ПРАВОВЫЕ РИСКИ КАК ПРЕДМЕТ ИССЛЕДОВАНИЯ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ПРАВА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ МЕТОДОЛОГИИ МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОСТИ

© 2018 г. Р. Ф. Степаненко

Казанский (Приволжский) федеральный университет
E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Поступила в редакцию 1.12.2017 г.

Рассматриваются актуальные теоретические и методологические проблемы исследований правовых рисков общей теорией права. Отмечается необходимость использования методологии междисциплинарности, при помощи которой познание каузальной природы правовых рисков будет способствовать получению объективного и всестороннего знания об изучаемом феномене. Внимание автора останавливается на познании антропологических факторов проблемного пространства концепции правовых рисков, имеющих общенаучную и юридическую значимость для современной социогуманитаристики. Исследование вопросов неопределенности и маргинальности в контексте построения данной концепции актуализирует проблему реализации целей и задач юриспруденции на практике.

Ключевые слова: правовые риски, неопределенность, правовая маргинальность, антропология, каузальная природа маргинального поведения, юридическая ответственность, правовая политика.

DOI: 10.7868/S0132076918060021

Проблема правовых рисков, перманентно изучаемая юридической наукой с 60–70 годов прошлого столетия С.С. Алексеевым, М.С. Гринбергом, В.А. Ойзенгехтом, современными теоретиками права В.М. Барановым, Н.Н. Вопленко, В.Н. Карташовым, В.В. Мамчуном, В.В. Лазаревым, Ю.А. Тихомировым и многими другими учеными, на сегодняшний день приобрела значительный интерес исследователей общей теории права. Предметно или эвентуально, явно либо неосознано правовые риски присутствуют во всех сферах социального пространства и жизнедеятельности человека, создавая непредсказуемые, порой благоприятные, чаще неблагоприятные последствия, что интерсифицирует значительные проблемы юридической ответственности как для лиц, их допускающих, так и для свободных участников правовых отношений, для защиты конституционных прав.

Проблемы минимизации вероятности наступления рисков событий и уменьшения их неблагоприятных (вредных), общественно опасных последствий на сегодняшний день имеют наибольшее значение для реализации охранительных и регулятивных, а также иных функций права и в целом репутационных значений нормативной сферы. Последняя (с разной степенью обоснованности её способности регламентировать и регулировать правовые риски) рассматривается в диссертационных исследованиях теоретической

и отраслевой юридической научной рациональности (Д.В. Александров, Ю.А. Дятлов, Д.А. Горякина, С.С. Захарова, А.Г. Мартиросян, М.А. Осадчий, И.Н. Хмелевский и др.).

Юридические монографические исследования останавливают внимание на разнообразных характеристиках, свойствах, формах проявления правовых рисков в сферах частного и публичного права, интересующих теоретическое правоведение. Общая теория права изучает рискогенность правового сознания, правовой культуры, её присутствие в областях юридической деонтологии, образования, педагогики, международного права и т.д., предпринимая попытку поиска возможностей правового регулирования, правового воздействия и управления этим сложнейшим явлением современного мироустройства¹.

Объединение разнообразных и разнопорядковых концепций правовых рисков в едином научном пространстве юридической науки, на наш взгляд, предопределяет роль и значение общей теории права как кумулятивной, (синтетической, интегративной, междисциплинарной) и толерантной сферы общенаучных, правовых и юридических когнитивных

¹ См.: Сенотрусова С.В., Свиноухов В.Г., Чернова В.В. Правовые риски в системе публичного управления. М., 2014; Риск в сфере публичного и частного права / под науч. ред. Ю.А. Тихомирова, М.А. Лапиной. Финансовый ун-т. М., 2001; Мамчун В.В. Правоприменительный риск: проблемы теории / под ред. В.М. Баранова. Владимир, 2001 и др.

практик в их методологическом единстве, нацеленном на обоснование перспектив развития правового, социального, демократического государства.

В этом смысле объективируется цель фундаментальной юриспруденции — “добыть” знания для отраслевой юридической науки, задача которой — их практически освоить. Выявление объективных и субъективных свойств исследуемого предмета, открытие законов его формирования, становления, развития и “гибели” — отличительная черта науки вообще и общей теории права, в частности. Позитивное право как “мир искусственно созданных юридических конструкций” с позиций его прикладного значения рассматривает не правовую жизнь и действительность, а “мир долженствования” и является наукой, которая описывает государство и право в юридических терминах с применением известного традиционного методологического инструментария. Используемые догматической юриспруденцией методы являются универсальными для юридического позитивистского правопонимания, объясняющего и утверждающего аксиоматичность положения “право — воля суверена”, независимо от политического и экономического строя “служу государству”, что безусловно важно для формирования мировоззрения практикующего юриста. В то же время отведение особого места общей теории права в современном правоведении связано именно с её возможностями объединять юридическое знание с обществоведением², справедливо отмечает В.Н. Жуков.

