

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ КОНЦЕПЦИИ “ПРАВОВОЙ ЖИЗНИ”¹

© 2010 г. А.В. Малько², В.В. Трофимов³

В отечественной юриспруденции последних лет можно констатировать проблему дефицита целостных и в некоторой степени претендующих на универсальность теоретико-методологических моделей познания мира правовых явлений. Причём этот дефицит имеет парадоксальный характер, поскольку требуемый массив понятий и категорий, выражающих свойственную им методологическую функцию, не отсутствует, как таковой, но его использование либо не приводит к желаемому эффекту, либо заглушается теми критериями рациональности, научности традиционной методологии, которые сформировались в рамках общей теории права.

В определенной мере невысокий коэффициент полезного действия познавательных конструкций, заключенных в правовых категориях методологических приемов, обуславливается их недостаточной разработанностью и не очень устойчивой связью с соответствующими данным правовым категориям философскими моделями (основаниями). Поэтому обратной стороной дефицита понимающих практик является инфляция и нередко хаотичное нагромождение терминов, понятий, категорий, которые, может быть, и могли бы выполнять предназначавшиеся им роль и функцию в полной мере, но не осуществляют этого в силу или неправильной их интерпретации, или неадекватного контекста.

Общая оценка методологического и категориального аппарата, как представляется, именно такова. Не секрет, что практически любое из понятий, претендующих на статус так называемых всеобщих правовых абстракций либо предельных правовых категорий⁴, очень часто получает неоднозначные интерпретацию и истолкование. Это и обуславливает определенный научный

скептицизм и делает многие исследовательские попытки бесперспективными.

Определенным образом это объясняется самим характером любой гуманитарной науки, имеющей дело не с материально осязаемыми объектами, а с их духовным отражением в виде мнений, суждений, взглядов, теорий, идей и т.д. По этой причине имеющая место “полярность”, “неоднозначность”, “плюралистичность” теоретического и методологического компонентов общей теории права может быть оценена как некая объективная данность. Несомненно, что и главное ядро “сомнений” во всем организме правовой теории в виде отсутствия единого “общего понятия права” есть следствие того же рода причин.

Тем не менее всегда возможен научный консенсус, который станет итогом развития, диалектики правовой науки. Интенсивность, качество роста во многом будут зависеть от открытости системы правовой науки, от её предрасположенности к модернизации, новым идеям и концепциям.

Современная правовая наука, выполняя свою главную миссию по содействию процессу развития права, последовательно пытается выйти на путь целостного познания правовых явлений в их взаимосвязи и взаимозависимости, комплексного изучения не только статике, но и динамики права. Опыт правовой истории достаточно убедительно доказывает, что изучение права исключительно в рамках догматической юриспруденции не дает критериев для определения пригодности “положительного” права в настоящем и тем более в будущем. Право, познаваемое таким способом, становится “вещью в себе”, приблизиться к открытию которой не представляется возможным. Верно отмечает А.И. Демидов: “Догматизированная теория просто не может эффективно взаимодействовать с практикой, не в состоянии охватить новые реалии...”⁵.

В структуре правовой теории стали возрождаться в своем истинном предназначении элементы философского и социолого-правового осмысления права. От “юриспруденции предме-

¹ Работа выполнена при поддержке Гранта Президента РФ № МК – 5485.2008.6.

² Директор Саратовского филиала Института государства и права РАН, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ.

³ Доцент Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина, кандидат юридических наук.

⁴ См.: Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976. С. 58.

⁵ Демидов А.И. О методологической ситуации в правоведении // Правоведение. 2001. № 4. С. 18.

тов” наука стала осуществлять постепенный переход к “юриспруденции отношений”, которая, по справедливому замечанию русского правоведа Е.В. Спекторского, представляет собой двойной интерес, методологический и социальный. Смысл методологического интереса, по его мнению, заключается в рассмотрении правовых явлений как предметов правовой теории в отношениях между ними, в системе⁶.

Такому пониманию общего объекта правовой науки, к сожалению, не соответствовала практически ни одна из имевших место юридических категорий. Категории “правовая форма” и “правовая система” оставляют за своими рамками негативные правовые явления, “правовая действительность” исключает из сферы изучения правовую историю (преемственность в праве), “правовая культура” ограничивает себя статическими аспектами (описанием уже существующих или существовавших ранее политико-правовых учреждений). Категории “правовая материя” и “правовая идея” – из разряда крайних точек (полюсов) осмысления правовых явлений. Первая соответствует догме права (анализу и характеристике юридических конструкций), вторая – доктрине права (метафизике права).

