

ГЛАВА II

ИСТОРИЧЕСКИЕ И СОВРЕМЕННЫЕ ТИПЫ ПРАВОПОНИМАНИЯ

§ 1. Классические типы правопонимания

Историческим типам научной рациональности соответствуют исторические типы правопонимания. Тип правопонимания отражает парадигмальные черты современной ему научной картины мира и, несмотря на реальное многообразие вариантов правопонимания, принадлежащих к одному историческому типу научной рациональности, их объединяют общие онтологические, гносеологические и аксиологические установки, формирующие типичные теоретические представления о правовой реальности.

Правопонимание — результат как рационального, теоретического осмысления права в его онтологической (бытийной) сущности, так и следствие его иррационального (эмоционального, ценностного, социокультурного) восприятия, так как понимание права всегда происходит в социокультурном контексте жизненного мира субъектов (о понятии жизненного мира см. § 2).

Тип правопонимания — это формирующийся в рамках определенной культуры образ права, который характеризуется как парадигмально обусловленными теоретическими признаками права, так и культурно обусловленным практическим (ценностным) отношением к праву. Исходя из этого можно выделить два основания для классификации типов правопонимания: **практическое** и **теоретическое**.

Практическое правопонимание существует в общественном правовом сознании и правовой культуре в виде особого **ценностного** отношения к праву, характеризуемого специфическим социокультурным

правовидением и правочувствованием. Каждая цивилизация имеет собственное ценностное (практическое) правопонимание. Так, в **синхронном** аспекте можно выделить, например, **практическое правопонимание Востока и Запада**, а в **диахронном** — **идеациональный** (религиозный), **чувственный** (светский) и **идеалистический** (включающий в себя черты как первого, так и второго) типы практического правопонимания (терминология П. А. Сорокина). **Систематизированное** практическое правопонимание выступает в форме **правовой идеологии**, **несистематизированное** — имеет форму **правовой психологии**.

Теоретическое правопонимание характеризуется стремлением представить понимание права в виде научной теории. Постнеклассическое теоретическое правопонимание стремится получить наиболее общие и достоверные правовые знания путем исключения исторически сложившихся ценностных правовых представлений, поскольку они отражают не общее в праве, а лишь его конкретные социокультурные особенности.

Историческое развитие типов правопонимания показывает, как изменения типов научной рациональности влекли за собой изменения в правопонимании.

В рамках **классического типа научной рациональности**, предпосылки которого относят еще к эпохе античности, сформировалось три основных теоретических варианта правопонимания: **естественно-правовой**, **этикологический** и **социологический**.

I. Естественно-правовой вариант, или юснатурализм (лат. *jus* — право; *natura* — природа), — один из древнейших вариантов правопонимания. Он отражает характерные для мифологической и религиозной культуры представления о рациональном и соразмерном (законсообразном) устройстве мира, природы, космоса. Согласно такому представлению миром правит закон, постигаемый человеческим разумом через усмотрение закономерного устройства универсума. Все, что существует в мире, существует закономерно, и это относится как к устройству всей Вселенной, включая мир животных, так и к устройству человеческого мира, в том числе права. В отличие от искусственного и изменчивого человеческого закона (позитивного права, создаваемого государством), постулировалось существование постоянного и неизменного, совершенного естественного (природного)

закона, именовавшегося также естественным правом. В силу приписываемого ему совершенства естественное право воспринималось как абсолютная ценность: воплощение справедливости, добра, нравственности и гуманизма.

Однако представления о сути естественного права менялись вместе в развитии общества и развитием научного знания. Для античной правовой мысли было характерно восприятие мира как упорядоченного целого, космоса, которому противостоит хаос. Соответственно естественное право отождествлялось с **разумными законами природы**, которым подчиняется все живое — и люди, и звери. Таковы естественные законы, заставляющие людей защищать собственную безопасность и свое имущество, вступать в брачные союзы, иметь детей и заботиться о них и т. д. Фактически естественное право отождествлялось с естественной закономерностью, такой же, как, например, рождение и последующая смерть (так называемая **первая редакция естественного права**).

Подобное правопонимание было характерно, например, для древнеримских мыслителей и юристов. Философы того времени стремились отождествить «право народов» с «правом природы». Стоики определяли естественное право как нравственный кодекс, заложенный в человека «природным разумом». Природа, считали они, представляет собой соразмерную разуму систему, в котором все вещи проникнуты логикой и порядком; этот порядок, спонтанно развивающийся в человеческом обществе и достигающий самосознания в человеке, и есть природное, или естественное, право. Цицерон выразил эти представления в следующем пассаже: истинный закон — это правильный разум, согласный с природой, обнимающий всю Вселенную, неизменный, вечный. Мы не можем ни противостоять этому закону, ни изменить его. Этот закон один — для Рима и Афин, для настоящего и будущего. Он есть и будет непреложен для всех времен и народов. Тот, кто не подчиняется ему, отрицает самого себя и свою природу.