Между тем общая теория права, гармонично включающая в себя философско-правовые, историко- и социолого-правовые исследования вполне естественным фундаментальным образом, чаще всего оставляет за рамками своего научного континуума главную проблему обществоведения — человек в праве, конституировать которую в рамках юридической науки представляется чрезвычайно сложным (прежде всего по серьёзным методологическим причинам). Однако в современном познании правовых явлений сегодня фактически невозможным становится игнорирование проблем человека в связи с его абсолютной “включённостью” в правовую жизнь того или иного государственного образования и высокой степенью рискованности его поведения и деятельности, являющихся неперменным атрибутом трансформации общественных, в том числе правовых, отношений (как позитивного, так и деструктивного характера).

² См.: Жуков В.Н. Юриспруденция как наука: возвращение к забытым истинам // Государство и право. 2017. № 9. С. 5–24.

Современное “общество риска” (У. Бекк), находящееся в состоянии непредвиденности, неопределенности и “пограничности”, постоянно воспроизводит устойчивые или случайные ситуации рискованного поведения человека. Риски в правовой сфере означают характеристику возможного наступления угрозы, вреда или опасности для “правового здоровья” граждан, соблюдения и защиты их конституционных прав и свобод. В исключительных случаях они угрожают национальной безопасности. Обдуманые и неосознанные, допустимые или недопустимые, глобальные или же классифицируемые по более узким сферам (внешне- и внутригосударственные, управленческие, правовые и др.), риски создают серьезные социально-психологические проблемы, детерминирующие состояния неуверенности, незащищенности субъектов правовых отношений от их вероятных неблагоприятных последствий.

Проблемы правовых рисков, т.е. сознательного допущения возможностей возникновения последствий, принятия на себя юридической ответственности за возможные события, способные повлечь за собой нарушения существенных прав других лиц и коллективов³, актуализируются прежде всего в методологическом дискурсе юридической науки. В первую очередь это связано с необходимостью познания антропологической составляющей содержательной сферы права, а не его формы. Хотя, разумеется, и то, и другое имеет научное значение для предвидения ситуативных и перспективных последствий рискованной деятельности в праве.

Будучи одними из ведущих функций теоретического правоведения, методологическая и прогностическая функции как раз-таки должны быть направлены на современное научное предвидение и предсказание будущих состояний правовой реальности посредством изучения каузальной природы того или иного интересующего юриспруденцию феномена с дальнейшим объяснением причин, особенностей, закономерностей и стохастических факторов, способных повлиять на трансформацию (эволюцию/деэволюцию) законопорядка в том или ином государственном устройстве. При содействии методологической функции представляется возможным моделировать тот или иной теоретический абстрактный конструкт превентивного характера, объясняющий механизмы минимизации нежелательных процессов, связанных с возникновением правовых рисков, коллизий, конфликтов и т.д., формулировать в юридических текстах его пракиологические цели и задачи.

³ См.: Гревцов Ю.И., Козлихин И.Ю. Энциклопедия права: учеб. пособие. СПб., 2008. С. 190.

Максимально достоверные и верифицируемые знания об объектно-предметной сфере исследований превентивной юриспруденции при проецировании её перспектив и прогнозов достигаются прежде всего на уровнях творческого, рефлексивного и дискурсивного авторского осмысления того или иного феномена в зависимости от поставленных задач и целей. Фундаментальные правовые исследования предполагают применение значительного числа традиционных и новейших методологических способов и подходов в достижении этих целей при минимуме избыточных, неэффективных и, к стати говоря, рискогенных.

Как известно, целеполагание юридических наук предельно и предметно единообразно: это достижение согласованного правового сосуществования всех субъектов правоотношений (государство, общество, юридические и физические лица), которое обосновывается и реализуется в юриспруденции при помощи установления общих, межотраслевых и отраслевых принципов, направленных на соблюдение, охрану и защиту законных прав и интересов всех субъектов правовых отношений.

Формулирование и обоснование основных целей и задач юриспруденции, а также ведущая роль в построении абстрактной идеализированной модели законопорядка принадлежат прежде всего теоретическому правоведению, находящемуся в настоящее время в преобразовательном процессе, вызванном возможностью и необходимостью объяснения и использования в юридической науке разнообразных типов правопонимания. Этот процесс интенсифицирует научно обоснованную “здоровую” конкуренцию многочисленных имеющихся и выстраиваемых концепций и теорий, значимость положений которых возрастает в связи с целесообразностью констатации тех или иных рациональных доводов и выводов, необходимых как для эволюции правоведения, так и для практической сферы юриспруденции.

Как считает В.Н. Жуков, различные взгляды на существо права – объективная неизбежность. Праву онтологически свойственно быть противоречивым в своей сути, а выход из этого заключается в нормальном плюрализме понимания права⁴.