С научной точки зрения искомой научной новизной и соответствующим эвристическим потенциалом обладает понятие “правовая жизнь”. Это понятие претендует на особый категориальный статус⁷, что является принципиально значимым для построения соответствующей системы знаний, имеет методологическое значение для изучения всей проблемы в плане как детерминации логики её теоретического осмысления, так и выбора адекватных средств и способов познания, определения места в категориальном строе общей теории права. Вопрос этот носит дискуссионный характер⁸. Вместе с тем уже сам факт внимания к данной проблеме может говорить о том, что требуется ее более детальное рассмотрение⁹.

Очень важным в этом плане является следование соответствующим философским и методологическим ориентирам, которые обеспечивают творческое развитие частных научных теорий, в том числе юриспруденции как ветви гуманитарного знания. Сегодня уже нет необходимости опровергать попытки отрицания значения для правовой науки общих понятий и категорий, философских и методологических построений по причине их “очевидной ненаучности”¹⁰. Этот этап юридическая наука уже преодолела. Однако в настоящий момент мы сталкиваемся с иной проблемной ситуацией, которая обусловливается кризисным состоянием современного науковедения в целом, что не может не сказываться на состоянии юридической науки, и в частности теории государства и права. Правоведение эти проблемы не игнорирует и по мере возможности осуществляет поиски их решения. Учеными этот вопрос обоснованно актуализируется¹¹.

В то же время очевидно, что из собственного внутреннего кризиса методологии общая теория права сможет выйти только при условии чуткого реагирования на все импульсы, исходящие из системы философского знания, поскольку общая теория права в методологическом плане всегда предстаёт как “звено познания между философским уровнем обобщения и прикладными юридическими науками”¹².

В связи с этим, справедливо подчеркивается в литературе, “не стоит переоценивать познавательных возможностей категорий правоведения. Юридическая наука не может обойтись без категорий философии и общенаучных понятий. К примеру, философские категории в любом пра-

⁶ См.: Спекторский Е.В. Христианство и правовая культура // Русская философия права. Антология. СПб., 1999. С. 372.

⁷ Малько А.В. Категория “правовая жизнь”: проблемы становления // Гос. и право. 2001. № 5. С. 5–13.

⁸ См., например: Брызгалов А.И. Юридическая наука сегодня: теоретико-методологические проблемы, которые ждут решения // Журнал рос. права. 2001. № 6. С. 48; Его же. О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Гос. и право. 2004. № 4. С. 20–21.

⁹ О проблемах изучения феномена правовой жизни см. также: Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов. 2005; Малько А.В. Политическая и правовая жизнь России: актуальные проблемы. М., 2000;

Демидов А.И., Малько А.В., Саломатин А.Ю., Долгов В.М. Политическая и правовая жизнь модернизирующегося общества. Пенза – Саратов, 2002; Политическая и правовая жизнь: федеральные и региональные проблемы. М., – Пенза – Саратов, 2001; Михайлов А.Е. Правовая жизнь современной России: проблемы теории и практики. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2004; Малько А.В., Михайлов А.Е. Правовая жизнь общества. Саратов, 2007.

¹⁰ См.: Керимов Д.А. Философия и правоведение // Проблемы методологии и методики правоведения. М., 1974. С. 8.

¹¹ См.: Керимов Д.А. Методология права (Предмет, функции, проблемы философии права). М., 2000; Сырых В.М. Логические основания общей теории права. Т. 1. Элементный состав. М., 2004; Честнов И.Л. Актуальные проблемы теории государства и права. Эпистемология государства и права. СПб., 2004; Демидов А.И. Указ. соч. См. также: Актуальные проблемы методологии юридической науки // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 1. С. 182–193.

¹² Васильев А.М. Общая теория государства и права как фундаментальная наука правоведения // Правоведение. 1975. № 1. С. 8.

вовом исследовании выступают в качестве исходных мировоззренческих установок, методологических оснований. Велико также значение категорий смежных для правоведения наук – социологии, политологии и др.”¹³.

Сформулируем основные вопросы, которые стоят перед современной наукой права и от решения которых зависит во многом её внутренняя динамика. Первый вопрос: достаточно ли известных чистых логических абстракций для познания всего многообразия правовых явлений, всех деталей их организованных и неорганизованных совокупностей? Вопрос второй: какими должны быть исходные допущения правовой науки (гипотезы о мире права) и, соответственно, где границы познаваемого ею объекта? Каковы его параметры?

В поисках внешних оснований ответов на данные вопросы обращаемся к философскому знанию. “Объективно-истинные знания о праве не могут быть выше результатов, которые теоретически планируют получить специалисты с помощью соответствующих философских оснований и основанных на них методах исследования”¹⁴.

