указанный период действовали только законы,

¹ *Варламова Н.В.* Три поколения прав человека // *Философия права в России: история и современность: мат-лы третьих философ.-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсисянца.* М., 2009. С. 199.

выгодные крупному бизнесу. Это привело к образованию пропасти между отдельными богатыми людьми и быстро обнищавшим населением. Исторический опыт показывает, что такая пропасть одинаково опасна как для населения, многие из которых оказались у черты бедности, так и для олигархов.

2. Будет соблюден разумный, более-менее устраивающий все слои общества баланс между интересами крупного бизнеса и остальным населением. Он позволит большинству населения страны жить на уровне более-менее нормального человеческого существования, реализовывать основные человеческие потребности, а с другой стороны позволит богатым богатеть дальше. Такой путь позволит двигаться в направлении социального государства, достаточно спокойного и консервативного. При этом он фактически будет закреплять социально-экономическое неравенство между людьми. Но надо учитывать, что к такому неравенству люди разной ментальности относятся по-разному. Соответственно, роль права в данном случае будет возрастать, поскольку именно на него ляжет обязанность не только обеспечения, но и постоянного поддержания этого разумного баланса между различными интересами.

В заключении параграфа отметим, что, как нам кажется, мы кратко но достаточно четко показали зависимость права от экономики. Такую зависимость надо иметь в виду при оценке права как социального явления. Надо сказать, что в последнее время ученые по непонятным причинам крайне мало обращают внимание на соотношение права и экономики, роль экономики для права. Надеемся, что содержание этого параграфа подтолкнет специалистов к более пристальному и честному рассмотрению этого вопроса.

§ 3. Разумность и бессмысленность права

Переходя к рассмотрению новой грани права, вначале процитируем несколько действующих и недавно действовавших законов.

В Великобритании: членам парламента запрещено входить в Палату общин в доспехах. Там же: мужчине разрешается мочиться в общественном месте, если это происходит у заднего колеса его автомобиля и при этом его правая рука находится на автомобиле. Там же, в Йорке: При встрече с шотландцем в любой день недели, кроме воскресенья, разрешается застрелить его из лука.

Еще больше «интересных» законов в штатах США:

- в штате Марикоп-Кауни: в одном доме может проживать не более 6 девушек.

- в Блите: в соответствии с распоряжением городских властей человек должен являться владельцем как минимум двух коров прежде, чем ему будет позволено носить ботинки ковбоя.

- в Льюисе: вступление в брак на спор является законным основанием для расторжения подобного брака.

- во Флориде: сексуальные отношения с дикобразом являются противозаконными. Там же: домохозяйкам запрещается разбивать более трёх тарелок в день или отбивать края у более чем четырёх кружек и/или блюдец.

- в Мариетте: в соответствии с законом запрещается плевать из машины или автобуса. Тем не менее из грузовика плевать можно.

- в Урбане: чудовищам по закону запрещено заходить в пределы города.

- в Индиане: вскрывать консервные банки при помощи огнестрельного оружия противозаконно.

- в Мак-Лафе: запрещается полоскать вставную челюсть в общественном питьевом фонтане.

- в Уичите: отец не имеет права угрожать огнестрельным оружием кавалерам своей дочери.

- в Миннесоте: закон запрещает развешивать мужское и женское нижнее бельё на одной верёвке.

- в Кресскиле: все коты обязаны носить по три колокольчика, чтобы предупреждать птиц о своём появлении.

- в Нью-Йорке: запрещается арестовывать трупы за долги.

- в Кливленде: женщинам запрещается носить лакированные туфли, так как мужчины могут увидеть в них отражение нижнего белья.

- в Пенсильвании: специальный указ о чистоте запрещает домохозяйкам прятать грязь и пыль под ковёр в своём доме. Там же: нельзя ловить рыбу за какую-либо часть тела, кроме рта.

- В Сиэтле: женщинам, которые сидят без подушки на коленях у мужчин в автобусах или поездах, грозит тюремное заключение сроком на один год.

- в Южной Дакоте: если в пределах вашей собственности находится более пяти индейцев, вы имеете право стрелять по ним.

Коллекционер таких законов Д. Кромби в предисловии к своей книге с красноречивым названием «Самые глупые законы мира» пишет:

«В середине 80-х годов я был назначен мировым судьей в судейской коллегии Салисбэри в Уилтшире. В течение почти четырех лет я был вполне доволен своей должностью. Так продолжалось до тех пор, пока в Салисбэри и его округе не возникла проблема разрешения доступа к развалинам Стоунхеджа в день летнего солнцестояния. Суть проблемы... состояла в том, что хиппи и бродяги хотели отпраздновать день солнцестояния в развалинах, но на свет были извлечены древние законы, чтобы не позволить им этого. Было произведено несколько арестов, поэтому начались специальные судебные слушания. Из-за этого я потерял несколько прекрасных дней, слушая доводы стороны обвинения о том, что тот или иной непонятный закон 300-летней давности был нарушен. В это время я начал осознавать, что

некоторые из этих законов действительно были очень глупыми. В суде бывали слушания, которые превращались в самый настоящий фарс, поэтому вскоре я разочаровался во всей системе в целом и подал в отставку. Однако я сохранил интерес к дурацким законам и с тех пор стал заядлым коллекционером»¹.

Указанные законы с определенной стороны тоже характеризуют право. Это сторона называется **бессмыслицей и безумностью**.

Конечно, указанные или аналогичные законы всем юристам известны. Они характерны для англо-саксонской системы права, распространенной в определенном количестве государств. Встречаясь с подобными законами, некоторые юристы ухмыляются (дескать, чего только не бывает в жизни), некоторые воспринимают это как данность названной системы права, а некоторые, как видим, даже коллекционируют.

Однако никто из специалистов не заострил на этих фактах внимания не с точки зрения прецедента, а с точки зрения того, что право, оказывается, **подчас подразумевает в себе откровенную бессмысленность и бесполезность**. Причем указанные стороны права в нем заложены.

Оценивалось ли право как элемент человеческого безумства, глупости? Серьезные научные работы на такую тему нам не попадались. Но ведь бессмысленность и бесполезность — это, как мы видим, тоже грань права. Реальная, фактически существующая грань. И на нее при исследовании права ученые не должны закрывать глаза. И более того, сам феномен права без этой грани не выглядит объективно.

Встречаются реплики, что приведенные нормы — это не право, а именно законы. Однако это не так.

Во-первых, данные законы содержат нормы права.

Во-вторых, эти законы создают прецедентное право.

¹ Кромби Д. Самые глупые законы мира, М., 2006. С. 5, 19-116.

В-третьих, указанные законы нельзя считать неправовыми. Они приняты в соответствии с требованиями, предъявляемыми к таким нормативно-правовым актам, и соответствуют критериям права.

В-четвертых, в США и Англии вообще слово «law» переводится и как право, и как закон. Указанные термины там, как правило, отождествляются.

Но, главное, бессмысленность и безумность характерны не только англо-саксонской модели права. В романо-германской системе факты откровенной глупости и непригодности права к современным реалиям также встречаются¹. Отсюда получается, что человечество с момента своего возникновения так и не смогло создать систему права без указанных откровенных изъянов и упущений. Либо, скорее, право настолько многофакторное явление, которое не может существовать без глупости и бессмыслицы тоже.

По нашему мнению, бессмысленность и несуразность были свойственны праву всегда. Из наиболее характерных примеров древности можно привести указ императора Калигулы об избрании сенатором своего коня. От подобных решений мы на самом деле не защищены до сих пор. Так, осенью 2012 г. депутатами законодательного собрания Санкт-Петербурга рассматривался законопроект, запрещающий средствам массовой информации в Санкт-Петербурге упоминать о конце света². Закон в итоге не приняли. То есть нормой права он так и не стал. Но объективно до его принятия было не далеко.

В какой момент у права проявляется такая черта как бессмысленность и безумность?

¹ Например, в Италии женщины, которые носят имя Мария, не имеют права заниматься проституцией. Во Франции для владельцев свиней противозаконным является называть поросенка «Наполеон». *Кромби Д.* Самые глупые законы мира... С. 22, 25.

² Конец света ясновидящие предсказывали 21 декабря 2012 года.

Предпринятый нами анализ позволил условно классифицировать бессмысленность права на несколько видов. По причинам бессмысленности и безумства:

1. Бессмысленность и безумство, производные из англо-саксонской системы права. Эта система создает удивительные прецеденты права. Часть из них было указано выше.

2. Не обоснованные религиозные ограничения. Так, в Саудовской Аравии врачам-мужчинам запрещено осматривать женщин¹.

3. Самодурство правителей и других лиц, могущих издавать правовые нормы. В России таких примеров более чем много и каждый из них, наверное, может поконкурировать с Калигулой. Всем известен факт, когда императрица Елизавета Петровна издала указ, обязывающий всех придворных дам сбрить волосы наголо, а пока те не отрастут, носить парики установленного образца. Причиной стало то, что сама императрица была вынуждена сбрить волосы наголо, поскольку те слиплись у нее на голове из-за некачественной пудры. По ее же указу дамы высшего света могли появляться на балу в одном и том же платье только один раз. А чтобы придворные дамы не хитрили, на каждое платье при выходе с бала ставилась печать. Другие русские императоры от Елизаветы Петровны тоже ушли не далеко. Так, Павел I, как известно, официально запрещал на балу танцевать вальс (другая крайность), запрещал ношение мужчинам круглых шляп и бакенбардов, женщинам - цветные ленты через плечо. Запретил дворянам учиться за границей и даже ввозить оттуда книги (в том числе ноты).

4. Безумство и бессмысленность, связанные с политическим аспектом. Например, в 1991 году в связи с коренным изменением политической власти нашей страны и приходом к власти лиц, считающих себя демократами, стало популярным переименование улиц, связанных с коммунистическим прошлым, возвращение им старых (досоветских) названий. В связи с этим в

¹ Кромби Д... С. 34.

Санкт-Петербурге решением городских властей давно полюбившиеся жителям улицы Гоголя и Герцена (кстати, как считается, первого демократа в России) в спешке переименовали в Большую и Малую Морскую¹.

5. Глупость и бесполезность норм права, издаваемых должностным лицом, не имеющим достаточной компетенции для занимаемой им должности. К сожалению, в России этому накопилось немало примеров. Каждый взрослый россиянин сможет привести конкретные факты того, как некомпетентные люди берутся руководить крупными министерствами, отраслями и даже страной и, желая сделать лучше, принимают откровенно неумные или бессмысленные решения. Примером подобных решений является антиалкогольная компания в СССР 1985 года, из более поздних – многочисленные переименования государственных органов и т.д. и т.п. Про такие правовые акты лучше всех сказал бывший премьер-министр России В.С. Черномырдин: «Хотели как лучше, а получилось как всегда!».

6. Технические ошибки. В последнее двадцатилетие эти ошибки были весьма распространены. Подряд принимались законы, нормы которых конкурировали между собой, а подчас и взаимоисключали друг друга. Еще более курьезно, когда нормы одного и того же закона содержали противоречия друг с другом.

По субъектам издания глупых норм права можно предложить такую классификацию:

1. исходящие от первого лица государства
2. исходящие от должностных лиц государства, правомочных издавать нормы.
3. исходящие от парламента.
4. исходящие от суда.

По степени реальности бессмысленные правовые нормы делятся на:

¹ Одной из больших проблем, стоящих в XXI веке, является защита права от самодурства должностных лиц и политической конъюнктуры. Необходимо разработать и, главное, реализовать конкретные механизмы такой защиты.

1. абсурдные, но реалистичные (например, запрет на открытие консервных банок с помощью огнестрельного оружия);

2. нереалистичные (чудовищам запрещено заходить в пределы штата Урбан).

Наконец, по источнику формирования бессмысленных правовых норм их можно подразделить на:

1. обусловленные системой права (англо-саксонская система права, религиозная система в государстве)

2. исходящие от конкретного лица (главы государства, чиновников) и парламента.

Задумаемся, можно ли уберечь, защитить право от бессмысленности и безумства? Исторический опыт любого государства убедительно показывает: нельзя. Таким образом, глупость и бессмысленность в праве – черты, находящиеся с ним постоянно.

Наши критики, наверное, возразят о том, что право и глупость не следует рассматривать вместе, ибо это разные понятия. Так, во многие явления и процессы может проникнуть глупость и сделать их абсурдными, бесполезными, смешными и пр. С такой точкой зрения можно согласиться в тех случаях, когда безумные нормы права исходят от конкретного должностного лица государства. Здесь действительно есть право, в котором «орудует» некий высший государственный сановник. Однако сие опять же означает беззащитность права от глупости. Кроме того, в основном подобные чиновники попадают на свои должности правовым путем.

Помимо этого, например, в англо-саксонском праве безумство права уже заложено в самой системе. И там, с учетом возможности человека судиться с кем угодно и о чем угодно, отделить право от глупости нереально. Благодаря российским юмористам стал расхожим современный случай, когда одна американка стала сушить свою кошку в микроволновой печи. Кошка, естественно, сгорела. Закончилось иском в суд, который создал прецедент:

обязал компанию-продавца микроволновых печей записать в инструкцию к печам, что в них запрещено сушить кошек. Теперь будем ждать, когда создастся такой же прецедент с другими домашними животными.

У нас есть идея объединить все бессмысленные и безумные нормы в единый **межотраслевой правовой институт бессмысленности права**.

Антонимом безумства является разумность. Естественно все люди желают видеть в праве именно разумность. Разумность тоже является важной гранью права, конечно более распространенной чем безумство. Право во многом и существует для разумного и справедливого регулирования общественных отношений. Доказывать эту истину смысла нет.

Но говоря о разумности права нельзя забывать и про его другую грань, названную нами **бессмысленность и безумство**, поскольку без них право тоже не существует.

§ 4. Право и истина

Право должно стремиться к справедливости, справедливому регулированию общественных отношений, справедливому разрешению правовых споров. Но, как очевидно, невозможно справедливо разрешить спор без точного уяснения того, что произошло, установления действительных обстоятельств произошедшего или содеянного. Без понимания реальной картины события, говорить о справедливом или несправедливом решении просто бессмысленно, так как невозможно объективно оценить малоизученный предмет. Расхожее выражение: глупо говорить о красоте картины, если мы видим только ее десятую часть, - в данном случае подходит как никогда. Перефразируя: невозможно принять справедливое решение по делу, если мы знаем о том, что произошло, только десятую часть.

Иными словами, для принятия справедливого решения по делу должна быть установлена объективная реальность произошедшего, то есть объективная истина¹.

В философии под истиной понимают знание, объективно отражающее реальную действительность. Истину можно также определить как соответствие мыслей действительности.

Эти определения отражают две характерные черты истины: *объективность* и *конкретность*. Под объективной истиной понимается адекватное отражение объекта познающим субъектом, воспроизводящее познаваемый объект так, как он существует сам по себе, вне сознания. Субъективной истины нет, как нет знаний, которые были бы верны для

¹ В.Д. Зорькин великолепно сказал: «Я думаю, призвание философии права и носителей ее заключается в том, чтобы, не отрываясь от народа, доносить ему идеи, которые ведут к праву, ведут к истине». См.: Философия права: прошлое, настоящее, будущее // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. С. 45.

одного человека, но ошибочны для всех остальных. Конкретность истины — это отражение в знании определенных связей и взаимодействий, присущих изучаемым явлениям в зависимости от условий, места и времени их существования. Абстрактной истины, пригодной на все случаи жизни, не существует. Истина всегда конкретна¹.

Ставя перед собой проблему получения истинных знаний, человечество создало науку и научное познание. Наука всегда ориентирована на получение объективной истины, достигаемой научными формами и методами познания. Познание немыслимо и невозможно без установления истинных знаний. Не бывает познания ради самого процесса познания, оно должно преследовать конкретную цель, в данном случае — отыскание истины. К истине стремится любой ученый. Как по этому поводу замечательно сказал Л. Пастер: упорство в научном исследовании приводит к тому, что я люблю называть инстинктом истины².

Применение во всех областях науки научных форм и методов познания объективно доказало возможность установления истины.

Процессуальное право России в отличие от права многих западных государств было нацелено на достижение именно объективной истины. О необходимости ее установления писали многие юристы в досоветское время. В советское время на установление именно объективной истины был направлен весь процесс судопроизводства, в первую очередь — уголовный процесс.

Необходимости установления объективной истины, несомненно, способствовало развитие диалектического метода познания. В философии диалектическое учение о возможности установления объективной истины было направляющим для всей юридической мысли. При этом, что любопытно, если философы изучали объективную истину как таковую, то в

¹ *Философия* / Под ред. В. П. Сальникова. СПб, 1999. С. 285–286.

² Цит. по: Смолькова И.В. Юридические афоризмы. М., 2013. С. 245.

среде юристов России проблема истины в праве чаще обсуждалась не в теории и философии права, а среди специалистов отраслевых процессуальных наук.

Во многих западных странах¹, напротив, устанавливать объективную истину было не принято. В определенной степени, это тоже было связано с философией. В названных странах не было ощутимого господства диалектики и основанной на ней теории познания. В философии и культуре таких стран были достаточно распространены другие теории познания, в том числе о невозможности установления объективной истины.

При таких обстоятельствах на Западе «родилось» нечто, получившее название «юридическая истина». Указанное понятие имеет мало что общего с объективной истиной в философском смысле. Она связана с решением суда, вынесенным по конкретному делу. И такое решение, вынесенное с соблюдением всех необходимых процедур, считается не просто законным, но и истинным!

Фактическая истинность юридической истины условна. Она может совпадать с объективной истиной, а может и не совпадать. В реальности юридическая истина представляет собой некую условную единицу оценки справедливости правосудия. Юридическую истину можно назвать своеобразным плодом, результатом договоренностей, принятых в обществе в части правосудия.

Изложенное иллюстрирует влияние культуры и ментальности Запада на право. Западное общество прагматично. Им выгодно быстро и однозначно разрешать споры, нежели чем «копаться» в нюансах дела. Общество привыкло к тому, что оптимальнее принимать решения по правовому прецеденту, чем заново исследовать все доказательства для поиска этой неведомой «справедливости». Кроме того, для Запада всегда имела особое

¹ В первую очередь, в Англии, США и других странах с англо-саксонской системой права.

значение экономика. Возлагать судебные затраты на стороны дела – практика, складывавшаяся за рубежом столетиями. Затраты не только связанные непосредственно с судопроизводством, но и затраты, направленные на собирание доказательств. Суд, по сложившейся там практике не должен искать доказательства и доказывать. Он выступает арбитром и лишь оценивает доказательства, на собирание которых стороны понесли затраты, подчас значительные.

Помимо этого, фактор быстроты правосудия имеет как психологическую, так и опять же экономическую важность. Плюс к этому, конечно, устанавливать юридическую истину проще, чем объективную. Принять решение о том, кто лучше доказал правоту проще, чем подробно разбираться в деле.

В результате западное общество действительно привыкло к тому, что кто привел лучшие аргументы, тот и прав с точки зрения суда. А кто прав – за тем и юридическая истина. И не важно, что на самом деле эта истина вовсе не истина, а фикция, ширма.

И.Л. Честнов приводит интересные результаты исследований, проведенных юристами США. Он пишет, что «реалисты» США уже в 30-е годы XX века показали зависимость решений, принимаемых судьей, от его (судьи) культуры (воспитания в северных штатах или южных), расы, конфессии, возраста, пола, а также подсознательного образа сторон – участников судебного процесса, а сторонники «школы критических правовых исследований» в 70-80-е годы XX века – от политических и идеологических предпочтений, а также социально-экономического статуса¹.

С Запада же пошла традиция договоренности с судьей, сделки с правосудием. Характерный пример: сторона обвинения обосновывает виновность человека в убийстве, он соглашается с обвинением в полном

¹ Честнов И.Л. Критерии современного правопонимания // Философия права в России: история и современность: мат-лы третьих философ.-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсисянца. М., 2009. С. 258.

объеме и просит особого порядка судебного рассмотрения. Судье остается только убедиться в том, что согласие подсудимого с обвинением и признание вины было добровольным, а не принудительным, после чего вынести приговор с обязательно уменьшенным размером наказания. Такой процесс, несомненно, выгоден судье, выгоден прокурору и воспринимается обществом. И никому нет дела до того, что убийство на самом деле совершил не подсудимый, а его друг, брат или близкий человек¹.

В целом любой судебный процесс – деятельность познавательная. Можно ли с точки зрения познания считать юридическую истину истиной? Очевидно, что нет. С философской точки зрения юридическая истина – это вообще не истина. Слово «истина» в исследуемом словосочетании, наверное, было выбрано из корректности к правосудию. Юридическую истину еще нередко называют: формальной истиной, конвенциональной истиной, судебной истиной, договорной истиной. Применяемые в данном случае как синонимы слова: формальная, конвенциональная, судебная, договорная – тоже, видимо, были выбраны для того, чтобы подчеркнуть ложность и некорректность употребления термина «истина» в таких случаях.

Никакой «юридической истины» на самом деле не бывает. Бывают истинные знания, то есть истина, правда и неистинные знания, то есть – ложные, неточные, неверные. Как написал классик, осетрина бывает только первой свежести. Осетрина «второй свежести» означает, что осетрина тухлая.

Когда мы говорим о «юридической истине», то скорее всего надо понимать и говорить о **судебном решении**, показавшемся наиболее подходящим для конкретной ситуации. Если же слово «истина» важно, то мы предлагаем употреблять термин **«условная истина»**, то есть знание, которое можно считать соответствующим действительности (верным, точным) только с установленной долей допущения. Термин «условная истина», как мы

¹ В настоящее время сделка с правосудием получила распространение и в уголовном процессе России, правда не по всем категориям преступлений.

думаем, будет показывать и подчеркивать условность и возможную неточность таящихся за ним знаний.

Вместе с тем, влияние Запада повлекло судебные реформы российского процесса, которые выразились, в том числе, в определенной дискредитации принципа объективной истины. Например, в ГПК стали регламентироваться положения, изначально препятствующие ее установлению: преюдиция, заочные решения.

А среди отдельных ученых, под влиянием реформ, появились суждения, что современные АПК и ГПК на установление объективной истины более не нацелены¹. О.В. Баулин, например, пишет, что требование точного отражения обстоятельств дела в решении фактически превращает суд в розыскной орган².

Соответственно, в арбитражном и гражданском судопроизводстве предлагается устанавливать юридическую истину. При этом принцип установления такой истины трактуется как нормативно-руководящее начало гражданского процессуального права, в соответствии с которым движение судебного процесса ... должно идти в направлении использования всех предусмотренных гражданско-процессуальными нормами средств **для достоверного, а в случае невозможности или предусмотренной законом нецелесообразности – вероятного установления обстоятельств (выделено мной – С.З.),** имеющих значение для правильного разрешения дела по существу³.

Однако указанный подход, периодически встречающийся в современной процессуальной литературе, справедливо критикуется другими учеными. Так, М.К. Треушников пишет, что утверждения авторов, отвергающих

¹ Напр.: Решетникова И.Р. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург, 1997. С. 11.

² Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. М., 2004. С. 42.

³ См.: Осокина Г.Л. Гражданский процесс. М., 2013. С. 137.

достижение истины как цели правосудия, построены на абстрактных и формальных суждениях. За основу для рассуждений берется отсутствие в ГПК РФ указания на обязанность суда принимать все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного выяснения действительных обстоятельств дела. Действительно, – указывает автор, – изменилась концепция ГПК РФ с точки зрения действия принципа состязательности как механизма достижения истины, но не отказа от этой цели правосудия. Наоборот, в новых ГПК и АПК расширен набор видов доказательств, детализированы правила оценки доказательств, введен регламент участия специалиста в процессе, сохранены ранее существовавшие гарантии проверки законности и обоснованности судебных актов¹. Также думают и другие специалисты².

Утверждения ряда авторов о том, что по современному гражданскому процессуальному и арбитражному праву России перед судами не ставится цель достижения истины, и суды не достигают этой цели, расходятся с объективными показателями судебной статистики. Таковыми являются результаты деятельности судов в апелляционной, кассационной и надзорной инстанциях. Отмена судебных актов данными инстанциями, как правило, свидетельствует о судебной ошибке и недостижении судом первой инстанции истины³.

Ранее, до современных процессуальных реформ, принцип объективной истины в арбитражном и гражданском процессах был практически незыблем. Известный русский юрист Е.В. Васьковский писал, что цель доказывания – установить, что утверждение тяжущегося истинно⁴. В советское время суд также был обязан принять все меры для установления объективной истины.

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. М. 2005. С. 12.

² См. напр. работы: Боннер А.Т. Установление обстоятельств гражданских дел. М., 2000; Амосов С.М. Судебное познание в арбитражном процессе. М., 2003.

³ Треушников М.К. Указанное сочинение. С. 15.

⁴ См.: Васьковский Е.В. Гражданский процесс: Хрестоматия / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2005. С. 362.

Для отыскания истины в процессе государственный арбитраж, а в гражданском процессе – суд общей юрисдикции должны были непосредственно убедиться в существовании фактов, на которые ссылаются стороны в обоснование своих требований и возражений. Почему это ясное и ранее понятное всем требование перестало устраивать некоторых процессуалистов – не вполне понятно¹.

Конечно, арбитражный и гражданский процессы имеют меньше возможностей по установлению объективной истины, чем уголовное судопроизводство. Вместе с тем, по нашему мнению, в арбитражном и гражданском судебном разбирательстве необходимо стремиться к установлению именно объективной истины.

И уже тем более, объективную истину необходимо устанавливать в уголовно-процессуальном праве. Арбитражный процесс и гражданский процесс при всей их важности не связаны с преступлением – наиболее общественно опасным правонарушением. В арбитраже и гражданском судопроизводстве не могут признать человека преступником и на длительное время лишить свободы. Поэтому в уголовном процессе цена ошибки особо велика. В связи с этим, в уголовном судопроизводстве требуется обязательное установление именно объективной истины.

На уголовном процессе в связи с этим остановимся чуть подробнее.

О необходимости установления объективной истины в уголовном судопроизводстве писали многие известные дореволюционные специалисты: И. Я. Фойницкий, С. И. Викторовский, В. К. Случевский.² Например, И.Я. Фойницкий писал, что истина – высший закон правосудия, стремлением к ней должны быть проникнуты все его меры. Указанная позиция была

¹ В.Ф. Яковлев, комментируя изменения законодательства, тонко обратил внимание на необходимость разумного сочетания активности и пассивности суда при рассмотрении дел. См.: Арбитражный процесс / Под ред. Н.М.Коршунова. М., 2013. С. 88.

² См., напр.: *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: В 2 т. СПб., 1996; *Викторовский С. И.* Русский уголовный процесс. М., 1997; *Случевский В. К.* Учебник русского уголовного процесса. М., 2008.

поддержана и в более позднее время. Так, М. С. Строгович указывал, что истина, устанавливаемая в уголовном процессе по расследуемому и разрешаемому судом делу, есть объективная истина, называемая материальной. Это полное и точное соответствие объективной действительности выводов следствия и суда об обстоятельствах расследуемого и разрешаемого судом дела, о виновности или невиновности привлеченных к уголовной ответственности лиц. Принцип материальной истины заключается в требовании, чтобы устанавливаемые следствием и судом факты соответствовали действительности, чтобы выводы следствия и суда о виновности привлеченных к уголовной ответственности лиц были истинными.¹

В дальнейшем в советской уголовно-процессуальной теории произошла определенная переоценка взглядов на объективную истину. Установление объективной истины уже не называлось среди принципов уголовного процесса, а рассматривалось как цель доказывания². Стремление к установлению материальной истины – как пишет С.А. Новиков, - не подвергалось сомнению. Только так можно было добиться решения задач уголовного судопроизводства, четко и правильно сформулированных в ч. 1 ст. 2 УПК РСФСР: быстрого и полного раскрытия преступлений, изобличения виновных и обеспечения правильного применения закона с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден. Следовательно, прокурор и судья должны были полно, всесторонне и объективно исследовать все имеющие значение для

¹ *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 132.

² См.: *Соловьев А. Б.* Актуальные проблемы досудебных стадий уголовного судопроизводства. М., 2006. С. 260.

дела обстоятельства и тем самым стремиться к отысканию материальной истины по делу¹.

В целом, как верно заметил С. А. Шейфер, до принятия в 2003 году нового УПК РФ большинство исследователей склонялось к мысли о том, что целью доказывания является установление объективной (материальной) истины и что эта цель достижима, несмотря на возникающие перед субъектом доказывания трудности и препятствия. Считалось, что одним из принципов уголовного процесса является нацеленный на установление объективной истины принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела следственными и судебными органами, выявление ими как уличающих, так и оправдывающих обвиняемого, а также смягчающих и отягчающих его ответственность обстоятельств. В законе была закреплена и обязанность председательствующего в судебном заседании добиваться установления истины. Уголовно-процессуальный кодекс РФ не воспроизвел этих положений. Ученые, причастные к подготовке нового закона, объясняли это тем, что требование всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела несовместимо с положенным в основу УПК РФ принципом состязательности, а также с особой ролью суда, призванного в качестве арбитра, не вставая ни на одну ни на другую сторону, разрешать спор между обвинением и защитой.²

Однако и при таких сумбурных требованиях УПК РФ, при его противоречивости цель установления объективной истины по делу, даже не будучи ясно и четко регламентированной, по-прежнему является гарантией законности и соблюдения прав человека.

Специалисты верно отмечали то, что отказ от принципа установления истины в уголовном процессе, равно как и исключение из УПК РФ принципа

¹ Новиков С.А. Правдивые показания: правовые меры стимулирования в России и за рубежом. СПб., 2008. С. 8-9.

² Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М., 2009. С. 37–38.

всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств преступления, в свою очередь подрывает принцип законности в уголовном судопроизводстве. Создается парадоксальная ситуация, когда, с одной стороны, уголовно-процессуальный закон обязывает органы уголовного преследования устанавливать обстоятельства, входящие в предмет доказывания, а с другой — целью доказывания установление объективной истины не является¹.

Развивая указанную мысль, К. Ф. Гуценко отметил, что исключение из уголовно-процессуального законодательства упоминания истины и некоторых гарантирующих ее достижение положений не может само по себе «ликвидировать» объективные, не зависящие от законодателя закономерности познания. Именно поэтому законодатель вынужден был в УПК РФ предусмотреть ряд процессуальных правил, направляющих предварительное расследование и судебное разбирательство в русло, которое, в конечном счете, должно приводить к установлению по каждому уголовному делу именно того, что издавна называется истиной, правдой. К правилам такого рода относятся, к примеру: предписания, определяющие предмет доказывания, который полно и всесторонне охватывает круг обстоятельств, необходимых для правильного разрешения уголовного дела; четкие требования, предъявляемые к существу и процессуальной форме доказательств; обязанность соответствующих органов и должностных лиц выносить решения по внутреннему убеждению, основанному на совокупности относимых, допустимых, достоверных доказательств.²

Необходимость отыскания и установления по делу именно объективной, а не формальной истины воплощает сентенцию древнеримских юристов: *Frustra legis auxilium quaerit qui in legem committit*.³

¹ Соловьев А. Б. Актуальные проблемы досудебных стадий уголовного судопроизводства. С. 261–262.

² Гуценко К. Ф. Уголовный процесс. С. 206.

³ «Лицо, нарушившее закон, напрасно ищет помощи со стороны закона» (лат.).

При этом необходимость установления объективной истины как никакая другая цель способствует защите прав человека. Она связана с признанием виновным лица, действительно совершившего преступление. Обвинительный приговор должен обязательно содержать объективную истину. Иначе говоря, отыскание объективной истины препятствует незаконным осуждениям, осуждениям невиновных, обеспечивает защиту их прав и т. д.

Приведенные доводы свидетельствуют о том, что довлеющий в современном УПК РФ принцип состязательности вполне сочетается с принципом всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела.

Что касается суда, выступающего, по мнению авторов современного УПК РФ, лишь в качестве не устанавливающего объективную истину рефери, следует обратить внимание на точку зрения С. А. Шейфера. По его мнению, с такой конструкцией нельзя согласиться по ряду причин, и прежде всего ввиду бесспорности требования о том, что обвинительный приговор не может быть основан на предположениях. Это требование, вкупе с определением обоснованности приговора как соответствия фактическим обстоятельствам дела, означает, что, вынося обвинительный приговор, суд должен быть убежден в правильности своего вывода о виновности подсудимого, т. е. должен руководствоваться не формальной, а материальной, объективной истиной. Предложенная конструкция основана также на ошибочной трактовке роли в состязательном процессе суда, будто бы полностью отстраненного от установления фактических обстоятельств дела. Суд, оставаясь субъектом доказывания и будучи объективным и беспристрастным арбитром, вправе, однако, собирать доказательства для того, чтобы проверить доказательства, уже представленные ему, либо прояснить то или иное неясное обстоятельство.¹

¹ Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. С. 46–47.

Действительно, раскрытие многих преступлений — это сложная и трудоемкая работа, с которой не всегда удастся справиться следователю. К тому же иногда складывается неблагоприятная для установления истины обстановка: отсутствие информационно насыщенных следов, оставленных событием, их уничтожение вследствие природных явлений или непонимания их значения гражданами и т.п. Но объективные трудности раскрытия преступлений вовсе не означают принципиальной невозможности установить истину по уголовному делу. Против такой возможности не говорит и то, что многие громкие преступления остаются нераскрытыми до сего дня. Возможность познания истины вопреки трудностям, стоящим на этом пути, — это проявление философского принципа познаваемости мира. Иная позиция означает переход на позиции агностицизма, с чем невозможно согласиться. Да и практика раскрытия тяжких преступлений, которые в течение долгих лет оставались нераскрытыми, подтверждает эту закономерность.¹

Такую же позицию всегда отстаивали и мы, помня афоризм известного древнеримского юриста Минуция: истина идет навстречу тому, кто ее ищет.

Полностью соглашаясь со специалистами в части необходимости отыскания объективной истины по уголовным делам, добавим еще несколько соображений.

1. Отсутствие необходимости отыскания объективной истины в значительной степени осложнит выявление и доказывание фактов привлечения к уголовной ответственности заведомо невиновных и вынесения заведомо неправильных приговоров. Можно ли в принципе говорить о заведомой невиновности лица либо о заведомо неправильном приговоре, если признать, что объективно установить виновность не представляется возможным?

¹ Там же. С. 44–45.

2. Если принципа всесторонности, полноты и объективности расследования, как считают некоторые процессуалисты, не может быть в современном УПК РФ, то, судя по всему, уголовное судопроизводство видится им односторонним, неполным и необъективным процессом. Однако кому такое судопроизводство нужно? Очевидно, что в нем не будут заинтересованы ни потерпевшие, ни обвиняемые.

Наиболее остро указанную проблему понимают сотрудники следствия, оперативных подразделений, прокуратуры. Они помнят о происходивших в России в 1930–1940-х годах массовых репрессиях, когда отыскивать объективную истину формально требовалось, но на самом деле ее отыскание не поощрялось. Поэтому абсолютное большинство практиков признает: чтобы избежать повторения беззаконий, устанавливать объективную истину необходимо.