Являясь по определению наиболее методологически перспективной прогностической юридической дисциплиной, теория права и государства, с одной стороны, транслирует разнообразные взгляды в целом на право и закон и их различия (не различия) в другие дисциплинарные области

юриспруденции (межотраслевой подход), а также социогуманитаристики (соединение внутри- и межотраслевых подходов в правоведении) путем переноса в междисциплинарные общенаучные сферы опыта правовых коммуникативных практик. Выдвигая проблемы и гипотезы о прогнозировании того или иного явления в праве, фундаментальная юриспруденция обнаруживает и отмечает имеющиеся противоречия в границах и пределах отраслевых юридических дисциплин, предпринимая попытки установления когерентных (согласованных) позиций и взглядов на однородную объектно-предметную сферу познания (человек, общество, государство).

С другой стороны, та же экстраполяция, т.е. логико-методологическая процедура переноса или же распространения уже известного в области иной научной сферы получения и производства нового знания, имеет своей целью возможность прогнозировать позитивные/негативные тенденции и для практической юриспруденции, и для социальной сферы в целом. В этом смысле интерполяция и экстраполяция знаний о природе права, его значении и существенных характеристиках при содействии новаторских, кумулятивных методологических подходов общей теории права и государства, а также общенаучной сферы становятся весьма важными и оказывают (должны оказывать) влияние на выбор приложимых к развитию юридической науки и практики приоритетов.

Проблема правовых рисков в предвидении будущих состояний правовой реальности, концептуально разрабатываемая учеными-юристами Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, к сожалению, не вызывает значительного научного интереса теоретического и отраслевого правоведения. Так, Ю.А. Тихомиров в своих работах с «горечью констатирует» утрату этого интереса за последние 20 лет, которая выражается в слабости системного подхода и перспективных исследований, недооценке прогнозов и моделей в процессах правотворчества и правоприменения, неразвитости современного юридического методологического инструментария и т.д., тогда как изучение, предвидение и прогнозирование возможности наступления негативных последствий от правовых рисков (предвидимых, ожидаемых, повторяющихся и др.) важно с точки зрения их легального признания и допущения, установления средств предупреждения, определения мер ответственности и установления компенсаторных средств в праве⁵.

⁴ См.: Жуков В.Н. Философия и социология права: опыт плюралистического подхода. М., 2013. С. 201, 202.

⁵ См.: Тихомиров Ю.А. Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал рос. права. 2014. № 3 (207). С. 5–16.

В свою очередь, в этих целях реактуализация классической и эволюция постнеклассической моделей научного познания права и смежных с ним феноменов со всей очевидностью подводит к необходимости изменения самой методологической парадигмы и предмета исследовательской сферы современного теоретического правоведения, в том числе в области изучения правовых рисков, прямо или опосредованно влияющих на качество современных правовых отношений, уровень правонарушаемости, состояние законопорядка и т.д.

Феномен правовых рисков, безусловно, не является новейшим предметом изучения гуманитарной, в том числе юридической, науки. «Сказанное всегда уже» говорит герменевтика, но степень его правового познания, по нашему мнению, находится на второстепенных ролях общеправового континуума. Представляется, что методология междисциплинарности (синтез внутри- и межотраслевого в юридической науке и междисциплинарного в общенаучном дискурсе подходов) абсолютно и предметно «вписывается» в традиции и новации современной социогуманитаристики и правоведения, проявляясь в необходимо тесном взаимодействии гуманитарных и естественнонаучных направлений. Их конвергенция (соединение) и конгрегация (слияние) могут значительно обогатить содержание данных областей научной рациональности путём общеметодологического рефлексирования, оригинальности, новизны, многовариантности, а также нестандартности или же нетривиальности подходов в построении социо- и естественно-гуманитарных знаний. Последнее актуализирует (реактуализирует) возможность и необходимость совместных научных исследований гуманитарных и естественных наук в их синергии, образуя естественно-гуманитарный подход изучения социально-правовых явлений (социальная психология, правовая аддиктология, правовая конфликтология, правовая рискология и т.д.). На самом деле, нивелирование отмеченных проблем юридической наукой в части изучения, например, социально-психологических зависимостей (аддикции, акцентуации, предрасположенности к совершению рискованных действий, правонарушений и др.) почти сводит на нет усилия законотворчества, оставляя без внимания широчайший круг социально-правовых проблем. Следует подчеркнуть, что отмеченная нами методология междисциплинарности, с той или иной степенью успешности была апробирована в ходе формирования общеправовой теории маргинальности, уточняющей и обосновывающей механизмы

предупреждения рискованного анормативного поведения субъектов правовых отношений⁶.

Изучение сложных философских, политических, экономических психологических и физиологических сфер содержания правовых явлений не представляется вероятным производить только в формате традиционной методологической схемы, ранее предельно догматизированной теорией государства и права. В этой связи и проблемное поле правовых рисков вряд ли возможно исследовать вне антропологического, в то же самое время, политического, экономического, социального, культурологического, биопсихологического, технологического, информационного и иных ракурсов.