По мнению отечественного философа Л.А. Микешиной, современная философия познания нуждается в обогащении понятийного аппарата в связи с расширением представлений о рациональности и включением в когнитивную практику наряду с трансцендентальным субъектом эмпирического субъекта познания. При этом, как полагает учёный, необязательно изобретать новые термины. Речь идёт скорее о признании правомерности использования многих уже известных понятий, в числе которых называются понятия интересубъективности и коммуникации, жизненного мира и жизни в её небиологическом значении.

Обращение к жизни как к феномену культуры и истории обусловлено, во-первых, необходимостью постижения изначального опыта восприятия реальности и выявления непосредственного, дорефлексивного знания, предшествующего разделению на субъект и объект, во-вторых, осознанием недостаточности, неполноты абстракции чистого сознания – логической конструкции, в конечном счете лишаящей человека познающего тех связей, которые соединяют его с реальным миром. Обращение к феномену жизни предполагает расширение сферы рационального, введение новых его типов и, соответственно,

понятий и средств концептуализации, а также принципов перехода иррационального в рациональное¹⁵.

Подобные установки прослеживаются в утверждениях Н.Н. Алексеева: “Тот, кто человеческое общество мыслит наподобие некоторого правового порядка, тот неизбежно ... упускает из виду, что значительные и наиболее, пожалуй, первичные слои общественного бытия людей строятся не на отвлечённой идее справедливости и права, но на живом и жизненном чувстве..., представляющем разветвления глубоких и общих порывов к жизни. С точки зрения идеи юридического упорядочения вся эта стихия общественной жизни представляется не важной, не нужной и малопонятной. Самое большее, если ей придают значение некоего иррационального ядра, который существует постольку, поскольку может оформляться правом. Но между тем эта общественная стихия не только не представляет из себя бесформенной материи, получающей впервые жизнь от правового закона, но полна богатейшего и самостоятельного жизненного содержания”¹⁶.

Б.А. Кистяковский также не соглашался с теми, кто мог указать на то, что изучение права, существующего в жизни, а не записанного в законах, только затруднит исследователя, но ничего не даст нового в смысле познания права. Нет, именно потому, что “жизнь так богата, многосторонняя и разнообразна..., она не может целиком подчиниться контролю закона и органов, наблюдающих за его исполнением... К тому же писаное право неподвижно, оно изменяется только спорадически и для изменения его всякий раз требуется приводить в движение сложный механизм законодательной машины. Напротив, правовая жизнь состоит из непрерывного движения, в ней все постоянно изменяется, одни правовые отношения возникают, другие прекращаются и уничтожаются”¹⁷.

Недооценка этого “жизненного” многообразия и есть, пожалуй, то главное познавательное препятствие, которое выступает в качестве тормоза на пути развития правовой науки. Поэтому так важно “вернуть онтологическую укорененность познания вообще и науки в частности”, обеспечить вхождение “науки в контекст жизни”, переместить центр тяжести из области теории в сферу

¹³ См.: Ныркоу В.В. К вопросу о категориальном статусе научных абстракций правоведения // Новая правовая мысль. 2003. № 1. С. 10.

¹⁴ Сырых В.М. Указ. соч. С. 34.

¹⁵ См.: Микешина Л.А. Философия познания. Полемиические главы. Гл. V. Эмпирический субъект и категория жизни. М., 2002. С. 193–194.

¹⁶ Цит. по: История философии права. СПб., 1998. С. 586.

¹⁷ Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 206–207.

жизненной практики¹⁸, начало которому, по замечанию С.А. Аскольдова, положил еще И. Кант¹⁹.

Таким образом, закладывая в фундамент познания мира правовых явлений категорию жизни, или жизненного мира (феноменологическая традиция), можно будет осуществить попытку построения целостного видения этого мира, в основе которого находится жизнь (правовая жизнь). По мысли одного из главных критиков концепции философии жизни Г. Риккерта (его критика имела довольно благосклонный и “объективный” характер), философия жизни обладает всем необходимым, чтобы стать целостным учением, так как жизнь является “принципом мирового целого”, что позволяет разрабатывать не только проблемы бытия, но также проблемы ценностей. Философия жизни главное свое преимущество видит в “антисистематическом устремлении”. “Система ведь, во всяком случае, есть нечто неподвижное, затвердевшее, застывшее, а потому чужда и даже враждебна постоянно текущей и стремящейся жизни. Итак, философ не должен мыслить систематически в старом смысле. Понимая мир как Всё – Жизнь, он должен вместе с тем видеть, что он не уместается ни в какую систему”²⁰.

Конечно, нет необходимости быть столь категоричными и следовать за философией жизни в ее “антисистематических устремлениях”. Однако в качестве одного из исходных допущений следует осуществить постановку проблемы жизни как онтологического основания духовной и социальной реальности в центр современной правовой науки. Правовая жизнь может быть рассмотрена как то всеобщее, что обуславливает и объединяет все прочие правовые феномены в единый комплекс (употребляя термин “комплекс”, возможно также применение стоящего за ним комплексного подхода, используемого, как правило, в дополнение к системному подходу²¹).