В европейской культуре Средневековья естественное право получило **теологическое (божественное) обоснование (вторая редакция естественного права)**. Естественное право трактовалось как воля Бога, которая находит отражение в **человеческом разуме** и в Священном Писании (ярким примером такого правопонимания являются

творения знаменитого средневекового мыслителя Фомы Аквинского (≈ 1225–1274)). Согласно данному подходу, право есть неотъемлемый элемент миропорядка; оно столь же вечно и неуничтожимо, как и само мироздание. «Мир немислим без закона, будь то мир природы или мир людей. Право — основа всего человеческого общества, на нем строятся отношения между людьми... Всякий род живых существ и даже вещей имеет свое собственное право — это обязательное качество любого божьего творения (поэтому ответственность за проступок могла быть возложена не только на человека, но и на животное и даже на неодушевленный предмет). Способ бытия и поведения всех существ определяется их статусом. Таково средневековое понимание естественного права, получающего религиозную интерпретацию **универсального закона вселенной** (выделено нами. — *Авт.*)».¹

В результате десакрализации средневековой европейской культуры уже в Новое время (в XVII–XVIII вв.) возникает **индивидуалистическая интерпретация естественного права (третья редакция естественного права)**. Естественное право было отождествлено с правами и свободами человека, которые непосредственно вытекали из его природы. Весь перечень этих прав, по мысли представителей юснатурализма, можно было прямо вывести из человеческого разума, и он имел исчерпывающий, постоянный и неизменный характер, как постоянны и неизменны законы разума. Подобная рационалистическо-гуманистическая интерпретация естественного права, соответствующая классическому типу научной рациональности, доминирует в общественном правосознании Запада и сегодня.

Наконец, уже в конце XIX в. под влиянием идей формирующегося неклассического типа рациональности значительное распространение получает интерпретация естественного права как некоего **правового идеала**, на который необходимо равняться позитивному (государственно установленному) праву. Этот идеал понимался как совокупность нравственных требований к действующему в государстве праву (**четвертая редакция юснатурализма**).

Несмотря на свое многообразие, классические концепции естественного права имеют сходство в основных моментах, отражающих характерные особенности классического типа рациональности.

¹ Гуревич А. Я. Категории средневековой культуры. М., 1972. С. 179.

1. Естественное право как право **совершенное** противопоставляется несовершенному праву, искусственно создаваемому государством. Соответственно для всех версий юснатурализма характерен дуализм естественного и позитивного права, соответствующий дуалистической (лат. *dualis* — двойственный) установке классической науки, исходившей из противопоставления субъекта познания и природы как существующей без человека реальности.

2. Закономерным следствием характерного для классической науки противопоставления субъекта и объекта познания является трактовка естественного права как существующего независимо от государства, общества и сознания человека, как своего рода **объективной реальности**, в создании которой субъект не принимает никакого участия. Предполагалось, что разум человека, формулируя универсальные нормы естественного права, не создает ничего субстанциально нового, он лишь открывает содержание, которое либо уже заложено в природе человека, либо существует в объективном порядке бытия.

3. Характерное для юснатурализма предположение о том, что человеческий разум безошибочно открывает не что-нибудь, а именно «подлинное», «естественное» право, также являлось выражением классических представлений о рациональности, в соответствии с которыми познающий субъект может действовать как «чистый разум», исключив из акта познания какую-либо субъективность.

4. Естественное право интерпретируется как **постоянное и неизменное**, не подверженное «порче», что соответствовало представлениям классической науки о статичности, вневременном характере исследуемых ею объектов, состояния которых в прошлом, настоящем и будущем были практически неразличимы.

5. Подобно претензиям классической науки получить единственно истинную и абсолютно точную картину реальности, естественное право как истинное право обладало свойством **универсальности**, социокультурной общезначимости.

6. Естественное право, являясь выражением разумности мироздания, предполагаемой классической наукой, предстает как право **разумное** и открывается человеку через его разум.