Изучение причинности правовых рисков представляет, по нашему мнению, интерес для междисциплинарных (пандисциплинарных) исследований. Она (причинность) присутствует на всех этапах исторического развития цивилизации в целом, во всех сферах человеческой, общественной, государственной, в том числе юридической, деятельности и шире, отличаясь надисторичным характером. Каузальная природа (причинность) явлений не есть механическая причинно-следственная связь, на рассмотрении которой акцентирует своё внимание юридический позитивизм. Исследование причинности правовых рисков в контекстах Аристотелевой метафизики имеет гораздо более обширный эвристический потенциал для построения общеправовых концепций. На самом деле в формировании социально-правовых феноменов задействованы и участвуют не только те причины, которые непосредственно обуславливают цепочку следствий линейно-механистического характера и которые можно абстрактно или же предметно прогнозировать в конкретном темпорально-топологическом юридическом диапазоне. Формальные (первопричины человеческого сознания), материальные, деятельностные и целевые причины всякого явления представляют собой сложный методологический конструкт (каузально-генетический подход), обстоятельное обоснование и использование которого становится наиболее целесообразным при изучении сложных объектов исследования, каковым несомненно является правовой риск.

В этом смысле прежде всего хотелось бы остановить своё внимание на одной из важных рассматриваемых проблем или же серьёзном общеметодологическом заблуждении, или нарочитом нивелировании теоретическим правоведением значения и роли «человековедения» (В.Г. Графский),

⁶ См.: Степаненко Р.Ф. Общеправовая теория маргинальности: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Казань, 2015.

образа жизни человека и его деятельности, поведения, сознания и др. в связи с изучением процессов правогенеза, осмыслением права вообще, в том числе проявлений юридически рискованного поведения в правовом пространстве.

Одним из центральных в современной социогуманитаристике является антропоцентрический подход, который разумно воспринимает Человека как *биопсихосоциокультурный* феномен (В.А. Бачинин). Аксиоматично, что без и вне человеческого участия не могут возникать, проходить этапы зарождения, становления, функционирования и эволюции государства и права, а также смежных с ними явлений. Именно Человек является творцом, создателем и права, и государства, а не наоборот. В свою очередь, риск, в том числе правовая его компонента, есть генетическая, атрибутивная, природная его характеристика и свойство. Амбивалентные проявления факторов рискогенности объективируются в человеческом существовании и деятельности перманентно, однако с разной степенью полезности/вреда, в связи с чем и последствия (позитивные и негативные) от производимых рисков, а также компенсационные механизмы и юридическая ответственность за наступление их нежелательных последствий не могут быть деперсонифицированы, что является одной из важнейших проблем правореализации в целом.

Как справедливо отмечает В.В. Мамчун, «единое представление о социальном риске следует искать..., исходя из представлений об изначальной ценности человеческого бытия, о связности разных его сфер и взаимопроникновении составляющих его отношений»⁷.

Характер и формы проявлений рискованного поведения и действий (бездействий) безусловно зависят от множества разнообразных причин и условий, создающих основания для определённых рисков объективного и субъективного свойства (политических, идеологических, экономических, био-психологических, морально-нравственных, информационных и др.), что должно конституироваться в учениях: о правотворчестве, о правореализации, правоприменении, юридической ответственности, правовом поведении, предупреждении правонарушений, правовой политике, где ключевым аспектом должны стать особенности и закономерности как биопсихологической, так и системомыслительностной сфер Человека (СМД-методология) как актора рискогенности.

⁷ Мамчун В.В. О понятиях и определениях риска в юридической доктрине и законодательстве // Вестник Владимирск. юрид. ин-та. 2010. № 1 (14). С. 100.

Сегодня междисциплинарные исследования проводятся в социогуманитаристике, хотя и не так масштабно, как хотелось бы, и большинство из них останавливают своё внимание на позитивных и негативных социокультурных «человеческих» факторах и аспектах рискологии.

Антропологическое содержание правовых рисков актуализируется в связи с изучением проблем правового (правомерного и противоправного) поведения, а также поведения, предрасположенного к совершению правонарушений. «Правоповеденческий блок» (Ю.А. Тихомиров) изучает деструктивные и криминогенные рискогенные направленности лиц с маргинальным (объективно-противоправным, внеправовым или анормативным) поведением, отличающихся индифферентным и нигилистическим отношением к праву, или же рискованное поведение непосредственно конкретных правонарушителей (преступников). Данная проблематика исследуется правовой маргиналистикой (синтез теории права и государства и криминологии), начиная с 80-х годов прошлого столетия. Криминология изучает маргинальные слои населения в контексте причинности формирования общественно опасного (допреступного, преступного, постпреступного) поведения и возможности его регулирования национальным и международным законодательством (с точки зрения предупреждения юридически рискованного поведения)⁸.

Например, к числу рискогенных групп резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. № 45/12 относит маргинальные слои: переселенцев, мигрантов, беженцев, несовершеннолетних, воспитывающихся в неблагополучных семьях, лиц, злоупотребляющих спиртными напитками, наркотическими средствами, и т.д.⁹ Между тем это – одна из сфер интересов и теоретико-правовой науки, выявляющей и изучающей проблематику рисков с позиций прогностики правового поведения. Например, при построении теории предупреждения правонарушений, в том числе преступлений, предпринимаются попытки научного объяснения возможности управления рисками вообще при помощи процессов правотворчества

⁸ См.: Степаненко Р.Ф. Преступность лиц, ведущих маргинальный образ жизни, и её предупреждение. Казань, 2008.