Парадоксально то, что ученые, ратующие за формальную, а не объективную истину, прежде как правило боролись за расширение прав обвиняемых. Теперь же их усилия закладывают в уголовное судопроизводство фундамент для беззакония в отношении обвиняемых: следовательно, расследуя дело, будет все равно, виновен обвиняемый или нет; прокурор, поддерживая обвинение, будет безразличен к его содержанию; суд, не стремясь установить истину, но доверяя прокурору, вынесет невиновному обвинительный приговор.

В практике автора этих строк встречались случаи, когда люди по тем или иным причинам признавались в совершении убийств, которых на самом деле не совершали. Они не просто признавались в присутствии адвокатов, но подробно описывали место и обстоятельства совершения преступления (сейчас подробные описания преступлений можно найти в газетах и Интернете), называли каких-то вымышленных заказчиков и т. д. — однако, естественно, не знали многих деталей и нюансов, в связи с чем подозрения от них были отведены. И именно оперативные сотрудники приложили немало

сил, чтобы доказать их невиновность — невзирая на подход современного УПК! Лично у автора нет ни малейших сомнений в том, что если бы какое-то из этих дел в отношении невиновных лиц было направлено в суд, тот однозначно установил бы виновность и вынес суровый приговор. И при этом, что страшно, все были бы правы! Ведь у суда, прокурора, следователя, оперативников по навязываемой нам процессуальной доктрине нет обязанности установить именно объективную истину. Формальная же истина устанавливалась в описанных случаях достаточно легко: человек признался в присутствии адвокатов, описал события преступления, подтвердил свои показания при выезде на место преступления. При этом его права никто не нарушал, не угрожал, процессуальные требования были соблюдены.

К слову, в 2008-2009 гг. нами проведен опрос 500 оперативных сотрудников со стажем работы более одного года¹. 477 (95,4 %) из них считают необходимым устанавливать именно объективную истину.

Вместе с тем, на вопрос о том, всегда ли удастся установить объективную истину в ходе оперативно-розыскной деятельности, получены следующие ответы:

— 367 человек (73,4 %) заявили, что истина устанавливается в 3/4 случаев;

— 102 человека (20,4 %) указали, что истина устанавливается в 2/3 случаев;

— 31 человек (6 %) воздержался.²

3. Уже не только в научных публикациях, но и на практике приходится сталкиваться с удивительным мнением: если следователь видит невиновность обвиняемого, он все равно должен направить уголовное дело в суд для получения оправдательного приговора. Это аргументируется тем, что

¹ См.: *Захарцев С.И.* Наука оперативно-розыскной деятельности. СПб., 2011. С. 214-215.

² Следует уточнить, что под неустановлением истины здесь подразумеваются нераскрытые преступления, а не реализация дел в отношении невиновных.

вынесение оправдательного приговора провозглашает лицо невиновным в совершении преступления, а постановление о прекращении дела вопрос о виновности обвиняемого полностью не снимает. Но ведь если устанавливать объективную истину суд не должен, то он при указанных обстоятельствах может вынести как оправдательный, так и обвинительный приговор.

Таким образом, нам представляется, что ранее сформированный в России подход к обязательному установлению объективной истины приемлем и необходим для судопроизводства. При этом исповедуемый в ряде стран принцип установления юридической истины в силу своей неоднозначности неоднократно попадал под критику причем иностранных специалистов. Применение этого принципа может быть более-менее успешно в случаях формирования вековых традиций судопроизводства и законопослушания. Например, западное общество имеет значительно более высокий чем в России уровень правосознания. У них обман суда, предоставление заведомо ложной информации не типичны. У нас обманы суда, органов полиции, представителей власти встречаются не редко. При этом обман суда во многих западных странах очень строго наказывается (опять же - в отличие от России).

Возвращаясь к философии, отметим для себя эту рассмотренную нами грань права: **право на самом деле не всегда нацелено на справедливость и объективную истину.** *То есть, в праве заложено противоречие: оно должно по определению быть справедливым, честным, но предусматривает и возможность несправедливости.* Здесь надеемся, что юристы понятие справедливости понимают одновекторно и откажутся от терминов «юридическая справедливость», «юридическая честность», «формальная справедливость», «условная честность» и т.д.

Кроме того, как видим, **в самом праве изначально заложена возможность ошибки в принятии судебного решения.** Это тоже является одной из интересных граней. Ведь, если задуматься над этим, то получается,

что право в своих нормах допускает ошибку и фактически регламентирует процесс ее получения. В частности, состязательный процесс по определению показывает, что в споре субъектов как минимум один ошибается или умышленно врет.

На деле принцип состязательности сторон в уголовном процессе означает, что при сильном грамотном прокуроре и не сильном, неопытном защитнике победит сторона обвинения независимо от того, действительно ли виновен человек. И, напротив, при сильном адвокате и слабом прокуроре велика вероятность оправдания подсудимого. В том числе и действительно виновного подсудимого. И то, и другое - очень плохо. И это заложено в правовых нормах, причем считается важным демократическим принципом.

Екатерина II говорила о том, что лучше отпустить двух виновных, чем осудить одного невиновного. Это утверждение стало расхожим и подается как мудрость. Его часто цитируют, в том числе в лекционных курсах.

Вместе с тем, готовы с таким подходом не согласиться. И отпустить виновного, и осудить невиновного одинаково плохо. Отпуская виновного, мы удостоверяем слабость правосудия, убеждаем в безнаказанности новых преступлений и даем возможность их совершать. Если бы серийных убийц вовремя задерживали, то как раз серийности не было бы. Серийными маньяки становились после того как убеждались, что за преступления, даже самое страшное из них - убийство, наказания нет.

Известно, что за преступления совершенные Чикатилой, был осужден и расстрелян невиновный человек (Кравченко). Это ужасно. Но известно также и то, что Чикатило после своих первых злодеяний задерживался милицией поблизости от преступления. И если бы милиция в тот момент отнеслась бы к

нему внимательнее, не отпустила бы его, тщательно проверила алиби – не было бы и других убийств, и осуждения Кравченко¹.

Надо помнить и то, что когда преступление непосредственно тебя не затронуло, то об оправдании преступника рассуждаешь относительно спокойно. Но если оправдывают убийцу твоих близких, относиться индифферентно к этому не получается. У людей возникает жажда суровой справедливости. И их можно понять. Родственники убитых с тезисом Екатерины II вряд ли согласятся.

Возвращаясь к истоку дискуссии надо сказать, что у обвиняемого в последнее время появилось много прав, дающих ему возможность запутать следствие, ввести в заблуждение суд а в конечном счете избежать ответственности. Например, право давать неправдивые показания, не свидетельствовать против себя и другие. Это серьезные и важные права обвиняемого, закрепленные во многих правовых нормах. Но эти правовые нормы, получается, допускают несправедливость и нечестность права, если ими успешно воспользуется действительно виновный обвиняемый или его защитник.

С другой стороны, государственные органы имеют много прав и возможностей, в том числе для того, чтобы отправить в тюрьму невиновного. При сильном следователе и прокуроре обвинительный приговор в отношении невиновного – тоже реальность. Речь, подчеркнем, идет не о привлечении заведомо невиновного. А о том, что следователь и прокурор искренне убеждены в виновности, хотя человек на самом деле вообще не виноват (расхожий пример – роль Жеглова в фильме «Место встречи изменить нельзя»). Иначе говоря, возможность принятия ошибочного решения в уголовно-процессуальном праве фактически регламентирована.

¹ Отметим содержательное исследование ошибочных судебных решений по резонансным уголовным делам, проведенное Н.Н. Китаевым. См.: Неправосудные приговоры. СПб, 2006.

В гражданском процессе возможность принятия ошибочного решения предусмотрена тем более.

Эти нормы, повторим, открывают важную сторону права – это допущение ошибки и несправедливости. *То есть, изначально надо понимать, что обращаясь к праву за защитой можно наткнуться на нечестность. И при этом нечестность – парадокс права, - при соблюдении правовых процессуальных формальностей будет считаться правдой.*

Таким образом, получается, что право закладывает в себя возможность нечестности, обмана, хотя и стремится к справедливости. Такое диалектическое противоречие права внутри себя. С философской же точки зрения важно понять то, что **гранью права является осознанный допуск ошибки и несправедливости.**

4 октября 2010 года в Институте государства и права РАН состоялись пятые философско-правовые чтения памяти В.С. Нерсисянца по теме «Стандарты научности юридической теории».

Участники чтений, как следует из опубликованных материалов, выработали стандарты и критерии научности в теории права. К стандартам научности юриспруденции относят в том числе требование истинности. А к критериям: «Истинность (адекватность, обоснованность, достоверность, целостность, недвусмысленность) исследовательского восприятия в процессе описания и объяснения права как воплощения законной справедливости»¹.

То есть, для юридической науки правоведы тоже требуют установления объективности, истинности, правды. Иначе собственно и не может быть, ибо при отсутствии истинности в науке сама наука теряет смысл. Но остается загадкой, почему, признавая возможность и необходимость установления истины в правовой науке, некоторые правоведы не считают необходимым достижения истины в правоприменении?

¹ *Графский В.Г.* Точку ставить рано: вместо заключения // Стандарты научности и homo juridicus в свете философии права: материалы пятых и шестых философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсисянца. М., 2011. С. 159.

Мы считаем необходимым устанавливать в судопроизводстве объективную истину. Юридическая истина с точки зрения теории познания истиной не является. Предлагаем именовать ее **условной истиной**, чтобы понимать и подчеркнуть условность и возможную неточность таящихся за ней знаний.

§ 5. Суд присяжных

Вопрос о необходимости или, напротив, ненужности суда присяжных давно вышел за рамки уголовно-процессуального права и стал требовать теоретико-правового и философско-правового осмысления.

Нужен ли суд присяжных вообще и в России в частности мы кратко разберем чуть позже.

А сейчас, размышляя с философско-правовых позиций о праве, отметим его удивительную грань: недоверие к самому себе. Казалось бы, право нацелено на защиту человека от посягательств, в нем заложен гуманизм и уважение прав человека, предусмотрены процедуры принятия взвешенных решений, нормы права логичны, выверены и апробированы, во всех странах существует строгий отбор в судьи и т.д. и т.п. И под всем этим проводится черта, после чего объявляется: решать виновен или не виновен обвиняемый будут не судьи, а случайно взятые «из толпы» двенадцать обычных людей, не разбирающихся ни в нормах права, ни в оценке доказательств, ни в правовых процедурах – ни в чем правовом. Причем, вдумайтесь, решать они будут не по нормам права, а по справедливости!!!¹

При этом такая процедура является, простите за тавтологию, правовой, четко предусмотренной правовыми нормами. Иначе говоря, судом присяжных право показывает, что стремление права к справедливости, честности, защите человека имеют во многом декларативный характер. Но есть настоящая справедливость, которую и установят представители общества, причем без всякого права. И их решение будет окончательным и получит именно правовой статус. То есть право против самого себя.

Со стороны это выглядит примерно также как если бы спор между хирургом и терапевтом о необходимости операционного или терапевтического лечения пациента доверить случайно выбранным из толпы

¹ Иначе говоря, право противопоставлено справедливости!

не врачам. Причем обязать врачей выступить перед этой публикой, привести свои сугубо медицинские аргументы и ждать, когда не врачи рассудят их спор исходя из каких-то своих мыслей и чувств.

Право как видим, такую парадоксальную процедуру предусматривает и видимо, исходя из тысячелетнего опыта, считает ее более справедливой, нежели собственные нормы. А если выразить мысль еще более рельефно, получается, что творцы права (независимо от правовой концепции) убеждены, что право вовсе не защищает человека и не ищет справедливости, и процедуры принятия решений содержат серьезные изъяны, и нормы права не логичны и не последовательны и т.д., и т.п.

Таким образом можно сказать, что право не доверяет собственным нормам и устанавливает процедуру их проверки неправоведами (не юристами). Очень интересная грань права...

Юристы, оценивая суд присяжных, обычно не пишут о парадоксальности права как феномена, а спорят о том, нужен ли такой суд или нет. Поскольку названный вопрос был поставлен, мы должны кратко обозначить по нему нашу позицию.

Как считается, история суда присяжных берет свое начало с Англии. В результате реформ, проведенных Генрихом II Плантагенетом в XII веке, в судах Англии появились присяжные, обязанность которых заключалась в даче под присягой показаний о преступлениях, совершенных в их местности. Т.е, в тот период они еще не были непосредственно судьями, а являлись скорее свидетелями. Непосредственно присяжными заседателями в современном понимании они стали только с конца XIV века. Идея такого суда, как считают многие историки была связана с необходимостью ограничения в Англии власти Короля.

Всем известно, что взаимоотношения в Англии между королевской властью и парламентом утрясались несколько веков. В течение этого

времени суд присяжных развивался и совершенствовался, дойдя в своем движении до наших дней.

С учетом истории создания суда присяжных очевидно, что он был характерен в первую очередь для англо-саксонской системы права.

Для государства с романо-германской системой правосудия введение суда присяжных как правило было связано с социальными потрясениями внутри страны. Например, во Франции суд присяжных был создан в ходе Великой Французской революции. Неудивительно, что правосудие таким судом подчас в прямом смысле осуществлялось «толпой», «улицей», со всеми вытекающими из таких приговоров последствиями. Более того, Франции принадлежит первая в мире попытка создания военного суда присяжных, которые к счастью для жителей этой страны не прижились (приговоры этих судов были крайне субъективны и беспощадны).

В целом можно согласиться с исследователями, что введение суда присяжных в странах Европы в большинстве случаев было явлением конъюнктурным¹. Это подтверждает и то, что в течение XIX - XX вв. во многих европейских странах от суда присяжных фактически отказались. Оставшиеся в странах с романо-германской системой права суды присяжных, как правило, значительно отличаются от аналогичных судов Англии и США и напоминают скорее варианты шеффенского суда.

В России суды присяжных появились в результате предпринятых реформ правосудия, начатых в 1864 году. Длительное время в научной и учебной литературе можно было встретить подававшееся за истину суждение о том, что эти реформы были с одобрением встречены общественностью, в том числе юристами. На самом деле это оказалось совсем не так. Как известно, авторами этих реформ стали специалисты прозападной, а точнее – проанглийской ориентации, коих было вовсе не большинство. Известно

¹ Бастрыкин А.И. Суд присяжных в России: мечты и реальность // Время и право, 2003, № 5 / см.: <http://viperson.ru/wind.php?ID=376852&soch=1>

высказывание, приписываемое известному русскому юристу XIX века декану юридического факультета Санкт-Петербургского университета Николаю Сергеевскому о том, что в России суд присяжных не является ни плодом исторической жизни русского народа, ни результатом борьбы народа с правительством – он есть подражание.

В 1878 году Вера Засулич совершила покушение на жизнь генерал-губернатора Санкт-Петербурга Трепова. Ее вина изначально была полностью доказана, факт покушения она не отрицала, не отрицала мотивы своего поведения. Присяжные удостоверились в том, что покушение совершила именно она и вынесли вердикт – невиновна! Настолько сильна была нелюбовь или даже ненависть к власти вообще и генерал-губернатору в частности. После этого по некоторым категориям дел суд присяжных не допускался вплоть до его отмены.

В советское время судов присяжных не было. Идея повторного введения в России суда присяжных появилась в начале 1990-х годов во время очередных кардинальных социально-экономических преобразований нашей страны. Как и ранее, идея опять же исходила от относительно небольшой группы специалистов.

Так нужен или не нужен праву суд присяжных? В настоящее время между юристами – как процессуалистами, так и теоретиками права – мнения разделились. Как верно заметил А.И. Александров: «Сложно, наверное, найти уголовно-процессуальный институт, который вызвал бы большие споры в кругу ученых и практиков, разделив их на два непримиримых противоборствующих лагеря»¹.

Часть российских процессуалистов оценили возрождение в нашей стране суда присяжных положительно. Например, И.Б. Михайловская отмечает, что обвиняемый в результате названных реформ получил право выбирать, кто

¹ Использованная нами в написании параграфа работа А.И. Александрова, бесспорно, заслуживает самых высоких оценок. См.: *Философия зла и философия преступности*. СПб., 2013. С. 501-505.

будет решать вопрос о его виновности: суд, состоящий из профессиональных судей (судьи), или суд граждан – случайно отобранных представителей населения. Фактически, как пишет автор, - обвиняемый выбирает между судом государства и судом общества¹.

Еще дальше пошла И.Л. Марогулова. Она пишет: «Суд присяжных – наиболее справедливый суд, где судьями по существу выступают не юристы-профессионалы, а обыкновенные граждане, незнакомые с премудростями юриспруденции. Они судят по совести, справедливо оценивая те доказательства, которые были добыты правоохранительными органами в процессе расследования дела. Они лишены шаблона, им не свойственен обвинительный уклон, которым часто грешат профессиональные судьи»². И дальше: «И, будь моя воля, я ввела бы норму в Уголовный кодекс Российской Федерации, посредством которой суд был бы вправе освободить от наказания человека, совершившего даже самое тяжкое преступление, например, умышленное убийство, при полном доказывании вины подсудимого. На то он и суд, чтобы наказывать и миловать. Жизнь многообразнее писанных правил и стандартов, разные могут быть обстоятельства, приведшие человека на скамью подсудимых, в том числе и не предусмотренные законом»³.

Известный американский юрист С. Тейман, естественно, поддержал введение в России суда присяжных и высказался так: «Я хочу немного сказать о моей любимой теме – суде присяжных. Вы должны гордиться тем, что приняли этот институт. Важно, что вы не побоялись это сделать, потому что все другие государства, где фашистские и тоталитарные режимы отменялись, они пока бояться вводить этот судебный институт. Я думаю, что

¹ Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. М., 2006. С. 157.

² Марогулова И.Л. Некоторые вопросы судебной реформы // Судебная реформа в России: проблемы совершенствования процессуального законодательства: По материалам научно-практической конференции. Москва, 28 мая 2001 г. / М., 2001. С. 53.

³ Там же.

только тогда, когда судебные системы несправедливы, юристы должны бояться суда присяжных. ... В Венесуэле был действительно хороший УПК с институтом присяжных, но через два года после введения они отменили этот институт, побоялись того, что не смогут контролировать ситуацию. К сожалению, в Германии, Италии и Франции, где был суд присяжных до тоталитарных режимов, после войны они так и не ввели этот институт. Это не значит, что их системы несправедливы или недемократичны. Там общество достаточно справедливо и демократично. Одновременно замечу, что суд народных заседателей, как это было у вас, это ложное участие в судопроизводстве. Всегда, во всех странах профессиональный судья контролирует народных заседателей»¹. И далее: «Все юристы Европы боялись суда присяжных, потому что они думали, что тем самым аннулируют закон. Присяжные будут выносить оправдательные приговоры, когда состав преступления очевиден и доказан. Но если внимательнее посмотреть практику вышестоящих судов Италии или Германии, то следует отметить, что эти инстанции также аннулируют законодательство. Очень важно для России, что вышестоящий суд не отменяет приговор суда присяжных... Проблема правосудия – это не суд присяжных. Проблема – это качество судебного исследования и доказательств, а также качество работы правоохранительных органов. Именно там необходимо сосредоточить работу и тогда не будет критики суда присяжных»².

Вместе с тем, значительная часть российских юристов к нововведению отнеслась не позитивно и привела в обоснование своей позиции весьма четкие аргументы. По утверждению А.И. Бастрыкина, к слабым сторонам суда присяжных могут быть отнесены: ориентация присяжных на групповые

¹ *Тейман С.* Правовое сотрудничество российских и американских политиков и юристов: новые возможности и перспективы // Судебная реформа и становление правового государства в Российской Федерации (по материалам международной научно-практической конференции) / Под ред. Комаровского В.С., Мизулина М.Ю. М., 2003. С. 63, 64.

² Там же. С. 64.

интересы; чувствительность к риторике сторон и подверженность общественным страстям; правовая безграмотность и как результат – беспомощность в исследовании доказательств при рассмотрении сложных дел, что нередко приводит к судебным ошибкам, особенно когда процесс доказывания осуществляется по косвенным уликам; вытекающая из перечисленных недостатков необъективность, приводящая к принятию необоснованных вердиктов. Кроме того, как пишет ученый, в зарубежной литературе содержится большое количество примеров судебных ошибок, совершаемых судами присяжных. Из тех же источников следует, что необъективность присяжных заседателей вследствие корыстной и иной личной заинтересованности - дело весьма распространенное¹.

О том же полтора века назад сказал известный итальянский юрист Франческо Каррара: «Умный и опытный защитник может всегда с известной вероятностью предсказать участь подсудимого. Но с присяжными все предсказания безрассудны и обманчивы: они судят на основании чувства. Но есть ли что на свете более капризное и более изменчивое, чем чувство?»²

В.П. Божьев указывает на тенденциозность при оценке деятельности суда присяжных: восторгаясь тем, что такие суды выносят много оправдательных приговоров, некоторые исследователи игнорируют факт отмены около 60% из них Верховным Судом РФ. Кроме того, по свидетельству ученого, нередко звучит радость по поводу вынесения судами присяжных оправдательных приговоров при доказанности вины подсудимого. «Чему тут радоваться? – подчеркивает В.П. Божьев, – Зачем вообще деятельность судов и правоохранительных органов, если оправдание виновного при доказанности вины – верх достижений?»³. Автор напоминает, что ранее негативное отношение к суду присяжных высказывали такие

¹ Бастрыкин А.И. Суд присяжных в России: мечты и реальность...

² Цит. по: Смолькова И.В. Юридические афоризмы. М., 2013. С. 465

³ Божьев В.П. О совершенствовании уголовно-процессуального законодательства // Судебная реформа в России.... Москва, 28 мая 2001 г. / М., 2001. С. 222.

мыслители, как Л.Н. Толстой и Ф.М. Достоевский¹, а в недавнем прошлом с аргументированной критикой этого института выступил А.И. Солженицын, назвавший его «сомнительным благоприобретением, ибо умаляет профессионализм суда»².

Вопиющий пример из собственного опыта привела И.И. Ладыженская: оправданный присяжными человек вскоре после вынесения оправдательного приговора совершил еще два убийства. Она вспоминает: «В течение двадцати минут присяжными был вынесен единодушный оправдательный вердикт при очевидных доказательствах вины подсудимого. Имелось и орудие преступления – нож, и даже отпечатки пальцев. И все бы ничего, если бы отпущенный на свободу присяжными человек потом не совершил еще два умышленных убийства. Когда тот оправдательный вердикт был вынесен, я решила, что моя профессиональная жизнь судьи закончена. Потому что при моем участии было вынесено абсолютно неправосудное решение... Присяжные решили, что отпечатки пальцев как и вещественные доказательства подброшены, что подсудимого подставили. Такие случаи происходят от общего недоверия к судебной системе»³.

Как известно, практика – критерий истины. Е.П. Ищенко исследовал работу судов присяжных и привел несколько характерных примеров такого «правосудия». Кратко перескажем некоторые из них. Первый: в Старожиловском районе муж жену избил, вывез на берег реки, облил бензином, поджег. Жена сгорела заживо. Главное, как понял муж, разжалобить присяжных. Муж рассказал, как ему с женой плохо жилось, как

¹ Суть негативных сторон суда присяжных кратко сформулировал в своем дневнике за 1873 год Ф.М. Достоевский: «сплошь оправдывают», подчеркнув, что оправдывают даже заведомо виновных в тяжких, умышленных преступлениях. Черета оправданий таких преступников вызвала у писателя гражданский гнев и чувство оскорбленного человеческого достоинства, поскольку он различил на физиономиях оправданных «насмешку над судом всей страны». Цит. по Ищенко Е.П. Реформой правит криминал? М., 2013. С. 12

² Божьев В.П. Там же.

³ Цит. по: Горшкова О. Справедливость сильнее закона // Ваш тайный советник. № 23 (301) от 23 июня 2008. С. 10.

часто она гуляла и дебоширила, как в сердцах он побил ее, а потом вывез к речке охладиться. Но впопыхах перепутал воду и бензин и облил ее бензином. Потом от нервов закурил, бросил окуроч, в результате жена загорелась и погибла. Вердикт присяжных, состоявших в основном из мужчин, – невиновен.

Другой пример. В Рязанской области у деда украли поросенка. Дед решил, что вор один из односельчан и от злости решил его убить. Ночью пробрался в дом к односельчанину, услышал в комнате храп, ворвался в комнату и впотьмах зарубил двух храпевших мужчин (второго – чтобы не было очевидцев). Как выяснилось, подозреваемого им односельчанина дома не было, а дед зарубил двух его гостей. В отличие от предыдущего примера, дед оказался правдивым человеком, поостыв сам все рассказал на следствии и суде. Присяжным был поставлен вопрос: хотел ли дед убивать потерпевших и виноват ли он в произошедшем? Присяжные ответили так: в произошедшем дед не виноват, поскольку убивать потерпевших фактически не собирался. При таком вердикте мститель с оправдательным приговором был отпущен на свободу.

Третий характерный пример. Сразу после совершения заказного убийства машина с киллерами была случайно задержана для проверки документов обычным нарядом ГАИ. Киллеры занервничали, попытались скрыться, чем себя выдали и были задержаны. Милиции повезло. В автомашине, на которой передвигались киллеры, обнаружили оружие, боеприпасы, глушители, на которых были отпечатки пальцев убийц. В дальнейшем были собраны и иные доказательства. Обвиняемые – члены известной в то время «айрапетовской» преступной группировки – наняли лучших и наиболее квалифицированных адвокатов. По их версии, патрульные милиционеры подложили в автомашину пистолеты и глушители, следователи подтасовали протоколы с признаниями, угрозыск состряпал оперативные материалы, дело сфабриковано и т.д. Вердикт – невиновны.

Наконец, в Республике Дагестан присяжные оправдали лицо, привлекавшегося к уголовной ответственности за участие в террористическом акте. Затем этот оправданный террорист участвовал в нападении бандитов на школу Беслана, где и был убит при штурме¹.

Последний пример вскрывает еще одну важную проблему судов присяжных для многонациональной России. В небольших городах все друг другу знакомые, соседи либо родственники. На Севере и на Кавказе родственные отношения очень сильны и развиты. При таких условиях суд присяжных бесполезен. Например, практика показала, что в Ингушетии присяжные никогда не будут выносить вердикт «виновен» в отношении ингушей (помимо родственных отношений, в Ингушетии не менее важную роль играют национальный вопрос и кровная месть).

Наконец, есть пример, схожий с делом В. Засулич. В 2008 г. суд присяжных вынес вердикт «невиновен» в отношении В. Квачкова, который, по версии следствия, организовал покушение на политического деятеля А. Чубайса. После вынесения оправдательного приговора и его последующей отмены, суд присяжных в 2010 г. вновь вынес в отношении Квачкова вердикт «невиновен».

Очевидно, что аргументы противников суда присяжных значительно весомее, чем сторонников. Не занимая излишне много страниц полемикой о суде присяжных, хотелось бы бросить короткую реплику в отношении цитаты И.Л. Марогуловой. Столь легко рассуждать об освобождении убийцы может лишь человек, который никогда непосредственно с этим чудовищным преступлением не сталкивался. Жизненный опыт и здравый смысл показывают, что как только убийство непосредственно касается близких, разговор о судьбе убийц ведется по-другому. И втройне тяжело, когда оправданный убийца убивает вновь, а правоохранительная система, судья это убийство из-за решения присяжных не смогли предотвратить.

¹ Ищенко Е.П. Реформой правит криминал? С. 6-10, 14.

Кроме того, противопоставления закона и справедливости быть не должно. Законы вообще-то должны быть справедливыми. «*Dura lex, sed lex*»¹, - говорили древние мыслители. При этом если закон не справедлив, то его надо изменить или отменить. Это же касается и самих судов присяжных. Часть российских специалистов объективно критикуют такие суды именно за несправедливые решения, однако говорят, что отменить присяжных нельзя – они же предусмотрены Конституцией Российской Федерации. И видимо исходя из этого от специалистов возникают предложения о том, что, скажем виновность должен устанавливать профессиональный судья, а назначать виновному наказание уже должны присяжные.

Такой подход не верен. Если нормы права содержат изъяны, их надо исправлять. В средние века, например, казалось, что обойтись без пытки при дознании невозможно, однако жизнь объективно установила обратное. Если бытие свидетельствует, что нормы Конституции требуют изменений, их надо менять. С тем, что определять меру наказания будет суд присяжных, мы тоже не согласны. В этом случае, поскольку суд присяжных не будет ограничен в смягчении наказания, убийцы вполне вероятно будут приговариваться к условным наказаниям. Т.е. фактически это предполагает отпускать на свободу тех, к кому следовало применить смертную казнь или при ее отмене пожизненное или длительное заключение. Конечно, можно возразить, что у убийц даже при условном наказании формально будет судимость, однако наш личный опыт общения с этой категорией лиц говорит, что такая запись в биографии их отнюдь не пугает. Опять же: при совершении аналогичного преступления другой суд присяжных может вновь назначить условное наказание и так до без конца?

Надо сказать, что в XIX веке и сейчас отдельные российские ученые, пытаясь как-то оправдать нелепость вынесенных судом присяжных

¹ Закон суров, но он закон (лат.). Каким бы ни был суровым закон, его следует соблюдать.

вердиктов, говорят о том, что российское общество настолько не цивилизовано, что до судов присяжных просто не готово. Таким специалистам хорошо возразил Е.П. Ищенко: «...доморощенные умники рассуждают об отсутствии у наших граждан правовой культуры, что мы-де «не доросли» до суда присяжных. Это категорически не верно. Мы, россияне, являемся носителями другого типа правовой культуры, сформировавшейся в лоне континентального права. И не только мы – большая часть Европы имеет схожие принципы отправления правосудия. Однако ни немцы, ни австрийцы, ни итальянцы бескультурными себя не считают, а суд присяжных вводить не собираются. Действующая же во Франции модель такого суда имеет мало общего с англо-американской, очень активно насаждаемой у нас, в России»¹.

Здесь интересно обратиться к опыту Англии и США: какое отношение к суду присяжных в этих странах? По подсчетам исследователей процент дел, реально рассматриваемых в этих странах жюри присяжных, совершенно ничтожен. Большинство уголовных дел заканчиваются сделкой между защитой и обвинением. Поэтому можно утверждать, что там суд присяжных скорее исключение, чем правило, скорее декорация, нежели действующий правовой механизм. Поэтому ее называют привычной, но отмирающей формой².

И такому выводу есть немало подтверждений со стороны зарубежных специалистов. Так, известный английский юрист Рональд Уолкер пишет: «До нынешнего столетия институт присяжных считался главной гарантией защиты личности от произвола королевской или судебной власти... К середине девятнадцатого столетия этот взгляд на роль присяжных как на нечто священное и незыблемое стал постепенно ослабевать... основными причинами этого явления были ослабление прерогативных полномочий

¹ Ищенко Е.П. С. 146-147.

² Там же. С. 145.

королевской власти в отправлении правосудия, быстрое увеличение объема гражданских тяжб и еще более быстрый рост суммарной юрисдикции по уголовным делам, а также общее убеждение, что решения присяжных иногда бывают случайными и ошибочными»¹.

Другой уже американский известный ученый Г. Берман то же не раз критиковал суд присяжных и сомневался в его предназначении. В частности, он писал: «Решающим доводом в пользу суда присяжных было бы, однако, четкое доказательство того, что он приводит к лучшим, т.е. более справедливым решениям, чем другие формы суда. Но опытные и знающие люди, годами объективно наблюдающие и изучающие работу судебных учреждений, не могут, к сожалению, прийти к соглашению. По этому вопросу проведено много всесторонних исследований, горы бумаги истрачены на статистические подсчеты, но ясных и непреложных выводов не получено. Никому не удалось доказать, что суд присяжных выносит более правильное решение»².

Там же, - в США, - суд присяжных неоднократно высмеивался в научной литературе. Например, известные профессора философии Гарвардского университета Т. Каткарт и Д. Клейн, размышляя о философии права и оценивая суд присяжных, привели такой пример. Они пишут, что идея «закона добродетели», возникшая из Аристотелевой этики, гласит, что цель законов – способствовать развитию добродетелей личности. Поборники «закона добродетели» утверждают, что цель закона о поведении в общественных местах, который запрещает мочиться на публике, - привить высокие моральные стандарты всем слоям населения, особенно тем, кто любит отлить на улице. Правда, если суд присяжных будет состоять из таких же любителей, он может не согласиться с подобной постановкой вопроса.³ О

¹ Уолкер Р. Английская судебная система. М., 1980. С. 274.

² Цит. по: Бастрыкин А.И. Суд присяжных в России: мечты и реальность...

³ Каткарт Т., Клейн Д. Как-то раз Платон зашел в бар... Понимание философии через шутки. М, 2012. С. 193.

том же сказал Н. Кросби: в суде присяжных вашу судьбу решают двенадцать человек, которым ума не хватило даже на то, чтобы отвертеться от этой обязанности¹.

Таким образом, в развитых зарубежных государствах идет постепенный отказ от суда присяжных. В Италии, Германии, Китае его вообще нет. Во Франции, как уже отмечалось, присяжные работают вместе с профессиональным судьей. В США суд присяжных остался, однако в нем рассматриваются около 3 процентов всех уголовных дел.

Но если в историческом процессе развитых зарубежных стран все, тем не менее, достаточно логично, то в России как всегда все движется по спирали (или по кругу). В 1864 году суд присяжных ввели, далее пошли необъективные и необъяснимые приговоры, апофеозом стало оправдание за покушение на высшего государственного чиновника Веры Засулич, затем последовал запрет на рассмотрение судами присяжных дел о терроризме и закончилось все отменой этих судов как таковых. Что происходит в современной истории? То же самое. В виде эксперимента в 1990-х г. суд присяжных введен, далее пошли не поддающиеся логике и юридическому анализу приговоры, пошли резонансные оправдания (например, В. Квачкова за покушение на А. Чубайса) и запрет на рассмотрение судами присяжных дел о терроризме. Чем закончится все это объяснять не надо.

Возникают другие вопросы. Например, кто и зачем опять втянул российское правосудие в этот эксперимент? Насколько дорого обошелся и еще обойдется суд присяжных государственной казне и людям?

Мы не сомневаемся в том, что суды присяжных играют отрицательную роль для правосудия и от них следует отказаться.

Однако готово ли право полностью от него отказаться. Мы думаем, что в обозримом будущем в США и Англии этого тем не менее не произойдет. Причина очень проста: названные страны очень консервативны в системе

¹ Цит. по: Смолькова И.В. Юридические афоризмы. С. 466.

правосудия и менять ее не будут. Скорее всего, там произойдет эволюционная отмена названных судов: к их рассмотрению будут прибегать все реже и реже (что мы сейчас и наблюдаем), до постепенного прекращения их существования.

Есть еще одна причина, по которой суды присяжных столь медленно «уходят на нет». В Англии и США принято устанавливать не объективную, а договорную, условную истину. Т.е., и обвинители, и судьи, и защита, да и все участники процесса хорошо отдают себе отчет в том, что договорная истина это вовсе не истина. Поэтому и возникает необходимость (иногда действительно для поиска справедливости, а иногда и нет) обратиться к суду народа, коим является суд присяжных.