Заслуживающие внимания обоснования всеобщности жизни приводятся в современной философской литературе. В тезисном варианте они выглядят следующим образом: 1. Жизнь есть единство прошлого, настоящего и будущего. 2. Жизнь есть единство внутреннего и внешнего, а также индивидуального и коллективного. 3. Жизнь есть единство потенциального и реального, небытия и

бытия, возможности и творчества. 4. Жизнь есть единство природного и духовного²².

В рамках концепции правовой жизни сам процесс познания права приобретёт комплексный характер, позволит охватить весь спектр первоначальных и производных, статических и динамических, нормативных и ненормативных, положительных и отрицательных, организованных и неорганизованных, материальных и духовных правовых явлений, объединить их в единый комплекс, показать их как сумму правовой жизни.

В методологическом плане она обеспечит для правовой науки, на наш взгляд, конвенциональное²³ раскрытие потенциала *метасистемного* подхода, который способен объединить различные виды знания: предметное или конкретно-эмпирическое, где за начало берется “непосредственное, внешнее, единичное” в праве²⁴; системное, где происходит выведение анализа права на более широкую орбиту и предполагается рассмотрение права на различных уровнях (право в системе общества, правовая система как целостность социальных правовых явлений, система объективного права)²⁵; комплексное, которое формируется на основе многоаспектного или многомерного представления и моделирования объектов познания, как системных, так и несистемных²⁶. Правовую жизнь следует рассматривать как интегрированный объект общей теории права, как “правовую метасистему”.

Введение понятия “правовая жизнь” в терминологию правовой науки и придание ей научного статуса преобразуют многие исследовательские параметры, позволяют учитывать не только видимую часть, но и глубинную, которая ускользает от исследовательского взора. Полная картина правовой жизни не может быть представлена только через знание о формально установленных правовых актах, об имеющихся правовых взглядах, о результатах действия механизма реализации права. Это лишь вершина айсберга, та видимая часть, характеризующаяся признаками положительного, рационального, контролируемого. Но есть и другая, глубинная часть правовой жизни, которая часто ускользает от взгляда

¹⁸ Гартман Н. К основоположению онтологии. СПб., 2003. С. 479.

¹⁹ См.: Аскольдов С.А. Философия и жизнь // Проблемы идеализма. Сборник статей [1902]. М., 2002. С.459.

²⁰ Риккерт Г. Философия жизни. Киев, 1998. С. 284–285.

²¹ См. об этом: Резник Ю.М. Введение в социальную теорию: социальная системология. М., 2003. С. 330–331.

²² См.: Баева Л.В. Аксиологический анализ феномена жизни // Философия и общество. 2003. № 3. С. 146–149.

²³ “Конвенциональность как главный на сегодняшний день критерий научности вытекает из онтологической и гносеологической конвенциональности” (см.: Честнов И.Л. Указ. соч. С. 19).

²⁴ См.: Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности. СПб., 1991. С. 11.

²⁵ См.: Там же. С. 19.

²⁶ См.: Резник Ю.М. Указ. соч. С. 324.

исследователя – неформальное, иррациональное, неконтролируемое.

Понятие “правовая жизнь” в терминологической системе правовой науки будет, на наш взгляд, способствовать более полному и всеохватному изучению аспектов функционирования правовой организации общества в целом и ее отдельных элементов через призму их социальной обусловленности и социальной эффективности (ценности). *Правовая жизнь – это совокупность всех форм юридического бытия общества, выражающаяся в правовых актах и иных проявлениях права (в том числе и негативных), характеризующая специфику и уровень существующей юридической действительности, отношение субъектов к праву и степень удовлетворения их интересов.*

За счёт этой особой теоретико-методологической конструкции можно будет охватить совокупность всех внешних проявлений юридического бытия общества, а также внутренних качеств права, или правовых качеств, изначальной характеристикой которых “является само существование возможности социального действия”²⁷.

Наиболее близко к понятию “правовая жизнь” находятся понятия “правовая форма”, “правовая система”, “правовая действительность”, “правовая культура”. Несмотря на различия по объёму, методологической направленности и другие характерные признаки все эти понятия предполагают заданную нормативность, ограничиваются теми позитивно-правовыми критериями, за пределами которых – неправовая сфера, сфера отклонений от правовой нормы²⁸. Однако известно, что социальная жизнь характеризуется не только фактами следования позитивным социальным нормам, но и фактами отступления от них. Как правило, именно эти отступления от социальных правовых норм и служат импульсом для последующего развития правовой системы, представляют собой проявления общественного прогресса. К тому же и основная часть правовой системы представляет собой материализацию социальных отклонений. Как верно отметил Н. Винер: “Проблемы права ... представляют собой проблемы упорядоченного и повторяющегося управления известными критическими состояниями”²⁹.