⁹ См.: Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних: резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. № 45/112: приняты в Эр-Рияде [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: <http://base.garant.ru/12123837/> (дата обращения: 15.11.2017)

и правоприменения, как в частном, так и в публичном праве.

Рассматривая теоретико-правовые аспекты управления рисками, М.А. Лапина акцентирует внимание на проблемах формирования института рисков в публичном праве. Автор отмечает, что “известный в теории управления цикл любого управленческого процесса можно использовать для выявления и минимизации рисков в публичном праве. Первые две стадии – анализ и оценка ситуации; прогнозирование и моделирование будут являться ключевыми для выявления и минимизации (или предотвращения) рисков в правотворческой деятельности. На последних трех стадиях существенными являются анализ и минимизация рисков в правоприменительной деятельности”¹⁰, что означает необходимость изучения в том числе рискованных действий законодателя и правоприменителя.

Для общей теории права значимым является интерес цивилистической науки и законодательной сферы к проблеме юридических рисков, в том числе с точки зрения пределов определения и установления юридической ответственности субъектов гражданских правоотношений и шире. В частности, в диссертационном исследовании И.Н. Хмелевского проводится комплексный анализ проблем правовых рисков в современных условиях хозяйствования. Риск определяется автором в качестве сложного правового, психологического, экономического явления, классифицируемого по соответствующим основаниям на “нормальный” и “недопустимый” риски¹¹.

Проблематика правовых рисков всё чаще находит своё отражение и в нормативной области. Так, Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля” вводит такие понятия, как “индикаторы риска”, “риск-ориентированный подход”, при организации государственного подхода (надзора) и др. В ч. 2 ст. 8 данного Закона “риск-ориентированный подход” означает “метод организации и осуществления государственного контроля (надзора), при котором... выбор интенсивности (формы, продолжительности, периодичности) проведения мероприятий по контролю, мероприятий по профилактике нарушения обязательных

требований определяется отнесением деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя и (или) используемых ими при осуществлении такой деятельности производственных объектов к определенной категории риска либо определенному классу (категории) опасности”. Критерии отнесения деятельности юридических лиц и предпринимателей, а также используемых ими производственных объектов устанавливаются в соответствии с актами Правительства РФ или иными нормативными правовыми актами¹².

Важно отметить, что установление всевозможных критериев, оценок и последствий правовых рисков должно быть доктринально обоснованным. При этом научная работа не должна ограничиваться использованием только частнонаучных юридических методов и подходов в исследованиях фрагментов рассматриваемой проблематики. Она не может носить только описательного или прикладного характера и ограничиваться выявлением и обобщением весьма абстрактных эмпирических данных, тем более что мониторинг таковых вряд ли имеет место в юриспруденции (теории и практике), особенно в части изучения последствий правовых рисков, производимых, например, нормоустановителем. Именно в результате правовой (юридической) неопределенности доминирующим образом получают своё распространение деструктивные виды последствий правовых рисков, отмечают Ю.А. Тихомиров, Н.А. Власенко и другие ученые.

“Неопределенность в праве может... проявляться как несовершенство правового регулирования, обусловленная объективными и субъективными факторами. Речь идет о неточном, неполном и непоследовательном закреплении и реализации в норме права воли законодателя. Это своего рода несовершенство права, дефект выражения воли нормоустановителя в процессе правотворчества”¹³, – справедливо подчеркивает Н.А. Власенко.

Здесь затрагивается один из методологически ключевых вопросов общеправовой концепции правовых рисков, а именно: проблема юридической ответственности за совершение обоснованных/необоснованных рискованных действий/

¹⁰ Лапина М.А. Теоретико-правовые аспекты управления рисками // Государство и право. 2015. № 2. С. 38.

¹¹ См.: Хмелевский И.Н. Проблемы риска в гражданском законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

¹² См.: Федеральный закон РФ от 26 декабря 2008 г. (с изм. от 10 ноября 2017 г.) “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля” // СПС “Гарант”: версия Гарант-мастер от 15.11.2017 г.

¹³ Власенко Н.А. Категории “неопределенность” и “определенность” в исследовании современного права // Вестник Нижегородск. акад. МВД России. 2017. № 1 (37). С. 13.

бездействий, а также вопросы нахождения правовых критериев (индикаторов) оценки степени вреда (имущественного, морального, психологического, физического и др.) от их допущений.

Неопределенность категорий “субъект правонарушения” и “субъект ответственности” в законодательстве, в частности отсутствие в Уголовном кодексе РФ понятия “вменяемость”, противоречия норм Гражданского и Налогового кодексов, Кодекса об административных правонарушениях и т.д., влияет на установление мер юридической ответственности и ведет к нарушениям квалификации противоправных деяний, что в целом обуславливает неправомерность и нарушение конституционных прав как потерпевших, так и правонарушителей. Необходимо, например, унифицировать признаки и определения критериев вменяемости, понятий умысла и неосторожности в действующем законодательстве, утверждает Д.А. Липинский¹⁴.