Таким образом, возвращаясь к философии права, надо подтвердить, что в праве такая черта (грань) как *недоверие к самому себе присутствует*. Ярким примером, подтверждающим этот вывод, является суд присяжных.

Однако это еще не все. Давайте рассмотрим этот вывод с другой стороны. Право изучает юридическая наука. На основе научных рекомендаций и заключений формулируются правовые нормы, законы, формируется правоохранительная система, осуществляется судопроизводство. Получается, что юридическая наука, выработавшая за столетия подходы к составу преступления, доказательствам, требования к следствию, суду и т.д. считает, что все ее разработки профессиональным судьям (юристам) доверять не надо, а надо доверять случайным людям? Тогда выходит парадоксальный вывод, что наша правовая наука на самом деле ничего не изобрела, если случайно отобранные и юридически неподготовленные люди вершат правосудие лучше чем судьи? Ведь вердикт присяжных для суда обязателен. То есть, подразумевается, что присяжные понимают ситуацию по делу лучше, точнее.

Или есть другой, более точный вывод, что сам подход к судам присяжных не вполне научен и связан не с логикой и разумом, а с

традициями, появившимися в целях безопасности от королевской власти и давшими глубокие корни.

Представительно народа в судопроизводстве, конечно, должно быть. И это давно научно обосновано. Но вот четко обосновать, почему двенадцать случайно отобранных человек судят лучше, чем хорошо подготовленные опытные юристы, почему главное слово в судебном решении именно за этими двенадцатью, не смог никто. Обосновать сей факт, наверное, и не возможно. Вместе с тем, обозначим для себя и такую грань права, как *допущение ненаучности в своей системе.*

Глава 3

ПРАВОСОЗНАНИЕ И ЕГО ДЕФОРМАЦИЯ

§ 1. Правосознание

На взаимосвязь и взаимообусловленность права и сознания в истории человечества первыми стали обращать внимания философы.

Юристы стали активно изучать сущность правосознания значительно позже. По крайней мере, в России, пожалуй, только в конце XIX века возник серьезный научный интерес к данной проблеме. Примерно в тот же период появились и первые глобальные научные работы, посвященные взаимообусловленности права и сознания. Речь идет о работах Л.И. Петражицкого¹, Б.А. Кистяковского², И.А. Ильина³.

С указанного времени правосознание стало важной и неотъемлемой составляющей философии права и теории права.

Правосознание невозможно оценить без уяснения сущности сознания. В 1980-х годах Е.П. Велиховым, В.П. Зинченко и В.А. Лекторским высказывалось мнение, поддержанное Д.А. Керимовым, что философия до последнего времени ограничивалась общими рассуждениями по поводу сознания (соотношение бытия и сознания), а психология в последнее десятилетие забыла о существовании проблемы сознания⁴.

¹ Напр. труды Л.И. Петражицкого: Введение в науку политики и права; Очерки философии права; Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии. См.: Петражицкий Л.И. Теория и политика права. Избранные труды / Науч. ред. Е.В. Тимошина. СПб, 2010.

² Наиб. известна статья Б.А. Кистяковского под названием «В защиту права (интеллигенция и правосознание)». См.: www.vehi.net/vehi/kistyak.html.

³ Напр. работа И.А. Ильина: О сущности правосознания. См.: Ильин И.А. Теория государства и права / Под ред. и с предисловием В.А. Томсинова. М., 2003.

⁴ См.: Керимов Д.А. Методология права. С. 380; Велихов Е.П., Зинченко В.П., Лекторский В.А. Сознание: опыт междисциплинарного подхода // Вопросы философии. 1988. № 11. С. 10.

Сейчас интерес к сознанию заметно возрос¹. Однако до сих пор полностью ясного ответа на вопрос о том, что это такое не получено². В общем смысле сущность сознания четко и понятно изложили М.С. Строгович и Д.А. Керимов. Как они пишут, сознание обычно определяется как некое духовное состояние, которое субъективно отражает объективность и на этой основе производит, создает, творит человеческое знание. Сознание – есть высшая форма психической деятельности человека, подчиняющая, регулирующая и контролирующая все другие явления психической жизни. Понятие сознания есть понятие психологическое, это явление психической жизни людей. Сознание выражается прежде всего в понимании, в осмыслении определенных факторов и положений, затем - в постановке определенных целей и подыскании средств для достижения этих целей. Деятельность разума – вот что характеризует сознание как доминирующее явление психики человека³. В этих рассуждениях важно подчеркнуть, что сознание не сводится к деятельности по отражению объективной реальности. Оно заключается и в мыслительной деятельности, направленной на изменение этой объективной реальности, желании улучшить бытие.

Исходя из того, что каждый человек обладает сознанием, мыслит, творит, он обязательно воспринимает и осознает окружающую его обстановку, регулируемую правом. Воспринимая правовую реальность, постигая ее с общепонятных норм (например, наказуемость убийства и

¹ В.А. Лекторский по этому поводу сказал, что сознание, которое на протяжении столетий считалось неоспоримой областью философского анализа, стало предметом исследования в рамках различных специальных наук. Эти вопросы не новы. Но сегодня они возникают уже в новом контексте и требуют новых ответов, учитывающих то, что сделано в области исследования сознания специальными дисциплинами. Цит. по: Канаев И.А. Проблемы сознания в междисциплинарной перспективе (обзор научной конференции) // Вопросы философии. 2012. № 10. С. 171-175.

² Автор этих строк был неплохо знаком с выдающимся ученым-физиологом Н.П. Бехтеревой. По ее мнению, мозг человека изучен примерно на 20 %. В последние годы жизни она неоднократно говорила, что как только она задумывается о познании мозга, у нее возникает ощущение, что над ней кто-то смеются.

³ Керимов Д.А. Методология права. С. 384; Строгович М.С. Избранные труды. Т. I. М., 1990. С. 53-54.

воровства), он постоянно оценивает право. Эта оценка может касаться права в целом или конкретных положений, интересующих только его как индивида. То есть, происходит осознание права, иначе говоря, правосознание.

Таким образом, каждый человек наделен не только сознанием, но и правосознанием.

С другой стороны, право является регулятором сознания. Человек воспринимает право, на основе чего обдумывает правила поведения, которыми воспитан и которые усвоил. То есть право является отправной точкой для сознания человека, для его поведения, для его взаимоотношений с другими людьми. Сознание человека, отражение в нем объективной действительности, невозможно без уяснения определенных правил поведения, установленных правом. В этом смысле право и сознание взаимообуславливают друг друга.

Иначе говоря, право не мыслимо без осознания его человеком. Но и сознание невозможно представить без права, которое является для каждого человека жизненно необходимым.

При соотношении сознания и правосознания приоритет имеется у первого. Если у человека не будет сознания, то не будет и правосознания. То есть, сознание и правосознание с этой точки зрения соотносятся как целое и часть. Но какая часть? Ведь если у лица есть сознание, то у него имеются и права, и правосознание. Иначе говоря, сознание человека обязательно включает в себя правосознание.

Если человек в силу каких-либо причин не научился читать, считать и писать, то у него не будет осознания, понимания большинства научных истин. Но сознание, пусть примитивное, будет. И правосознание все равно будет. При любых условиях жизни (в ненаселенных местах, в нецивилизованном обществе, среди необразованных людей) человек даже на примитивном уровне всегда будет понимать и оценивать правила своего поведения, то есть, что можно делать, а чего следует избегать. Ведь одним из

источников права является правовой обычай и названный источник в необразованных слоях весьма распространен. При названных обстоятельствах человек все равно будет оценивать свое поведение исходя из таких обычаев и принятых (установленных) норм поведения, то есть руководствуясь правосознанием.

Очевидно, что необходимость в праве возникает всегда, когда людей как минимум двое, то есть когда возникает некое общество. Сознание этих человек в данном случае требует установления между ними каких-либо общеобязательных правил поведения, определения «кто старший», чье мнение более приоритетно и т.д. Любое, даже самое маленькое общество, нуждается в порядке, в организации, в нем возникают определенные правоотношения, то есть в нем появляется право, а у каждого из людей – правосознание.

Однако если человек один – он все равно стремится к порядку и устанавливает его для себя сам. Человек сам регулирует свое поведение, распорядок дня, делает в удобном для себя виде отметки о его соблюдении. Именно установленный для себя внутренний порядок подсказывает ему, когда работать, когда отдохнуть, что и в какой последовательности делать. То есть фактически сознание человека все равно стремится к установлению для себя права и его осмысления через правосознание.

Этот вывод подтверждают отшельники, осознанно решившие жить вне людей. По их признанию, находясь с полным одиночестве, каждый из них, руководствуясь собственным правосознанием, все равно устанавливал для себя нормы поведения и, более того, ответственность за их нарушения¹.

¹ В истории Православия зафиксировано много примеров, когда люди добровольно отказывались жить с людьми и самостоятельно, но по велению разума, правосознания, все равно устанавливали себе правовые нормы. Например, как известно, нормы права, ужесточающие собственное поведение, сам для себя устанавливал известный русский святой преподобный Серафим Саровский.

Иначе говоря, с момента своего зарождения на Земле человек осознанно стремился к праву, оно ему было необходимо для выживания. Эту необходимость ему подсказывало его сознание и его частица, именуемая правосознанием. То есть, сознанию человека свойственно и более того необходимо стремление к порядку в жизни, стремление к праву. **Таким образом, стремление к праву – это закон человеческого сознания.** Именно так мы формулируем позыв сознания человека к праву.

Конечно, у первобытных людей сознание и правосознание носили откровенно примитивный характер, но важно, что они были. Таким образом, правосознание является обязательной частью сознания человека, независимо от его уровня образованности, интеллекта, воспитания и других причин.

Нельзя не отметить, что Л.И. Петражицкий считал право явлением духовного мира, психическим явлением¹ и полагал, что открыл в психике человека особые правовые эмоции. Но разве право это эмоция? Как известно, эмоция с латинского «*emoveo*» означает «потрясаю, волную». Отсюда в самом общем смысле эмоция – это волнительное, возбужденное состояние, связанное с оценкой значимости для индивида действующих на него явлений, факторов или событий. Эмоции выражаются в первую очередь в форме непосредственных переживаний удовлетворения или неудовлетворения актуальных потребностей или ожиданий человека.

Право и эмоция – понятия разные. Право, как и любое другое явление, несомненно может вызвать у человека определенные эмоции (например, отрицательные, положительные). Но это лишь подчеркивает различие между ними. Думается, что Л.И. Петражицкий абсолютизировал психологию для познания права, что, конечно, не вполне верно. Однако мы полностью согласны с В.С. Нерсисянцем, что оригинальные творческие усилия Л.И.

¹ Петражицкий Л.И. Теория и политика права. Избранные труды / Науч. ред. Е.В. Тимошина. С. 251.

Петражицкого оказали заметное влияние на развитие отечественных философии, теории, психологии и социологии права¹.

Вопрос о том, присуще ли правосознание человеку с рождения или нет, малоизучен. С одной стороны, правосознание нередко связывают с уже определенным умственным развитием. Правосознание – это разумная деятельность. С такой точки зрения с рождения правосознания не возникает. Оно формируется позже.

С другой стороны, человек наделен правами с рождения. С рождения у него начинается и мыслительная деятельность. Значит и правосознание начинает формироваться с начала мыслительной деятельности, то есть практически с рождения. Отсюда и берет начало известная мудрость:

Женщина задала вопрос мудрецу: - с какого возраста надо начинать воспитывать ребенка? Мудрец спросил: - А сколько лет ребенку? - Только исполнилось пять, – ответила женщина; - В таком случае, - заключил мудрец, – вы опоздали с воспитанием на пять лет.

То есть, уже с начала мыслительной деятельности ребенка, пусть примитивной, закладывается основа его правопонимания, правосознания, поведения.

Наконец, в понятии правосознания наличествует связь между правосознанием и правом. Право не возможно представить без правосознания. Это не реально по причине того, что правосознание является сознательной деятельностью. Без понимания права, без его оценки сознанием, говорить о правовых нормах не возможно. Однако и правосознание немыслимо без права, которое является для него базой.

Неразрывные и специфические взаимосвязи и взаимообусловленности права и психологии (сознания) дают возможность говорить об особом месте правосознания в философии права.

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. С. 710.

В принципе, подходы к правосознанию определены наукой достаточно давно. Под правосознанием обычно понимают систему правовых чувств, эмоций, идей, взглядов, оценок, установок, представлений и других проявлений, выражающих отношение граждан России как к действующему праву, своим правам и свободам, юридической практике их реализации, так и к желаемому праву, к другим желаемым правовым явлениям.

Традиционно структура правосознания рассматривается с точки зрения двух подходов:

- социологического, который подразумевает выделение трех составляющих: познавательное, оценочное и практическое правосознание;
- гносеологического, который принято рассматривать через правовую психологию и правовую идеологию.

На правосознание, то есть внутреннюю оценку человеком правовой реальности, помимо непосредственно правовых норм, оказывают влияние и другие факторы. К таким факторам, в частности относятся, сложившаяся в обществе система нравственных норм, принятые в социуме правила поведения, пример окружающих тебя людей и сослуживцев и др.

Как показывает опыт, эти факторы оказывают больше влияния на формирование правосознания, чем правовые нормы. В этом смысле совершенно прав В.Н. Кудрявцев, давно обосновавший этот тезис. По его мнению, норма права в диспозиции определяет желательное для общества и личности поведение. Однако следует иметь в виду одно принципиальное положение: правосознание всегда ближе к «поступку», чем правовая норма. Именно оно, а не правовая норма «предотвращает противоправное поведение» и придает поступку «желательное юридическое значение»¹.

В регулятивном воздействии правосознания П.П. Баранов выделяет следующие моменты:

¹ Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М. 1976. С. 38.

1. Правосознание не просто способствует осознанию гражданином цели юридически значимого поведения, но и является определяющим источником и каналом этого осознания. Правосознание помогает человеку всесторонне осмыслить ситуацию. Именно здесь происходит невидимый глазу процесс «расщепления» сознания на правовое или противоправное.

2. Правосознание помогает человеку «увидеть» набор возможных средств достижения целей юридически значимого поведения и произвести выбор конкретных средств из этого гипотетического множества.

3. Правосознание индивида помогает ему правильно оценить социальную эффективность избранной стратегии достижения целей юридически значимого поведения¹.

Иными словами, правосознание предполагает:

- осознание сущности права в целом;
- оценку права в аспекте его социальной ценности;
- понимание необходимости и важности правомерного поведения, соблюдения законности и правопорядка;
- восприятие и осмысление результатов реализации права.

Теоретические подходы к правосознанию интересуют нас в контексте их реализации. В юридической науке правосознание принято подразделять на три уровня:

- обыденное;
- научное (теоретическое);
- профессиональное.

Вместе с тем, несмотря на общепринятость, такая позиция тем не менее вызывает определенную критику. Ведь научно-педагогические работники в области права, несомненно, наделены именно *профессиональным* юридическим правосознанием. Более того, своей педагогической практикой

¹ *Общая теория права* / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород. 1993. С. 480 (автор главы – П.П. Баранов).

и научными публикациями эти специалисты вырабатывают правосознание как обыденное у граждан, так и профессиональное у будущих и действующих юристов. Указанная категория людей стоит во главе формирования правосознания.

Однако не совсем верно говорить о том, что, например, председатель суда, глава крупной адвокатской конторы, директор юридической фирмы обладают профессиональным правосознанием, а профессор теории права – научным, то есть не профессиональным. В этом чувствуется противопоставление научного и профессионального правосознания, чего, конечно, не должно быть.

Полагаем, что научное правосознание относится к профессиональному правосознанию и является его высшим уровнем.

Следует иметь в виду и то, что в юриспруденции, как и в медицине, многие практические работники имеют ученые степени и звания. Собственно говоря, после достижения человеком определенных успехов в практической юриспруденции, у него возникает осознанная потребность повысить свои знания, лучше систематизировать их, по-новому оценить и осмыслить. Где это можно сделать, кроме как в науке?

Именно поэтому многие состоявшиеся практические сотрудники стремятся в науку, пытаются с научной точки зрения заново посмотреть на те или иные проблемы, поделиться опытом и, напротив, более тщательно оценить предложения других коллег.

Этот процесс всем известен. Многие известные государственные деятели, политики, судьи, прокуроры, адвокаты не просто имеют высокие научные степени, но и стали известными учеными¹. Однако правосознание-

¹ Перечислить всех невозможно. Председатели Конституционного суда Российской Федерации В.Д. Зорькин и В.А. Туманов – известные теоретики права, бывший Председатель Высшего арбитражного суда В.Ф. Яковлев – член-корреспондент РАН. Член-корреспонденты РАН С.С. Алексеев и Д.А. Керимов были народными депутатами СССР. Так было и ранее. Например, известный теоретик права академик А.Я. Вышинский был Генеральным прокурором СССР, видные посты в Генеральной прокуратуре в тот

то у них одно. Так какое это правосознание: профессиональное или научное? Едва ли возможно предположить, что их правосознание меняется в зависимости от места нахождения: в служебном кабинете – профессиональное, а на кафедре или в домашних стенах – научное?

Сказанное относится не только к государственным и общественным деятелям, известным практикам. Мы знаем не мало специалистов, активно и эффективно совмещающих научное и практическое. Их основная сфера деятельности связана с практикой (адвокатов, следователей, прокуроров и т.д.), что не мешает им одновременно заниматься подготовкой диссертационных исследований, преподаванием. Опять возникает тот же вопрос об их правосознании.

Конечно, уровни правосознания можно понимать чуть по-другому. То есть: обыденное – низший уровень, профессиональное – средний уровень, а научное, которого удастся достичь немногим – высший уровень.

Но в таком подходе тоже имеются внутренние противоречия. Известному юристу, состоявшемуся и как практику, и как ученому, не понравится, если в адрес его практической работы сказать: ваши рассуждения не профессиональны, а являются научно-теоретическими размышлениями, не учитывающими практики работы. Ведь практики, являясь одновременно известными учеными, гордятся и своей профессиональной деятельностью.

Есть и другой момент. Председатели судов, прокуроры субъектов федераций и др. не всегда имеют ученые степени. Однако сама специфика работы объективно вынуждает их анализировать практическую деятельность, научно подходить к имеющимся проблемам и разрешать их и т.д. Названные должности просто подразумевают необходимость научного осмысления

период занимали член-корреспонденты АН СССР М.С. Строгович и С.А. Голунский. Если взять дореволюционный период: Л.И. Петражицкий был депутатом Первой Государственной Думы Российской Империи, Б.Н. Чичерин – московским городским головой. Этот список можно значительно расширить.

практики, применения научных методов, систематизации подходов, подготовки предложений по улучшению правового регулирования сфер деятельности. Однако при названной классификации правосознание этих лиц, а также крупных адвокатов, других известных юристов как бы не находится на высшем уровне. Думается, что это тоже не верно. У названных лиц должно присутствовать как профессиональное, так и научное правосознание.

Наконец, разделение правосознания на обыденное, профессиональное и научное противоречит логике права, поскольку такое деление произведено по разным основаниям. Так, по субъектам правосознание может быть классифицировано на непрофессиональное (обыденное) и профессиональное.

А по уровню научного осознания правосознание может быть разделено на ненаучное (строго практическое), научное и комплексное (научно-практическое). При этом, естественно, вторая классификация относится именно к профессиональному правосознанию.

Таким образом, уровни правосознания, по нашему мнению, лучше представить так:

- обыденное;
- профессиональное.

Профессиональное правосознание в свою очередь имеет свои уровни:

- строго практическое;
- научное и комплексное.

Научное правосознание, равно как и комплексное правосознание являются высшими уровнями правосознания. Указанные виды находятся на одном уровне профессионального правосознания.

Низший уровень профессионального правосознания составляют практические работники, не стремящиеся или не могущие в силу объективных причин подняться на более высокую ступень осознания и восприятия правовой действительности. По нашим наблюдениям эти люди,

как правило, превращаются в ремесленников, хорошо знающих очень узкую часть права, ту, с которой приходится сталкиваться в повседневной деятельности. Другие составляющие права даже в пределах одной отрасли для них нередко являются (или быстро превращаются) в неизвестные и непонятные.

Может быть, мы выскажем не бесспорную мысль. По нашему мнению, настоящий юрист обязательно должен заниматься или хотя бы пытаться заниматься научной деятельностью. Без этого юридические нормы забываются и даже известные положения становятся возможными для применения только в типичных случаях.

Только научная деятельность позволяет систематизировать знания, постоянно совершенствовать их, расширять свои познавательные горизонты. Поэтому эффективная практическая юридическая деятельность не возможна без мыслительного движения вперед, без постоянного расширения познания права и правового бытия.

Обыденное правосознание является наиболее распространенным, так как абсолютное большинство людей не имеют юридического образования. На формирование такого правосознания значительное влияние оказывают воспитание, среда жизни людей, непосредственные условия их существования, уровень жизни, интеллектуальность, образованность и др. Велико и значение опыта общения с правом. Этот опыт накапливается как собственными действиями человека, так и пополняется через средства массовой информации, коммуникации, кинофильмы и пр.

Обыденное правосознание начинается с обыденного сознания. Рассуждая о нем, В.С. Степин писал, что обыденное сознание, как правило, не осуществляет рефлексии над своими глубинными основаниями. Человек в повседневной жизни понимает, что такое пространство, время, добро, зло, справедливость и т.п., и соответственно этому пониманию оценивает конкретные события, поступки и действия других людей. Но он обычно не

задумывается над смыслами этих категорий, и если речь пойдет об их определении, о выявлении их связей и отношений, то обыденное мышление не может решить. Их решает философия. Она осуществляет рефлексию над универсалиями культуры, выносит их на суд разума, превращает в особые идеальные объекты, с которыми философ затем оперирует также, как математик с числами и геометрическими фигурами, изучая их свойства и отношения¹. Соглашаясь с этим мнением, Д.А. Керимов дополняет: «связи и отношения указанных (и иных) универсалий культуры решает не только философия, но и все другие гуманитарные и общественные науки, в том числе правоведение и прежде всего философия права²».

Обыденному правосознанию юристы должного внимания не уделяли. Возможно поэтому в учебной литературе по юриспруденции встречаются очень упрощенные понятия обыденного правосознания. Например, А.Б. Венгеров считает, что «обыденное правосознание – это отношение к праву, его оценка на уровне стереотипов, штампов, слухов, курсирующих в тех или иных социальных группах, иногда толпе»³. В данном определении автором совершенно игнорируются такие важные факторы формирования правосознания как интеллектуальность, образованность, наконец, воспитанность. Воспитанный в законопослушности и нравственности человек, хотя и не являясь юристом, не будет оценивать право через призму штампов, слухов и т.д. При этом если человек интеллектуально развит и образован – тем более. Едва ли предложенное А.Б. Венгеровым определение можно отнести к известным физикам, математикам, врачам, учителям и т.д., хотя их правосознание в плане юриспруденции вовсе не профессиональное и не научное. Д.А. Керимов верно сказал о том, что зрелость правосознания индивида зависит от уровня его интеллектуальности, которая вовсе не является наследственным благоприобретением или замкнутой в самой себе

¹ Цит. по: Керимов Д.А. Методология права. С. 388.

² Там же.

³ Венгеров А.Б. Теория государства и права. С. 563.

ценностью. Она представляет собой тот особый склад ума и характера, который вырабатывается самим человеком в процессе практической деятельности, общения с другими людьми в условиях жизнедеятельности всего общества¹.

Другим периодически встречающимся в научной и учебной литературе спорным суждением, является противопоставление обыденного правосознания научному. Так, обыденное правосознание по отношению к научному нередко характеризуется в негативном ключе. Вместе с тем, значение обыденного правосознания очень велико. Именно оно является своеобразным индикатором эффективности действия правовых норм. И в этой связи оно дает импульсы для научного осмысления таких норм, формулирования предложений по их совершенствованию. Научное правосознание немыслимо и невозможно без изучения обыденного правосознания, которое является отправной точкой для изучения тех или иных общественных правоотношений.

Поскольку интеллектуальность традиционно понимается как высшая форма сознания, игнорировать ее при оценке обыденного правосознания совершенно не верно.

Кроме того, обыденное правосознание как наиболее массовое правосознание является основой правопорядка. Чем выше именно его уровень, тем выше, соответственно, уровень правопорядка. Поэтому юристы каждым своим словом и действием должны поднимать уровень обыденного правосознания.

¹ Керимов Д.А. Методология права. С. 393.

§ 2. Профессиональная деформация правосознания сотрудников правоохранительных органов

Рассматривая правосознание, нельзя не остановиться на одном из актуальных, а в настоящее время особенно актуальных проблем – деформации правосознания сотрудников правоохранительных органов.

Надо сказать, что деформации правосознания в российской юридической науке уделялось не так много внимания. В досоветское время работ по данной теме было немного. В советское время указанная тема тоже не очень привлекала внимание. Кроме того, над учеными довлел и идеологический фактор. Считалось, что нормальный советский человек не может быть подвержен деформации правосознания, поэтому деформация воспринималась как редко встречающийся факт. В связи с этим, тема исследования была, видимо, не столь востребована специалистами. О деформации сознания сотрудников милиции, судей, прокуроров писать было вообще не очень прилично. Проблемы, связанные с деформацией сознания в правоохранительной среде, рассматривались не системно и, как правило, в закрытых работах.

В постсоветское время интерес к изучению деформации правосознания усилился. Появились научные и учебные работы, где авторы пытаются разносторонне рассматривать те или иные проявления деформации. Однако о деформации правосознания в правоохранительной среде работ пока явно не достаточно.

Данным параграфом мы, во-первых, предполагаем обозначить остроту имеющейся проблемы и, во-вторых, хотим «бросить мостик» для других исследователей.

Традиционно в теории права специалисты выделяют три типа деформации правосознания:

- *Правовой инфантилизм.* Под правовым инфантилизмом принято понимать недостаточность у гражданина правовых знаний, что приводит к несформированности правовых убеждений. Речь идет о недостатке правовых знаний в широком смысле этого слова, когда человек не полностью понимает сущность права и, соответственно, не испытывает уважения к праву, не имеет установок на соблюдение норм.

- *Правовой нигилизм.* Правовой нигилизм заключается в осознанном несоблюдении требований закона, но уклонении от совершения преступных деяний. Правовой нигилизм, как правило, связывается или с недоверием к праву, отрицанием возможности с его помощью добиться справедливости, или со стойкой установкой на реализацию собственных интересов и желаний вне зависимости от требований норм права.

- *Перерождение.* Под этим явлением подразумевается не просто осознанное игнорирование правовых норм, но и совершение при этом умышленных преступлений. Иначе говоря, человек не просто идет на совершение умышленного преступления, но и не испытывает при этом угрызений совести, считает себя правым.

Однако очевидно, что подобная классификация совершенно не подходит для сотрудников правоохранительных органов. В органы правопорядка поступают работать люди с достаточными правовыми знаниями. При этом в своей ежедневной профессиональной деятельности они постоянно применяют правовые нормы, тем самым обучаясь и развиваясь. Следует признать и отсутствие правового нигилизма. Работа в правоохранительных органах и отрицание права, недоверие к нему – вещи не совместимые.

Это заставляет искать другие подходы к уяснению феномена деформации правосознания в правоохранительной среде.

С этой целью мы решили опросить 300 сотрудников полиции, прокуроров и судей по вопросу профессиональной деформации сознания в их органах и подразделениях. И потерпели фиаско. Все опрошенные лица

заявили, что людей с деформацией правосознания в подразделениях, где они служат, не имеется. Стало очевидно, что сотрудники правоохранительных органов не будут откровенничать по столь деликатному вопросу в отношении своих коллег.

Тогда мы изменили тактику. Во-первых, сделали опрос анонимным. И, во-вторых, попросили сообщить о лично встречавшихся фактах деформации правосознания в других правоохранительных органах. То есть, сотрудники полиции рассказывали о судьях и прокурорах, те, в свою очередь, о полиции, адвокаты – обо всех. Такая хитрость позволила собрать богатый материал¹, на основе которого удалось выделить несколько основных типов профессиональной деформации сознания сотрудников полиции, судей, прокуроров². Кроме того, в исследовании был учтен и личный опыт автора.

Типы профессиональной деформации правосознания сотрудников полиции.

Первый тип деформации нами условно назван «**боязнь права**», боязнь своих полномочий.

К этой деформации относятся сотрудники, **избегающие принятия решений по вопросам, относящимся именно к их правовым полномочиям, компетенции.**

Таким сотрудникам свойственны:

- боязнь ошибиться;
- желание получить конкретное указание от руководства по каждому поводу;
- категорическое непринятие решений по «острым» оперативным вопросам;

¹ Всего опрошено более тысячи сотрудников полиции, судей, прокуроров, адвокатов, сотрудников других правоохранительных органов и спецслужб.

² Мы решили ограничить исследование изучением деформации сотрудников полиции, судей и прокуроров.

- опасение заговора («подставы») против себя со стороны коллег;
- постановка грифа секретности «на всякий случай»;
- стойкое желание не работать, а давать советы по работе;
- отсутствие проявления инициативы.

Для руководителей, подверженных этой деформации, помимо изложенного, свойственно:

- работа по образцу, а не по закону;
- избегание принятия ответственности и перекладывание ее на других;
- «размывание» ответственности путем многочисленных согласований;
- ставка на подчиненных, умеющих беспрекословно подчиняться и выполнять любые приказы, независимо от их законности, нравственности и честности.

Руководящим сотрудникам свойственно также интриганство и постоянное опасение заговора против себя со стороны начальников, подчиненных, руководителей соседних подразделений и др.

В основе этой деформации иногда лежат причины, связанные не с профессиональной деятельностью, а с жизненными обидами и комплексами. Например, неприязненное отношение (а то и тайная ненависть) ко всем людям, которые образованнее, красивее, моложе, сильнее, успешнее.

Второй тип деформации назван нами **правовой цинизм**. Этой деформации подвержена отдельная категория.

Правовой цинизм заключается в том, что сотрудник считает обязательным соблюдение закона всеми, кроме себя самого. Этот полицейский обладает правовыми знаниями (т.е., нет правового инфантилизма), убежден в необходимости соблюдения норм (т.е., нет правового нигилизма) и не допускает изменения своих взглядов. Однако это касается других людей. В своем же поведении (на работе и в быту) сотрудник спокойно допускает нарушения норм права. Причем, если полицейские, вставшие на преступный путь, свое поведение по понятным причинам

стараятся скрыть, то рассматриваемая категория сотрудников своим поведением охотно демонстрирует пренебрежительное циничное отношение к праву, выставляет его на показ. К типичным случаям циничного отношения к праву в личном поведении относятся безнаказанная езда за рулем в нетрезвом виде, хулиганские выходки на улице и т.д., что сопровождается гордыми рассказами о своей лихости на следующий рабочий день.

На службе цинизм к праву выражается в демонстративном уклонении от требований законодательства, ведомственных приказов и инструкций и др. При этом время и обстановка не препятствовали сотруднику поступить в строгом соответствии с требованиями законов и приказов. То есть, указанное поведение не было вызвано какой-либо необходимостью, оправдательной мотивацией.

К **третьему типу** относятся сотрудники, **желающие бороться с преступностью** и хорошо выполнять свои обязанности в правильных целях. Однако со временем на основе верных и понятных установок у них деформирует сознание, что выражается **в искаженном восприятии действительности, окружающих людей, в том числе коллег по работе.**

Таких сотрудников можно разделить на две части.

Первая часть сотрудников, хотя и искаженно воспринимая окружающую действительность, не идет на преступления и правонарушения «во благо закона» (этот тип нами назван «**кривое зеркало**»). Их деформированность заключается в излишней подозрительности, иногда доходящей до маниакальной, постоянным обнаружением за собой наблюдения и др. Этим лицам свойственно недоверие к коллегам, подозрение их в коррумпированности, злоупотреблениях и т.д. и т.п. Причем для возникновения таких подозрений достаточно чужой сплетни, навета, неосторожного высказывания. Как правило, указанные сотрудники лишены чувства юмора либо имеют весьма специфический юмор.

В работе деформация этих сотрудников наиболее ярко проявляется:

- в выраженном обвинительном уклоне по уголовным и оперативным делам;
- в полной уверенности в собственной непогрешимости и непогрешимости собственных действий и решений;
- в нежелании проверять собственные подозрения и умозаключения, носящие обвинительный уклон;
- в произвольном, как правило, явно расширительном толковании закона.

Эта лица нередко имеют явно завышенное самомнение и осторожно-неприязненное отношение к коллегам. Рассуждая со специалистами о подобных сотрудниках, невольно подмечалась характерная деталь. Если таким людям сказать о каком-либо другом сотруднике плохое – они верят сразу. Если, напротив, охарактеризовать человека положительно, то у этих лиц появляются сомнения в нашей искренности, а также вопрос о том, с какой целью мы положительно оценили человека.

Другая часть сотрудников, в отличие от первой, для достижения казалось бы правильных целей, например, борьбы с преступностью, способна совершать и совершает преступления (эффект «Робин Гуда»). Как считают указанные люди, совершаемые ими преступления «идут во благо обществу». Такой мотивировке помогает расхожая фраза Жеглова из кинофильма «Место встречи изменить нельзя»: «Вор должен сидеть в тюрьме и никого не интересует, каким способом я его туда отправил». Преступления, совершаемые «во благо», можно условно классифицировать по направленности на:

- преступления, направленные на привлечение к уголовной ответственности и осуждение лица, вероятно совершившего преступление. К таким преступлениям относятся: злоупотребления и превышения служебных полномочий; служебный подлог; фальсификация доказательств; провокация взятки и т.д. Типичные случаи подобных преступлений связаны с

подбрасыванием в ходе следственных действий боеприпасов, оружия, наркотических веществ.

- преступления, направленные на расправу с лицом, вероятно совершившим преступление. К указанным преступлениям относятся такие позорные действия: избиение при задержании или доставлении в следственное подразделение; издевательство, пытка и др.

Чем руководствуются названные сотрудники в своей преступной деятельности сказать трудно. Исторический опыт показывает, что если подобным образом нарушать закон можешь ты, то **всегда** рано или поздно обязательно найдутся люди, которые аналогичным образом поступят с тобой. Однако в оперативной среде тем не менее этой истиной подчас пренебрегают и руководствуются тезисом: «Мы оперативное подразделение – мы можем все».

Для всех сотрудников, имеющих третий тип деформации, независимо от того, идут они на преступление или нет, характерно то, что их сознание не склонно менять точку зрения. Так, если они убедили себя в виновности того или иного лица, то разубедить их бывает практически не возможно. Даже если со временем устанавливается истинный виновный, эти сотрудники свою неправоту в подозрениях не признают, придумывая различные доводы.

К четвертому типу относятся сотрудники, у которых желание бороться с преступностью и выполнять свои обязанности пропадает (или изначально не имеется) и обращается **в преступность (этот тип назван нами «перерождение»)**. В настоящее время преступное поведение таких людей в основном связано с незаконным обогащением, коррупционными проявлениями, то есть корыстным мотивом¹.