Естественно-правовому подходу, как и любому одностороннему (классическому) теоретико-правовому подходу, присущи существенные

недостатки. Все они проистекают из взгляда на право как на объект, противостоящий субъекту и существующий независимо от него: человек в таком случае не может каким-либо образом влиять на естественное право; существование естественного права не зависит даже от того, знает ли вообще кто-либо о том, что такое право существует. При этом внимание исследователя акцентируется лишь на идеальной и ценностной составляющей права как абстрактного должного, оторванного от реальности, от сущего, от жизненного мира человека. Следствием такой односторонней установки явились, с одной стороны, невозможность отделить естественное право от правосознания и от морали, что было особенно характерно для четвертой редакции юснатурализма; с другой — невозможность объединить естественное и позитивное право для устранения неприемлемого правового дуализма, выражающегося в удвоении понятия права из-за наличия различных его признаков. Ведь если право как специфическое явление обладает собственным набором отличительных признаков, то они должны быть присущи как естественному, так и позитивному праву. Однако в юснатурализме естественное право предстает как явление, в своих сущностных чертах отличное от права позитивного.

Вместе с тем длительность и непрерывность естественно-правовой традиции, ее периодическая актуализация — факт, нуждающийся в объяснении. Очевидно, что данное правопонимание отражало определенные аспекты бытия права, выходящие за рамки его конкретного исторического типа.

1. В юснатурализме впервые была представлена, хотя и не получила удовлетворительного разрешения, идея самостоятельного бытия права, не сводимого к воле государства.

2. В юснатурализме была также предпринята попытка объяснить тот исторический факт, что наряду с изменчивостью отдельных правовых норм в праве существует нечто постоянное и неизменное, переходящее из одной системы в другую, — некие основополагающие правовые принципы, идеи и отношения, которым придавалось значение естественно-правовых.

3. В рамках юснатурализма впервые была поставлена проблема ценностного обоснования права как необходимого условия его (права) бытия и эффективного социального действия. Однако, установив неразрывную связь права с основополагающими ценностями

культуры, юснатурализм, особенно в третьей его редакции, ошибочно свел право к набору ценностей, характерных исключительно для западноевропейской правовой культуры.

II. Этатистский (фр. *État* — государство) подход, как и юснатурализм, относится к классическим типам правопонимания, сформировавшимся в рамках классической научной рациональности.

Историческими предпосылками возникновения этатизма явились взаимосвязанные процессы формирования западноевропейских абсолютистских государств и кодификации национальных законодательств (XVI–XVII вв.). Данный тип правопонимания возникает как результат утраты правовой культурой своего религиозного значения, в результате чего государство стало пониматься исключительно как рациональное творение человеческих рук, а право — как выражение воли государства.² Этатизм, таким образом, представляет собой идейную противоположность юснатурализму — типу правопонимания, характерному для мифологической или религиозной культуры.

Развитие правового этатизма продолжилось на основе методологии **научного позитивизма** — философского направления, возникшего в 30-е годы XIX в. Его основатель — французский мыслитель **О. Конт** (1798–1857), вслед за немецким философом И. Кантом, полагал, что человеческий разум не способен проникать в сущность вещей, поэтому и наука не должна претендовать на раскрытие причин явлений, а должна заниматься лишь описанием и систематизацией

² Истоки такого правопонимания, отождествляющего право и закон, и идейную борьбу вокруг него можно найти уже в античной правовой культуре. У Ксенофонта, например, приводится следующий характерный диалог между Алкивиадом и Периклом:

«Скажи мне, пожалуйста, Перикл, — спрашивает Алкивиад, — можешь ли ты меня научить, что такое закон?»

— Конечно, — отвечает Перикл. — Закон есть все то, что народ, собравшись и одобрав, начертал, дабы определить, что следует делать и чего не следует.

— А если не народ, а, как это бывает в олигархиях, только немногие собираются и устанавливают, что это такое?

— Все, что господствующая в государстве власть установит, то и называется законом.

— Значит, если что и тиран установит, и это будет закон?

— Да, и это называется законом.

— Но в таком случае, что же такое насилие и беззаконие? — спрашивает Алкивиад. — Не то ли, когда сильнейший не убеждением, а силою принуждает слабейшего делать то, что первому угодно..?».