Это – одна из сфер интересов общеправовой концепции правовых рисков, рассматривающая их возникновение не только в нормотворчестве, но и, как отмечалось, в правоприменении, что требует проведения фундаментальных исследований общей теорией права совместно с отраслевыми юридическими дисциплинами.

Рефлектирующая правовая теоретическая мыслительность в построении и обосновании концепции правовых рисков, повторимся, должна опираться на современные междисциплинарные методологические ориентиры: 1) высшего (философского), 2) общенаучного и 3) специально-научного уровней, носящих плюралистический, комплементарный и синергичный характер, актуализируемые сегодня в правовой науке.

Представляется, наибольшую эвристическую результативность можно извлечь из положений всех научных школ и концепций правопонимания, в том числе и методологических установок так называемой синергичной юриспруденции, основанной на плюралистическом (интегративном) понимании права, позволяющей изучать правовые риски в качестве динамичных, открытых самоорганизующихся, сложноорганизованных систем на: а) метасоциальном (межгосударственном); б) макросоциальном (государственном); в) микросоциальном (корпоративном, групповом); г) межличностном; д) личностном уровнях.

¹⁴ См.: Липинский Д.А. Об унификации характеристик субъекта правонарушения, умысла и неосторожности в различных нормативных правовых актах // Росс. юстиция. 2016. № 8. С. 45–47.

В данном контексте (прежде всего для эволюции отечественной правовой системы) возникает необходимость как обоснования целей, так и изучения результатов всевозможных проводимых (зачастую рискованных) реформ. Отсюда же проистекает важность развития стратегий правовой политики, их прогнозирующих и предупреждающих. Теория правовой политики как система научных знаний о праве (правопонимании) и эффективности его реализации на практике во всех сферах деятельности государства является практической юридической наукой, определяющей телеологию юриспруденции (Л.И. Петражицкий). Поддерживая позицию русского правоведа, полагаем, что правовая политика (политика права) является базисом для прогнозирования стратегий и результатов нормотворчества и правореализации, предопределяемых их истинно понимаемыми правовыми целями, особенно в ситуациях, обусловленных неизбежными или же непредсказуемыми правовыми рисками.

Действительно, как справедливо отмечает О.Ю. Рыбаков, правовая политика является одной из эвристических категорий современного правопонимания, используемой для описания главных механизмов правовой динамики¹⁵, содержащей в себе всевозможные риски.

На межгосударственном уровне актуализируется проблема изучения правовых рисков и их прогнозирования в глобализирующемся, транзитивном международном правовом пространстве. Современные направления теории правовой политики включают в сферу своих исследований познание самых разнообразных видов и форм правовых рисков в их галолирующей динамике. На сегодняшний день значительную сферу правовых рисков представляет, как известно, экспансивно развивающаяся цифровая экономика, её рост и развитие, а также её фактическое слияние с реальной экономикой, регулируемые в едином портале “электронной юстиции”.

В этой связи на европейском, американском и азиатском континентах, возрастают серьёзные риски для стабильного функционирования государственных устройств, жизнедеятельности социумов и отдельного человека. Лидеры стран цифровой экономики (США, Южная Корея, Великобритания, Швеция, Япония и др.) предпринимают серьёзные усилия по обеспечению правовой безопасности государств. Их национальная и кибербезопасность обеспечиваются введением

¹⁵ См.: Рыбаков О.Ю. Правовая информация как условие реализации современной российской правовой политики // Журнал рос. права. 2015. № 4. С. 105–112.

законодательных, технологических и технических стандартов в сфере ведения цифровой экономики, не наносящей ущерб «правовому здоровью» общества и личности.

Стратегия научно-технологического развития Российской Федерации, утвержденная Указом Президента РФ от 1 декабря 2016 г.¹⁶, подвергается критике риск отставания России от государств, являющихся мировыми лидерами в сфере информационных технологий. Это обстоятельство «обесценивает», в частности, и без того не очень значительные инвестиции в отечественную социальную сферу, медицину, образование и науку. Начальные этапы реализации данных стратегий предусматривают в первую очередь создание юридических механизмов по предотвращению возможных экономических и правовых рисков для России и её граждан.

Значительное развитие информационных технологий (помимо позитивных коммуникативных процессов) одновременно несёт в себе опасность правовых рисков на макро- и микросоциальном, индивидуальном уровнях в сфере соблюдения и защиты конституционных прав и свобод граждан: на личную и семейную тайну, авторское право, права потребителей, свободу слова и обеспечение реальной безопасности граждан, права граждан в финансово-кредитной, валютной, денежной, социальной сферах, соблюдение прав собственности и т.д. Стратегии законодательного регулирования процессов информационного пространства во избежание наступления негативных последствий правовых рисков должны быть институционализированы в доктрине правовой информационной политики как современного направления правовой политики российской государственности, политики России.