Одна часть таких сотрудников приходит в органы правопорядка с правильными установками и убеждениями. Но преступная среда, не

¹ Практике известны случаи совершения сотрудниками и иных преступлений: убийств, изнасилований и др. Но их совершение, как правило, связано не со служебной деятельностью, а с другими, в основном личными причинами.

достижение справедливости «ломает» их психологию. По словам таких лиц, они становятся «мудрее», что означает появившееся у них их умение «закрывать глаза» на преступное обогащение лица, при возможности, лично участвовать в обогащении. В оправдание собственных действий оперативниками приводятся фразы «мир изменить нельзя», «начальники тоже незаконно зарабатывают» и т.д. В дальнейшем такие сотрудники все активнее включаются в процесс собственного обогащения самыми разными способами: «крышевание» фирм, участие в рейдерских захватах, выбивание долгов, искусственное создание предпринимателям «проблем» и их «решение» за вознаграждение и т.д.

Другая часть сотрудников полиции намеренно идет в органы правопорядка, чтобы с использованием служебного положения зарабатывать деньги. У указанных лиц изначально присутствует преступная установка, которую невозможно как-либо изменить. В совокупности этим вызван наблюдающийся в настоящее время в полиции престиж работы в подразделениях, нацеленных на борьбу с преступностью в экономической сфере.

Типы профессиональной деформации правосознания судей.

Результаты наших исследований позволяют дифференцировать названные деформации на несколько типов.

Первый тип деформации нами условно назван **«боязнь ошибиться»**.

У истоков этой деформации находится совершенно нормальное желание судить совершенно объективно, устанавливая истину, наказывая виновных, и не допуская осуждения невиновных. Для достижения этого желания (целей) судья тщательно скрупулезно разбирается во всех мелочах уголовного дела. Это замечательно. Однако как выясняется в дальнейшем в основе такого совершенно правильного поведения лежит не установления истины, торжество правосудия, а человеческий страх ошибки. Причем такие судьи

боятся не столько учинения неправоудия, сколько собственных неприятностей в связи с допущенной ошибкой.

В итоге страх перерастает в деформацию. Она выражается в том, что названные судьи подспудно ставят во главу угла в доказывании показания подсудимых. Если подсудимый в суде признал свою вину, то судьи вершат правосудие спокойно и уверенно. Причем иногда проявляя может быть излишнюю принципиальность и неприязнь к поступку подсудимого.

Но если подсудимый вину не признал, у судьи в сознании начинается тревожность. Начинаются размышления: а вдруг я приговорю невиновного, а что мне за это будет и т.д.? В таких случаях судебный процесс начинает приобретать форму критичной оценки всех действий следствия, противоречий с прокурором и др. Разрешение таких дел, если доказательств вины достаточно, но подсудимый все равно не признается, заканчивается как правило условным или минимальным сроком (на всякий случай).

Про такую деформацию судей имеется расхожая юмористическая поговорка: «Чистосердечное признание смягчает ответственность, но ... удлинняет срок!» Иначе говоря, если подсудимый вину не признал, то вполне вероятно, что судья если и вынесет обвинительный приговор, то скорее всего не такой строгий. Однако если признал вину, то судья по определению вынесет обвинительный приговор, причем неизвестно, оценит ли он признание и помощь следствию как смягчающие ответственность обстоятельства, а если и оценит, то как это повлияет на наказание? Нам известны случаи, когда признающие вину подсудимые, находившиеся в преступной группе «на вторых ролях» получали большее наказание, чем не признающие активные участники преступления¹.

На подобные случаи обращали внимание и другие специалисты. Наиболее подробное исследование подобных действий судьи провел

¹ Махов В., Пешков М. Сделка о признании вины // Российская юстиция. 1998. № 7. С. 18.

известный петербургский процессуалист С.А. Новиков. Проанкетированный этим ученым один из судей описал мотивы своих решений так: «Когда судья выносит обвинительный приговор, отрицающему свою вину подсудимому, нередко в глубине души, несмотря на большой объем изобличающих доказательств он боится, что совершит ошибку. Поэтому назначает менее строгое наказание. Если же обвиняемый признает вину, сам подробно рассказывает как совершил преступление, он тем самым дает судье практически полную уверенность в правильности принимаемого решения, что зачастую приводит к весьма суровому наказанию»¹. В данном случае налицо профессиональная деформация правосознания судьи, выражающаяся в боязни совершения ошибки, фактически в боязни своих же прав и полномочий на вынесение справедливого приговора.

Некоторым опрошенным приходилось сталкиваться с ситуацией, когда судья кулуарно выговаривал следователю или оперативнику: ну что же вы не смогли его (обвиняемого) расколоть, как мне теперь судить вы подумали?

Имеется и противоположная деформация, названная нами **«правовая самоуверенность»**. Она связана с выработкой у некоторых судей уверенности в непогрешимости своих действий. Они не боятся права и своих полномочий, охотно реализуют их, руководствуясь собственным правосознанием. Однако с течением времени у этих судей появляется вера в непогрешимость своих решений. Причем убеждение о виновности или невинности подсудимого у них сформировано еще на стадии назначения судебного заседания. Причем, что страшно, *окончательно* сформировано. И судебное разбирательство для них является не более чем формальностью. Свое решение они уже приняли и, не дожидаясь окончания разбирательства, уже написали приговор².

¹ Новиков С.А. Правдивые показания: правовые меры стимулирования в России и за рубежом (уголовное судопроизводство). СПб. 2008. С. 54-55.

² Практика написания приговора до окончания судебного разбирательства у некоторых судей распространена.

В своем большинстве - это судьи, имеющие значительный опыт судейской практики и которые действительно редко ошибаются. Но они самоуверенны и убедить их в ошибке практически не возможно. Если такой судья еще до судебного рассмотрения примет решение, что подсудимый виновен, доказать обратное практически уже не возможно.

Исток этой деформации, как правило, кроется в человеческих слабостях, гордыни, самовлюбленности. Профессионально подготовленный и уверенный в себе судья, если перестанет совершенствовать свои знания, критично относиться к себе и своим поступкам, может со временем стать одним из образчиков деформированной личности.

Другая деформация связана с неприязнью судьи к определенному роду деятельности или к отдельным видам преступлений. Мы назвали этот тип **синдромом обиды**. Эта неприязнь, как правило, связана с личными неприятностями или полученными обидами. В дальнейшем, постоянно циркулирующие в мыслях желание отмщения приводит к искажению сознания, что реализуется в вынесении излишне суровых приговоров.

Так, значительная часть судей выносит преданным суду сотрудникам полиции более строгие приговоры, чем другим, штатским гражданам. В качестве титульного мотива вынесения строгих приговоров у таких судей звучит: чем строже отношение к полиции, тем больше там законности. Однако при опросах этих судей проявляются и другие мотивы. Например, привод ребенка судьи в полицию, невнимание к личным просьбам (например, помощи в получении водительского удостоверения и др.).

Часть судей особенно «не любит» некоторые конкретные преступления, за которые присуждают максимальное (или почти максимальное) наказание. Нетрудно догадаться, что в данном случае судьи или их родственники, знакомые стали жертвами именно этих преступлений (грабежей, хулиганства и т.п.).

Расхожим стал случай, когда судья пострадал от хулигана, нанесшего ему в драке телесные повреждения. После этого для вынесения лицам мужского пола строгого обвинительного приговора было достаточно намекнуть судье о том, что подсудимый известен своей драчливостью.

Некоторые судьи не свободны от такой деформации как **правовой цинизм**. Он заключается в демонстративном, циничном поведении судей, пренебрежении по отношению к праву.

Многие из анонимно опрошенных сотрудников правоохранительных органов практикующие юристы сталкивались с ситуацией, когда судья вел судебное заседание в нетрезвом виде. Приводится пример, когда судья не просто был откровенно не адекватен, но и в таком состоянии умудрился приговорить подсудимого к двум годам лишения свободы, хотя минимальным по санкции статьи являлось три года. Об этом ему после завершения заседания подсказал прокурор. Судья бросился догонять осужденного, которого уже сажали в конвойную автомашину, и вслед ему на всю улицу прокричал, одновременно показывая на пальцах: «Вам не два года, а три. Три, поняли?!»

Нам известны случаи, когда по уголовным делам, где обвиняемые согласились на особый порядок, судьи выносили приговоры фактически не знакомясь с материалами дела. Например, по одному из дел судья пригласил следователя, расспросил его о сущности преступления, доказательствах и попросил электронный вариант обвинительного заключения для его внесения в приговор. При этом уголовное дело не покидало канцелярию суда. То есть, налицо, спокойно-циничное отношение к правовым нормам и их соблюдению.

При этом подобные истории такие судьи смакуя пересказывают своим коллегам, наслаждаясь, видимо, своим статусом. Кстати о статусе. Судьи, подверженные описываемому искажению, начинают искренне верить в то, что их правовое положение «над правом».

Вместе с тем, свое «легкое» отношение к соблюдению правовых норм, подобные судьи, конечно, на других граждан не распространяют. Здесь всегда декларируется требование для всех соблюдать закон вплоть до мельчайших формальностей.

Истоком описываемой деформации является ненаказуемость или недостаточная наказуемость за проступки. Это порождает у таких судей определенную вседозволенность.

Писать о следующей деформации судей – **перерождении** – наиболее сложно. По данному вопросу не достаточно эмпирического материала, поскольку случаев привлечения судей к уголовной ответственности и их дальнейшего осуждения за преступления, связанные со служебной деятельностью, крайне мало. Но как мы все понимаем, это вовсе не означает отсутствие коррупции в судейском корпусе, отсутствие фактов злоупотреблений судьями своих полномочий, предательства интересов службы. Мало именно зафиксированных и доказанных фактов. Поэтому мы, не приводя конкретных примеров и не опускаясь до слухов и домыслов, только выделим перерождение как объективно существующий тип профессиональной деформации правосознания судей.

Деформации правосознания прокуроров

Прокурорам, в принципе, свойственны те же деформации, что и судьям с нюансами, определенными спецификой работы. Если судьи достаточно самостоятельны, то система прокуратуры строго вертикальна и попадающий в нее человек сразу ощущает себя частью этой системы. Но в своей работе по надзору за законностью прокурор относительно самостоятелен.

Отсюда и деформации, свойственные, с одной стороны, «людям системы», а с другой стороны, имеющим значительную самостоятельность.

Типичной деформацией у «людей системы» является боязнь собственной ошибки. От нее зависит карьера, сопутствующие высокой

должности блага и т.д. В связи с этим, часть прокуроров страхует себя в принятии тех или иных решений.

У других прокуроров, как и судей, напротив, возникает уверенность в непогрешимости своих действий.

Присутствует и правовой цинизм. Причины в целом одинаковы с судейскими.

На деформацию правосознания прокуроров влияют еще и то, что когда служба человека заключается в надзоре за работой других, он непроизвольно начинает меняться, привыкает, что к его советам (верным и не очень) прислушиваются, появляется привычка давать советы, иногда не неся ответственности за результат. Нужно иметь глубокие профессиональные знания и стойкий моральный дух, чтобы при этом не подвергнуться деформации и остаться профессионалом.

Практика накопила не мало примеров привлечения сотрудников прокуратуры (в том числе сотрудников следственного комитета, когда тот входил в состав прокуратуры) к ответственности за предательство интересов службы. Нас в данном случае интересует то, что такой тип профессиональной деформации как перерождение в прокуратуре присутствует. Основой перерождения, как правило, выступает корыстный мотив, который на определенном этапе жизни «переламинает» нормальное правосознание. Под этот мотив для оправдания своих преступных действий придумываются различные доводы:

- на пенсию не прожить, надо скопить денег на старость;
- коррупция в России непобедима;
- желание социальной справедливости, т.е. отнять деньги у того, кто их незаконно заработал (даже иногда искренне добавляется «за счет трудящихся»);
- мир изменить нельзя, все зарабатывают на интересах службы;

- нет достаточного социального обеспечения (нет квартир, машин, дач) – на них надо заработать, ибо их никто не даст;
- родители честно работали и умерли в нищете, я не повторю их ошибок;
- хочу жить хорошо, как другие и др.

Такие доводы являются ни чем иным как жалкими попытками оправдать свое преступное поведение, в основе которого лежат жадность, алчность, зависть. Впрочем, аналогичные оправдания высказывают и сотрудники других правоохранительных органов, попавшиеся на противоправной деятельности.

Надо сказать, что в советское время ученые достаточно аккуратно подходили к исследованиям деформаций правосознания сотрудников правоохранительных органов. И действительно, при весьма небольшом уровне преступности в стране и серьезном подборе в органы правопорядка, деформация правосознания, тем более носящая преступные проявления, была редка. Случаи двурушничества, коррупции, предательства интересов службы имели место, но не носили массового характера.

В настоящее время ситуация изменилась и не в лучшую сторону. Принимаемые руководством страны экстренные меры по наведению порядка в правоохранительной сфере приносят определенные положительные результаты. Такие результаты выражаются главным образом в конкретных лицах, наказанных за свои преступные деяния. Это в некоторой степени останавливает других от совершения противоправных деяний. Но, увы, не меняет их сознания, а лишь заставляет действовать (то есть нарушать закон) более осмотрительно. При этом если сознание деформировано, то назад в нормальное состояние оно уже никогда не возвращается.

В итоге надо признать, что типы профессиональной деформации у всех сотрудников правоохранительных органов схожи. Схожи и обстоятельства, которые приводят к деформации правосознания. Это обязывает науку тщательно изучить имеющуюся проблему и выработать комплекс

рекомендаций по совершенствованию кадровой работы в правоохранительных органах. Такая работа должна начинаться уже с момента изучения человека в качестве кандидата на работу в правоохранительные органы. На этой стадии надо обращать внимание не только на формальные факторы (судимость, административные правонарушения, психическое и физическое здоровье), но и изучать внутренний мир человека (беспринципность, страстная любовь к деньгам и ценностям, моральная неустойчивость, зависть, жадность и др.). Еще больше следует придавать значение названным факторам личности человека при назначении на руководящие должности как в правоохранительной, так в любой другой государственной службе.

Кроме этого очевидно, что традиционная классификация деформаций правосознания (правовой инфантилизм, правовой нигилизм и перерождение) для сотрудников правоохранительных органов уже устарела.

Но такая классификация не удовлетворяет современным реалиям и в отношении людей, не связанных с органами правопорядка.

То есть, факты инфантилизма, нигилизма и перерождения имеются у обычных людей. Но кроме них встречаются и такие деформации как проявления **правового цинизма**. Особенно в настоящее время это свойственно хорошо обеспеченным людям. Они ценят свой покой и стремятся, чтобы вокруг них права и, главное, обязанности соблюдали. В то время как сами позволяют себе незаконные действия: управление автомобилем без водительского удостоверения и в нетрезвом состоянии, незаконное хранение оружия, хулиганство, самоуправство и т.д.

В другой – малообеспеченной и социально незащищенной – среде стали встречаться факты такой деформации правосознания как **боязнь права**, боязнь реализации собственных прав. Боязнь реализации своих прав порой происходит даже в случае совершения в отношении человека преступления. Имеется не мало случаев, когда люди не обращаются в полицию по фактам

совершения в отношении них преступных действий. При этом у них нет отрицания права (как у нигилистов), но есть уверенность в том, что в нынешнее время искать преступников все равно не будут, а если будут, то этим людям может стать еще хуже от самих же преступников или сообщников. Такие люди не отрицают силы права, но стараются держаться от правоохранительной системы подальше, даже в случае нарушения их прав.

Встречаются факты «эффекта Робин Гуда». Здесь, как правило, речь идет о мести, даче отпора обидчикам незаконным способом (и даже преступным). Так, решившиеся на месть люди, обычно до факта мести законопослушны и не совершали преступлений. И более того, после мести они не будут совершать преступлений. Но желание, например, отца отомстить насильнику дочери не правовым путем, а собственными руками, естественно деформирует правосознание. При этом говорить, что в правосознании расправившегося с насильником отца произошло перерождение не вполне верно. Здесь речь идет о другой деформации – о совершении одного конкретного преступления в отношении конкретного лица, причем, как считают такие деформированные, «во благо всем».

Имеется такая деформация сознания как «правовая самоуверенность». Пораженные ей люди считают, что разбираются во всем лучше всех, имеют по каждому вопросу свое мнение. Не являясь специалистами, они искренне сознают, что лучше всех знают: как правильно лечить, как правильно учить, как ловить преступников, как руководить государством и даже как писать стихи и играть в футбол. В отношении к праву это проявляется в пренебрежительном отношении к нему «как простейшему и понятному всем явлению», на которое жалко тратить много времени. Как правило, эти люди в силу искаженного «всезнающего» правосознания заключают глупые правовые договоры на передачу собственного имущества, средств, в результате чего имеют большой ущерб.

В сумме: настало время подвергнуть ревизии имеющиеся знания по деформации правосознания, посмотреть на названную актуальную проблему всесторонне, комплексно. Представленной работой мы «бросаем мостик» будущим исследователям этой непростой, но очень интересной темы.

Глава 4

ОТДЕЛЬНЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

§ 1. Конвергенция в праве

В 2008 году состоялись третьи философско-правовые чтения памяти академика В.С. Нерсисянца. Нам хочется высказаться по двум вопросам, рассматриваемым на этих чтениях: конвергенции в праве и интегральной концепции права. Вначале обратимся к конвергенции.

Правовые системы мира диалектичны в своем развитии. Несмотря на их существенные различия, между ними тем не менее периодически проходит процесс конвергенции. Их сближение подчас доходит до пика, когда одна система начинает разрушать свои устои и механически копировать нормы другой системы права, непривычные и несвойственные для населения данной страны.

Существенные изменения правовых норм государства под влиянием другого происходят, как правило, при кризисных явлениях в первом государстве, коренных социально-экономических преобразованиях, распаде (ликвидации) государства. Из этого неизбежно следует, что конвергенция чаще носит односторонний, нежели двусторонний характер. Государство, население которого удовлетворено правовым и материальным обеспечением, защищено, будет всячески оберегать законы, предоставляющие соответствующий уровень жизни. И, напротив, население страны, переживающей кризисные явления, нередко ориентировано на модель жизни преуспевающих стран. Выход из кризиса (политического, экономического, социального и пр.) обязательно предусматривает значительные изменения норм права.

Этим объясняется то, что законодательство США, начиная с Декларации прав человека и Конституции, за свою историю не терпело столь существенных изменений, которые наблюдались в России.

В конце XX века в СССР произошли очередные глобальные социально-экономические преобразования, что обернулось разрушением государства. Россия отказалась от подходов к праву, имевшихся в СССР, и стала формировать новые нормы права. Такой процесс, естественно, происходил с оглядкой на США и некоторые западные страны, казавшиеся значительной части населения оплотом правопорядка. Нормы права, характерные для указанных стран, их правовая идеология заняли господствующее место в праве России. Сейчас, когда процесс конвергенции хотя и продолжается, но уже не так интенсивно как на рубеже XX и XXI веков, важно с позиции философии права изучить и оценить положительные и отрицательные стороны случившихся изменений.

Одним из определяющих вопросов в конкретном случае является отношение к праву, происхождению права, сущности права.

В результате конвергенции в конце XX века в России стала господствовать теория прав человека. Названная теория потеснила подходы к праву, культивируемые в СССР, активно пропагандировалась, нашла отражение в Конституции Российской Федерации и других законах. Естественные права человека, согласно данной теории, принадлежат человеку от рождения, незыблемы и подлежат всяческой охране и защите.

Иначе говоря, естественно-правовой подход исходит из признания прав человека его естественно-прирожденными свойствами, данными ему в силу его существования и не зависящими от признания государства. Права человека рассматриваются как продукт божественной воли, неизменной природы самого человека, разума. Права человека предшествуют не только государству, но и обществу. Они как бы исключаются из сферы государственной власти и объявляются догосударственным явлением.

Высшие представительные органы, олицетворяющие суверенитет народа, по мнению сторонников этой точки зрения, должны лишь придавать форму закона «надгосударственному» или «догосударственному» праву. Поэтому закон является материализованным отражением вневременной идеи абсолютной справедливости¹.

То есть, сторонниками данной теории право не связывается так жестко с понятием государства, как это подразумевается некоторыми иными теориями. Право не формируется законодателем, а только формулируется им в законах и иных нормативных актах. Правят не люди посредством права, а господствует само право, в том числе по отношению к власти, государству, обязывая правящих создавать правовые (а не любые) законы и на их основе осуществлять государственное управление. Само же право рождается не «сверху», а естественным путем: в процессе совместной жизнедеятельности людей обнаруживается взаимность их прав и обязанностей, выясняется, что права и свободы одних людей могут быть реализованы через обязанности их контрагентов. Тем самым правомочия сторон уравниваются, «уравновешиваются». В гражданском обществе, то есть «снизу», выявляется всеобщая мера свободы, уже потом нормативно закрепляемая государственными органами в качестве официально правовой.

В конечном счете, указанная теория определяет, что права и интересы конкретного человека выше общественных интересов. Озвученный тезис, пришедший с конвергенцией и весьма распространенный в современной российской юридической среде, требует тщательного философского осмысления.

Будем объективны: права человека в изложенном контексте, придание этому термину статуса юридического феномена, в первую очередь, связаны с правовой культурой США и Запада. По этому поводу Р.А. Ромашов написал,

¹ См.: Общая теория прав человека / Под ред. Е.А.Лукашевой. М., 1996; Права человека и современное государственно-правовое развитие / Отв ред. А.Г. Лисицын-Светланов. М., 2007.

что взаимодействие правовых культур Запада и России вплоть до настоящего времени осуществляется под воздействием двух противоположных тенденций. С одной стороны, Запад воспринимается (прежде всего на уровне политической идеологии) в качестве «врага», во все времена посягающего на территориальную целостность и национальную самоидентичность России. С другой стороны, Запад предстает в качестве «обгоняющей» цивилизации, стремление «догнать и обогнать» которую диктует необходимость заимствования западных культурных достижений и накопленного опыта. При этом в политико-правовой области зачастую такое заимствование носит характер механического копирования политико-правовых конструкций (альтернативные выборы президента, разделение властей, состязательный уголовный процесс, суд присяжных и т.п.) с последующим их перенесением на «неподготовленную социальную почву». Именно *неготовностью* российского социума (как на уровне простых граждан, так и на уровне властвующих элит) воспринимать копируемые модели в качестве правовых (общеобязательных) объясняется ситуация, когда перманентное реформирование политико-правовых отношений сопровождается выступлением самих реформаторов о перманентном же правовом нигилизме¹.

Но только ли неготовность воспринимания копируемых моделей лежит в основе их отторжения? Нам представляется, что причина много глубже, чем просто неготовность, за которым слышится необразованность, недопонимание, невежество. Просто следует объективно понять и признать, что в России совсем иная, нежели на Западе, **правовая ментальность, правовая культура, правовые обычаи**. В нашей стране общественные интересы всегда имели значительный приоритет по отношению к личным

¹ Ромашов Р.А. Правовые культуры России и Запада: существует ли двусторонняя интеграция? // Философия права в России: история и современность. Материалы третьих философ.-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсисянца. М., 2009. С. 65-66.

интересам и потребностям¹.

Приоритет общественного помогал России выиграть все войны, которые происходят не реже, чем два раза в век. На Западе не было подвигов, аналогичных подвигу Александра Матросова. У нас таких подвигов, когда люди легко (отмечаем это слово) теряли свою жизнь ради общего блага, было предостаточно. В знаменитой песне из кинофильма «Белорусский вокзал» фраза «...нам нужна одна победа. Одна на всех - мы за ценой не постоим!» хорошо отражает нашу ментальность. Необходимость (именно необходимость) верховенства общественного над личным впитали все поколения россиян. Отказаться от него в одночасье невозможно - об этом свидетельствует уже и накопленный опыт².

Под такими взглядами в России развивалась и правовая ментальность. Такие ценности как вера, Отечество, справедливость всегда рассматривались обществом выше, чем правовые нормы. Россияне всегда больше верили и верят в высшую справедливость, нежели чем в защиту со стороны права. При проведении нами социологического опроса среди сотрудников органов правопорядка были получены потрясающие результаты. Из 700 опрошенных нами следователей и оперативных работников 502 заявили, что при расследовании и раскрытии преступлений, борьбе с преступностью в высшую справедливость верят больше, чем в нормы закона. В какой еще стране можно получить такие ответы от людей, непосредственно находящихся на острие борьбы с преступностью?!

И действительно, так исторически сложилось, что справедливость в правосознании россиян не отождествлялась с правом. Большинство

¹ О проблемах консолидации российского общества интересную книгу написали В.В. Локосов и В.Л. Шульц. См.: Основания консолидации российского общества (социологические аспекты). М., 2008.

² Следует сказать, что в мире достаточно сильных и развитых стран, демонстративно исповедующих идеологию приоритета общественного над личным, верховенства государственных интересов по отношению к частным запросам. К таким, в первую очередь, относится Китай.

населения нашего государства в досоветское время жило общиной. В рамках этих общин существовали свои традиции и обычаи, имевшие для ее членов статус общеобязательных регуляторов общественных отношений. Правовой обычай был одним из важных источников права в России. Именно такие обычаи считались справедливыми и имели приоритет по отношению к нормам права, которых, собственно, большинство населения и не знала.

Важно помнить и учитывать, что Россия до 1917 года являлась аграрной страной, где абсолютное большинство населения было неграмотным либо малограмотным. О каких там нюансах правового регулирования могла идти речь? Общественные отношения в таких общинах регулировались моралью, нравственностью, которые и закрепляли соответствующие обычаи, получившие статус правовых.

Именно правовые обычаи, а не естественное право или позитивное право были основой правового регулирования на Руси. В.С. Степин по этому вопросу верно пишет, что в общинной жизни переплетались различные проявления духа коллективизма, которые Н. Бердяев обозначил терминами «коммунальность» и «соборность». Бердяев подчеркивал, что соборность отлична от коммунальности, то есть такого состояния коллективной жизнедеятельности, которое определено внешним принуждением. Соборность же предполагает объединение людей из внутренних побуждений, общей целью и общим делом. Но в реальной системе жизненных ориентаций эти различные и даже противоположные смыслы часто переплетались. Их соединение можно обнаружить как в менталитетах традиционной крестьянской общины, так и в советское время¹.

К соборности мы бы добавили имеющиеся в ментальности россиян сострадательность, сердечность. Но эти светлые качества нередко

¹ *Степин В.С.* Ценность права и проблемы формирования правового общества в России // *Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики.* Издание Московско-Петербургского философского клуба. М., 2010. С. 22.

проявлялись и проявляются к преследуемым государством и законом лицам. Отсюда давние поговорки: с нижнего Дона выдачи нет (поговорка казаков), нам Москва не указ (поговорка, авторство которой приписывается Тамбовской области). Преследуемые государством лица (читайте – преступники) на Руси почему-то всегда вызывали сочувствие, чего никогда не наблюдалось на Западе.

Но и правящие элиты России (досоветские, советские и современные), тем не менее тоже не отличались особым уважением к праву. Например, всем известна цитата Б.А. Кистяковского из статьи «В защиту права (интеллигенция и правосознание)», опубликованной в журнале «Вехи» в 1909 году: «Притупленность правосознания русской интеллигенции отсутствие интереса к правовым идеям является результатом нашего застарелого зла – отсутствия кого бы то ни было правового порядка в повседневной жизни русского народа». При этом названный ученый в данной статье пришел к выводу о том, что в духовном развитии российской интеллигенции не участвовала ни одна правовая идея. Дополняя свои мысли, Б.А. Кистяковский пишет: «Если иметь в виду это всестороннее дисциплинирующее значение права и отдать себе отчет в том, какую роль оно сыграло в духовном развитии русской интеллигенции, то получатся результаты крайне неутешительные. Русская интеллигенция состоит из людей, которые ни индивидуально, ни социально не дисциплинированы. И это находится в связи с тем, что русская интеллигенция никогда не уважала права, никогда не видела в нем ценности; из всех культурных ценностей право находилось у нее в наибольшем загоне. При таких условиях у нашей интеллигенции не могло создаться и прочного правосознания, напротив, последнее стоит на крайне низком уровне развития». И далее: «У нас при всех университетах созданы юридические факультеты; некоторые из них существуют более ста лет; есть у нас и полдесятка специальных юридических высших учебных заведений. Все это составит на всю Россию около

полутораста юридических кафедр. Но ни один из представителей этих кафедр не дал не только книги, но даже правового этюда, который имел бы широкое общественное значение и повлиял бы на правосознание нашей интеллигенции. В нашей юридической литературе нельзя указать даже ни одной статейки, которая выдвинула бы впервые хотя бы такую по существу не глубокую, но все-таки верную и боевую правовую идею, как иеринговская "Борьба за право". Ни Чичерин, ни Соловьев не создали чего-либо значительного в области правовых идей. Да и то хорошее, что они дали, оказалось почти бесплодным: их влияние на нашу интеллигенцию было ничтожно; менее всего нашли в ней отзвук именно их правовые идеи»¹.

Всем известен и приведенный Б.А. Кистяковским стих Б.Н. Алмазова:

*По причинам органическим
Мы совсем не снабжены
Здравым смыслом юридическим,
Сим исчадьем сатаны.
Широки натуры русские,
Нашей правды идеал
Не влезает в формы узкие
Юридических начал.*

Рассуждая по данному вопросу, В.Д. Попков точно отметил, что история Российского государства свидетельствует о противоречивых тенденциях в среде интеллигенции в ее отношении к государству и праву. С одной стороны, очевидно, что зарождение и развитие интеллигенции в России связано с государством, его деятельностью, в том числе и с правовой деятельностью, поддержанием правопорядка. Однако в русской политической и правовой истории наблюдается и негативное отношение определенных кругов интеллигенции к «праву государства», правопорядку. Например, славянофилы высказывали утверждения, отрицающие значение правовых норм для общественной жизни России, которая, по мнению

¹ См.: www.vehi.net/vehi/kistyak.html.

славянофилов, предпочитает «духовную жизнь», внутреннюю правду», в отличие от Запада с его «внешней формой», «вексельной честностью» западноевропейского буржуа¹.

То же самое наблюдалось и в региональных элитах. Как пишет В.С. Степин, многие народы входили в состав Российской Империи добровольно, но условием такого вхождения было следующее: мы не будем жить по вашим законам, а будем жить по своим обычаям. И государыня или государь писали: пусть идут под нашу корону и живут по своим обычаям. Но и тогда, когда Россия завоевывала новые страны, включая их в состав империи, местные элиты, обычаи и ценности этнических культур сохранялись. Так возникало государственное образование, где ни одна из культур не исчезала, где не было унификации культур в том смысле, как это происходило в Европе в эпоху становления национальных государств, когда исчезали многие этносы и этнические культуры. В России же этнические анклавы, входившие в состав империи, сохранялись, но, как плата за такое сохранение, возникало противоречивое соединение культурных образцов и обычаев, определяющих различное отношение к законам и правовым нормам. Отсюда и проистекали сложности установления единой правовой регуляции и движения к правовому обществу. Справедливость в данном случае выступала своеобразной компенсацией за отсутствие единого правового пространства. Народное сознание разделяло законы на справедливые и несправедливые, и те, которые полагались несправедливыми, не должны были выполняться².

Указанные цитаты объективно опровергают развязанную в последние десятилетия пропаганду досоветского периода как якобы правового и законопослушного.

Неуважение к праву со стороны правящих элит наблюдалось как в

¹ *Теория государства и права* / Под ред. М.Н. Марченко. М., 2009. С. 805-806 (автор главы – В.Д. Попков).

² *Степин В.С.* Ценность права и проблемы формирования правового общества в России. С. 18-20.

досоветское, так и в постсоветское время. С учетом того, что современные правящие элиты вышли из широких слоев населения, они, несомненно, впитали российскую правовую ментальность, тоже не считают все законы справедливыми, а несправедливые не всегда исполняют.

Таким образом, мы вывели отдельные свойства ментальности россиян применительно к праву:

- неведение в право (правовой нигилизм);
- стремление решать спорные вопросы на уровне обычаев, традиций, устоев;
- отождествление права со справедливостью;
- внутренняя готовность пойти на нарушение закона ради справедливости.
- помимо неведения в право, неведение в государство как гаранта правопорядка.

К названному можно добавить качества, выявленные В.П. Сальниковым, Г.Д. Ковалевым, Н.П. Настасюк: неразвитость гражданской позиции, подвижность политических принципов, низкий статус личных притязаний на политическое участие, низкая компетентность в управлении делами общества и государства¹.

Образ жизни русского народа, устои выпестовали в его ментальности не только положительные качества (такие как доброта, широта души, открытость, радушие и др.), но и отрицательные. Как в досоветское, так и в советское время большинство населения имело одинаковый причем очень незначительный достаток. Иначе говоря, находились у черты материальной бедности. Такая ситуация развивала три качества:

1. мелкую вороватость;
2. неуважение прав других;

¹ Политология / Под ред. В.П. Сальникова, С.В. Степашина. СПб, 1999. С. 158 (авторы параграфа – Сальников В.П., Ковалев Г.Д., Настасюк Н.П.).

3. зависть.

К сожалению объективно следует признать то, что в ментальности населения России вороватость развита. Это подтверждает и уголовная статистика. В досоветское, советское и нынешнее время достаточно фактов совершения мелких краж, присвоения того, что «плохо лежит» и т.д. На «крупную» добычу (вроде банка) среднестатистический россиянин не замахивается. Однако украсть у соседа белье, дрова, предметы быта, домашние приборы и др. – весьма распространенные вещи. Подстать и поговорки, например: «В хозяйстве все пригодится», «тащи с работы каждый гвоздь. Ты здесь хозяин, а не гость».

В конечном счете, это сформировало в сознании, ментальности человека особую психологию, называемую нами **психологию нищенства**.

Эта психология лишь укреплялась с проведением каких-либо государственных реформ, так как практически все они заканчивались обнищанием населения. Не стало исключением и постсоветское время. Реформы 1990-х годов по либерализации цен «обнулили» все сбережения граждан, отправили многих за черту бедности. Проистекающие ныне мировые экономические процессы и финансовые кризисы, бьющие по широким слоям населения, опять же не увеличили у него доверие к государству.

В результате наше население с одной стороны привыкло надеяться на ту общность, коллектив, с которым легче перенести трудности. Как отмечают специалисты, «... в сегодняшних условиях переходной экономики люди переносят трудности жизни, и в том числе скрытую безработицу (невыплата зарплаты многими месяцами), без явно выраженных форм бунтарского процесса во многом потому, что остаются в коллективах, которые смягчают

ситуации индивидуального стресса, оставляя надежду на совместное преодоление трудностей»¹.

С другой стороны, присутствует личная вороватость, которая тоже объясняется поговоркой, что каждый тонет в одиночку. Причем, как свидетельствует статистика, эта вороватость нередко касается предметов, которые отдельному человеку хотелось бы иметь, но без которых можно обойтись, то есть в общем-то мелочей. Вороватость проявляется и в случаях, не являющихся преступлениями. Если на Западе человек забыл какую-либо вещь (очки, телефон, ручку, портфель и пр.), нашедший ее себе не возьмет. У нас забытое, как правило, означает потерянное навсегда.