этих явлений. Образцом научного знания о мире позитивизм считал эмпирически проверяемое естественнонаучное знание, его антиподом — знание неземпирическое, философское, так называемое метафизическое. Позитивизм отказывается оперировать знаниями, которые не могут быть проверены на истинность опытным путем. Научное знание может быть только позитивным, т. е. основанным на фактах, положительно известных нам из опыта. Применительно к теории права, полагали сторонники правового этатизма, это требовало сужения предмета данной науки до совокупности знаний об установленных государством правовых нормах и их взаимосвязях между собой, так как все иное, не проверяемое эмпирически, подпадало под разряд «метафизики».³

Согласно этатистскому подходу право всегда является созданием государства или по крайней мере всегда опосредуется государством для того, чтобы получить все свои правовые свойства и стать именно правом. Право в этом случае понимается как **совокупность норм** (правил поведения), **установленных** или санкционированных **государством** в форме закона. Такое восприятие права возможно только в условиях секуляризованной (потерявшей свой религиозный смысл) правовой культуры, в рамках которой формируется принципиально иной архетип правовосприятия. Таинство «творения» права в этом случае переносится с Божества на само государство, получающего таким образом значение единственного правового демиурга (греч. *demiourgos* — творец). Логическим следствием этатизма является культ государства, а право оказывается своего рода евангелием от государства.⁴

Если естественно-правовой подход упрощал правовую действительность путем сведения ее к конкретному набору прав человека, то правовой этатизм сформулировал иную формулу редукции. Новая версия упрощения права заключалась в его сведении к знаковой системе, к тексту, и прежде всего к тексту закона; право фактически

³ Научный пафос позитивизма, его антиметафизическая направленность импонировали представителям всех вариантов правопонимания «реалистической» ориентации. Поэтому идеи позитивизма находили свое отражение и в социологическом правоведении, и в учениях психологической школы, но в правовом этатизме раньше всех нашли свое «естественное» обоснование.

⁴ *Мальцев Г. В.* Понимание права: Подходы и проблемы. М., 1999. С. 152.

отождествляется с законом государства.⁵ Для человека, сформировавшегося в рамках подобной правовой культуры, классическое этактическое правосознание так же естественно, как естественна для человека, не знакомого с современной астрономией, но ежедневно наблюдающего восход и заход Солнца, убежденность в том, что именно Солнце вращается вокруг Земли.

Основными признаками права в этактизме признаются формальная определенность, понимаемая как фиксация правовых норм в писаном законе, и защищенность публичной властью государства. Иными словами, право — это внешний нормативный порядок, поддерживаемый при помощи физического принуждения со стороны государства. В свое время кредо этактического подхода афористично сформулировал В. И. Ленин: «...право есть ничто без аппарата (государства. — *Авт.*), способного *принуждать* к соблюдению норм права». В своей волюнтаристской трактовке тот же вариант правопонимания определяет право как **волю государства (народа, класса), возведенную в закон**.

Этактический подход совместим с представлениями о произвольности права, о возможности его формального существования, при отсутствии реального правомочного и правообязанного поведения субъектов. Главное — получение устанавливаемыми государством нормами объективированной внешней формы в виде закона. Указанный подход обходит стороной **ценностные** аспекты права и его **коммуникативную** сущность, полагая, что они не затрагивают природу права. Поэтому вопрос о справедливости права, его нравственной обоснованности, соответствии общественному правосознанию, как и вопрос о его реальном действии в обществе, — исключался сторонниками правового этактизма из предмета юридической науки или признавался несущественным.

Видными представителями правового этактизма на Западе в XIX — начале XX в. были **И. Бентам, Д. Остин, П. Лабанд, К. Бергбом** и др.

⁵ Данный аспект правопонимания находит наиболее полное выражение в разновидности правового этактизма — теории **правового нормативизма**, видным представителем которого был австрийский правовед **Г. Кельзен** (1881–1973). Право трактовалось им как система иерархически построенных норм, устанавливающих акты принуждения (см., напр.: *Чистое учение о праве* Ганса Кельзена: Сб. переводов. Вып. 1. М., 1987. С. 53 и сл.).

Этактический вариант правопонимания так же, как и его идейный противник — юснатурализм, отражает характерные особенности **классического типа научной рациональности**.

1. Этактизм трактует право как совокупность правовых норм, т. е. определяет целое (право) через сумму его частей (правовых норм), что соответствует представлениям классической науки об объекте познания как простой статичной **механической системе**.

2. Представления о системе права позитивисты выстраивают по принципу, лежащему в основе классической механической картины мира — принципу связи причины со следствием. Нормы права рассматриваются как детерминанты, или причины, вызывающие строго определенные последствия в сфере юридической практики. Последствия применения нормы права заранее логически заложены в самой норме, которая выступает в качестве причины, обусловившей появление данных последствий. Так формируется жесткая логическая связь между нормой — причиной и действием — следствием, связь необходимая, безальтернативная, осуществляющаяся почти механически. Не случайно этактизм часто называют **юридическим детерминизмом**.⁶

3. В соответствии с классической трактовкой объекта познания как **замкнутой системы** право рассматривается этактистами как логически завершенная и беспробельная система, содержащая весь необходимый материал для правильных логических конструкций и строго рациональных выводов.