Действительно, правовые нормы всех трех видов, позволяющие (управомочивающие), обязывающие и запрещающие, ориентируют индивида, подсказывают ему разумные, оптимальные и одобряемые варианты поведения. Тем самым они предотвращают хаос и нерациональность многих чисто инструментальных действий людей, а в более широком масштабе – вводят все общественные отношения в известное позитивное, социально полезное русло. Но, если правовая норма снабжена санкцией, то это значит, что она предполагает возможность нарушения в такой же степени, в какой и ее соблюдение. Более того, сам факт описания в норме прав и обязанностей различных лиц, а также существование особых процессуальных норм, регулирующих помимо прочего порядок защиты права, оспаривания или притязания, склоняет к мысли о конфликтном предназначении нормы³⁰. Значит, не было бы критических состояний – не было бы и нужды в общеобязательных правилах поведения. К какой же сфере в таком случае отнести сами эти критические состояния – к правовой или к неправовой? В последнем случае мы пришли бы к явному противоречию: неправовое содержание составляет основную часть правовых норм. Поэтому необходимо признать (основываясь также на данном аргументе) важность включения в понятийный аппарат правовой науки дополнительной категории, которая предполагала бы не только правовое, положительное, рациональное начало (этому соответствует категория “правовая система”), но и неправовое, отрицательное, нерациональное (как раз такому комплексному сочетанию позитивных и негативных начал и соответствует категория “правовая жизнь”).

В определенном смысле эту же функцию выполняет категория “правовая форма”, которая опосредует “неправовое содержание”³¹. Однако эта форма уже задана позитивным правом, и, соответственно, те отношения, которые ею не предусмотрены, для данной формы так и останутся неправовыми, или антиправовыми, либо она попросту будет к ним безразлична, индифферентна. Заклѳченный же в концепции правовой жизни методологический приём позволяет объединить и формальную, и содержательную стороны права, показать процессы возникновения, развития и исчезновения правовых форм в параллели с самой

²⁷ Закомлистов А.Ф. Юридическая философия. СПб., 2003. С. 45.

²⁸ См., например: Матузов Н.И. Актуальные проблемы теории права. Гл. 4. Право и правовая система. Саратов, 2003. С. 112–113.

²⁹ Винер Н. Кибернетика и общество. Творец и робот. М., 2003. С. 104.

³⁰ См.: Кудрявцев Ю.В. Действие социальной нормы // Социальные отклонения. М., 1989. С. 88.

³¹ См.: Марченко М.Н. Форма права: проблемы понятия и значение // Вестник Моск. ун-та. Серия 11 “Право”. 2002. № 1. С. 12–14.

“правовой жизнью – источником формообразования” (Г. Зиммель). Это даст возможность увидеть не только эффект мононаправленности права на достижение закреплённого в норме результата (правовой цели), но и процесс реагирования правовой формы на перманентно меняющиеся условия социальной среды. Правовая жизнь – часть духовной практики народа, наиболее ярко показывающая особенности той или иной нации, ее специфику, менталитет. В развитии правовых форм “мы познаём параллель жизни и права. Право (в любом смысле этого слова) есть не что иное, как совместная воля ... оно есть форма или попросту сам дух тех отношений, материей которых выступает совместная жизнь или, в наиболее универсальном выражении, переплетение волевых сфер...”³².

Именно правовая жизнь, на наш взгляд, как феномен социальной реальности, самодостаточный в силу своей автономности от субъективных факторов, саморазвивающийся в силу внутренних причин, преобразующих позитивное право в эффективный инструмент правового воздействия, устанавливает необходимые коммуникационные связи между самими социальными субъектами, а также между социальными субъектами и правовой нормой. Правовая жизнь, заключая в себе объективные предпосылки комплексного взаимодействия субъект – объект – субъектного характера, обеспечивает диалог естественного права и права как элемента ноосферы, которые, взаимопроникая, и представляют собой условия существования социальной жизни на основах права.

Таким образом, правовая жизнь может быть рассмотрена как своеобразная метасистема, или система более высокого уровня, в структурных связях с которой действующая структура права как элемента ноосферы в единстве его конкретных (правоотношение) и абстрактных (нормы права и правосознание) форм находит источник своего развития, модернизации, приспособления к новым условиям социальной жизни. Этот процесс имеет непрерывный характер, идущий в соответствии с постоянным процессом правообразования и перманентным процессом правового взаимодействия между субъектами правовой жизни, как имеющими правовой статус, так и приобретающими его в результате социально-активных правовых действий.