Неуважение прав других лиц (соседей, коллег, просто прохожих) тоже является частью нашей ментальности. Ее причины обусловлены опять же и образом жизни поколений, соответствующим воспитанием, культурой. Применительно к праву это выражается как в откровенно хулиганских действиях, так и в досаждающей другим неаккуратности в поведении и нецензурной брани.

Автор этих строк давно вывел для себя истину, что настоящий характер человека всегда раскрывается в споре и во время управления автомобилем. Посмотрите и убедитесь, что значительное число россиян, внешне кажущихся вполне приличными и законопослушными, не умеют корректно спорить, переходят на оскорбления и выяснение отношений. Наверное, трудно возразить и тому, что по культуре автовождения Россия по сравнению, например, с западными странами, занимает отстающее место. А ведь именно при управлении автомобилем, в приближенной к стрессовой обстановке, наиболее ярко и быстро проявляются уважение (или неуважение) к другим водителям, пешеходам, правилам дорожного движения. При этом насколько бы человек искусно не имитировал культурное поведение, законопослушность, - спор или автовождение очень быстро показывают его

¹ *Степин В.С. Ценность права... С. 22.*

истинное отношение к окружающим, правилам, закону. Все это основано на ментальности, обычаях.

В ментальности русских людей одновременно крепко сидит зависть. У значительной части населения она распространяется на всех, кто «умудряется» жить лучше, добиться большего, получить большее признание. Во многих коллективах, общинах она обращается в вывод: пусть у всех будет одинаково плохо, чем у кого-то хорошо. При этом, как правило, от зависти страдают люди, находящиеся в непосредственной близости от завистников, то есть другие члены коллектива, соседи. Стала расхожей притча, когда на предложение волшебника сделать человека богатым, но с условием, что у соседа богатства будет в два раза больше, прозвучал ответ – выколи мне глаз. А зависть, как известно, толкает на любое подлое действие. Имевшиеся в 1930 годы XX века доноительство и репрессии, тоже имели причину ментальности, выражавшуюся в зависти по отношению к более талантливым инженерам, ученым, военным, врачам, специалистам, либо более достойно живущим людям. Низшие слои общества репрессии затронули гораздо меньше.

Казалось бы, что такая психология нищенства, связанная с вороватостью и завистью относится, в первую очередь, к бедным и нищим. Однако это не совсем так. Психологией нищенства заражены и многие богатые люди – ментальность-та одна. Например, издавна помещики на Руси спорили, у кого больше достатка, душ, имущества. Жестоко конфликтовали, в первую очередь, со своими соседями по различным пустякам, никак не влияющим на их уровень жизни.

Рассуждая о ментальности нельзя не обратить внимание и на другие качества нашего населения, которые в принципе не относятся к отрицательным, но являются одной из причин искаженного правосознания и девиантного поведения. В первую очередь, относительная коммерческая непригодность нашего населения. Общинный образ жизни,

исповедовавшийся в России столетия, не привил населению качеств, необходимых для ведения бизнеса. У абсолютного большинства жителей России отсутствует даже индивидуальная предрасположенность к предпринимательской деятельности.

Это хорошо проявилось как в начале XX столетия при капитализации России, так и в конце названного столетия - после распада СССР и экономических реформ. М.И. Клеандров верно написал о том, что в самом начале 90-х годов многие в нашей стране посчитали себя способными к бизнесу и с головой окунулись в предпринимательство, но редко у кого это дело оказывалось успешным и обычно оканчивалось финансовым крахом. Вскоре выяснилось, лишь около 8 % взрослых дееспособных россиян по своим индивидуальным способностям (целеустремленность с нацеленностью на успех в бизнесе, активность, энергичность, прагматичность, способность ставить перед собой все более сложные задачи и испытывать радость от их решения, особенно если при этом приходится преодолевать трудности, соревнуясь с соперниками-конкурентами) предрасположены к ведению собственной предпринимательской деятельности¹. Причем, как думается, из этих 8 % россиян лиц славянской национальности составляет не такое уж большое количество. Указанная цифра относится скорее ко всем жителям многонациональной России. Отсюда (с учетом зависти) у большинства населения, настроенного на экономическое равенство, возникает почва для проявления национализма по отношению к евреям, кавказцам, другим народам, имеющим «коммерческую жилку». Такие проявления, естественно, также формируют извращенное сознание и правосознание.

Кроме того, положительные качества россиян, такие как доброта и широта души, удивительным образом переплетаются с воинственностью. И этому есть объяснения. Россия на протяжении столетий выдерживает не

¹ Клеандров М.И. Кандидатская диссертация юриста: первые шаги исследователя... С. 21.

менее двух тяжелейших военных компаний. Такое положение непроизвольно заставляет воспитывать юношей воинами, защитниками. Активно пропагандируются военные подвиги. Служба в армии до сих пор является обязательной. Любимая игра наших детей в отличие от большинства западных детей – игра в войну. Но, помимо положительного эффекта, такое воспитание имеет и явные отрицательные черты. В частности, у юношей формируется стереотип решения вопросов с помощью силы. Наиболее ярко это проявилось в 1990-е годы во время передела собственности, бизнес-конфликтов. Как все помнят, тысячи молодых людей в России стали членами преступных группировок, бандитами, стреляли и убивали друг друга. Сколько молодого здорового населения нашей страны погибло в те годы в расцвете лет... Указанный период, как и события гражданской войны, является одним из самых темных и неприятных времен в истории нашего государства. Решать спор правовым путем пытались немногие, в основном полагались на автомат Калашникова.

Наша ментальность, особенности характера, как мы выяснили, вовсе не основаны на праве. Абсолютно прав В.А. Туманов, сказавший: «Так уж исторически сложилось, что российское общество и государство издавна отличал дефицит права и правосознания¹.

Негативные черты нашей ментальности удивительным образом переплетаются с другим типичным для нас отрицательным качеством: пьянством. Злоупотребления алкоголем широких слоев населения является чуть ли не визитной карточкой нашего государства. В свою очередь, состояние алкогольного опьянения ведет к неадекватному поведению. В этом поведении, увы, негативные черты ментальности россиян, в первую очередь, неуважение прав других, проявляются особо ярко.

¹ *Общая теория права* / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород. 1993. С. 17 (автор главы – В.А. Туманов).

Как известно, расхожую поговорку «что у трезвого на уме, то у пьяного на языке» очень ценил Петр I. Руководствуясь ей, он, оставаясь трезвым, нередко напавал своих ближайших сановников, чтобы выяснить их истинные мысли, чувства, дела, намерения. Не пить сановникам было нельзя. И они – элита тогдашней России, – богатейшие и знатные вельможи, правящее сословие, интеллигенция в том понимании, напивались. Напивались, зная или догадываясь, что за ними наблюдает всесильный император и что их веселье, настоящее или деланное, может закончиться острогом и эшафотом. Показателен известный эпизод, когда во время одного из застолий Петр I обнаружил, что начальник тайной экспедиции граф П.А. Толстой, не пьет. Петр прореагировал: подошел к нему и, как описывают историки, сказал примерно так: эх ты, лысая голова, не будь ты умной, давно бы повесил¹. Едва ли в такой обстановке у вельмож и их наследников могло сформироваться здоровое, нормальное правосознание. Они были также беззащитны от произвола императора, как и их крепостные от них самих. Дальний потомок Толстого известный писатель и мыслитель Лев Толстой сумел вырваться из подобного круга, подняться над обстановкой и оценить ее со стороны. Однако и он, будучи известным моралистом, в силу и значение права (и позитивного, и естественного) никогда не верил. С точки зрения Льва Толстого право есть ни что иное как «гадкий обман», юриспруденция – «болтовня о праве», а жить надо не по закону, а по совести. Как пишет П.И. Новгородцев, Толстой утверждал, что все усилия, результатом которых явились конституции и декларации прав, были напрасными и ненужными; это был неправильный и ложный путь². Где, из какого общества и при каких обстоятельствах Л. Толстой так впитал правовой нигилизм, видимо, дополнительно описывать не нужно.

¹ Анисимов Е. В. Дворцовые тайны. 2- изд. СПб, 2007. С. 49.

² Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. М., 1909. С. 4.

Не оппонируя к великому писателю, а пытаясь его понять, надо сказать, что в его рассуждениях была своя логика. Действительно, для чего писать Конституцию, если ее нормы не выполнялись и не собираются исполняться. А жить можно и без Конституции, но руководствуясь при этом совестью и нравственностью. Толстой своим высказыванием в общем-то и отразил нашу ментальность. Единственное, что по совести и нравственности в России живут не все и не всегда.

Мы не случайно написали об алкоголизме. Периодически с этим злом правителями проводится жесткая борьба. Однако победителем в этой борьбе всегда является наша ментальность, а в данном случае алкоголизм. Наиболее ярко это можно продемонстрировать на примере проведенной М.С. Горбачевым в 1985 году антиалкогольной компании. Без учета особенностей российского сознания и ментальности, без учета мнения ученых, изучающих наше общество, со злом решили покончить в течение одного года. Вместо того, чтобы планомерно, четко и длительно разъяснять населению, в первую очередь, молодежи губительность такого пути решили поднять цены на водку и вырубить виноградники. Такие решения, оформленные соответствующими правовыми нормами, в результате не принесли положительного эффекта и в очередной раз подорвали доверие населения к праву.

На этот характерный для России пример мы хотели бы обратить внимание. Нередко наши правители пытаются изменить все «одним махом», иначе говоря «по-русски», совершенно не оценивая то, что у каждого процесса, как позитивного, так и негативного, имеется длительная история. Такая история, хотим этого или нет, впитана населением России, находится у него в сознании. Нелепо предполагать возможность быстрого изменения сознания одного человека. Говорить же о быстром массовом изменении сознания, традиций, устоев даже теоретически не серьезно.

Почему не послушались ученых – философов, социологов, юристов? Почему проигнорировали элементарные законы построения и психологии общества? То же наблюдалось в 1990-х годах, когда решили быстро перейти от социализма к капитализму. Объективный ход истории убедительно показал невозможность такого быстрого перехода.

Однако то же самое мы видим сейчас в процессе конвергенции норм права. Копируем, подчас механически западные нормы права и одновременно удивляемся их несоблюдению. Требуется изменение сознания, правосознания, ментальности.

За последние два десятилетия в российском обществе значительно возросло влияние Русской Православной Церкви. Православная Церковь, являясь носителем и выразителем мнения народа, тоже выступает против навязывания России западных правовых ценностей. В Декларации о правах и достоинстве человека от 6 апреля 2006 года, принятой X Всемирным русским Национальным собором, говорится: «Права и свободы неразрывно связаны с обязанностями и ответственностью человека. Личность, реализуя свои интересы, призвана соотносить их с интересами ближнего, семьи, местной общины, народа, всего человечества. Существуют ценности, которые стоят не ниже прав человека. Это такие ценности как вера, нравственность, святыни, Отечество. Когда эти ценности и реализация прав человека вступают в противоречие, общество, государство и закон должны гармонично сочетать то и другое. Нельзя допускать ситуаций, при которых осуществление прав человека подавляло бы веру и нравственную традицию, приводило бы к оскорблению религиозных и национальных чувств, почитаемых святынь, угрожало бы существованию Отечества. Опасным видится и «изобретение» таких «прав», которые узаконивают поведение, осуждаемое традиционной моралью и всеми историческими религиями»¹. Тем самым Русская Православная Церковь подтвердила мнение о том, что и

¹ [Http://www.pravoslavie.ru/news/16935.htm](http://www.pravoslavie.ru/news/16935.htm).

поныне общественные интересы на Руси стоят выше, чем интересы личные, собственные¹.

Важно понимать, что и в других религиях, широко распространенных в России, например, мусульманстве, тоже существует приоритет общественного над личным. Таким образом, абсолютное большинство верующего населения России западную концепцию прав человека либо не поддерживает, либо поддерживает не в полном объеме.

Мы не случайно обратили внимание на религию. Деятельность религии всегда имеет двусторонний характер. С одной стороны, религиозные деятели чутко впитывают настроение и эмоции людей, воспринимают то, что их беспокоит. И одновременно с этим религиозные деятели сами влияют на мыслительную деятельность людей, формируют их убеждения, сознание и правосознания. Иначе говоря, религия является важным инструментом формирования правосознания, отношения к праву. Нельзя не признать, что во многом через религию в России осуществляется пропаганда и разъяснение правовых норм, правил жизнедеятельности общества.

По этой причине религия не может остаться вне политики государства, не выражать свое отношение к тем или иным процессам, происходящим в стране. Анализ высказываний руководителей Русской Православной Церкви показывает то, что к конвергенции российского и зарубежного права в части укрепления личных прав и свобод Церковь относится очень настороженно. А это тоже формирует отношение населения, в первую очередь, верующего, к исследуемой проблеме.

Оценки Русской Православной Церковью происходящих событий важны и потому, что Церковь интуитивно чувствует определенную фальшь в предлагаемой России концепции прав человека. Действительно ли на Западе права конкретного человека имеют приоритет по отношению к

¹ Говоря о Русской православной церкви и русской философии права нельзя не вспомнить работы В.С. Соловьева. См., напр.: Соловьев В.С. *Оправдание добра* (1899). Переизд: М., 1996.

государственным интересам? Возьмем для примера США и знаменитое дело О. Эймса, обвиненного в работе на российскую разведку. Фактически О. Эймс был осужден без доказательств, на основе собственного признания и признания своей супруги. При этом неизвестно, каким способом такие признания были получены спецслужбами США.

Однако это не помешало приговорить Эймса к фактически пожизненному заключению, причем без доказательств. И подобных примеров много. Разве не США только за последнее пятнадцатилетие разбомбили Сербию, Ирак, Ливию, уничтожив тысячи людей? Уничтожив ни за что! Военные действия привели к гуманитарным катастрофам. И где же соблюдение прав человека, о которых так усердно говорят нам? Налицо система «двойных стандартов».

В оценке таких действий показательна строгая позиция Русской Православной Церкви, изложенная в декларации о правах и достоинстве человека: «Мы отвергаем политику двойных стандартов в области прав человека, а также попытки использовать эти права для продвижения политических, идеологических, военных и экономических интересов, для навязывания определенного государственного и общественного строя»¹.

Возвращаясь от политики к философии права, на указанных примерах мы констатируем то, что в странах Запада приоритет государственного, общественного над частным тоже имеет место. Да, он не так явно выражен, как в некоторых других странах, он прячется за ширмой естественно-правовых идей, но тоже присутствует. Хотя России подается и преподносится вовсе без ширмы: главное права человека, а сила государства – это вторично.

Вообще следует признать, хотим этого или не хотим, что любое по-настоящему независимое государство будет отстаивать, в первую очередь,

¹ Там же.

свои государственные интересы¹. Эти интересы распространяются как на внутреннюю политику государства (в том числе и на правовую политику), так и на внешнюю политику². Думать по-другому: это либо быть излишне наивным, либо лицемерить.

В.И. Ленину приписывалась фраза о том, что революция, которая хоть что-нибудь стоит, должна уметь себя защищать. На самом деле этой фразе много столетий, только вместо слова «революция» мыслителями и политиками обычно употреблялось другое слово – «государство». Иной, но главный вопрос связан с методами защиты государства. И здесь, как ни странно, именно западные страны не стесняются ничего до сих пор. Как только возникла экономическая целесообразность захвата Ирака – дискуссии о правах человека были отложены в сторону. Только возникла политическая необходимость расправиться с Сербией – права человека были забыты.

В США защищаются права законопослушных граждан, что правильно. Соблюдаются и права лиц, совершивших правонарушения и общеуголовные преступления. Здесь у названного государства, несомненно, есть чему поучиться и перенять опыт. Но как только речь заходит о действиях против США как государства (шпионаже или подрыве экономических интересов), то права и свободы всех без исключения начинают бесцеремонно ограничиваться. Думается, такую мысль закладывал А.И. Александров, вспоминая как в мае 2011 года президент Международного валютного фонда и кандидат в президенты Франции Д. Стросс-Кан после своего резонансного выступления на заседании МВФ и Всемирного банка о новых принципах экономической и социальной политики, был арестован в США за якобы имевшее место сексуальное домогательство к уборщице в американской гостинице. В результате 62-летний политик был вынужден уйти с поста

¹ Следует высоко отметить содержательное и объективное исследование государства, проведенное *А.Д. Керимовым*. См.: Современное государство: вопросы теории. М., 2007.

² Интересное исследование этого вопроса *провели В.П. Сальников, С.В. Степашин и Н.Г. Янгол*. См.: Свобода личности и чрезвычайное законодательство. СПб., 2005.

президента МВФ и отказаться от участия в выборах Франции, хотя впоследствии обвинение не нашло подтверждения, а уборщица сама была уличена во лжи¹.

Этот вывод объясняет то, почему усилия многих выдающихся юристов пока не привели к созданию правовой системы, успешно полностью защищающей права человека и интересы государства. При кажущемся балансе всегда имеется явный или завуалированный перекос в сторону государства. Исключением в данном случае являются страны, экономически или политически зависимые от более сильных государств. Там нет выраженных интересов своей страны, поэтому права человека могут откровенно превалировать над интересами своего населения. Однако данное исключение на самом деле подтверждает правило, поскольку в этих странах есть интересы другого государства. И такие интересы (экономические, политические) будут жестко и жестоко охраняться, при необходимости не взирая на права человека.

И здесь опять возникает вопрос, зачем США и Запад настойчиво внедряют нам концепцию естественных прав человека, хотя они сами ее не соблюдают?

Надо признать, что для России несомненно важно закрепить ограничения государственного механизма так, чтобы оно (государство) не стало бесконтрольным. В Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законах заложить столько условий, сколько необходимо для создания и длительного существования демократического государства. Ибо права и свободы человека – тоже высочайшая ценность, основа личности. Нужно создать баланс защиты интересов государства и прав человека.

В России поиск такого баланса оказался длителен и пока не очень успешен. Например, в уголовно-процессуальном праве реформирование

¹ Александров А.И. Философия зла и философия преступности. С. 573.

стало перманентным. В 1990-х годах в действовавший тогда УПК РСФСР было внесено сотни (!) различных поправок. В принятый в 2001 году УПК РФ уже вновь внесено сотни поправок, подчас взаимоисключающих друг друга. Так, в первой редакции УПК РФ любое уголовное дело могло быть возбуждено только прокурором либо с непосредственного согласия прокурора. Это преподносилось как успех демократии, усиление законности, переход на западные модели судопроизводства. Прошло менее десяти лет, произошли новые изменения в УПК и прокурор стал чуть ли не единственным участником процесса со стороны государства, который возбудить уголовное дело не вправе. Самое интересное в том, что все это происходит при не меняющейся уголовно-процессуальной политике и доктрине, направленной, цитируем, «на защиту прав человека».

Другой характерный пример. Суды присяжных в ряде национальных кавказских республик не выносят вердикт «виновен» в отношении лиц своей национальности.

Для чего нужно подобное копирование западных правовых норм? Где здесь правосудие? А в сумме: полезна ли массивная конвергенция правовых норм? Может быть, если правовые системы и надо сближать, то делать это очень плавно и аккуратно?

Следует сказать, что западная правовая система достаточно часто попадает в орбиту критики. В ней далеко не все идеально. Правосудие не направлено на установление объективной истины, что вызывает возмущение законопослушных граждан, оказавшихся вовлеченными в судопроизводство. А ведь законопослушных – большинство. Но решения их дел зависит вовсе не от справедливости и честности, а от изворотливости собственных адвокатов и адвокатов противоположной стороны.

При этой в России в «одночасье» стали «немодными» и пропали научные работы, подвергающие критике западные нормы права. Получается еще один парадокс, характерный именно для России: на Западе работ,

критично оценивающих нормы их законов предостаточно, а у нас таких работ практически не стало.

Показательно другое. Многие заслуженные юристы, о чем не раз говорилось, предлагаемые нам западные принципы активно поддержали. Некоторые из них представляют дело так, что в советской юриспруденции достижений и успехов не было, но наконец-то пришли западные специалисты, которые научили нас жить. Но зачем же так незаслуженно и неуклюже посыпать головы пеплом? Это еще одно удивительное свойство российской ментальности: с удовольствием топтать самого себя, свой труд и свою историю.

Важно видеть и перспективы конвергенции. Что произойдет в результате перенятия норм права? Во-первых, будут ли востребованы эти перенимаемые нормы права, во-вторых, будут ли реализовываться, а если будут реализовываться, то, в-третьих, не приведет ли это к краху нашего государства, национальной идентификации, нравственных устоев, порядка? Французский мыслитель Ж. Местр весьма точно сказал, что Конституция, составленная для всех народов, не годится ни для одного.¹

В таких обстоятельствах особо остро чувствуется потребность в философии права, философско-правовых работах, посвященных нашему историческому прошлому и настоящему, без которых нельзя заглянуть вперед. В.Д. Зорькин пишет: «Мы живем в России, и Россия – как и Индия, Китай и другие страны, как, впрочем, и Германия или Англия – имеет свою специфику. Но наша задача, мне кажется, заключается в том, чтобы осознать, что мы живем в универсальном глобальном мире, и сочетать этот универсализм с этой спецификой, для того, чтобы не оторваться от корней. Я не за то, чтобы противопоставлять универсализм и традиционализм, а за то, чтобы в мире был и универсализм – по-другому жить сейчас невозможно, и

¹ Цит. по: Смолькова И.В. Юридические афоризмы. С. 81.

уважались традиции. На этот вопрос и призвана ответить философия права – исходя из природы, сущности и ценностных аспектов права¹.

Р.А. Ромашову в этом контексте видятся две перспективы:

1. Россия будет усиливать стремление к самоидентификации в качестве обособленной «славянско-православной» цивилизации, идущей по особому историческому пути и воспринимающей остальные цивилизации (прежде всего западную) в качестве враждебных либо зависимых от нее в военном, экономическом, культурном отношениях. Эта перспектива напрямую связана с отказом от таких «не свойственных русскому народу» западных ценностей, как права человека, разделение властей, свобода слова, культура потребления социальных благ и т.п., ради усиления державной мощи России, укрепления веры в «избранность» великого русского народа и, как следствие, формирования на уровне индивидуального и общественного правосознания чувства «великорусской гордости и патриотизма».

2. В качестве альтернативы может рассматриваться перспектива идентификации России как страны, в национальной правовой культуре которой вполне могут уживаться национальные традиции и западные материально-правовые и процессуальные конструкции. Близость (прежде всего территориальная) российской и западной культур объективирует интеграционные процессы и обуславливает возникновения «культуры пограничья», в рамках которой Россия не только заимствует технические новации Запада, но и приобщается к другим ценностям этой культуры. Такие либеральные ценности, как рыночная экономика, состязательное правосудие, гражданская инициатива, хотя и сложно, но все же приживаются на российской почве. Многое зависит от того, приживутся ли у нас идеи, касающиеся незыблемости прав человека, и прежде всего права на жизнь, свободу, собственность. Примет ли их как ценность большинство населения, примет ли их политическая и экономическая элита? Ответ на этот вопрос

¹ Зорькин В.Д. Философия права: прошлое, настоящее, будущее... С. 44.

даст время. Ясно одно: любая вновь создаваемая и закрепляемая на вербальном (текстовом) уровне ценность приобретает практическую значимость лишь тогда, когда в глазах и простого народа и представителя власти перестает восприниматься как декларация и начинает использоваться в качестве инструмента, при помощи которого решаются конкретные жизненные проблемы¹.

Нам думается, что процесс сближения российских и западных норм, внедрение последних (при необходимости) в нашу правовую жизнь при любых обстоятельствах должен быть плавным, взвешенным, не стихийным. Собственно, этот процесс и так будет медленно развиваться (иначе не получится). Но при резких движениях законодателя, может сработать хорошо известный в России эффект маятника. А главное, воспитать у населения доверие к праву, законопослушность.

¹ Ромашов Р.А. Правовые культуры России и Запада... С. 72-73.

§ 2. Интегральная юриспруденция

Термин «интегральная юриспруденция» пришел к нам из США. Основоположниками теории интегральной юриспруденции являются известные американские ученые Гарольд Берман, Джером Холл и Рональд Дворкин. Например, Г. Берман считал, что интегративная юриспруденция представляет собой «философию, объединяющую три классические школы: правовой позитивизм, теорию естественного права и историческую школу. Она основана на убеждении, что каждая из этих трех конкурирующих школ выделила одно из важных измерений права, исключив прочие, и что смещение нескольких измерений в одном фокусе, во-первых, возможно, и, во-вторых, важно»¹.

Российские специалисты приняли активное участие в дискуссии о создании интегральной юриспруденции. Некоторые из них, если очень кратко, тоже предпринимают попытки взять все лучшее из правовых концепций (в основном - позитивизма и юснатурализма) и объединить эти знания в одну интегральную теорию.

По проблеме создания названной теории выскажем несколько соображений и мы.

Первое. В основе интегральной теории права лежит универсальный научный метод диалектики, а конкретнее — закон количественно-качественных изменений. Как известно, накопление знаний о каком-либо объекте ведет к стремлению их комплексно оценить и получить на основе накопленного багажа новое знание. В этом смысле любой ученый вначале воспринимает все те знания о праве, которые были до него, анализирует их, сравнивает между собой, обобщает, оценивает, приходит к каким-то выводам по уточнению, расширению, увеличению объема знаний о праве. В этом случае происходит приращение знаний. При накоплении трудов

¹ Берман Г. Вера и закон: примирение права и религии. М., 1999. С. 340.

исследования иногда приносят качественно новые знания о праве. Так образуется переход от количественных изменений в качественные.

Как верно заметил В.С. Нерсисянц, новое понятие права означает и соответствующий новый подход к изучению, пониманию и трактовке как самих эмпирических данных объектов философии права, так и уже накопленных теоретических знаний о них. С позиции неологии можно сказать, что история философии права – это история новых понятий права и формирующихся на их основе новых правовых теорий. В общем процессе прогресса философско-правовой мысли момент новизны тесно связан с моментом преемственности. Новое (новое понятие права, новая теория, новая концепция и т.д.) здесь, как и везде, возникает лишь на основе старого (всей совокупности прежних знаний о праве) как познавательно более глубокая, более содержательная и более адекватная форма постижения и понимания права и государства. И новое понятие права как метод познания не перечеркивает прежние понятия права и соответствующие теории, а преодолевает ограниченные познавательные возможности и границы прежнего понятия вместе с тем удерживает его теоретико-познавательный смысл и итоги. Тем самым новое понятие права сохраняет научно значимые результаты предшествующей философско-правовой мысли и на новом, более высоком уровне познания развивает их дальше с более глубоких теоретических позиций и в более широком и адекватном смысловом поле и контексте¹.

Продолжая мысль В.С. Нерсисянца отметим, что за последнее время не было работ и концепций, которые обосновывали принципиально новые знания о праве, кардинально изменяющие представления о нем. Все современные концепции и теории имеют весьма конкретные истоки, корни.

При таких обстоятельствах следует признать, что ничего нового в интегральной юриспруденции на самом деле нет – это продукт обычного и

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. С. 12.

обязательного применения диалектики. Иначе говоря, каждый ученый в своем познании права занимается интеграцией.

Здесь казалось бы можно возразить о том, что не все исследователи стремятся именно объединить концепции, взять от каждой лучшее и т.д. Однако это не так. Каждый настоящий ученый стремится к новым знаниям. И если ученому покажется, что для концепции права, приверженцем которой он является, не хватает фрагмента из конкурирующей теории, то он этот фрагмент позаимствует. И в части этого фрагмента знаний согласится с оппонентами (такой процесс и называется: взять лучшее из другой концепции). В сумме сказанного: любой настоящий специалист стремится объективно оценить проблему, критично посмотреть на свои мысли, аргументы сторонников и противников, на основе чего получить наиболее правильное с его точки зрения знание. Любой ученый желает получить объективные знания, без примесей идеологии, субъективизма, личностных предпочтений.

Поэтому в своих изысканиях ученые вынуждены учитывать критику, с чем-то соглашаться, пользоваться знаниями других исследователей, в том числе оппонентов. Иначе говоря – интегрировать.

Второе. Юристы почему-то любят применять термины, происходящие из других, в том числе технических наук. Такой процесс не всегда оправдан и подчас лишь вносит сумятицу в понимание проблемы.

В толковом словаре В.И. Даля слово «интеграция» употреблено только в математическом значении (от слова «интеграл»). В дальнейшем это слово стало употребляться и в гуманитарных науках и обозначать объединение в одно целое. Однако не согласимся, что такое слово идеально подходит для рассматриваемой концепции.

Применение терминов «интеграция», «интегральная юриспруденция» в применяемом контексте, видимо означает цельное знание о праве. Однако вот в чем дело. Любая концепция права (позитивистская, естественная,

психологическая и пр.) тоже стремится к получению цельного, полного представления о праве. И более того, сторонники той или иной концепции считают, что именно их теория цельное и правильное представление о праве как раз и дает. Ведь концепции, собственно, и создавались для того, чтобы объяснить сущность права, наиболее полно и точно его определить. Каждая из правовых теорий замещала предыдущую и конкурировала с другими именно за право считаться полной, цельной теорией. Отсюда и многообразие теорий, концепций права.

Поэтому, и с учетом первого нашего замечания, каждая из теорий права по-своему интегральна. Неинтегральных теорий, то есть теорий, созданных вообще без учета предыдущих знаний о праве, в настоящее время не встречается. В связи с этим представляется, что предлагаемый термин не вполне точен.

Но вдруг обнаружилось, что отдельные ученые синонимом к интегральной юриспруденции употребляют термин «синтезированная юриспруденция». Синтез, как известно, это обобщение. Но обобщение – это не означает получение лучшего из каждой теории права. Обобщение представляет собой сложение знаний, а сравнение, измерение, оценка, дифференциация обобщенных (синтезированных) знаний – уже другие научные методы.

И здесь опять же возвращаемся к слову «интеграция». В ряде толковых словарей, под интеграцией понимается объединение в целое каких-либо частей¹. В таком случае мы можем быть изначально неправильно понимаем термин «интегральная юриспруденция»? Некоторые ее сторонники на самом деле хотят лишь сложить (обобщить, синтезировать) знания и больше с ними ничего не делать? В такой тезис верится с трудом, но опять же применение широкого в толковании термина «интеграция» в сочетании с

¹ См., напр.: Толковый словарь русского языка / А.Е. Баханьков, М.М. Гайдукевич, П.П. Шуба. Мн., 2000. С. С. 118.

употребляемыми как синонимами синтезирование и обобщение дают возможность предположить и такое суждение. Тем более, что в ряде работ опять же применительно к интегральной теории права употребляется словосочетание «сводная теория». Слово «сводная» подразумевает совокупность знаний о праве, а не их взаимопроникновение и уяснение наиболее точного и привлекательного.

Здесь же, мы утрируем, может возникнуть и вопрос, почему употребляется только слово синтез, а не, например, анализ? Почему не задумываются о создании какой-нибудь (по аналогии) «анализированной юриспруденции»?

Механическим синтезом знаний о праве, без применения других научных методов результата, конечно, не добиться. Развивать эту всем понятную мысль не будем. И всерьез не предполагаем, что кто-то надеется, механически обобщив все знания о праве и не применяя при этом других научных методов, из этого что-то серьезное получить.

Во многом в этой путанице понятий виноват употребляемый термин «интегральный». Он, во-первых, все-таки характерен техническим наукам, а, во-вторых, в гуманитарных науках, с учетом разнообразности применения, он стал употребляться в очень разных значениях. Что приводит к определенной сумятице знаний.

Неточность применяемого термина интуитивно видят многие специалисты. Возможно поэтому они даже не могут точно определить, как назвать новую теорию. Причем не спорят о названии, что нередко бывает в праве, а именно не могут ее точно назвать. Применяются слова: интегральная, интеграционная, интегративная, интегрированная юриспруденции. Причем если слово «интеграционная» скорее произошло от слова интеграция, то в слове «интегральная» отчетливо слышится соответствующий математический термин. Хотя в последние десятилетия слово «интегральность» стало достаточно часто употребляться во многих

науках. Специалисты связывают это с осознанием объективно существующих взаимосвязей между личностью, природой, социумом, разумом и попытками объединения этого всего в нечто целостное. Кроме того, термин «интегральность» стал достаточно распространенным в лингвистике. В частности он означает рассмотрение явлений всех языковых уровней в их взаимодействии. Кстати, в лингвистическом описании это слово применяется даже в значении «многоаспектность или междисциплинарность». В российской юриспруденции словосочетание «интегральная юриспруденция» наиболее распространено.

Вместе с тем, предпринятый анализ словарей показал, что слова «интегральная», «интеграционная», «интегративная», «интегрированная»¹ не однозначны в понимании и применяются в различных значениях. Даже если исходить из того, что интегральность – это целостность, целостное представление (лат. *integratio* - восстановление, восполнение, от *integer* - целый), то все равно возникают вопросы и противоречия. Поскольку целостность нередко понимается как совокупность частей. Но такое значение не подходит для интегральной концепции права. Ибо нельзя понимать, что концепция естественных прав человека, позитивистская концепция и, например, психологическая концепция - это составные части понимания права.

Согласимся, что трудно говорить о формировании новой концепции, если изначально не ясно, что все-таки мы хотим: взять лучшее из всех концепций о праве, взять лучшее только из позитивизма и юснатурализма, вообще не выделять лучшее и худшее, а попытаться эти противоположные концепции как-то объединить, либо просто обобщить все знания о праве. А название концепции на вопрос о ее сущности не отвечает. Но именно

¹ Г. Берман, как мы помним, употребил термин «интегративная». Однако в данном случае возможна неточность перевода.

понимание того, что в итоге скрывается за рассматриваемой концепцией на данном этапе познания права наиболее важно.

Вспоминается расхожая поговорка о том, что употребление без необходимости наукообразных слов подчас запутывает самих себя. И ладно если бы, например, слова «интегральная» и «интегративная» употреблялись как синонимы. Однако некоторые специалисты между интегральной и интегративной теориями проводят различия. Например, А.В. Поляков пишет: «Взгляд на право как на целостность, как представляется, отличает интегральное правопонимание от интегративного. Интегральный подход позволяет в целостности права выделить те аспекты, которые фрагментарно, в оторванности от других сторон правовой реальности, представлены в классических теориях права. Интегративный подход, не видя изначальной целостности права, стремится ее найти через объединение различных подходов, разработанных в классическом правоведении»¹. В.Г. Графский и часть других авторов, напротив, используют понятия интегрального права и интегративного права как синонимы. Но при этом вкладывают в них разный смысл. В итоге – каждый со своим пониманием интегральной юриспруденции.

Из изложенного следует **третье** – имеющаяся в настоящее время противоречивость понимания интегральной юриспруденции. Чтобы не повторяться по этому поводу, мы присоединимся к содержательному анализу мнений о сущности интегрального (или интегративного) права, подготовленному И.Ю. Козлихиным. Мы присоединяемся и к его выводу о том, что по поводу интегративной юриспруденции в современном российском правоведении царит субъективизм и полная неразбериха². Кроме

¹ Поляков А.В. Российская теоретико-правовая мысль // Наш трудный путь к праву. Материалы философско-правовых чтений памяти В.С. Нерсисянца. М., 2006. С. 118.