4. В рамках этой замкнутой системы на каждый юридический вопрос может быть найден один, и только один, верный ответ, что соответствовало претензиям классической науки достичь такого знания об объекте, которое имело бы характер **абсолютной истины**.

5. В этактическом подходе право «оторвано», «отчуждено» от человека и интерпретируется как сила, действующая по аналогии с силой **природы**. Предполагаемая этактизмом возможность существования права без субъекта коррелирует с классическим пониманием окружающего мира как существующего самого по себе и лишь рационально постигаемого в качестве внешнего объекта.

⁶ Мальцев Г. В. Понимание права... С. 146.

Вместе с тем в рамках этатизма впервые получил обстоятельную разработку **нормативный аспект** бытия права, однако норма права была неправомерно отождествлена с законодательным текстом.

III. Социологический подход формируется уже на закате классического типа научной рациональности — во второй половине XIX в. Для социологического правопонимания характерно стремление понять право как **социальное** явление, отражающее закономерные условия социального бытия и **относительно независимое** от государства.

Право, с позиций социологического подхода, возникает непосредственно в обществе, через отдельные правовые отношения постепенно складываясь в нормы обычаев и традиций. Часть из них получает государственное признание и либо отражается в законах, либо санкционируется действующим законодательством, получая значение официальных источников права.

Для социологического подхода право есть не просто нормативное установление, приказ, «воля» и т. д., а то, что реально определяет поведение субъектов, их права и обязанности, **воплощаясь в правовых отношениях**. Правовые отношения предшествуют правовой норме, которая предстает как результат развития правовых отношений, являясь обобщенным выражением опыта правового взаимодействия субъектов.

Право — это то, что реально существует в жизни, а не то, что записано в книгах законов. Такое книжное право вполне может быть «мертвым», т. е. фактически не оказывать никакого воздействия на общественные отношения. Решающую роль в отличии «правового» от «неправового», по мнению многих сторонников социологической доктрины, должен играть суд. Суд своими решениями даже может создавать право, основываясь на складывающихся в обществе представлениях о должном и справедливом.

Спецификой «классического» этапа формирования социологического типа правопонимания и его «родимым пятном» являлся **позитивизм**, характерный и для классического правового этатизма. Из поля зрения социологов исключался сам субъект права — живая человеческая личность, которую подменяли социологические отношения и «закономерности».

Таким образом, ни одна из классических концепций правопонимания не являлась самодостаточной, т. е. способной, исходя из

собственного теоретического потенциала, ответить на все вопросы стремительно развивающейся правовой науки. Классические теории строились на противопоставлении и взаимном отрицании: этатизм формируется как оппозиция юснатурализму, социологический подход — как оппозиция этатизму, наконец, и этатизм, и социологизм, в их классическом варианте основанные на философии позитивизма, осознают себя как противоположность юснатурализму. В то же время эти теории нуждались друг в друге, так как каждая из них «действовала» в своей ограниченной области и решала ограниченные теоретико-правовые задачи. Так, юснатурализм обосновывал абсолютную ценность естественного права, не принимая во внимание конкретный социокультурный контекст, в котором функционирует право позитивное. Этатизм, напротив, занимался разработкой позитивного права как иерархически организованной, логической системы законодательных норм, обходя стороной проблемы социального действия права и его социальной ценности. Социологический подход, в противоположность этатизму уделяя большое внимание проблеме действия права в обществе, свел право к системе правовых отношений, не увидев за ними их участников — обладающих сознанием правовых субъектов. Таким образом, развитие классических типов правопонимания подготовило почву для их синтеза в рамках новых, неклассических, научных представлений.

§ 2. Неклассические типы правопонимания

С начала XX в. в Европе начинает формироваться **неклассический тип правопонимания**, основывавшийся на парадигме неклассической научной рациональности. Необходимость его формирования была обусловлена развитием научных представлений о мире, человеке и обществе, в рамках которых правовые теории, опиравшиеся на классическую парадигму рациональности, уже не могли эффективно решать научные проблемы.

XX век заново открыл человека и пересмотрел его познавательные возможности. При этом серьезный удар был нанесен по классической установке, исходящей из взгляда на ученого как на стороннего наблюдателя, изучающего объективную реальность, рационально устроенную, а потому пронизаемую человеческим разумом. Недостатки