Стремительное развитие инновационных компьютерных технологий, интернет-телефонии, новейших компьютерных программ, например в сфере популяризации альтернативных валют (криптовалют и др.), осуществление всевозможных транзакций с использованием методов криптографии, цифровой подписи и т.д. представляют собой серьёзную угрозу для сферы соблюдения, обеспечения и защиты прав граждан. Сложность, а порой невозможность установления конкретных организаторов и исполнителей правовых и неправовых информационных коммуникаций не допускает

персонифицировать субъектов, кто, например, осуществляет финансовые махинации, занимается распространением наркотиков, представляет террористическую угрозу, так и тех, кто обогащается за этот счёт. Такие «инновационные проекты» неизменно обуславливают правовые риски для социального благополучия граждан, национальной безопасности государств и их правовых систем, с одной стороны; с другой – риски операций, например таких, как майнинг и трейдинг (добыча и торговля) криптовалют, не подпадающие под налогообложение и контроль государства, не могут быть им защищены в силу их сегодняшней правовой нелегитимности. На данном этапе эволюции российской государственности механизмы защиты граждан от данной рискованной деятельности не предусмотрены.

Рассматривая процессы познания перспектив и прогнозов развития государства и права в методологическом аспекте, М.Н. Марченко останавливает внимание на особенностях современного рискованного развития как национальных, так и международных правовых систем. Рассмотрение перспектив эволюции государства и права должно осуществляться «не только и не столько самих по себе, сколько в связи с перспективой развития общества, экономики, науки, общей и правовой культуры, мировоззрения». Вместе с тем наиболее важной проблемой глобализации или регионализации правовых систем является реальная, а не формальная защита прав и свобод человека, их универсализация и жизненное, фактическое воплощение на практике¹⁷, отмечается известным правоведом в философско-правовом исследовании.

Безусловно, построение общеправовой концепции правовых рисков немыслимо вне общеправового дискурса, лежащего в основе методологии междисциплинарности. Возрастание значения роли и значения рисков обращает на себя пристальное внимание современной философии. Будучи свойственным доминирующим образом секуляризованному сознанию, риск присутствует всегда там, где есть свобода и ответственность человека.

Неуходящие риски ядерной войны, распространение террористических угроз, опасность применения химического, бактериологического и иного оружия сделали риски новым неотъемлемым и неустранимым глобальным свойством современной жизни. Социально-философские основания

¹⁶ См.: Указ Президента РФ от 1 декабря 2016 г. № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации» [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71451998> (дата обращения: 29.10.2017).

¹⁷ См.: *Марченко М.Н.* Перспективы развития государства и права // *Философия права: курс лекций: учеб. пособие* / отв. ред. М.Н. Марченко: в 2-х т. Т. 2. М., 2015. С. 462–489.

феномена риска (Н. Луман, У. Бек, Э. Гидденс, М. Хайдеггер) со всей убедительностью объясняют тезис о примате антропологической или антропогенной природы рисков. Именно антропологическое “измерение” рисков и его связи с социальным (в том числе правовым) содержанием являются *критически важными* для понимания действительности их механизмов.

Сказанное заставляет взглянуть на проблему правовых рисков особенно остро. Юридические риски, изучаемые уголовным, гражданским, трудовым правом и исследующие пробелы отраслевого законодательства, несомненно важны с позиций реализации задач и целей нормативной сферы. Между тем последняя, декларируя приоритет прав человека и признавая их высшей ценностью в Основном Законе России, актуализирует целесообразность значительного “разворота” и юридической науки в сферу познания рисков не только для социально-правового бытия человека, но и его существования вообще. Здесь вновь выявляется главная методологическая проблема юридической науки — об объекте и предмете её исследований. Человек “является” познающему правоведа-исследователю как личность (личность правонарушителя, личность преступника), как субъект правовых отношений либо противоправных посягательств, но прежде всего как обладатель конституционных прав и свобод, соблюдение и защита которых — обязанность государства.

Здесь представляется уместным остановить внимание на соотношении категорий “права человека” и “права гражданина”. По мнению Б.С. Эбзеева, охраняемые государством права человека, их признание и защита представляют собой лишь *превращенные* права человека. Последние существуют до и вне их государственного признания. Государство, претендующее на наименование правового, обязано предусмотреть и гарантировать юридическими и иными средствами реальную защиту прав человека. Восприятие международных стандартов закрепляет само понятие Человека, приобретающее в национальном законодательстве правовой характер. Именно соблюдение прав человека, независимо от его гражданской принадлежности, будь то иностранец, лицо без гражданства, находящийся на территории России, должно защищаться равным способом¹⁸. В противном случае есть вероятность создания проблем конституционно- и международно-правовых рисков, разрешения конфликтных ситуаций, в связи с которыми представляется весьма проблематичным

и производящим уже репутационные риски для авторитета государства и права.