² Козлихин И.Ю. Интегральная юриспруденция: дискуссионные вопросы // Философия права в России: история и современность. Материалы третьих философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсисянца. М., 2009. С. 249.

того, говоря о различных интегральных или интегративных концепциях, мы поддерживаем мнение Н.В. Варламовой о том, что «большинство современных интегративных (неклассических) подходов к пониманию права на деле оказываются разновидностью вполне традиционных социолого-позитивистских представлений о праве, изложенных в терминах какой-либо постмодернистской философской парадигмы»¹.

Четвертое. Применяемый в контексте интегральности термин синтезированная теория права – по своей сути означает обобщенную (или **общую** – выделено мной С.З.) теорию права, то есть то, что и так имеет место быть. И фактически не идет ли речь о простом переименовании общей теории права в синтезированную (сводную, интегральную, интегративную и т.д.)? В рамках общей теории права изучаются все правовые концепции, все подходы к праву. Причем изучаются не тенденциозно, а объективно. Это подтверждается имеющимся в России плюрализмом мнений о праве. И в этом смысле общая теория права и есть интегральная теория, объединяющая и охватывающая все направления и течения мысли о праве. И общая теория ни сколько не идет в противоречие с высказанным В.Г. Графским тезисом о том, что «право должно восприниматься сложноорганизованным и многофакторным объектом познания, находящимся в состоянии динамики и постоянного обмена познавательными ракурсами и общениями между различными правоведческими подходами»². Именно в рамках общей теории право и выступает тем самым многофакторным объектом познания. Иной вопрос в том, что эта теория не смогла на базе разнополярных мнений о праве создать единое и устраивающее всех специалистов понятие права. Но если общую теорию механически назвать интегральной, то ведь ничего не

¹ Варламова Н.В. Тип правопонимания как теоретическая парадигма интерпретации права // Правовые идеи и институты в историко-теоретическом дискурсе. М., 2008. С. 72.

² Графский В.Г. Интегральная (общая, синтезированная) юриспруденция // Наш трудный путь к праву. С. 143.

изменится. Те же самые ученые, оперируя теми же и схожими аргументами, будут спорить о понятии права, предлагать свои варианты и т.д. и т.п.

Да, сейчас не удастся привести все теории права «к единому знаменателю». Но сие вовсе не означает, что современная теория права, как считает В.Г. Графский, выполнить интегрирующую роль не в состоянии. Надо разобраться почему так происходит, для чего вернуться к диалектике. Ответ очевиден. Надо признать, что мы пока не располагаем тем количественным багажом знаний, который позволил бы получить качественно новые знания о праве. Как только количество перерастет в качество мы (или наши потомки) будут смотреть на право под другим углом и воспринимать его так, как мы хотим сейчас, то есть целостно. Сейчас мы смотрим на периодическую систему элементов Д.И. Менделеева как на данность, не задумываясь о том, сколько времени и сил многих поколений было потрачено на классификацию химических элементов.

Надо сказать, что философы права должны и учитывать опыт философии, не отрываться от нее. Почему мы это подчеркиваем? Дело в том, что в философии уже имелись предложения синтезировать наиболее распространенные в XX веке философские направления мысли: марксизм, феноменологию и аналитическую философию. В частности, известный французский философ П. Рикер предлагал объединить указанные философские направления. Его точка зрения нашла последователей в западной философии. Однако из предпринятых попыток синтезировать марксизм, феноменологию и аналитическую философию пока ничего не получилось. Думается, что причина в том же: философия еще не накопила необходимый багаж знаний для их качественных изменений. Но из этого не делается вывод о том, что философия (или философия науки) выполнить интегрирующую роль не в состоянии.

Время открытия единой концепции о праве, видимо, пока не пришло. И В.Г. Графский прав в том, что, изобличив односторонность и опасную

ущербность господствующей ориентации, следует стремиться к сближению вариантов понимания права. Причем такая задача в перспективе вполне решаема общей теорией права. Для чего ее переименовывать – не понятно.

И если уже переименовывать или создавать новую теорию с новым именем, то мы бы назвали ее не интегральной или синтезированной, а **комплексной** теорией права, то есть исходя из сущности этой теории. Комплексное рассмотрение права как раз подразумевает многоаспектность и сложноорганизованность, но и одновременно – целостность.

§ 3. Правовой прогресс

Еще одной значимой проблемой для философии права является правовой прогресс.

В философии прогресс в самом общем смысле обычно понимается как развитие от низшего к высшему¹. Такое понимание прогресса достаточно давно получило распространение и в толковых словарях. Например, В.И. Даль, прогресс определял как умственное и нравственное движение вперед². В современных словарях под прогрессом понимается переход на более высокую ступень в развитии, движение вперед, изменение к лучшему, улучшение³.

При таком подходе прогресс выступает составляющей диалектики. В основе диалектики лежит развитие, приращение знаний, движение вперед, что и является прогрессом. Факт того, что прогресс неразрывно связан с регрессом лишь подчеркивает его диалектичность как результат единства и борьбы противоположностей. Для понимания и осознания такого прогресса важна точка отсчета, от которой начинается измерение по принципу того: «что было» и «как затем стало». Отсюда можно выделить и основные свойства прогресса: относительность и конкретность. Н.И. Кареев писал: «Нет ничего абсолютно совершенного. Есть только именно такие относительные и сравнительные совершенства, а мы их можем расположить в известном порядке... по степени их удаления от несовершенного и приближения к совершенному с нашей точки зрения... Применяя этот идеальный порядок к последовательности исторических фактов мы оцениваем ход истории как совпадающий или несовпадающий с этим

¹ *Progressus* – движение вперед, успех (лат.)

² В.И. Даль. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. Т. 3. М. 2007. С. 478.

³ См., напр.: Толк. словарь русского языка / А.Е. Баханьков, И.М. Гайдукевич, П.П. Шуба. Мн. 2000. С. 281.

идеальным порядком, то есть как прогрессивный или регрессивный и, подводя общий итог, высказываем свой суд над целым действительной истории, определяем его смысл»¹.

Прогресс возможен, судя по всему, в любой системе. Даже если система константна и казалось бы не изменяется, такое состояние покоя в историческом отрезке можно оценить как прогрессивное или, напротив, регрессивное. Ведь состоянию покоя предшествовало зарождение, движение, совершенствование. Состояние же покоя опять же в более длинном историческом отрезке может выглядеть как застой, а может и как фундамент для дальнейшего движения.

В целом нашему миру, бытию свойственно меняться и развиваться². Это видно и в окружающей нас природе, и в продуктах человеческой деятельности, например, технике, и в общественной жизни. Наконец, это ощутимо и в сознании человека. Сознанию человека, на наш взгляд, объективно свойственна неудовлетворенность достигнутым³. Вслед за реализацией казалось бы самых сокровенных желаний наступает временный покой, а далее вновь следуют позывы к движению вперед. И это свойственно не только амбициозным и целеустремленным, но и вроде бы самоуспокоившимся самодостаточным людям. Отсутствие позывов развития, движения вперед, влечет деградацию человека⁴.

Явления прогресса-регресса присутствуют во всех областях бытия, главное правильно выбрать ту самую точку отсчета и временной интервал. В связи с этим, прогрессов можно выделить бесчисленное множество: технический прогресс, умственный прогресс, нравственный прогресс,

¹ Кареев Н.И. Философия, история и теория прогресса // Собр. соч. Т. I. История с философской точки зрения. СПб., 1912. С. 122-123.

² А. Уайтхед верно заметил, что у человечества есть только два пути: или прогресс, или деградация; консерватизм в чистом виде противоречит сути законов вселенной.

³ Э. Ауэрбаху приписывают расхожее выражение: неудовлетворенность – не только источник страданий, но и прогресса в жизни отдельных людей и целых народов.

⁴ Кто не идет вперед, тот идет назад: стоячего положения нет (авторство выражения приписывается В.Г. Белинскому).

экономический прогресс и т.д. и т.п. В свою очередь, такие виды прогресса можно диалектически укрупнять или, напротив, разделять. Например, в техническом прогрессе можно выделить прогресс в области машиностроения, самолетостроения, кораблестроения и т.д. В экономическом прогрессе - прогресс в развитии банковского дела и др. Если смотреть с обратной стороны, прогресс в изучении ядерной физики является составляющей прогресса в физике в целом и далее – научного прогресса.

Здесь отметим, что мы не связываем прогресс исключительно с активной, подчас революционной деятельностью человека по постижению новых научных тайн, достижению новых высот и т.д. Думается, не надо доказывать то, что движение и развитие материального мира, природы, сознания идет и эволюционным путем.

Очевидная сложность заключается в определении критериев прогресса. Ведь даже названные виды прогресса настолько не похожи друг на друга и, соответственно, кардинально различны критерии их оценок.

В научной и учебной литературе встречались попытки определения общего, универсального критерия прогресса. Нам наиболее понравился подход уяснения такого критерия через системно-структурный научный метод. Если оценивать прогресс в каком-либо явлении бытия или процессе системно-структурно, то в общий, универсальный критерий прогресса включаются следующие признаки:

- увеличение степени дифференцированности (разнообразия) системы, сопряженное с интегрированностью ее частей, компонентов;
- усиление мобильности, эффективности и надежности материальных систем, увеличение их способности преодолевать противоречия;
- воспроизведение в расширяющихся масштабах основных функций системы;
- рост автономности системы по отношению к внешним условиям;

- усиление степени организации, степени целостности системы¹.

Вместе с тем, и такой подход не может удовлетворить все запросы. Так, очевидно, что он все же не полностью применим к оценке социальных явлений, даже если рассматривать их как систему. И особенно не применим к прогрессу в сознании и умственному прогрессу, над познанием которого бились многие поколения философов.

Таким образом, проблему определения общего, универсального критерия прогресса философия и наука пока не решили. Это заставляет искать критерии прогресса непосредственно для каждого из его видов².

При этом нас, естественно, в первую очередь интересует прогресс в юриспруденции или правовой прогресс, который, как нам кажется, относится к научному ведению философии права.

Здесь уместно задать вопрос о том, существует ли правовой прогресс? Ответ на такой вопрос должен быть положительным. С развитием человека совершенствуется и право, правовая регламентация его деятельности. Так, современное гражданское право во многом базируется на римском праве, однако значительно ушло от него вперед по регламентации конкретных видов деятельности. В уголовном праве обоснованы и введены понятия состава преступления, его элементов, установлены сроки давности привлечения к ответственности, признаны недопустимыми телесные наказания и т.д. В уголовно-процессуальном праве отменены такие виды установления истины как поединок, испытания, пытка³. То есть, правовой прогресс налицо.

Вместе с тем, это явление философией права подробно не изучалось. В связи с этим, в своих исследованиях мы будем отталкиваться от

¹ См., напр.: *Алексеев П.В., Панин А.В.* Философия. С. 492.

² Заслуживает внимания и высокой оценки труд ученых С.М. Поповой, С.М. Шахрая и А.А. Яника, попытавшихся провести измерения прогресса в экономической сфере жизнедеятельности. См.: *Измерения прогресса.* М., 2010.

³ *Ф. Искандер* с юмором заметил: прогресс, друзья, это когда еще убивают, но уже не отрезают ушей.

философского понимания прогресса в целом, на основе чего логично обратимся и к его правовой составляющей.

Правовой прогресс следует определить как переход на более высокий уровень развития права, улучшение правовой регламентации.

Первоначально нам хотелось связать правовой прогресс исключительно с **качественным** улучшением правовой регламентации. Нам казалось, что качественность изменений является ключевым понятием, фиксирующим переход от одного состояния в другое. И такая точка зрения в принципе была неплохо обоснована. Вместе с тем, обобщив и заново осмыслив эмпирический материал, мы отказались от такого подхода. Например, в результате научных работ происходит уточнение какого-либо понятия в законе. Казалось бы и мелочь, однако такое улучшение - даже незначительное! - позволяет лучше понять правовую норму, избежать ошибки в ее применении. Это разве не прогресс? Подобное уточнение в данном случае не связано с глобальным улучшением, не влечет качественных позитивных изменений, но все равно это ведь движение вперед. А значит прогрессивное движение! Кроме того, всем известен пример о значении запятой в выражении: «казнить нельзя помиловать». Всегда ли мы до конца понимаем значение сделанных изменений в правовые нормы? Всегда ли их можно точно просчитать? Наверное, нет. Поэтому позитивные изменения в правовой регламентации – есть прогрессивное движение, правовой прогресс.

Основными свойствами правового прогресса являются:

- относительность;
- конкретность.

Относительность прогресса заключается в определении предмета (явления, процесса, действия и т.д.), по отношению к которому оценивается прогресс. Например, в СССР не имелось широкого доступа к мировой правовой мысли. А если доступ и случался, то правовые идеи рассматривались исключительно через призму критики. В настоящее время

любой специалист имеет свободный доступ к любым книгам о праве, имеет возможность высказать по ним свою оценку и не будет подвергнут за это осуждению и тем более репрессиям. То есть, относительно СССР в России в части юридической науки, доступа к праву, правовой прогресс налицо.

Прогресс исходя из этого не является научной абстракцией, он всегда конкретен. Выявление прогресса подразумевает конкретику, четкий и понятный результат. В частности, открытие значения отпечатков пальцев позволило с начала XX века активно использовать их в раскрытии преступлений, чего объективно не было в предыдущий период. А если сравнивать криминалистические средства начала XX века с современными возможностями криминалистики, то опять же очевидное прогрессивное развитие налицо.

Как и для прогресса в целом, прогресс в одном компоненте правового регулирования подчас влечет движение назад в другом. Такие движения происходят взаимосвязано, взаимозависимо и системно. Рассмотрение права как системы норм позволяет оценить правовой прогресс через призму системно-структурного подхода.

В этом случае, возвращаясь к вышеизложенному, правовой прогресс будет характеризоваться уровнем автономности правовой системы по отношению к внешним условиям, увеличением способности преодолевать внутренние противоречия, улучшению степени организации и целостности системы. Говорить о полной автономности права в современном мировом развитии, конечно, не следует. Право, как и любое другое социальное, явление достаточно зависимо от внешних условий. Например, смена государственного курса, политического режима неизбежно влекут изменения в законодательстве. Об автономности правовой системы можно говорить в контексте того, чтобы право даже при неизбежных изменениях выполняло функцию осуществления правосудия, защиты человека от противоправных посягательств, обеспечение законности в государстве, уважения свобод

человека и его достоинства. То есть, даже при существенных изменениях государства, право должно ограждать человека от насилия, уничтожения его достоинства и личности, недопущение пыток, истязательства, произвола.

Правовой прогресс можно рассматривать с двух точек зрения: глобального (широкого) и конкретного (узкого). Глобальный подход связан с развитием человечества в целом, его правосознания, правовой культуры. В глобальном смысле протекающие в современном обществе правовые процессы смогут оценить наши последователи не скоро, не ранее, чем через лет сто. В свою очередь, оценить наличие правового прогресса по сравнению с предыдущими столетиями мы можем. И, как уже отмечено, пришли к выводу о наличии прогресса, что выражается в том числе запретом пыток, совершенствованием доказательственного права и пр.

Узкий подход к изучению прогресса относится к конкретному (в основном современному) этапу развития человечества. Оценивать правовые процессы в узком смысле необходимо всегда.

В настоящий момент в правовой реальности наблюдается как диффузия различных правовых систем, так и их дальнейшее разграничение, разделение; как перенятие опыта других стран в части правового регулирования, так и упорное следование страны «своим» курсом, игнорирование мировой практики; как внедрение перспективных научных достижений, так и полное игнорирование мнения ученых, их оттеснения от возможностей влиять на процесс формулирования законов; как четкое движение в направлении совершенствования правовой регламентации, так и, напротив, маятниковое движение, то есть, принятие одной концепции, затем отход от нее и принятие противоположной концепции, потом опять возвращение к первой и т.д.; как издание нормативных правовых актов для «длительного использования», так и «под конкретное лицо».

Нами проведено весьма интересное исследование правового прогресса за последние двадцать пять лет.

Были опрошены восемьсот человек в возрасте от 50 лет, имеющих высшее образование. Из них 400 человек имеют высшее неюридическое образование и не имели отношения к правовой сфере. Другие 400 человек имеют высшее юридическое образование, работали в правоохранительных органах либо преподавали правовые дисциплины.

Возраст опрошенных людей был выбран не случайно. Если брать их минимальный возраст – 50 лет, то соответственно 25 лет назад они все уже были взрослыми образованными людьми со сформировавшимся мировоззрением и системой ценностей. Хотя этот вопрос и не был задан, но скорее всего каждый из респондентов к двадцати пяти годам уже имел высшее образование или как минимум его получал. То есть, каждый из опрошенных имеет возможность достаточно объективно аналитически «взросло» оценить происходившие в России правовые процессы за прошедшие 25 лет¹.

Респондентам были заданы два вопроса:

1. Как, на Ваш взгляд, изменилось право, правовое регулирование за последние 25 лет? Что стало лучше, а что хуже?

2. Правовое регулирование за прошедшее 25-летие в целом улучшилось или ухудшилось?

Среди неюристов:

47 % опрошенных заявили, что право, по их оценкам 25 лет назад было более справедливым, чем сейчас. При этом 41 % отметили, что в настоящее время судебное решение более зависит от денег, связей, статуса, административного ресурса, чем раньше.

34 % опрошенных отметили, что у человека сейчас появилось значительно больше возможностей изучать право самому и получить

¹ Самым немолодым из опрошенных был мой учитель и соавтор по двум монографиям, участник Великой Отечественной войны, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор В.И. Рохлин (1926 г.р.).

правовую информацию. При этом 50 % показали, что в настоящее время стало больше юридически грамотных людей, чем было ранее.

Однако 62 % показали, что право, по их мнению, стало более запутанным и противоречивым. И несмотря на доступность через Интернет правовых актов, в них трудно разобраться без помощи юристов-специалистов. А 59 % заявили, что право сейчас стало не для людей в широком смысле, а для юристов, которые еще больше его запутывают, поскольку в праве отсутствует простота изложения.

27 % как положительное отметили, что в настоящее время по отношению к предыдущему, стало значительно больше личных прав и свобод (в первую очередь, свободы слова и передвижения). Но 18 % отразили, что сейчас, по сравнению с предыдущим временем, в праве забыты интересы государства и общества.

При этом 71 % показали, что 25 лет назад они чувствовали себя гораздо более защищенными правом, чем сейчас. Возможно поэтому в отношении правового прогресса на прошедшем двадцатипятилетнем отрезке опрошенные высказались так:

- 54 % опрошенных заявили, что правовое регулирование за последние 25 лет в целом ухудшилось;
- 32 %, напротив, показали, что правовое регулирование улучшилось;
- 14 % затруднились с ответом¹.

Опрос юристов дал следующие ответы.

68 % опрошенных заявили, что право стало более противоречивым, чем было ранее.

72 % сказали, что по сравнению с предыдущими годами значительно увеличился правовой массив. При этом 67 % опрошенных показали, что сейчас в силу необходимости сильно распространяется узкая

¹ Еще раз отметим, что среди неюристов опрашивались только люди с высшим образованием.

специализированность юристов. Если 25 лет назад специализация не была столь очевидна и носила общий характер (например, специалист по уголовным делам и специалист по гражданским делам), то сейчас только в гражданском праве появился и развился десяток направлений, требующих глубины знаний по конкретным делам и случаям.

По мнению 34 % опрошенных, в настоящее время стало больше декларативных нормативно-правовых актов, не имеющих правового механизма реализации. В развитие этого 28 % обратили внимание на отсутствие или непроработанность, по сравнению с предыдущими годами, механизмов привлечения к ответственности за несоблюдение законов.

45 % сказали, что ранее право было более справедливым чем сейчас и в целом менее зависело от служебного положения, личных связей, денег. То есть, ранее в праве было больше возможностей и шансов объективно и беспристрастно рассмотреть дело, спор и получить справедливый результат. О том, что сейчас правовое регулирование стало больше стремиться к справедливости чем ранее, заявило всего 2 % юристов.

70 % отмечают значительно возросший за последнее двадцатипятилетие уровень правовой грамотности населения. Вместе с тем, 47 % отметили резкое падение правосознания населения и стремление знать право для того, чтобы избежать ответственности.

73 % опрошенных показали, что в отличие от предыдущего времени сейчас в праве стал приоритет личных прав и свобод над общественными и государственными интересами. Однако 41 % опрошенных появившийся приоритет личных прав над государством оценивают не положительно и считают, что оптимального баланса соотношения личных прав и государственных, общественных интересов сейчас не имеется.

В отношении правового прогресса на прошедшем двадцатипятилетнем отрезке опрошенные юристы высказались так:

- 37 % опрошенных заявили, что правовое регулирование за последние 25 лет в целом ухудшилось;

- 36 % показали, что правовое регулирование улучшилось;

- 27 % затруднились с ответом.

Полученные результаты, думается, интересны всем: как юристам, так и неюристам, как участникам опроса, так и широким массам.

Оценивая результаты надо непременно иметь ввиду, что за прошедшее дватцатипятилетие произошла коренная ломка существующего строя в России, существенно изменилось и законодательство. При кардинальных изменениях на первом этапе всегда возникают существенные противоречия законов, нестыковки нормативных актов, разные трактовки тех или иных событий¹. На этапах ломки существующего строя, общественного бытия правовое регулирование, видимо, развивается регрессивно. Однако в дальнейшем оно выравнивается и развивается уже вперед. Представляется, что если бы мы проводили опрос вскоре после 1917 года и последующей гражданской войны, то правовое развитие тоже было бы названо скорее регрессивным, чем прогрессивным. Вместе с тем, последующие годы принесли советскому праву и значительные достижения.

Мы уверены, что критика современного правового регулирования, во-первых, объективна, а во-вторых, многие из высказанных замечаний в дальнейшем будут устранены.

Результаты опроса важны тем, что на их основе можно выделить основные критерии правового прогресса. Критерии, важные именно для права, волнующие не только юристов, но и всех членов общества.

Первое. Очевидно, что все ждут от права и правового регулирования **справедливости**. Постоянное достижение справедливости выступает одним из главных критериев оценки правового регулирования. Более того, справедливость дает уверенность в **защищенности** человека правом от

¹ Расхожая фраза: «Не дай Бог жить в эпоху перемен», - здесь очень уместна.

противоправных действий. И абсолютное большинство людей оценивают право именно исходя из того, добились ли они справедливого, честного решения в правовом споре. В таком случае они чувствуют себя действительно защищенными.

Показательно, что практически все юристы и не юристы, затронувшие тему справедливости, однозначно считают, что за последние 25 лет право и правовое регулирование стало менее справедливым, стало меньше возможностей получить объективный и справедливый результат.

Второе. Правовой прогресс связан с **понятностью** нормативно-правовых актов, **простотой** их изложения. Сейчас, судя по всему, отпала необходимость в такой критерии как правовая доступность. Нормативно-правовые акты через Интернет и другие коммуникативные средства стали доступны для всех. Однако другой критерий прогресса – понятность и простота правовых норм – стал еще более очевиден. Доступность до текста нормативного документа вовсе не означает его понятность, простоту понимания и применения. Все люди, и неюристы, и юристы, стремятся именно к простоте изложения норм, а отталкиваясь от нее – к понятности нормы. Понятность и простота изложения являются важным шагом для преодоления правовой безграмотности, невозможности себя одурачить и, соответственно, к минимизации возможности совершения в отношении себя и своих близких неправомерных действий.

Известна фраза о том, что если бы законы были просты и понятны всем, необходимость в адвокатах отпала бы сама собой. Житейская логика и опыт человеческой жизни подсказывают, что мы никогда не добьемся того, чтобы законы были абсолютно всем понятны и просты для восприятия. Юристы за свою профессию могут не переживать. Однако стремиться к четкости, ясности и понятности правовых норм мы должны всегда. И это, несомненно, является важным критерием правового прогресса.

Несомненным прогрессивным шагом является подготовленная авторским коллективом под руководством Т.Я. Хабриевой и Ю.А. Тихомирова книга, посвященная концепциям развития российского законодательства. В ней достаточно четко и ясно изложены направления и перспективы дальнейшего совершенствования законодательства России, что позволяет юристам, бизнесменам, политикам и другим заинтересованным читателям смотреть вперед¹.

Третье. Говорить о правовом прогрессе можно только в случае, если правовые нормы носят не декларативный характер, а имеют четкий **правовой механизм реализации**. Опрос показал, что многие из нормативных актов не исполняются по причине того, что не выработан механизм их применения. Когда нормы только провозглашают что-либо, и не более того, они становятся ширмой, за которой можно творить беззаконие. Такие нормы роняют авторитет права и закона в глазах законопослушных граждан, провоцируют их на совершение противоправных действий. Только четкий и последовательный порядок исполнения конкретных норм позволяет прийти к искомому результату – законности.

Четвертое. Критерием правового прогресса является **уровень правосознания и правовой культуры** человека. Если право во всем его многообразии и государство смогли добиться повышения уровня законопослушности населения, то это, несомненно, является важным критерием правового прогресса и как свершившегося факта, и как базиса для дальнейшего развития.

И напротив, низкий уровень правосознания показывает недоверие населения к праву, сомнение в его возможности. При таких обстоятельствах говорить о правовом прогрессе несерьезно и нелепо. От подобного права не будут ждать справедливости и защиты; его понятность будет вызывать у

¹ См.: Концепции развития российского законодательства / Под ред. и с предисл. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова. М., 2010.

населения усмешку, т.к. независимо от требований норм, закон соблюдаться не будет; правовой механизм реализации норм никого интересоваться не будет.

Этот критерий можно определить также как **уровень доверия** к праву.

Следует сказать, что опрос показал и другие моменты, требующие осмысления и соответствующих корректировок в правовой политике. В течение последних 25 лет человек, его жизнь, права и свободы признавались высшей ценностью. Многие специалисты считали заслугой современности приоритет прав человека над общественными правами. Это заметно населению: как юристам, так и не юристам. Однако отношение к такому положению дел, как показал опрос, далеко не однозначное. Во-первых, из неюристов на приоритет личных прав обратили внимание не такое значительное количество респондентов, причем большинство из которых сказали, что сейчас в праве забыты интересы государства и общества. Среди юристов факт приоритета прав личности над общественным отметило значительное количество. Но и там, что показательно, большинство специалистов оценили данный приоритет не положительно и отметили, что оптимального баланса соотношения личных прав и общественных интересов сейчас не имеется.

Перед опросом мы полагали, что защита прав человека, приоритет прав человека станет одним из критериев прогресса. Однако исходя из результатов опроса надо признать, что приоритет личного над общественным не только не считается прогрессом, но и по мнению некоторых свидетельствует о регрессивности правового регулирования. Возможно, что в других странах это выглядит по-другому. Но в России, о чем не раз говорилось, права государства и общества в шкале значимости традиционно располагаются не ниже чем личные права.

В связи с этим даже не ясно, можно ли выделять в качестве критерия правового прогресса наличие **разумного баланса между интересами личности, общества и государства?** В предложенной нами формулировке,

наверное, можно. Но с обязательным условием того, чтобы названный баланс был действительно, реально воспринят населением и обществом.

Поэтому можно сказать, что диалектика показывает, что с одной стороны, логично и правильно стремиться установить четкую правовую регламентацию всех правовых отношений. С другой стороны – противоположность – люди стремятся к краткости и понятности нормативно-правовых актов, а, отнюдь не их разбуханию, сложности, тяжести восприятия, что неминуемо при увеличении правового массива. Это диалектическое противоречие находится в центре правовой регламентации.

Одновременно с этим, сейчас наблюдается явное накопление правовых знаний, увеличивается их количество. При этом перехода в качественно лучшее измерение пока не происходит. Однако очевидно, что мы на пути перехода от количества нормативно-правовых актов именно в сторону их качественного улучшения, упрощения, облегчения применения.

В заключении повторим основные критерии правового прогресса:

- достижение справедливости в правовых решениях, защищенность человека правом;
- понятность нормативно-правовых актов, простота их изложения;
- четкий правовой механизм реализации норм;
- уровень правосознания и правовой культуры, уровень доверия к праву;
- наличие разумного баланса между интересами личности, общества и государства.

§ 4. Научное и вненаучное в праве

Следует рассмотреть с философско-правовых позиций еще один интересный вопрос. Этот вопрос связан с правовым регулированием такого необычного способа получения помощи, как помощи от лиц, обладающих экстраординарными психофизиологическими способностями, в частности от экстрасенсов.

В настоящее время интерес к экстрасенсам заметно возрос. Ученые и практические работники, не боясь выглядеть ненормальными и быть неправильно понятыми, вспоминают и пишут о случаях успешного взаимодействия с указанными лицами.

Например, В. А. Ильичев рассказывает об опыте своего общения с экстрасенсом Э. Б. Узарашвили. К Э. Б. Узарашвили обратились родственники пожилого человека, уехавшего осенью за город и пропавшего без вести. Посмотрев на фотографию разыскиваемого, экстрасенс сразу уверенно заявила, что он мертв, его тело находится на даче и будет обнаружено в апреле. Родственники, уже побывавшие на пустой даче, ей не поверили. Но экстрасенс оказалась права. Труп без вести пропавшего обнаружили на соседней даче, когда ее хозяева приехали весной проверить свое хозяйство. Поскольку по заключению экспертизы имело место убийство, было назначено расследование, и вскоре был установлен преступник, проломивший голову своему случайному собутыльнику после распития спиртного.¹

Следующий пример связан с другим человеком, имеющим неординарные способности. Сержант милиции из провинции был откомандирован в крупный областной город, где его назначили в конвойный полк. Он стал сопровождать задержанных из камер следственного изолятора

¹ Ильичев В. А. Криминальные хроники (записки оперативного работника). М., 2005. С. 47–48.

на допросы к следователям и оперативным сотрудникам. Однажды он привел к начальнику уголовного розыска подозреваемого в краже и начал слушать, как тот дает показания. Внезапно сержант вмешался в допрос, упрекнув задержанного: «Все ты врешь. Ведь на самом деле все было не так: ты стоял на углу у дома. Твой друг Петька сидел в кабине машины, а на склад заходили Колька с Серегой».

Услышав такие подробности совершенной кражи, задержанный смешался и тут же рассказал, как в действительности было дело.

Сначала начальник уголовного розыска подумал, что конвоир разговорился с задержанным и тот ему все рассказал. Но через три дня уже по другому делу он опять столкнулся с неожиданностью. Конвоир снова вмешался в допрос и начал не только изобличать виновного, но и называть точные детали совершенного преступления, как будто сам был вместе с преступниками на месте происшествия. Удивленный начальник уголовного розыска отозвал конвоира в сторону и спросил, откуда тот так хорошо знает обстоятельства совершенного убийства. Конвоир заявил, что сам этого не понимает, но если он встает сзади задержанного и смотрит ему прямо в затылок, то начинает ясно видеть, как все происходило, словно присутствует на месте происшествия. Начальник уголовного розыска был поражен и решил проверить слова конвоира. И очень быстро убедился, что все сказанное — правда и сержант милиции может видеть картину преступления, глядя на затылок задержанного словно на экран телевизора.¹

Примеры положительного взаимодействия с экстрасенсами приводят и другие специалисты. Появились даже факты того, что православных экстрасенсов стала признавать Русская Православная Церковь и, более того, награждать их².

Признаемся, что раньше мы весьма скептически относились к

¹ Там же. С. 50–51.

² Например, известный экстрасенс В.В. Кустов за свою работу награжден медалью святого благоверного князя Даниила Московского Русской Православной Церкви.

указанной категории людей. Однако в последнее время нам приходилось не единожды лично наблюдать их эффективную работу.

Информация о полезности привлечения правоохранительными органами и спецслужбами экстрасенсов для оказания помощи в раскрытии преступлений, розыска людей и похищенных вещей периодически появляется и на страницах зарубежной печати.

Как относиться к этим фактам? Следует признать, что в мире много неизученного. Но отсутствие знаний не должно склонять к отрицанию очевидного. Напротив, очевидное следует скрупулезно изучать, чтобы разобраться в окружающей нас объективной действительности.

Люди с экстраординарными способностями имеются. Это факт, и отрицать его бесполезно. Другой вопрос, как воспользоваться возможностями этих людей; сколько из них действительно одарены, а сколько являются шарлатанами. Видимо, следует согласиться с В. А. Ильичевым, заметившим: «Говоря об экстрасенсах, действительно владеющих даром ясновидения, хотелось бы особо отметить, что таких людей единицы, а основная масса гадалок и предсказателей либо мошенники, наживающиеся на чужом горе, либо психопатические личности, искренне заблуждающиеся в наличии у них столь бесценного дара. Впрочем, мошенников гораздо больше».¹

Здесь очень важно отметить и то, что люди, действительно обладающие указанными способностями, сами не могут четко объяснить их сущность, принцип получения ими информации о прошлом и настоящем. Не всегда они могут и повторить свои результаты. По их словам, в одной и той же ситуации, при одинаковой обстановке иногда получить истинные знания удастся, а иногда — нет. Выявить системные связи между происшествием и способностью лица восстановить произошедшее не удастся.

¹ Ильичев В. А. Криминальные хроники (записки оперативного работника). С. 48.

Изложенное объективно показывает, что описанные сверхъестественные способности людей не укладываются в рамки имеющихся ныне научных знаний, т. е. речь идет не о научных знаниях, а о чем-то ином, именуемом в философии вненаучными знаниями.

На эту форму знания обращает внимание В. С. Степин. Он пишет, что есть аспекты человеческого опыта, необходимые для воспроизводства и развития социальной жизни, которые, тем не менее, наука выразить не может. Их выражают вненаучные знания, и они также имеют социокультурную ценность. В свое время Р. Фейнман — известный физик, лауреат Нобелевской премии — сказал в шутку (в которой есть большая доля правды), что не все ненаучное плохо, например любовь. Само по себе вненаучное знание, фиксирующее различные формы человеческого опыта, не является опасностью для науки. Наука может взаимодействовать с этими знаниями, может анализировать их своими средствами.¹

Однако вненаучные знания не следует пытаться представить как науку, что в настоящее время все чаще можно наблюдать в праве, когда речь заходит об экстрасенсах. Так, некоторые специалисты стараются «научно обосновать» феноменальные экстрасенсорные возможности конкретных людей, «создать» на этой основе новую науку. Стали встречаться рассуждения о парапсихологии.

Отдельные авторы даже умудрились предложить включить использование экстраординарных психофизиологических возможностей человека в качестве самостоятельного оперативно-розыскного мероприятия в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности».²

Это объективно показывает, что в правовой науке имеется скрытая проблема соотношения научного и вненаучного.

¹ Степин В. С. Философия науки. Общие проблемы. С. 375.

² Ахмажигитов В. М., Бобров В. Г. О законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности. М., 2003. С. 15.