Комплексный характер процесса познания права присущ именно категории “правовая жизнь”, предполагающей наряду с правом официальным

право автономное и даже эвентуально соперничающее с официальными правовыми установками и соответствующим правовым воздействием. “Правовая жизнь” – это категория, координирующая свободу и принуждение. Она учитывает сложность всей социальной структуры в целом, тот объективный правовой критерий, который не является случайным порождением усмотрения, воли людей, если даже не произвола, меняющегося в зависимости от обстоятельств: “три градуса выше к полюсу опрокидывают всю юриспруденцию. Забавная справедливость, которую ограничивает река! Истина – по эту сторону Пиренеев, ложь – по ту” (Паскаль)³³.

Именно в потоке правовой жизни может реально проявиться аксиологическая сторона правовой материи: положительный и отрицательный типы правосознания есть не что иное, как проекции адаптационных возможностей позитивного права, уровней его проникновения в социальную жизнь. Правовая жизнь может быть рассмотрена и как объективная форма верификации права. На фоне правовой жизни можно будет реально сопоставить цели правовой политики (в области правотворчества, правообучения, правоприменения) с потребностями и интересами индивида, социальной группы, общества; выявить действующие и недействующие правовые акты и, соответственно, определить причины существующего положения, наметить пути решения правовых проблем. Если правовая политика – это деятельность государства по созданию эффективного механизма правового регулирования, по цивилизованному использованию юридических средств, то правовая жизнь – это одновременно истоки и сфера проявления такой политики. Безусловно, это может также существенным образом сказаться на понимании государства – системного субъекта правовой жизни. Учитывая “сложную организацию правовой жизни (опыта, её предопределяющего)”, амплитуду и колебания субъектов политико-юридической жизни”, “мы получим оценку государства в его правовом понимании, а также метод выработки адекватной правовой политики”³⁴.

Юридическая жизнь (включающая и негативные явления – правонарушения, влекущие юридическую ответственность) отличается динамизмом, несмотря на то что в общем и целом юридическая форма приспособлена к стабилизации общест-

³³ Цит. по: *Спекторский Е.В.* Указ. соч. С. 368.

³⁴ *Петров М.П.* Государство как системный субъект правовой жизни // *Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект.* С. 314.

³² *Теннис Ф.* Общность и общество. СПб., 2002. С. 295.

венного порядка. Дело в том, что правовая жизнь, способная к саморазвёртыванию, всегда сама ограничивает себя в самостоятельных, созданных ею формах и в этом ограничении себя существует. Жизнь, по Г. Зиммелю, сама по себе дуалистична: “одновременно неизменна и изменчива, навсегда запечатлена и развивается, оформлена и развивается форму, связана и свободна”³⁵.

Один из главных представителей так называемой школы свободного права Е. Эрлих высказывал относительно мира права аналогичные соображения. Право, по его мнению, обнаруживается в двойном порядке. Один порядок содержит нормы, которые вырабатываются при решении споров, другой – нормы, по которым осуществляется повседневная человеческая деятельность. Первые он называет нормами решений, вторые – нормами организационными, а также общественным правом. “Только лишь нормы, которые содержат в себе оба эти порядка, – отмечает Е. Эрлих, – составляют фактически целое право общества”³⁶. Только познавая оба эти порядка, можно восстановить и получить полную картину правовой жизни.

Л.И. Петражицкий, в свою очередь, различал позитивное и интуитивное право. То право, в котором содержатся сообщения о нормативных фактах (предписаниях, органах власти, авторитетах и т.д.), – это позитивное право, а то, которое обязывает без ссылки на какой-нибудь внешний авторитет, – это интуитивное право. Первое, как правило, совпадает с официальным правом, второе – с неофициальным. Разумная политика права не может обходить проблему интуитивного права, если имеет намерение издавать эффективные предписания. Если обходить стороной проблемы, которые выдвигает интуитивное право, тогда может произойти столкновение законодателя с убеждениями, правовыми мнениями, которые, если ими не руководить умело, могут обратить самые наилучшие намерения в плохие и непредвиденные результаты³⁷. Двойственность правового мира находит также свое отражение в концепции социального права Г.Д. Гурвича. Социальное право регламентирует все формы общественной жизни. Оно представляет собой право общества, отличное от права государства³⁸.

Научно-теоретических примеров из истории правовой мысли, подтверждающих сложность, многоплановость и многоаспектность мира правовых явлений, можно, без сомнения, привести еще немало. Эти суждения, как представляется, имеют под собой соответствующую эмпирическую основу.