Обобщая сказанное, представляется, что плюралистическое (толерантное) правопонимание центром всей методологии признает Человека, в соответствии с известным тезисом Л. Фейербаха и его антропологической философией, понимающей и объясняющей Человека в единстве витального, социального и духовного. Поэтому одна из сфер его существования — рискованность — может быть объяснима не только объективными социально-экономическими, политическими, юридическими, технологическими и иными факторами, обуславливающими потенциальные возможности наступления негативных событий от его непросчитанной или непредусмотрительной деятельности, но и субъективными биопсихологическими и духовно-нравственными (религиозными), а также интеллектуальными особенностями, заставляющими рисковать во имя той или иной цели (идеи) или в её отсутствие, в особенности в развивающемся информационном глобальном пространстве.

Попытки всевозможных прогнозирования правовых рисков на весьма отдалённую и близкую перспективы не могут быть сведены к обоснованию гипотетических представлений о будущем правовой реальности вне Человека и его социальной, духовной, в том числе юридической, ответственности за происходящее. Прогностика формируется из оценки перспектив развития того или иного явления в общественной или индивидуальной ретро-и проспекции. Моделируя упреждающую (превентивную) ситуацию и формулируя схемы соответствующих механизмов, препятствующих наступлению негативных для человечества последствий от его же рискованной деятельности, учёные должны опираться на исторический анализ и опыт функционирования аналогичных феноменов с точки зрения их пользы для правового бытия Человека. А поскольку знаниями об опыте, например, информационных революций человечество не обладает, постольку обнаруживается вероятность наступления тех событий, о которых в частности, рассуждали футурологи коммунистических идеологов, а именно: “отмирания” государства и права.

Философия предупреждает о том, что идеи развития искусственного интеллекта, тотальной компьютеризации и всё, с этим связанное, способствуют «снятию» проблем государственности в контексте всеобщей глобализации. При этом может происходить нивелирование проблем собственно самого человека, его прав и свобод, юридической ответственности или правомерного поведения и т.д. Такой непредсказуемый исход событий для XXI в. скорее

¹⁸ См.: Эбзеев Б.С. Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. М., 2014. С. 248–250.

всего невероятен, но представляется в отдалённом будущем, наверное, возможным...

Ограничившись в рамках нашего исследования вероятностным прогнозом на ближайшую перспективу, выдвижением гипотез о необходимости включения “человеческого фактора” в правовую исследовательскую сферу, на наш взгляд, прежде всего необходимо: 1) преодолеть позитивистские традиции “герметичности” права и государства, в том числе и прежде всего в связи с изучением правовых рисков, допускаемых и производимых человеком; 2) обосновать необходимость использования методологии междисциплинарности в правовом научном континууме и наряду с философским, историческим, социологическим, политическим, экономическим, антропологическим и другими направлениями развивать системное знание о социально-правовых феноменах и их прогнозировании. При этом необходимо понимать: “Действительно, возможности человека предвидеть дальнейшее развитие такого сложного феномена, как общество, следует признать ограниченными”¹⁹.

Таким образом, правовые человеческие бытие и существование, одной из неотъемлемых

и значимых сфер которых является рискованность действий (рискогенность), представляют собой одну из сложнейших ретро- и проспективных проблем, требующих последовательного и перманентного изучения в едином философском, общенаучном и юридическом диапазонах. Думается, что общеправовая концепция правовых рисков, эксплицитно и имплицитно формируясь в таком самостоятельном научном юридическом направлении, как *правовая рискология*, может способствовать получению нового современного кумулятивного знания об искомом феномене на перспективу. Это направление должно выстраиваться во взаимодействии (синергии) гуманитарного и естественнонаучного подходов. В междисциплинарном единстве появится возможность получения системного знания о правовых рисках не только в межотраслевом (теория права и государства, конституционное право, международное право, гражданское, уголовное право, криминология, административное, экологическое, трудовое право и др.), но и в общенаучном, а также философском контекстах, изучающих данный феномен в метафизических, социокультурных, антропогенных, политических, экономических, техногенных, биопсихологических и, безусловно, юридических значениях и смыслах.

¹⁹ Лазарев В.В. Проблемы общей теории jus. М., 2012. С. 146.

LEGAL RISKS AS A SUBJECT OF STUDY GENERAL THEORY OF LAW: PROBLEMS AND PROSPECTS OF THE METHODOLOGY OF INTERDISCIPLINARITY

© 2018 R. F. Stepanenko

Kazan (Volga region) Federal University

E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Received 1.12.2017

The article examines the actual theoretical and methodological problems of the study of legal risks by a general theory of law. There is a need to use the methodology of interdisciplinarity, through which the knowledge of the causal nature of legal risks will contribute to obtaining objective knowledge about the phenomenon being studied. The attention of the author dwells on the knowledge and anthropological factors of the problem space of the concept of legal risks, which has general scientific and legal significance for modern jurisprudence. The study of uncertainty and marginality in the context of constructing this concept, actualizes the problem of realizing the goals and objectives of jurisprudence in practice.

Key words: legal risks, uncertainty and marginality in law, anthropology, causal nature of marginal behavior, legal responsibility, legal policy, General theory of Law.