Разбираясь в этом вопросе, обратим внимание на следующее. Научное и вненаучное всегда сосуществовали в культуре. Вненаучное можно и нужно изучать, а также в некоторых случаях использовать в практической работе. Однако указанные понятия нельзя смешивать. Попытки «онаучить» вненаучное приводят к отходу от философских истин, науковедения, вносят путаницу в научный процесс, препятствуют научному прогрессу. Правовая наука, как и любая другая наука, по определению не может принять тезис, в обоснование которого будет положена фраза: «Мне так подсказали космические силы». Даже если спустя десятилетия выяснится, что «космические силы» не солгали.

Давайте с точки зрения философии науки проанализируем, насколько экстрасенсорные явления соответствуют критериям научного знания.

В экстрасенсорике каждый специалист одарен по-своему, получает сведения индивидуальным и уникальным способом, причем не может точно и полно объяснить этот способ получения информации. Это свидетельствует об отсутствии *независимости получаемых знаний от субъекта исследования*, иначе говоря, об отсутствии *объективности*. В одной и той же ситуации один экстрасенс получит полные сведения о происшествии, другой — неполные, а третий вообще выдаст искаженную информацию. А яркая индивидуальность экстрасенсов, разница в их одаренности показывает невозможность *интерсубъективности (преемственности)* знаний.

Очевидно, что экстрасенсорика не отвечает такому критерию науки, как *обоснованность, строгость* научных знаний.

Важным критерием науки является *верифицируемость*, т. е. проверяемость полученных знаний эмпирическим путем. Этому критерию экстрасенсорика также не соответствует. Ни один экстрасенс до конца не уверен в том, что при одних и тех же данных всегда сможет точно указать обстоятельства произошедшего события. Кроме того, опыт показывает, что в

течение жизни способности конкретного экстрасенса могут обостряться, а могут ослабевать.

Отсутствие полной ясности относительно принципа получения информации о прошлом не позволяет говорить также о *точности* знаний и их полной *достоверности*.

Исходя из изложенного, положения экстрасенсорики в настоящее время не могут быть признаны научными знаниями.

При этом нужно четко и жестко различать вненаучное знание и псевдонауку. В. С. Степин точно подметил, что в настоящее время эзотерические и мистические учения и практики отдельные авторы пытаются истолковать в качестве своего рода научных знаний и описать в наукоподобных терминах. Такие знания и практики всегда существовали в культуре, их можно и нужно изучать научными методами, но сами они наукой не являются. Тем не менее сегодня налицо тенденция придать практикам магов, колдунов, экстрасенсов статус науки (парапсихология, альтернативная медицина и пр.). Эти практики описываются в терминах биополя, воздействия биополей на организм и т. п. Предлагается особая картина мира, альтернативная современным научным представлениям. При этом постоянно смешиваются два разных подхода и класса понятий: с одной стороны, понятие электромагнитного воздействия на живую материю (клетки, организмы), с другой — понятие биополя как особого поля, несводимого к известным науке полям. Изучение электромагнитных полей, генерируемых клетками и многоклеточными организмами, — это, бесспорно, научная область, где сделан ряд открытий, в том числе и нашими учеными (см. исследования академика К. В. Гуляева). Но предлагаемые концепции биополя и практика экстрасенсов и магов выходят за рамки науки.¹

Итак, в настоящее время экстрасенсорика относится к вненаучным знаниям, и именно так ее следует воспринимать. Сведения о неординарных

¹ Степин В. С. Философия науки. Общие проблемы. С. 376.

возможностях людей зафиксированы в большом количестве и в разные исторические периоды, но смешивать положения экстрасенсорики и научные познания, направленные на установление объективной истины, нельзя.

Вместе с тем неординарные психофизиологические возможности человека нужно изучать.

Мы, например, считаем, что любое лицо в той или иной степени наделено такими возможностями. Наверное, каждый не единожды сталкивался с ситуацией, когда только подумаешь о другом человеке — и он сразу позвонит или с ним в этот момент что-то произойдет. Все матери неосознанно, но абсолютно точно чувствуют беду, случившуюся со своими детьми, независимо от их отдаленности. При этом, конечно, есть люди, одаренные указанными способностями в значительно большей степени (экстрасенсы и др.).

Все это требует изучения научными методами. Так, за рубежом в настоящее время проводятся исследования, посвященные передаче информации с помощью мыслей и, соответственно, возможности влияния на мыслительную деятельность человека.

Возможно, в дальнейшем научные открытия в физике, физиологии, психологии приведут нас к постижению феноменальных способностей экстрасенсов. Недаром российские специалисты пришли к выводу о том, что человеческий мозг используется не более чем одну пятую возможностей. При этом значительная часть наших интеллектуальных возможностей еще не познана. Но сейчас неординарные способности экстрасенсов не поддаются научному объяснению, и представления об этих способностях не удовлетворяют критериям научного знания.

По этим причинам предложение о включении в законодательство оперативно-розыскного мероприятия, связанного с использованием экстраординарных возможностей человека, представляется не вполне продуманным. Закон подразумевает выверенные, научно обоснованные

способы реализации своих целей. Все действующие оперативно-розыскные мероприятия не единожды научно обоснованы и апробированы практикой. В законодательстве по определению не может содержаться положений, относящихся к предсказаниям, суевериям, мистике, получению сведений непонятным образом.

Изложенное, однако, вовсе не означает недопустимости использования помощи экстрасенсов. Настоящие экстрасенсы приносят подчас огромную помощь. Зачем от такой помощи отказываться?

Здесь, правда, нужно учитывать следующее:

1. Лиц, действительно наделенных экстраординарными психофизиологическими возможностями, единицы, а шарлатанов тысячи.

2. Экстрасенсы — это люди, и ждать от них чуда не следует. Они могут ошибаться, заблуждаться. Наконец, эффективность их работы может снижаться по разным объективным причинам, в том числе не известным им самим.

3. Надо всегда учитывать, что оказанное экстрасенсом воздействие на человека может быть ему полезно, а может быть и вредно.

Следует также объективно признать, что попавшие в беду люди обращались и будут обращаться за помощью к экстрасенсам: для излечения тяжело больных, розыск без вести пропавших и т.д. Но как быть с правовым регулированием? Как правовыми способами защитить права людей, обратившихся за подобной помощью? Можно ли регламентировать деятельность экстрасенсов в нормативно-правовом акте?

Мы уже писали, что в законе отражаются научно-выверенные положения. При этом одно из главных требований к закону заключается в его четкости, ясности и однозначности понимания. В данном случае неясен именно юридический момент: кто, кого, каким образом и по каким критериям должен признавать лицом, имеющим экстраординарные возможности?

Дальше следуют и другие, вытекающие из изложенного выше, вопросы: как заключать договор с этим лицом, называемым экстрасенсом, как оценивать его фактическую или мнимую работу, как доказать, что он причастен к положительному или негативному результату и пр.

Очевидно, что вопрос о правовом регулировании деятельности экстрасенсов и правовой защите лиц, к ним обратившихся, пока остается открытым.

В то же время, по нашему мнению, следует продолжать изучение деятельности экстрасенсов в рамках **экстрасенсоведения** (такое название мы предложили данной науке в 2010 году и оно оказалось востребованным). Следует попытаться проанализировать и обобщить факты оказания экстрасенсами конкретной практической помощи по делам; если получится — установить пределы возможностей экстрасенсов, выявить случаи, когда их участие может приводить к успеху, а когда будет практически бесполезным; по возможности собрать другие данные, позволяющие максимально эффективно использовать неординарные способности человека; выявить опытным путем лиц, способных нетрадиционными методами оказывать конкретную помощь в медицине, поиске вещей и предметов, раскрытии преступлений, и рассмотреть вопрос об их учете. Иными словами, надлежит способствовать взаимодействию между научными и вненаучными знаниями в праве.

В заключение параграфа кратко подведем итоги.

1. Существование людей с экстраординарными психофизиологическими возможностями (экстрасенсов и др.) — объективный факт.

2. Положения экстрасенсорики не укладываются в рамки науки и относятся к вненаучным знаниям.

3. Использование в жизнедеятельности, наряду с научно обоснованными методами, вненаучных знаний вполне допустимо.

Взаимодействие научных знаний и вненаучных положений может приносить конкретные положительные результаты.

4. Вопрос правового регулирования взаимодействия с экстрасенсами остается открытым.

Глава 6

НОВЫЕ ГЛОБАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА

§ 1. Биомедицинские эксперименты над человеком как философско-правовая проблема

Во второй половине XX века в результате свершенных открытий получила бурное развитие биомедицина. Этот всем очевидный процесс продолжается по сей день.

Появились работы и конкретные результаты по:

- искусственной репродукции человека;
- трансплантации человеческих органов;
- замене генетического кода;
- манипуляции с психикой;
- клонированию человека;
- обновлению внутренних органов человека с помощью стволовых клеток;
- другие достижения.

Казалось бы, такой процесс надо только приветствовать. Однако на самом деле это не совсем так, поскольку до сих пор не учтены и не просчитаны последствия подобных биомедицинских действий.

Право к названным процессам в биомедицине тоже оказалось не готово. Оно явно должным образом не регулирует как сами процессы в целом, так и последствия отдельных операций с конкретными людьми.

Вместе с тем, как обратил внимание Б. Юдин, современная биомедицина расширяет технологические возможности контроля и вмешательства в естественные проблемы зарождения, протекания и завершения человеческой жизни. Различные методы искусственной репродукции человека, замены пораженных органов и тканей, замещение поврежденных генов, активное

воздействие на процессы старения приводит к тому, что во всех подобных случаях возникают пограничные ситуации, когда последствия достижений научно-технического прогресса непрогнозируемы. Вместе с тем возникает реальная опасность разрушения исходной биогенетической основы, угроза человеческому естеству, его физическому и психическому здоровью¹... Например, генная инженерия за весьма непродолжительный период оказалась авангардом научно-экспериментальных исследований мира живого. Сейчас она предоставляет возможность вмешиваться в генетический код человека и изменять его, что считается позитивным при лечении ряда наследственных болезней. Однако возникает соблазн планомерного совершенствования человеческой природы с целью все большей его адаптации к нагрузкам современной искусственно созданной техносферы. Опасность состоит в том, что организмы, участвующие в генетических экспериментах, могут обмениваться генетической информацией с прочими особями, и результаты подобных взаимодействий могут привести к неконтролируемым мутациям. Многие эксперименты в сфере геной инженерии свидетельствуют о непрогнозируемости ее ближайших и отдаленных последствий².

Задумаемся, что может произойти в результате мутаций и получим ответ: все что угодно. Включая то, что полученные таким образом человеческие организмы могут лишиться возможности к воспроизводству потомства нормальным естественным путем. Или в результате мутаций выведется неизлечимая болезнь и т.д.

Здесь сразу подчеркнем, что мы вовсе не против развития науки. То, что медицина научится лечить наследственные болезни – великолепно. Однако все исследования над человеком и человечеством, по нашему убеждению, должны находиться в строгих правовых рамках. То есть должны быть четко

¹ Цит. по: *Лешкевич Т.Г.* Философия науки. С. 204.

² Там же: С. 205.

предусмотрены условия проведения подобных экспериментов, порядок наблюдения за людьми с искусственно измененным геномным кодом, организации, отвечающие за это и т.д., и т.п. То же касается и экспериментов со стволовыми клетками. Без глубоких исследований подобные процедуры нельзя распространять.

Наличие правовых рамок важно и в глобальном смысле, имея в виду возможные последствия для человечества в целом, и в частных случаях – для защиты конкретных людей, которые могут пострадать и страдают в результате экспериментов и мошеннических действий со стороны врачей.

Приведем пример, который, думаем, не является уникальным в наши дни, рассказанный нам одним из ведущих врачей - специалистов по экстракорпоральному оплодотворению (так называемому ЭКО)¹. Как известно, в России хватает семейных пар, у которых не получается самостоятельно завести детей. Такие пары обращаются в клиники для зачатия искусственным путем. По утверждению указанного специалиста врачи еще до всех необходимых манипуляций, как правило, в состоянии определить тех, у кого точно детей не будет. Пациенту вместе с тем, об это не сообщается и предлагается попробовать. Почему? Да потому, что ЭКО-процедура очень дорого стоит и является отличным заработком как для клиники в целом, так и для врачей в частности. Когда первая ЭКО-процедура, как и ожидается, результатов не даст, предлагается сделать вторую, третью попытки и т.д. Несчастные люди, желающие иметь детей, продают машины, квартиры, берут кредиты, залезают в долги, чтобы окупить ЭКО, не зная, что все эти попытки бесплодны. В результате на чужой беде зарабатываются большие деньги.

Применяются схемы заработка на ЭКО и в отношении людей, могущих произвести ребенка. Там врачи искусственно «портят» первую попытку и предлагают провести вторую-третью, с которой уже все получается. Первая

¹ По этическим причинам имя человека не называем.

попытка, искусственно испорченная, фактически является чистым заработком. Кроме того, получение ребенка со второй-третьей попытки опять же является косвенным алиби перед теми, кто не может иметь детей даже с помощью ЭКО. При этом врачи сразу предупреждают, что с первого раза ребенок получается не всегда. Определить, так получилось объективно либо по умыслу врачей можно далеко не всегда¹.

Все специалисты знают, что преступления в области медицины являются самыми труднодоказуемыми. Во-первых, для доказывания требуется отличное медицинское образование, которого явно нет у следователей, прокуроров, оперативников. Во-вторых, врачи почти всегда могут сослаться на уникальность и непредсказуемость отдельно взятого человеческого организма. В-третьих, медицинское сообщество очень корпоративно и практически всегда защищает врачей, совершивших медицинское преступление, даже повлекшее инвалидность или смерть. Формы защиты стандартные: врач все делал правильно, в соответствии с медицинскими протоколами, по показаниям и т.д.

Сейчас технологии экстракорпорального оплодотворения получили поддержку со стороны руководства страны, а регионам выделены оплаченные государством квоты на проведение соответствующих операций. Это несомненно вызовет всплеск мошенничества со стороны недобросовестного медперсонала. Схема проста: у пациентки берут деньги на процедуры, одновременно, в тайне от нее, оформляя оплату операции по «квоте», то есть за счет бюджета. А наличные, вырученные в результате двойной оплаты, распределяются между врачами.

Надо помнить и то, что еще не выросли поколения людей, зачатых искусственным образом (с помощью ЭКО или суррогатной матери). Сейчас

¹ Специальных исследований, подтверждающих эти слова, мы не проводили. Вместе с тем, из опыта собственного общения с людьми, получившими детей с помощью ЭКО, можем сказать, что ни у одного из них зачатия с помощью ЭКО с первой попытки не получилось.

нельзя точно сказать, какое здоровье будет у таких людей, какой иммунитет, какие способности. Будем надеяться, что все будет хорошо.

При этом надо понимать, что технологии и возможности иметь детей искусственным путем уже опередили науку и здравый смысл. Даже если в дальнейшем выяснится, что рождение детей подобным образом опасно для человечества, остановить этот процесс будет едва ли возможно, поскольку он, во-первых, поставлен на широкую коммерческую основу, во-вторых, уже имеется много специалистов по искусственному оплодотворению и суррогатному материнству, а в-третьих, на подобные процедуры есть спрос, который, по крайней мере в России постоянно растет. Иначе говоря, например, на ЭКО зарабатываются большие деньги, а профессия врача по названной специализации очень престижна. В свою очередь, люди, не имеющие детей, конечно не остановятся перед возможностью их родить, даже понимая возможные негативные последствия. И их тоже можно понять.

С суррогатным материнством появляются новые, неизвестные ранее, эτικο-юридические вопросы. Например, как пишут В.П. Сальников, О.Э. Старовойтова, А.Е. Никитина и Э.В. Кузнецов, суррогатное материнство разрушает традиционные представления о социальных ролях матери, отца, сына, дочери и т.д. Не понятным является юридическое соотношение биологической матери (вынашивающей) и генетической (донора яйцеклетки). Это в полной мере относится к искусственной инсеминации спермой донора. Этими технологиями ставится под сомнение вековой принцип ответственности родителей за своих детей, значимость семьи в жизни отдельного человека и всего человеческого общества. Острые споры вызывает возможность законодательного разрешения коммерческого суррогатного материнства. В данном случае, сложные моральные проблемы возникнут в случае рождения ребенка «по заказу» «ненадлежащего качества», то есть больного или нежелательного пола.

Кроме того, не урегулирована ситуация, когда ребенок становится не востребованным ни биологической матерью, ни генетическими родителями.

Поэтому, задумывается И.Х. Бабаджанов, не высока ли цена решения проблемы супружеской пары, когда заложником возможного конфликта станет ни в чем не повинный ребенок? Он станет не только никому не нужным, но и изгоем матери, которая его родила и родителям, которые от него отказались. Ребенок – это не животное, выведенное специальным путем и не жертва биологического эксперимента¹.

Опыты по искусственному продлению человеческой жизни тоже таят много опасностей как чисто этических, так и правовых. Это, например, (в случае успеха опытов) явное перенаселение планеты² с вытекающими отсюда экологическими и экономическими катастрофами – людям надо что-то есть, пить, чем-то дышать и т.д. Экологические изменения в свою очередь рождают мутации как среди людей, так и среди животных с опять же непрогнозируемыми последствиями.

Значительных успехов за последнее время добилась медицина в трансплантации человеческих органов, замене поврежденных органов и тканей³. К сожалению медицинские достижения в этом сегменте вновь значительно опередили их правовое регулирование. Пока рождались соответствующие правовые нормы, экономика, следуя потребностям, быстро сформировала «черный» рынок человеческих органов. Естественно, такой

¹ Бабаджанов И.К. Суррогатное материнство: некоторые вопросы правового регулирования // Мир политики и социологии. 2012, № 10. С. 107.

² Демографическая проблема всем известна. Считается, что на Земном шаре должно проживать около 900 млн человек. Сейчас население планеты уже составляет более 6 миллиардов.

³ В России основоположником трансплантологии считается известный хирург Н.И. Пирогов. В 1835 году Н.И. Пирогов в Санкт-Петербурге впервые в России подготовил и прочитал лекцию: «О пластических операциях вообще, и о рикопластике в особенности». В лекции, основываясь на собственном опыте он обосновал проблему трансплантации и высказал идеи о ее дальнейшем развитии. См.: Мирский М.Б. История отечественной трансплантологии. М., 1985. С. 9.

рынок по определению является криминальным. Он криминален как с точки зрения его курирования преступными лидерами¹, так и с точки зрения получения, транспортировки и доставки необходимых органов. Достаточно сказать о том, что в мире в настоящее время имеются десятки преступных группировок, занимающихся поставкой человеческих органов. Такие группировки особенно распространены в странах с плохой экономической обстановкой. Какими способами «добываются» сердца, почки, печень человека, например, в африканских странах можно только догадываться. Причем, несмотря на формально существующий в ряде стран запрет на ввоз человеческих органов, ни для кого не секрет, что подобный процесс осуществляется. Причем, как мы думаем, не без ведома государства, заинтересованного в улучшении жизни своих граждан.

У нас в России защита человека в части донорства своих органов, на наш взгляд, должным образом не урегулирована. Как оценить то, что люди (россияне!) ради получения средств к существованию добровольно продают свою почку? И это в XXI веке на фоне, как мы видим, развития медицины! О какой же защите прав человека и равенстве прав может идти речь, если общество экономическим способом четко поделено на две части: тех, кто может много заплатить за чужие органы и их пересадку (их меньшинство) и тех, кто вынужден в том числе путем продажи своих органов выживать (их большинство). Фактически вторые – это доноры для первых.

Вообще для трансплантации, конечно, желательны молодые здоровые человеческие органы. Где их взять? Одним из источников их получения в России (и ряде других стран) являются дорожно-транспортные происшествия. Получается парадокс, что и больные люди, которым требуются соответствующие операции, и делающие их врачи в какой-то степени заинтересованы в увеличении количества смертельных ДТП с молодежью! И здесь возникает вопрос, с которым столкнулись

¹ Употребим «модное» ныне слово «крышевание».

правоохранительные органы одного из иностранных государств. Там обнаружили, что два врача не оказывали помощь молодым людям, тяжело пострадавшим при ДТП, что приводило к летальному исходу (или оказывали помощь не в полной мере, с опозданием). Необходимые клиентам органы погибших тут же продавали. Такой же факт был вскрыт в больнице, когда тяжело больных молодых людей, но со здоровыми органами, требуемыми другим для пересадки, «залечивали» до смерти. Органы продавали, пересаживали. Вопрос в том, а могут ли происходить подобные случаи в России...?

Однако если замена человеческих органов, человеческих кодов и др. – вещи достаточно новые, то опыты по изучению и воздействию на психику человека известны достаточно давно. Особенно преуспела в таких бесчеловечных экспериментах фашистская Германия. Вместе с тем, после Второй мировой войны исследования не прекратились. Отдельные специалисты проводят их, как заявляется, в благих целях, например, для повышения работоспособности, увеличения бодрости, препятствия наступления сонливости, утомляемости и пр.

На самом деле опасность подобных экспериментов абсолютно очевидна. Повышение работоспособности в особенности в сочетании с искусственным замедлением умственного развития может превратить людей в рабов, способных выполнять лишь конкретную работу (человек-водитель, человек-токарь, человек-пекарь и т.д.). То есть, в результате подобных опытов по выведению «служебных пород» человека речь опять же может пойти о ликвидации человека как личности перед теми, кто подобному психическому воздействию не подвергался. Но это один – видимый - этап. А что будет дальше? Дальше вполне возможно, что произойдет потеря знаний, накопленных человечеством, возвращение к рабовладельческому строю и долгий путь назад.

Конечно возможно, что подобные манипуляции по повышению работоспособности люди будут применять к себе добровольно и индивидуально, например, повысить работоспособность при подготовке к экзаменам. Однако тогда подобные «врачевания» будут представлять собой ни что иное как разновидность наркотических или психотропных веществ. Но опять же не просчитаны последствия для здоровья. Например, будет ли эффект привыкания к подобным манипуляциям, на сколько лет жизни хватит сил у человеческого организма быть чрезмерно работоспособным и бодрым и т.д.? Эксперименты над психикой требуют серьезной правовой оценки.

Еще одним очень серьезным вопросом для права является допустимость или недопустимость клонирования.

Серьезное изучение клонирования началось примерно в 1950-1960-х годах. Именно тогда в Европе и США ученые заговорили о принципиальной возможности искусственного создания живого существа, генетически тождественного родительским. Настоящий научный прорыв произошел в 1990-е годы, когда искусственно было создано млекопитающее – овечка Долли, и поднялся вопрос о подобном эксперименте с человеком.

Весьма подробно рассмотрела эту проблему Т.Г. Лешкевич. Она пишет, что когда речь зашла о клонировании человеческого существа, потребовались усилия многих теоретиков для осмысления последствий такого шага. Так, по мнению известного американского ученого П. Диксона, любой способ, который испробован на млекопитающих, может быть применен к людям. В этом случае мы получим копии взрослых людей, копии своих родственников, друзей и вообще попадем в ситуацию множественности, в которой и не отличить, где генетически подлинное человеческое существо, а где артефакт, т.е. искусственно созданное. Вместе с тем, согласно публикациям в 1998 г. американский физик Р. Сид на симпозиуме по репродуктивной медицине громогласно заявил о намерении

приступить к работам по клонированию человека. Есть и желающие участвовать в этом эксперименте¹.

Однако большинство научного мира восприняли идею клонирования резко отрицательно. В первую очередь потому, что последствия такого эксперимента очень опасны. Во-вторых, станет ли полученный клон человеком, будет ли иметь нормальную разумность, согласится ли жить по установленным обществом нормам морали, законам, как воспримут его люди и как воспримет людей он и пр.?

Есть и другие аргументы против клонирования, подмеченные Т.Г. Лешкевич, которые мы кратко приведем. Она пишет, что чистота эксперимента клонирования в условиях резко обострившихся глобальных проблем современности вызывает большие сомнения. Такого рода экспериментирование, пусть даже засекреченное, может привести к незапланированным мутациям, исход которых будет не предсказуем. Маловероятно и то, что клонирование будет давать точные копии отобранных образцов. Поскольку появление знаменитой овечки Долли последовало после 227 неудачных попыток, то опасения обретают еще и чисто технический характер. Как утверждает Е. Платонов, удачное клонирование первого ребенка потребует не менее 1000 попыток; появится большое количество мертворожденных или детей-уродов. Клонирование в целях помощи бездетным семьям также проблематично, ибо даже в случае положительного исхода и абстрагирования от всех социально-негативных факторов клонирование предполагает воспроизводство не нового организма, а однойцового близнеца отца или матери, т.е. родители получат не ребенка, а родственника – сестру или брата. Кроме того, клонирование станет поддержкой инвертированных лиц – гомосексуалистов и пр. Технологии искусственного размножения отменяют самый веский аргумент против гомосексуальных отношений – угрозу недовоспроизводства человечества.

¹ Лешкевич Т.Г. Философия науки. С. 206.

Подобные технологии откроют возможности для различных форм семейно-брачных отношений, укрепят основание неполных семей и поставят под сомнение всю систему кровно-родственных отношений. Обсуждение клонирования выдающихся людей выявляет еще один неожиданный аспект: данная технология во многом уязвима, поскольку гении зачастую страдают серьезными патологиями. Шизофрения, циклотемия, эпилепсия, ряд разнообразных нервно-психических расстройств, - лишь незначительный набор характеристик гениальных личностей.

В целом, пишет Т.Г. Лешкевич, клонирование как очень сложная экспериментальная технология, в принципе может приводить к воспроизводству не только эталонов (когда цель согласуется с результатом), но и уродцев. С методологической точки зрения речь идет о рассогласовании поставленных целей и полученных результатов, что в условиях клонирования на человеке аморально и преступно¹.

В.П. Сальников, О.Э. Старовойтова, А.Е. Никитина и Э.В. Кузнецов выделяют пять основных проблем клонирования.

1. Клонированные человеческие существа будут повторять геном уже существующего человека, то есть, не будут обладать, в полном смысле слова, генетической неповторимостью².

2. Клонирование человека – противоестественный для природы способ размножения³.

3. Клонирование человека возрождает евгенические идеи. В целях улучшения человеческого генофонда высказывались идеи клонировать

¹ Лешкевич Т.Г. Философия науки. С. 207-209.

² Официальная позиция Русской Православной Церкви гласит: «Замысел клонирования является несомненным вызовом сомой природе человека, заложенному в нем образу Божию, неотъемлемой частью которого являются свобода и уникальность личности. См.: Информационный бюллетень отдела внешних церковных связей Московского Патриархата. 2000. № 8. С. 79.

³ Директор республиканского центра репродукции человека Минздрава РФ А. Акопян отмечает, что «клонирование закрывает эволюционную цепь. См.: Василенко К. Клонирование и другие сенсации // Медицинские ведомости. 2001. № 4. С. 8-9.

Нобелевских лауреатов, выдающихся личностей и других индивидов, принесших много пользы. Такое клонирование может привести к расколу общества на «элиту» и «простых» людей. При этом последняя группа рискует подвергнуться дискриминации. Например, это может выразиться в обеспечении лучших условий жизни и развития. Дискриминируемые лица могут быть использованы в качестве рабов и, даже, подвергаться геноциду. Надо также отметить, что в категории «элиты» могут оказаться как клоны (например, на основании обладания генотипом А. Эйнштейна), так и люди, появившиеся на свет обычным путем (на основании «естественности» происхождения). Еще одним проявлением евгеники может стать обычная попытка установить категории лиц, имеющих и не имеющих право на клонирование. Совершенно ясно, что даже в случае законодательного санкционирования такого способа размножения, невозможно будет допустить клонирование всех. Так, необходимо будет учесть важнейший фактор здоровья. И кроме этого, очевидно, что клонирование антисоциальных личностей (например, таких как Чикатило) допустить нельзя.

4. Отношение к клонированному существу не как к человеку. Некоторыми религиозными конфессиями, в том числе католиками были высказаны сомнения в том, что клонированное существо будет обладать Душой. Данная точка зрения поддерживается отдельными лицами, не имеющими отношения к религии, но убежденными в том, что именно при половом размножении происходит нечто важное для становления человека в человеке.

5. Непредсказуемость последствий клонирования человека. Опасность для жизни и здоровья людей, принимающих участие данной процедуре¹.

¹ Сальников В.П., Старовойтова О.Э., Никитина А.Е., Кузнецов Э.В. Биомедицинские технологии и право в третьем тысячелетии / Под ред. В.П. Сальникова. СПб, 2003. С. 28-33.

К таким же выводам пришли и другие ученые, при этом возлагая на право одну из главных ролей по должному урегулированию указанных процессов. Так, М.И. Ковалев пишет, что уже на современном уровне развития генной инженерии возникает реальная опасность злоупотребления генетическими знаниями¹ и непредсказуемыми по своим последствиям экспериментами с человеческой породой. Чтобы не опоздать с постановкой и решением этих задач в рамках прав человека и человечества, уже сейчас необходимо наметить реальные пути нормативного решения многих вопросов. Юридическая наука и законодательная практика в области регулирования проблем биологии и генетики человека должна развиваться в соответствии с достигнутыми результатами и открытыми перспективами в сфере генетической медицины, биологии и самой генетики, опираясь на первые и предугадывая социальные, а следовательно, и юридические последствия вторых.

Как верно подытожил Д.А. Керимов, в западных странах активно обсуждается (но менее всего у нас) множество вопросов евгеники, клонирования, патернализма, пересадки органов, пробирочного зачатия – всего биосоциального и биоэтического спектра. Эти обсуждения имеют прежде всего нравственную направленность, однако без подключения к ним правоведения и права едва ли будут достигнуты практически эффективные результаты. Непредсказуемость же некоторых экспериментов над людьми чревата огромными и тяжелыми последствиями, непоправимым вредом. Поэтому-то настоятельно требуется в подобного рода исследовательские новации интегрировать правоведческий компонент, право, и в первую очередь, международное право, с помощью которого представится возможность установить мораторий на отдельные эксперименты в масштабах всей планеты. Иначе мы получим нежелательный разнобой в тех негативных

¹ Ковалев М.И. Генетика человека и его права (юридические, социальные и медицинские проблемы) // Государство и право. 1994. № 1. С.15-17.

последствиях, которые породят несогласованные научные исследования и их результаты, затрагивающие интересы всего человечества. Возьмем, в частности, упоминавшееся «улучшение» человеческого рода с помощью массового клонирования. Получит ли человечество действительно «улучшенный вариант» своего рода? Будет ли соответствовать это вариант исторически изменившимся общественным условиям жизни? Кому будет поручено определить «улучшился» ли человеческий род? Какими методами, средствами, способами, будет определено это «улучшение»? Удовлетворят ли современные представления об «улучшении» человеческого рода последующее поколение? Без предварительного научно-обоснованного ответа на эти и многие иные вопросы недопустимо проводить эксперименты на людях и в целом над человечеством. Без правового решения здесь (равно как и в других подобных случаях) не обойтись¹.

С указанным выводом, несомненно, следует согласиться. Но, работая над правовым регулированием, надо обязательно учитывать две имеющиеся трудности.

Первая. Если исходить из того, что клоны своей плотью являются людьми, но не имеют человеческой души в полном смысле этого слова, то весьма вероятно, что они не будут и настоящих людей воспринимать как людей. В таком случае клонов возможно использовать для проведения боевых действий в качестве солдат, а также для совершения убийств, террористических актов. Рассматривают ли государства подобные варианты нам не известно. Однако такой сценарий, к сожалению, вполне возможен. И отдельные реакционные режимы, внешне не поддерживающие клонирование, тем не менее тайно будут их создавать для участия в боевых действиях, выполнения специальных заданий и пр. К сожалению человечество знает не мало примеров, когда запрещенные всюду исследования тем не менее проводятся. Яркий пример – создание атомного оружия. Несмотря на то, что

¹ Керимов Д.А. Методология права. С. 534-535.

все западные государства заявляют об опасности ядерного оружия, принимают соответствующие нормы и моратории, исследования в направлении его совершенствования, судя по всему, не прекращаются. Более того, несмотря на всяческие правовые запреты, количество стран, являющихся атомными державами, растет. За последнее десятилетие к ним добавились Северная Корея, Иран, Израиль. Это объективно показывает, что право сейчас может лишь замедлить некоторые негативные мировые процессы, но не полностью остановить. Либо надо более хитро или более жестко регулировать общественные отношения в области запретов.

И здесь надо особо учитывать другую трудность. Суть ее в том, что все люди, в том числе и очень состоятельные, страдают от болезней. Они заинтересованы в своем излечении любыми способами. Поэтому многие из них готовы вкладывать гигантские средства в генную инженерию, оплачивать работы по замедлению старения, продлению жизни, пересадке органов. Они же, являясь в своем большинстве влиятельными людьми, лоббируют продвижение подобных исследований в своих государствах. Этот процесс очень трудно остановить по причине личной заинтересованности в подобных опытах и исследованиях. А если добавить то, что не все из мировых олигархов имеют нормальную половую ориентацию, то в клонировании присутствует их несомненный интерес как в продолжении таким образом своего рода.

Сейчас лишь следует констатировать, что появляющиеся нормативные акты, ограничивающие биомедицинские эксперименты над человеком и человечеством, пока не совершенны, поскольку не выполняют свое предназначение.

Поднятые биомедицинские проблемы актуальны не только по вопросу жизни, но и по вопросу смерти. Биомедицинские технологии в ряде случаев стали позволять поддерживать физическую жизнь человека как особи, даже после полного отключения сознания. Речь идет о случаях, когда у

пострадавшего в результате, например, дорожно-транспортного происшествия перестала функционировать часть мозга, безвозвратно пропало сознание. Однако в таком состоянии человека как особи, при здоровом сердце и других внутренних органах, современная медицина может длительное время держать как бы живым. Несчастный при этом ничего не осознает, не чувствует, не воспринимает. Без шансов на выздоровление и возвращение сознания. Заканчивается это всегда одинаково – смертью, которая наступает иногда быстро, а иногда через несколько лет.

Такое обездвиженное существо в данном случае является человеком или нет? Имеет ли он право на смерть?¹ Могут ли родственники попросить врачей об эвтаназии², чтобы дальше не мучить? Эти вопросы актуальны, в особенности с учетом большого количества тяжелых ДТП, военных действий, терактов, других травм³.

В разных странах вопрос о допустимости эвтаназии решается по-разному. Первыми официально разрешили эвтаназию в отношении людей Нидерланды. Затем ее разрешили и некоторые другие страны, в том числе отдельные штаты США. В России эвтаназия в отношении людей в настоящее

¹ Ковалев М.И. пишет: «Нет никаких веских аргументов против того, чтобы провозгласить, что человек имеет право на жизнь и смерть. Оба эти человеческих права так тесно связаны, что являются как бы двумя сторонами одной медали, при этом такой деликатной и хрупкой, что требуется особая осторожность в обращении с ней. Однако с правом на смерть возникает значительно больше проблем, чем с правом на жизнь». См.: Ковалев М.И. Право на жизнь и право на смерть // Государство и право. 1992. № 7. С. 71.