Поэтому правопознавательная стратегия изначально должна быть нацелена не только на абстрактные и конкретные правовые формы или их систему, но также на жизненный мир (Ю. Хабермас) права, на всю сумму правовых явлений, которые “несут на себе те или иные черты и свойства права, оказываются его формами выражения, осуществления, действия”³⁹.

В качестве элемента правовой системы право приобретает относительную самостоятельность по отношению к своему жизненному миру, а также испытывает влияние со стороны иных ее элементов и всей системы в целом, получает новое качество. Это, однако, не исключает того, что любые юридические явления, каждое в отдельности и все вместе, существуют потому, что есть право, и всегда (так или иначе) воплощают его сущность. В правовой системе право юридизируется, приобретает юридические, формальные признаки посредством официальной легитимации и тем самым как бы отодвигает на задний план неофициальное, неюридическое право и в некотором смысле отчуждается от человека и жизненного мира, который и является его генетическим началом.

В одной из работ философа, экономиста, социолога Ф.А. Хайека выделяются два специфических типа социального и культурного порядка: таксис (рационально построенный порядок) и космос (спонтанно возникший порядок). Соответственно этому в современном обществе действуют два вида нормативных правил. Первый вид (этические, правовые и др.) включает рационально организованные, целенаправленные указания, дополняющие и корректирующие акты властного и административного характера. Другой вид составляют нецеленаправленные, спонтанные правила. Ф.А. Хайек усматривает истоки современного права и правопорядка в старом торговом праве и обычаях. Именно из этих норм спонтанно выросло современное право – космос, или частное право. Большинство же публично-правовых правил генетически связано с рациональными организационными правилами, являющимися не более чем искусственной надстройкой над дей-

³⁵ Зиммель Г. Созерцание жизни. В 2-х т. Т. 2. М., 1996. С. 16.

³⁶ Цит. по: Марчук В.П. “Свободное право” в буржуазной юриспруденции (Критика концепций Е. Эрлиха). Киев, 1977. С. 51.

³⁷ См.: Подгурецкий А. Очерк социологии права. М., 1974. С. 281–282.

³⁸ См.: Луковская Д.И. Социологическое направление во французской теории права. Л., 1972. С. 97.

³⁹ Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985. С. 81.

ствительным, живым правом. Публичное право есть рациональный корректив спонтанно выросшей правовой системы⁴⁰. По Н. Луману, правовая система – это саморегулирующаяся система. Правовая система – нормативно закрытая система. В то же время она является открытой для обмена когнитивной информацией со средой, ибо правовая система – это не просто система норм, а система юридических операций по самовоспроизводству норм и отбору внешней информации. Благодаря обмену она может приспосабливаться к изменениям среды, если ее когнитивная структура в достаточной мере генерализована⁴¹. Правильный настрой правовой системы на ввод правообразовательных стремлений⁴² может иметь существенное значение, поскольку “сам момент “рождения” нормы не всегда рационально осознается. И каким образом то или иное явление общественной жизни повлияло на содержание соответствующей правовой нормы, как правило, может быть понято в ретроспективе, по прошествии значительного времени”⁴³.

Необходимо, по всей видимости, в правовой жизни различать два уровня: естественный, или собственно жизненный мир, и сознательный, или системный мир. Жизненный мир права – это сфера правовых взаимодействий, сфера реализации потребностей и правовых интересов, а также поиска вариантов правовых возможностей, выбора правовых средств, осуществляемого в зависимости от всех деталей и нюансов конкретного правового взаимодействия, от характеристик и качеств участников взаимодействия (субъектов правовой жизни). Системный мир – это сфера официальных легитимированных и осознанных правовых форм, опосредующих извне изначально заданный людям порядок, задающий разумные рамки возможного и должного. Жизненный мир представляет собой совместный (коммуникативный) процесс конструирования права в соответствии с конкретными интересами и целями действий участников определенной правовой ситуации – ситуации, в которую заложена необходимость получить ее юридическое разрешение, в каковой существ-

ующие обстоятельства требуют именно права – правового решения. Эта “потребность права... уже как бы “разлита” в данной ситуации и является ... первичной, спонтанной ступенью естественного права, напрямую отражающей его, естественного права, глубокие, истинно природные, социально-биологические предпосылки...”⁴⁴.

В статье известного представителя франкфуртской школы Ю. Хабермаса “Право как средство и право как институт” различаются материально организованные отношения, существующие независимо от правового регулирования, подчиненные внутреннему механизму неформального регулирования, и формально организованные, т.е. впервые возникающие в форме правоотношений, не существовавшие ранее в качестве отношений жизненного мира. Формально организованные отношения являются результатом применения в различных сферах общественной жизни (в частности, в экономике) права как средства социального управления. Материально организованные отношения – это сферы социально интегрированных коммуникативных действий, формально организованные – сферы системно интегрированных действий. Системная интеграция подчинена требованию рационализации общественной жизни. Для права как средства управления достаточно легитимирования процедурой (легитимированность сводится к формальной корректности нормативно-правового акта). Однако там, где уже существуют материально организованные отношения, легитимированное право, с точки зрения Ю. Хабермаса, может существовать лишь как обусловленный ими правовой институт. Право как институт, поясняет автор, – это юридические нормы, которые не могут быть легитимированы лишь посредством процедуры. Они нуждаются в материальном обосновании, поскольку затрагивают порядок самого жизненного мира и вместе с неформальными нормами поведения образуют основание социально интегрированных коммуникативных действий. Право как институт не создает новых отношений, не формирует их, но лишь регулирует существующие. Юридизация существующих отношений, социальных институтов – это установление правовых институтов. Именно правовые институты, по мнению Ю. Хабермаса, служат гарантиями свободы, когда устанавливаемые нормы ориентируются на существующие институты и юридически воспроизводят социально интегрированные коммуникативные действия. Закономерным итогом исторического процесса юридизации стало стремление к рацио-

⁴⁰ См.: Право XX века: идеи и ценности. Сборник обзоров и рефератов / Отв. ред. Ю.С. Пивоваров. М., 2001. С. 299–300.

⁴¹ См.: Правовая мысль XX века. Сборник обзоров и рефератов / Отв. ред. Ю.С. Пивоваров. М., 2002. С. 97.

⁴² См.: Хвостов В.М. Натуральные обязательства по римскому праву // Ученые записки Императорского Московского университета. Отдел юридический. Вып. 17. М., 1898. С. 21.

⁴³ Вовленко Н.Н. Источники и формы права. Волгоград, 2004. С. 16.

⁴⁴ Алексеев С.С. Восхождение к праву. М., 2001. С. 259.

нализации жизненного мира юридическими средствами. Право как средство вторгается в сферы правовых институтов и в рамках правового института социально интегрированные отношения становятся системно интегрированными, институт, как отмечает Ю. Хабермас, утрачивает свою материальную легитимированность. Нередко это может приводить к дезинтеграции в самих сферах коммуникативных действий. В целях обеспечения свободы правовое регулирование социально интегрированных сфер не должно выходить за пределы принципа господства права: право возможно лишь как институт, образующий внешнюю конституцию соответствующей сферы жизненного мира, гарантирующую автономию этой сферы⁴⁵.

Правовая рациональность жизненного мира (коммуникативная рациональность) и инструментальная рациональность правовой системы – это две взаимосвязанные сферы, которые интегрируются и воспроизводятся посредством свойственных им механизмов и взаимно легитимируются при помощи санкционирующего признания, с одной стороны, и главным образом санкционирующего принуждения – с другой. Это два взаимосвязанных порядка, которые и составляют правовую жизнь социума. На стыке этих двух миров (жизненного и системного), составляющих в сумме объект правовой науки, нужно искать закономерности, которые представляют предмет общей теории права и которые “с высокой степенью постоянства воспроизводятся и повторяются в правовой жизни общества”⁴⁶.

Констатация наличия системного и жизненного уровней, образующих единый комплекс правовой жизни, должна стать тем исходным допущением современной правовой науки и ее фундаментальной основы – общей теории права. И в этом случае “если берётся за основание предмета общей теории права организация правовой жизни общества.., то концептуальные выводы и положения общей теории права будут теориями функционирования правовых требований не в правовой системе, а в системе социальной жизни общества”⁴⁷.

Важная роль правовой науки проявляется в том, чтобы давать ответы на “непосредственные вопросы жизни”. Ее основная цель – удовлетворить стремление людей “по возможности расширить своё знание, придать ему характер общности, так, чтобы всякий вопрос, выдвигаемый жизнью, находил себе надлежащее освещение и удовлетворяющее решение”, поскольку “для жизни – эту цель никогда не должна терять из виду живая наука – отрывочное знание непригодно”⁴⁸.

Концепция правовой жизни, как представляется, – это именно та особая теоретическая конструкция, с помощью которой можно рассматривать широкий спектр проявлений права. Свойственный ей эвристический потенциал позволит интегрировать различные грани права, продемонстрировать аспекты генезиса, развития и исчезновения правовых институтов, их действенность, эффективность, социальную ценность. Теоретико-методологическое значение такого подхода позволит найти ему в общей теории права свое применение.

⁴⁵ См.: Правовая мысль XX века. С. 130–134.

⁴⁶ Ветютнев Ю.Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию) / Под ред. А.Я. Рыженкова. Элиста, 2006. С. 114.

⁴⁷ Зиманов С.З. Место общей теории права в советском правоведении // Сов. гос. и право. 1984. № 4. С. 16.

⁴⁸ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 2003. С. 19.