² Эвтаназия (греч. *eu*- «хороший» + *θάνατος* «смерть») - способ медицинского решения проблемы смерти. Считается, что этот термин предложил философ Ф. Бэкон. Спустя более чем 300 лет эвтаназия была применена в отношении другого выдающегося философа З. Фрейда.

³ Весьма содержательное исследование правовой танатологии провела Старовойтова О.Э. По ее мнению правовая танатология - это отрасль правового знания, включающая в себя всю совокупность правовых проблем танатологии. Основные из них – юридическое определение смерти, право на смерть, смерть как юридический факт, эвтаназия и закон, правовое регулирование трансплантации органов и тканей человека, а также другие проблемы, непосредственно связанные с соматическими правами человека. См.: Основы правовой соматологии / Под ред. В.П. Сальникова. СПб., 2006; Она же: Тело и закон. СПб., 2006.

время запрещена¹. Своеобразной альтернативной эвтаназии являются хосписы, которые функционируют в России с 1990 года².

Здесь же возникает вопрос о принадлежности тела усопшего. Допустимо ли врачам использовать тело или его части в медицинских целях, в том числе для пересадки органов? Нужно ли согласие на это родственников, а если нужно – то кого именно. Подобные вопросы должны быть тщательно взвешены не только с точки зрения этики, но и права.

К указанному примыкает проблема искусственного замораживания человека. Каков, например, правовой статус человека, замороженного в стадии клинической смерти (с целью сохранения до тех пор, пока ученые не найдут способ излечения рака или другого неизлечимого заболевания)? Такие случаи, как отмечают исследователи, уже известны. В частности первым добровольцем стал Джеймс Бердфорд, замороженный в 1967 году. В США создано «Общество продления жизни». Подобные крионические общества возникли и в других странах. В такой ситуации возникает, прежде всего, юридическая проблема. С одной стороны, человек не жив, и, значит, не является субъектом права. С другой – по отношению к нему сохраняется обязанность третьих лиц осуществлять все возможные действия в целях его оживления и излечения. При этом не ясно, что произойдет в случае, если указанные цели не будут достигнуты. Повлечет ли это юридическую ответственность и если да, то перед кем и в какой форме. Кроме того, встает вопрос о принципиальной этической допустимости подобных экспериментов. Результаты такого эксперимента неизвестны, поскольку ни один из «замороженных» не был пока разморожен. Многие люди могут изъявить желание продлить жизнь таким способом. Допустимо ли в данном случае

¹ Даже в религии ответы на этот вопрос не однозначны. Например, в православной вере, к которой принадлежим мы, такого права у человека нет. Однако некоторые религии право на смерть допускают.

² См.: Сальников В.П., Кузнецов Э.В., Старовойтова О.Э. Правовая танатология. СПб, 2002. С. 112.

подвергать криоконсервации всех желающих? В каком порядке и при соблюдении каких необходимых условий таких людей нужно будет возвращать к жизни?¹

Таким образом, биомедицинские эксперименты являются одной из важнейших глобальных проблем права, требующих при этом очень взвешенного и аккуратного разрешения.

¹ Сальников В.П., Старовойтова О.Э., Никитина А.Е., Кузнецов Э.В. Биомедицинские технологии и право в третьем тысячелетии. С. 14.

§ 2. Информационное пространство как угроза человеку и его правам

Проблемы статуса человека в информационном пространстве, защиты в нем прав и свобод личности периодически поднимается учеными. Вместе с тем, не многие представляют себе масштаба этих проблем, соответственно и не могут в полной мере оценить возникающие для человека риски, связанные с неприкосновенностью личной жизни, свободой, физическим и психическим здоровьем.

Опасность, связанная с бесконтрольностью распространения информации является одной из серьезнейших проблем перед человечеством в XXI веке. Ее разрешение, несомненно, будет связано с правом, должным правовым регулированием.

Большинство людей обычно мало задумываются над тем, где хранится информация о них, кто ей пользуется и как охраняет. Типичный ответ, который можно услышать в ходе опросов: «Наверное, информация обо мне хранится в полиции (милиции)». Но как раз там ее хранится меньше всего. Органы полиции, как и все субъекты оперативно-розыскной деятельности в основном накапливают информацию о лицах, судимых либо представляющих оперативный интерес. Законопослушные граждане их интересуют значительно меньше.

Вместе с тем, на каждого человека в разных государственных и частных организациях накапливается гигантский массив информации. Причем, информации в электронном виде, которая, как все понимают, мало подконтрольна и слабо защищена от массового распространения.

Рассмотрим основные места накопления сведений о человеке.

На самом деле информация о каждом человеке начинает накапливаться еще до рождения. В роддоме, на каждую беременную женщину в обязательном порядке заводят обменную карту (или форму 113/у). Указанная

карта – это специальная медицинская форма учета, которая предназначена для контроля за течением беременности. Первый лист содержит в себе персональные биографические данные будущей роженицы, в том числе данные об обследованиях, заболеваниях, вредных привычках и отклонениях от нормы (алкоголизм, наркомания, психическое заболевание и т.п.).

После рождения ребенка в роддоме в обменную карту вносят информацию о состоянии новорожденного. В том числе указываются: особенности протекания родов и их последствий для ребенка, физиологические параметры (рост, вес) в их динамике, данные о способе вскармливания, сделанных в роддоме прививках, информация о врожденных заболеваниях, отклонениях от норм, уродствах и болезнях, которыми переболел новорожденный в родильном отделении, диагноз перенесенных заболеваний и лечение, информация об индивидуальных особенностях родившегося ребенка, дефектах опорно-двигательного аппарата, врожденных уродствах, аномалиях и т.д., присущие только этому ребенку.

Указанная информация концентрируется в бумажном виде в архивах лечебных учреждений, где защита персональных данных существует, мягко говоря, условно, а также на компьютерах врачей.

Нам известно не мало случаев, когда врачи, переходя на новое место работы, автоматически копировали данные о своих пациентках и родившихся малышах на съемные носители информации. Где они теперь? Из любопытства можно почитать переписку некоторых врачей в Интернете. Иногда там подробно и цинично обсуждаются как роженицы, так и младенцы.

Далее в отношении любого человека следует несколько этапов, где фиксируются о нем и его родителях полные сведения:

- регистрация факта рождения человека (в ЗАГСе);
- регистрация ребенка по месту жительства;
- оформление полиса обязательного медицинского страхования;

- оформление гражданства;
- постановка на учет в детскую районную поликлинику;
- оформление в детские дошкольные учреждения (ясли, детские сады).
- оформление в общеобразовательные средние учебные заведения.

В каждом из этих органов имеются базы данных, которые ведутся в электронном виде. Доступ к ним, как правило, имеет весь персонал. Они же имеют и возможность копирования сведений.

Далее у человека начинается этап взрослой жизни. И на каждом ее отрезке в электронном виде он десятки раз заполняет все сведения о себе, своих близких (как родителей, так и детях, жене), здоровье, имущественном и социальном положении, месте жительства своем и близких, собственности и т.д., и т.п. Подобные сведения хранятся во многих учреждениях.

- налоговые органы;
- места выдачи общероссийского паспорта и места регистрации;
- военные комиссариаты;
- органы росреестра;
- учеты ГИБДД;
- органы ЗАГС;
- учеты МВД о судимостях.
- и т.д.

Каждое из этих учреждений располагает полными и подробными сведениями о человеке. Эти сведения опять же хранятся в электронном виде. И хотя они, несомненно, защищаются лучше, чем в медицинских учреждениях, но все равно попадают в открытый доступ. Мы, например, лично видели все базы названных структур в продаже на рынках Москвы.

Кроме этих учетов, имеются базы данных в организациях, без которых человек точно не обойдется:

- учебных заведений (училищ, институтов, академий, университетов);
- медицинских учреждений (поликлиник, больниц, диспансеров).

Сюда же относятся базы авиакомпаний, железнодорожных и морских компаний. Они тоже встречаются в продаже. В таких базах, помимо паспортных данных, хранятся сведения о том, когда, куда, на каком рейсе и в какое время человек выезжал и, соответственно, приезжал. То есть, факт поездки, скрываемой человеком в силу каких-то причин, легко установить.

Если человек был вовлечен в орбиту бизнеса, пусть даже небольшого, то количество информации о нем значительно больше. Сейчас созданы несколько огромных баз данных для поиска юридических лиц, их учредителей и руководителей, оценки благонадежности их бизнеса.

Например, специализированные информационные базы данных («Кронос», «Спарк», «Интегрум» и т.п.) содержат постоянно пополняемые сведения о юридических и физических лицах, их регистрационных и учетных данных, местах регистрации, уставном капитале, дате образования, владельцах и акционерах, исполнительных директорах. Помимо того, там имеются сведения об аффилированных с ними лицах (физических и юридических), о балансе компании, ее отчетах и финансовом положении, наличии рисков и т.д. Помимо этого, на сайте ФНС «Egrul.nalog.ru», можно получить актуальные сведения из ЕГРЮЛ о любом юридическом лице. А сайт «Service.nalog.ru» дает возможность проверить, не подавались ли документы в налоговый орган для внесения изменений в учредительные документы какой-либо организации и в сведения о юридическом лице, в том числе связанных со сменой состава участников, адреса (места нахождения), изменением сведений о руководителе.

Есть и несколько других сайтов, предоставляющих подобную информацию. Например, «Финразведка.ру» представляет исследование деятельности и экономического состояния компаний - конкурентов, партнеров поставщиков, клиентов путем анализа их финансовой документации. Информационное агентство «valaam-info.ru» содержит информацию о юридических и физических лицах. База данных

«Центральный каталог кредитных историй» содержит сведения об исполнении субъектом кредитной истории (заемщиком) принятых на себя обязательств по договорам займа (кредита) и пр.

Однако это далеко не все. Человек не задумываясь оставляет сведения о себе не только по мере необходимости (в государственных учреждениях или для бизнеса). Он оставляет эти сведения всюду, даже в сфере услуг. Сейчас распространено, что крупные магазины имеют базы своих клиентов, где фиксируют полностью и фамилию-имя-отчество, и адрес проживания, и состав семьи, и средства связи (номера мобильного и домашнего телефонов, адрес электронной почты). Такие же базы имеют сервисы доставки, массажные кабинеты, бассейны, кредитные учреждения, страховые компании и пр. В каждом из них находится достаточно подробная база данных, сведения в которой хранятся далеко не всегда надежно.

Свои базы данных имеют и средства массовой информации (телевидение, радио, газеты). Их базы, конечно, избирательны. Они не касаются широких слоев населения. Как правило, они содержат сведения только об известных или интересных изданию людям. Если это политическое СМИ - то там собирается информация на политиков, в том числе компрометирующие их материалы. Если бизнес-журнал - то объектами журналистов становятся бизнесмены и их семьи и т.д. Журналисты не редко проводят свои собственные расследования, выносят собранный материал, в том числе касающийся интимных вопросов, на обсуждение общества, а иногда и хранят собранное «до лучших времен». Впрочем, «жертвами» таких расследований могут стать и обычные люди.

Особого внимания заслуживает Интернет. Интернет по своей сути - и огромная база данных, и средство массовой информации. Во-первых, в нем можно найти многие из перечисленных информационных баз и сведений. Во-вторых, информация о человеке, в том числе сугубо личная, может активно обсуждаться и распространяться на форумах и в социальных сетях. Причем

без ведома этого человека. Там же могут быть опубликованы фотографии, в том числе компрометирующие или порочащие человека. Про личные фотографии скажем еще несколько слов. Почему-то многие люди считают, что пересланная по электронной почте фотография не может попасть в чужие руки. На самом деле это, конечно, не так. Но удалить свою фотографию из Интернета уже практически невозможно. Напротив, существует целая группа специалистов, занимающихся поиском интимных фотографий, и затем широко публикующих их на различных сайтах.

В мире в целом и России в частности, процесс дальнейшей информатизации продолжается. Так, собираются вводить электронные дневники в школах, создать единый платежный электронный документ, единый электронный идентифицирующий документ и т.д. То есть, процесс получения полных сведений о человеке будет продолжен.

При этом сейчас не составляет труда как получить необходимую информацию, так и распространить ее через Интернет.

Однако надо понимать, что есть право на личную и семейную тайны, охрану доброго имени. Уже сейчас в обществе циркулирует огромный электронный массив данных и он не поддается контролю. Несмотря на заверения организаций о сохранении личных сведений в тайне, рынки постоянно пополняются свежими базами данных.

Подобная ситуация уже вредит человеку, его правам и свободам, что подтверждается многими примерами. В частности, совершено немало преступлений, когда преступники, имея в руках точные установочные данные других лиц, оформили на последних долговые обязательства. Другие преступники, узнав из информационных баз магазинов о богатых клиентах, совершили у них хищения. Распространены и случаи хулиганства, некоторые из которых закончились трагически. Так, взятую из социальной сети фотографию девушки незадолго до свадьбы разместили среди фотографий проституток на порносайте. Свадьба не состоялась. А опозоренная соседями

мать девушки покончила жизнь самоубийством. Случаев использования личных данных человека в противоправных и аморальных делах много.

Кто может дать гарантии того, что каждый из нас не столкнется с подобного рода преступными действиями или глупыми шутками? Таких гарантий нет. Равно как нет и четкого правового регулирования информационного пространства. А защиты личных данных фактически нет совсем. Изложенное требует от юристов серьезнейшего осмысления происходящего и выработки конкретных правовых мер.

Другой проблемой стал стремительно развивающийся массовый контроль за перемещениями людей.

Сегодня в крупных городах камеры слежения установлены почти всюду, где только возможно. Они имеются на магистралях и перекрестках, площадях и скверах, вокзалах и ресторанах, гостиницах и уборных, школах и детских садах, в частных офисах и государственных учреждениях, супермаркетах и маленьких магазинах, наземном транспорте и метро и т.д., и т.п. Одним словом - везде.

В Интернете мелькает цифра, что за один день среднестатистический москвич, двигаясь на работу и назад, попадает в поле зрения видеокамер 30-50 раз! Мы проверили это на собственном примере и убедились, что данные не врут. А если учитывать, сколько раз человек попадает в поле зрения офисных видеокамер на работе, то это число будет еще больше.

Многое из изложенного может дать положительный эффект. Например, система видеоконтроля обстановки на дороге может позволить объективно узнать, кто был виновен в ДТП. Или видеокамера может зафиксировать грубость социальных работников клиентам.

Однако возникает и много вопросов. Так, где хранятся эти видеозаписи и кто имеет к ним доступ? Жизненный опыт показывает, что доступ к ним имеют многие. Более того, спустя незначительное время кадры со скрытых камер размещаются в Интернете на всеобщее обозрение. Сейчас от этого не

застрахован ни один житель. И неловкое падение человека (могущее со стороны кому-то показаться смешным), нефотогеничное лицо, конфликт с прохожим, ссора с близкими может в момент оказаться достоянием всех. Еще более неприятно, если видеокамеру установят в уборной и опубликуют увиденное. Ничего нового там, разумеется, не увидят, но несомненно, запечатленному человеку будет неприятно.

Сейчас появилось достаточно много людей, нашедших себе занятие в видеоохоте за известными людьми, собирание и тиражирование в Интернете про них любых неприятных моментов жизни: нарушений правил дорожного движения, скандалов, неловкостей в поведении, ошибочных высказываний. С такими людьми недавно столкнулся ректор МГУ академик В.А. Садовничий, который, оговорившись, неправильно сосчитал проценты во время выступления в аудитории. Запись выступления В.А. Садовниченко зафиксировала висящая в аудитории видеокамера (уж не знаем, для чего она там находилась). Но уже к вечеру фрагмент с оговоркой академика был опубликован в Интернете, а затем растиражирован. Причем, естественно, только фрагмент с оговоркой, а не выступление этого известного ученого целиком. На следующий день весь Интернет был в копиях этого фрагмента. А кто-то уже внес факт оговорки В.А. Садовниченко в Википедию.

Имеется и другая опасность. Как все понимают, к любым записям с видеокамер всегда тянется криминал. Подсмотренное всегда можно использовать для шантажа, тайной слежки за человеком для совершения нападения и т.д.

Заверения о том, что подобные записи не станут достоянием посторонних не соответствуют истине. Они уже появились и будут появляться на «черных рынках», как там давно имеются конфиденциальные базы данных, учеты МВД и таможни. Надо понимать, что если родители купят записи, где будет запечатлено поведение ее дочери, это одно. Но если купят киллеры или грабители для отслеживания жертвы – это уже другое.

Но главное, действительно ли необходимо устанавливать камеры на каждом шагу? Хорошо ли то, что человек всегда находится под наблюдением? Должна ли быть у человека личная жизнь, личные дела и личные тайны?

Человечество так долго боролось за свои права и свободы, чтобы сейчас все это поставить под сомнение?

Сейчас уже не является секретом то, что мобильный телефон позволяет не только быстро дозвониться до вас в любой точке, но и установить ваше местоположение. Операторами связи уже официально предлагаются услуги по определению, например, места положения ребенка или супруга с помощью его мобильного телефона. Мобильный телефон по своей сущности является передатчиком, своеобразным вашим маяком и поэтому в какой-то степени вашим ошейником. Сведения о перемещениях владельца телефона хранятся только у операторов связи, но почему-то все равно просачиваются на рынок и становятся широко доступными. Фактически с широким использованием мобильных телефонов люди потеряли право на тайну перемещений и частично тайну на личную жизнь.

Здесь надо упомянуть и о прослушивании телефонных переговоров. Как все знают, тайна телефонных переговоров – одно из важнейших естественных прав человека, охраняемое государством. В Российской Федерации это право закреплено в статье 23 Конституции Российской Федерации. Телефонные переговоры можно прослушать на основании Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», с обязательным соблюдением указанных там оснований и условий для проведения этого мероприятия. Право прослушивать телефонные переговоры предоставлено только органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. Нарушение тайны телефонных переговоров влечет установленную законом ответственность.

Однако раньше технические средства, способные прослушивать телефоны, были строго учтены. Сейчас развитие технических средств и недостаточная правовая регламентация повлекли то, что рынок прослушивающей и записывающей техники в России стал почти бесконтрольным. Появилось много людей, рекламирующих оказание подобных услуг. А люди перестали удивляться фактам появления в Интернете записей личных переговоров. Профессионалы, конечно, возразят, что прослушивать телефоны – не дешевое удовольствие, требующее к тому же и финансовых, и временных затрат. Прослушивать телефон будут только в случае, если разговоры человека представляют или могут представлять какой-либо интерес. Но это слабое утешение для тех, кому пришлось с этим столкнуться. А главное, опять же любой человек фактически может оказаться беззащитным от произвола.

Кроме того, современная информационная техника предоставляет широкие возможности для монтажа записей и их фальсификации. Конечно, экспертиза в большинстве случаев может отличить оригинал записи от подделки. Однако это произойдет уже после того, как человека публично дискредитируют.

То же касается и личной переписки. Тайна переписки и сообщений в Российской Федерации признается естественным правом человека, охраняется Конституцией и другим законодательством. Но на практике личная переписка в компьютерах и Интернете может быть легко взломана хакерами. И на рынках продается множество программ, позволяющих вскрывать и прочитывать сообщения в Интернете.

В целом, ситуация с тотальным контролем за человеком характерна не только для России, но и для всего мира. Как в середине XX века человечество наделало столько атомных бомб, что теперь не знает, что с ними делать, так и сейчас изготовлено столько видеокамер и регистраторов, что люди сами от этого начали страдать.

Надо иметь в виду и следующее. Сейчас мы все напичканы электронной техникой. Электроника находится у нас дома и на работе, люди компьютеризированы и носят с собой как минимум по одному мобильному телефону. Однако пока не проведено честных исследований того, насколько эта электронная техника вредна для здоровья. Мы можем повторить, что мобильный телефон – это передатчик. О том, что постоянно носить передатчик не полезно для здоровья догадываются многие. Тем более, долго разговаривать по нему.

В России еще не выросло поколение, которое постоянно пользовалось мобильными телефонами и другими электронными средствами связи. Пока врачи, наверное, не могут объективно оценить имеющийся вред здоровью. Остается надеяться, что он будет минимальным.

Кроме физического здоровья, информационное пространство значительно воздействует и на психику человека.

Такое воздействие можно классифицировать на несколько направлений. Наиболее распространенными являются:

1. Воздействие на политической основе. Оно осуществляется в ходе периодически проводящихся в России выборов в различные органы власти, а также при формировании отношения к политикам, общественным деятелям. Понятно, что такое воздействие бывает направлено как на позитив, так и на негатив, незаслуженное очернение человека.

2. Воздействие на экономической основе. Имеются в виду постоянно давящие на сознание объявления о скидках, распродажах, улучшениях, льготах и пр. Все эти скидки и улучшения хорошо просчитаны экономически и приносят продавцам реальную прибыль. И нередко вслед за как бы скидками следует желание реализовать залежалый (и в общем-то не очень нужный) товар, но с прибылью. Информационное пространство оказывает воздействие на людей и провоцирует их к приобретению не особенно нужных предметов, вещей.

3. Воздействие на религиозной основе. Помимо мировых религий, которые следует уважать, сознание и мышление человека обрабатывается десятками различных сект, всяких пророческих движений и т.д. На финансирование этих религиозных организаций затрачиваются большие средства, существуют и реализуются программы по втягиванию в сектантство молодежь и т.д.

4. Воздействие на аморальной основе. Человек устроен так, что в нем пропорционально сочетаются как моральное, так и безнравственное (животное) начала. Средства массовой информации с откровенно аморальными передачами, безнравственными сюжетами, провоцирующими насилие и жестокость, увы, имеют большие рейтинги. Интернет – любимая игрушка подростков – заполнен сюжетами с порнографией, убийствами, хулиганством, драками и пр. В сумме: у многих людей соблазн подобных зрелищ побеждает разумность и побуждает желание хотя бы раз попробовать, поучаствовать. В особенно такое воздействие сильно влияет на молодых людей, подростков.

5. Воздействие на расовой и националистической основе. Казалось бы в России – стране победившей фашизм, - национального вопроса быть не должно. Однако этот вопрос есть. И в России в последнее время он стоит достаточно остро. Чему свидетельствуют войны в Чечне, сепаратизм Кавказских республик, многочисленные националистические движения.

С учетом распространения средств информации человек уже не может спрятаться от этих видов психологического насилия. В любой точке города его настигнет реклама, предвыборный слоган, националистический призыв, предложение вступить в партию или секту и пр. Указанные призывы и предложения редко несут положительные эмоции. Отсюда у человека накапливается агрессия, требующая выплескивания. Негативная энергия выплескивается на семью, коллег по работе и просто на прохожих.

При этом надо понимать, что рекламу (как социальную, так и политическую), а также другие предложения и призывы готовят профессионалы. Они хорошо знают психологию человека и толпы, на основе чего активно применяют изобретенные человечеством информационные технологии влияния на общественное сознание. Сами технологии, собственно, изобретены достаточно давно. Просто сейчас, с учетом развития информационного пространства, они становятся более эффективными.

Исследований того, насколько опасны подобные воздействия для психического здоровья человека, проводится, на наш взгляд, явно не достаточно.

Кроме того, надо знать и понимать, что чрезмерное воздействия на сознание всегда влечет социальный взрыв. Нужно ли нашему обществу очередное потрясение? Насколько губительно оно отразится на каждом из нас и России в целом?

Кратко подводя итог главе, повторим, что перед человечеством в конце XX века появились новые глобальные проблемы, касающиеся его телесной природы и воздействия на него через информационное пространство. Их опасность надо скорее осознать и разработать конкретные правовые механизмы по разрешению названных проблем.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Замысел представленной монографии ограничивался рассмотренными вопросами. Надеюсь, что изложенное в книге авторское видение поднятых проблем заинтересует специалистов, побудит более глубоко осмыслить вроде бы и понятный, но в то же время до конца не уясненный феномен под названием «право».

Буду искренне рад, если проведенные автором исследования по противоречивости права, правосознанию и его деформации, правовому прогрессу и регрессу, глобальным проблемам права и другим вопросам найдут соратников и последователей. Впрочем, буду признателен и конструктивной критике.

В заключении вернусь к тому, что философию часто понимают как любовь к мудрости. При таком подходе философия права – это любовь к мудрости в праве, правовая мудрость, мудрость норм права и мудрость правоприменения. В конечном счете это означает стремление к изданию мудрых справедливых и понятных правовых норм одними, правильное понимание этих норм и их одобрение всеми другими, в первую очередь теми, на кого направлены нормы права, а также теми, кто будет эти нормы применять.

Не стоит доказывать всем очевидную истину, что мудрости а подчас и разумности не всегда хватает законодателю. Мудрость далеко не всегда присутствует и у правоприменителей: от чиновника до сотрудника органов правопорядка.

Остается помечтать о том, насколько полезно бы было законодателям и правоприменителям пусть не глубоко изучать, но хотя бы иногда обращаться к философии права.

Как известно, юрист, не задумывающийся о праве и не следящий за законодательством, очень быстро превращается в ремесленника, знающего

всего несколько норм права. Причем – это доказано практикой, – такой ремесленник не всегда сможет законно применить даже известные ему нормы, поскольку жизненные ситуации очень многообразны. Но таких «юристов» сейчас встречается все больше.

Быть юристом – это сродни тому, как каждый день плыть на лодке на веслах против сильного течения. Если весла отпустишь, то на месте не остановишься, а быстро откатишься назад. Эх, если бы все юристы руководствовались этой нехитрой истиной, думали о праве, понимали его предназначение и ценность.

Однако наблюдающиеся сейчас процессы убедительно свидетельствуют о том, что некоторые правоприменители на поверку очень далеки от философских основ права, а фактически далеки и от самого Права.

Поэтому для развития нашей страны очень важно, чтобы со студенческой скамьи будущие философы и юристы, - особенно юристы, - изучали философию права, понимали ее сущность и предназначение. И уяснили, что право - при всей его неоднозначности - не против людей, а за людей и для людей! Понимание этого тезиса является одним из первых шагов к мудрости применения права.

С уважением,
С. И. Захарцев

ПРИЛОЖЕНИЕ

Кратко повторим результаты проведенных в ходе написания этой книги авторских опросов.

1. Опрошено 2000 москвичей по вопросу: «Что такое право? Если затрудняетесь, то с каким словом (словами) у Вас ассоциируется право?».

Выяснено, что 83 процентов опрошенных считают, что право это запрет либо это слово ассоциируется в первую очередь с запретом и наказанием (Об этом см. в параграфе «Сущность права: от идеализации к реальности»).

2. Опрошено 200 предпринимателей - руководителей предприятий, относящихся к так называемому «среднему» бизнесу России.

Опрос показал, что каждый из них (100 %) в целях получения прибыли систематически нарушает законы. 83 человека (41,5 %) готовы пойти ради получения прибыли на совершение экономических преступлений (Об этом см. в параграфе «Взаимосвязь права и экономики»).

3. Опрошено 500 оперативных сотрудников со стажем работы более одного года.

Опрос показал, что 477 (95,4 %) оперативников считают необходимым устанавливать именно объективную истину.

Вместе с тем, на вопрос о том, всегда ли удастся установить объективную истину в ходе оперативно-розыскной деятельности, получены следующие ответы: 367 человек (73,4 %) заявили, что истина устанавливается в 3/4 случаев; 102 человека (20,4 %) указали, что истина устанавливается в 2/3 случаев; 31 человек (6 %) воздержался (Об этом см. в параграфе «Право и истина»).

4. Опрошено более 1000 оперативных сотрудников, судей, прокуроров, адвокатов, следователей по вопросам деформации правосознания в правоохранительных органах. В результате сформулированы новые типы деформации правосознания, названные нами: «боязнь права», «правовой

цинизм», правовая самоуверенность», «кривое зеркало» и др. (Об этом см. в параграфе «Профессиональная деформация правосознания сотрудников правоохранительных органов»)

5. Опрошено 800 лиц в возрасте от 50 лет, имеющих высшее образование. Из которых - 400 человек имеют высшее неюридическое образование и не имели отношения к правовой сфере, а другие 400 человек - имеют высшее юридическое образование, работали в правоохранительных органах либо преподавали правовые дисциплины.

Респондентам были заданы два вопроса:

- Как, на Ваш взгляд, изменилось право, правовое регулирование за последние 25 лет? Что стало лучше, а что хуже?

- Правовое регулирование за прошедшее 25-летие в целом улучшилось или ухудшилось?

Анкетирование помогло сформулировать основные критерии правового прогресса:

- достижение справедливости в правовых решениях, защищенность человека правом;

- понятность нормативно-правовых актов, простота их изложения;

- четкий правовой механизм реализации норм;

- уровень правосознания и правовой культуры, уровень доверия к праву;

- наличие разумного баланса между интересами личности, общества и государства.

Развернутые сведения о результатах анкетирования см. в параграфе «Правовой прогресс».

УКАЗАТЕЛЬ ИМЕН

Агапова И.И. – 64
Александров А.И. – 110, 176
Алексеев П.В. – 34
Алексеев С.С. – 7, 9, 18, 23, 25, 131, 194
Алекси Р. – 20
Амосов С.М. – 93
Анисимов Е.В. – 170
Атмажитов В.М. – 209

Бабаджанов И.К. – 221
Бабаев В.К. – 40-41
Баранов П.П. – 130
Боннер А.Т. – 93
Барихин А.Б. – 13
Бастрыкин А.И. – 109, 112-113, 119
Баулин О.В. – 92
Бауман З. – 76, 77
Баханьков А.Е. – 184
Берман Г. – 46, 119, 181, 186
Бобров В.Г. – 209
Божьев В.П. – 113, 114

Василенко К. – 226
Васьковский Е.В. – 93
Варламова Н.В. – 77, 188
Велихов Е.П. – 123
Венгеров А.Б. – 32, 42, 135
Викторовский С. И. – 94
Викулин А.Ю. – 73
Вышинский А.Я. – 131

Гаджиев Г.А. – 15, 21
Гайдукевич М.М. – 184
Гегель Г. – 33, 35
Голунский С.А. – 132
Горшкова О. – 114
Графский В.Г. – 105, 188-190
Грэхэм Л. – 43
Гусейнов А.А. – 13, 69
Гуценко К.Ф. – 97

Даль В.И. – 191
 Данильян О.Г. – 8, 20
 Достоевский Ф.М. – 114

Ершов Ю.Г. – 8, 25

Захарцев С.И. – 22, 101
 Зинченко В.П. – 123
 Зорькин В.Д. – 21, 53, 87, 131, 179-180

Игнащенко Ю. Ю. – 22
 Иконникова Г.И. – 70
 Ильин И.А. – 123
 Ильичев В.А. – 206-201, 208
 Искандер Ф. – 194
 Ищенко Е.П. – 113-116, 118

Кареев Н.И. – 191-192
 Каткарт Т. – 37, 119
 Керимов Д.А. – 7, 18, 29, 32, 49, 123, 131, 135, 228-229
 Керимов А.Д. – 175
 Кистяковский Б.А. – 123
 Китаев Н.Н. – 103-104
 Клеандров М.И. – 168
 Клейн Д. – 57, 119
 Климов И.А. – 45
 Ковалев Г.Д. – 164
 Ковалев М.И. – 228, 231
 Козлихин И.Ю. – 46, 187
 Коркунов Н.М. – 53
 Кошелев С.М. – 33
 Кромби Д. – 80-81
 Кросби Н. – 119-120
 Кудрявцев В.Н. – 129
 Кузнецов Э.В. – 69, 220, 226-227, 232
 Кустов В.В. - 207

Ладыженская И.И. – 114
 Лекторский В.А. – 13, 123, 124
 Лешкевич Т.Г. – 44, 216-217, 224-226
 Лисицын-Светланов А.Г. – 157
 Лич Э. – 49

Локосов В.В. – 159
Лукашева Е.А. – 157
Лукич Р. – 42
Ляшенко В.П. – 8, 70

Максимов С.И. – 8, 20
Малахов В.П. – 8, 22, 59, 60
Марогулова И.Л. – 111
Марченко М.Н. – 32
Махов В.Н. – 145
Миронов В.В. – 13
Миронов М.А. – 22
Мирский М.Б. – 221
Михайловская И.Б. – 110

Настасюк Н.П. – 164
Нерсисянц В.С. – 8, 18, 23-24, 25, 26, 27, 39-40, 54, 71, 127-128, 182
Новгородцев Л.И. – 170
Новиков С.А. – 93, 95-96, 146
Никитина А.Е. – 220, 226-227

Овчинский В.С. – 137
Овсянников В.В. – 73
Осокина Г.Л. – 92

Панин А.В. – 34, 194
Петражицкий Л.И. – 123, 127
Пешков М.А. – 145
Поляков А.В. – 187
Попов Л.Л. – 33
Попова С.М. – 194

Решетникова И.Р. – 92
Розмаинский И.В. – 64
Ромашов Р.А. – 158, 179-180
Рорти Р. – 47
Рохлин В.И. – 22, 198
Рузавин Г.И. – 31

Садовский В.Н. – 32
Сальников В.П. – 22, 37, 38, 88, 164, 175, 220, 226-227, 232
Синилов Г.К. – 45, 137
Случевский В.К. – 94

Смолькова И.В. – 73, 88, 113, 120, 178
 Соловьев А.Б. – 95, 96-97
 Соловьев В.С. – 173, 200
 Солонин Ю.Н. – 13
 Старовойтова О.Э. – 220, 226-227, 231, 232
 Степашин С.В. – 164, 175
 Степин В.С. – 13, 31, 43, 134-135, 160, 163, 166, 209, 211
 Строгович М.С. – 95, 124, 133
 Стуканов А.П. – 22
 Сухарев А.Я. – 13-14

Тейман С. – 112
 Темнов Е.И. – 42
 Тихомиров Ю.А. – 203
 Тихонравов Ю.В. – 7, 18-19
 Ткачев П.Н. – 65
 Томсинов В.А. – 71
 Тосунян Г.А. – 73
 Треушников М.К. – 93, 94
 Туманов В.А. – 131, 169

Уайтхед А. – 192
 Узарашвили Э.Б. – 206
 Уолкер Р. – 116
 Уикстид Р. – 64

Фейнман Р. – 209
 Фойницкий И.Я. – 94

Хабриева Т.Я. – 130, 203
 Хайек Ф. – 59, 73
 Холодилин К.А. – 64

Честнов И.Л. – 49, 90
 Чечетин А.Е. – 139
 Чичерин Б.Н. – 43, 69, 71, 72, 132

Шахрай С.М. – 194
 Шейфер С.А. – 94, 96-97
 Шершеневич Г.Ф. – 12
 Шуба П.П. – 184
 Шульц В.Л. – 159, 218

Экимов А.И. – 53, 61

Юдин Б. - 216

Яковлев В.Ф. – 94, 131

Янгол Н.Г. – 175

Яник А.А. – 194

Об авторе

Захарцев Сергей Иванович – доктор юридических наук, автор более 150 научных и учебно-методических работ по оперативно-розыскной деятельности, уголовному процессу, философии права, в том числе 10 монографий.

Две монографии С.И. Захарцева переведены на английский и немецкий языки и изданы в зарубежных странах.