

И. А. Честнов<sup>1</sup>ПРАВО КАК ДИАЛОГ: К ФОРМИРОВАНИЮ КУЛЬТУРАНТРОПОЛОГИЧЕСКОЙ ОНТОЛОГИИ ПРАВА<sup>2</sup>

Темой Лихачевских чтений, начиная с 2007 года, является диалог культур. Принципиальная важность обсуждения этой проблематики состоит прежде всего в том, что только на основе диалога возможны эволюция человечества, сосуществование, предполагающее единство в разнообразии. Более того, сама социальность, содержание которой формируется культурой, внутренне диалогична: любое социальное явление или процесс предполагает соотнесение индивидуальной точки зрения (позиции) и поведения с интенцией и действиями Другого. Из этой соотнесенности или взаимообусловленности индивидуального и безличностного, представленного социально значимым Другим, формируется и воспроизводится социальность, существующая как диалог человека и структуры. Социальная структура — это не объект, обладающий модусом предметного бытия, но объективированное социальное представление, формируемое и воспроизводимое действиями и ментальной активностью конкретных людей. В общем и целом нельзя не согласиться с А. Хоннетом, что воспроизводство общественной жизни осуществляется при реализации императива взаимного признания, поскольку субъекты лишь тогда могут достичь практического отношения к самим себе, когда научатся понимать себя из нормативной перспективы своих партнеров по интеракции в качестве их социальных адресатов<sup>3</sup>.

Право — момент, сторона или аспект общества, разновидность социально-культурных явлений. Следовательно, если признается диалогичность социальности как таковой, то нельзя не признать диалогичность права. В то же время приходится констатировать, что диалогичность права практически не разработана в юридической науке. В связи с этим принципиально

важным представляется формирование диалогической онтологии права, позволяющей обнаружить те аспекты бытия права, которые остаются без внимания в классических юридических концепциях.

Диалогический подход к правопониманию призван реализовать эвристически ценные идеи М. М. Бахтина, В. С. Библера, М. Бубера, М. Ю. Лотмана, О. Розеншток-Хюсси и других сторонников диалогизма в философии и семиотике<sup>4</sup>.

Диалог — это отношение (как внутреннее, ментальное, так и внешнее, представляющее собой фактическое взаимодействие конкретных людей) к Другому как к субъекту, а не объекту. Более того, это отношение к Другому как к самому себе, в результате чего реализуется взаимность перспектив «я–ты»: мы смотрим на мир глазами Другого (других, «обобщенного Другого») и воспринимаем себя так, как нас воспринимает Другой. При этом диалог — это и не отождествление с Другим, но и не полное разъединение с ним: соотнесение с Другим производится для того, чтобы выявить схожесть и отличие. Сходство проявляется прежде всего в типизированных действиях (в представлениях о схожести, типичности поступков), так как именно такая типизация обеспечивает «экономии мышления», облегчает наше поведение. Поэтому огромную роль в нашей жизни играют символы, установки, стереотипы поведения, архетипы коллективного бессознательного, типизирующие и наши действия, и нас самих<sup>5</sup>.

В то же время каждый человеческий поступок (как и каждая личность, и взаимодействие между личностями) является уникальным и неповторимым. Суть диалога с этой точки зрения — акцент на такой самодостаточности, отыскание неповторимых черт у Другого. Выявляя эти уникальные черты и Другого, мы (я) тем самым проясняем свою с ним несхожесть, самобытность. Однако уникальность и неповторимость всегда относительны (как и типичность, повторяемость). При этом оба отмеченных полюса являются однопорядковыми, а доминирование одного над другим в практической жизни (например, в политике) чревато либо анархией, либо тоталитаризмом, полностью поглощающим, отчуждающим личность. Поэтому диалогическая

<sup>1</sup> Профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Академии Генеральной прокуратуры РФ, доктор юридических наук, старший советник юстиции, заслуженный юрист РФ. Автор ряда научных публикаций, в т. ч. книг: «Социальная антропология права современного общества» (в соавт.), «История политических и правовых учений. Теоретико-методологическое введение», «Актуальные проблемы теории государства и права. Диалогическая природа государства и его место в политической системе общества», «Актуальные проблемы теории государства и права. Эпистемология государства и права», «Постклассическое правопонимание», «Постклассическая теория права» и др.

<sup>2</sup> В настоящей публикации развиваются некоторые идеи, высказанные автором на VIII Международных Лихачевских научных чтениях (Честнов И. А. Диалогичность права в глобализирующемся обществе // Диалог культур и партнерство цивилизаций: VIII Междунар. Лихачевские науч. чтения, 22–23 мая 2008 г. СПб.: СПбГУП, 2008. С. 282–285).

<sup>3</sup> Honnet A. Kampf um Anerkennung. 2 Aufl. Frankfurt am Main, 1994. S. 148.

<sup>4</sup> Только на основе социально-философских идей можно предложить новый тип правопонимания, так как право (как и любой другой феномен «пределной» общности) не может быть обосновано «изнутри», из самого себя. Неудачи в построении замкнутой, обособленной («чистой», по терминологии Г. Кельзена) системы права — тому наглядное подтверждение.

<sup>5</sup> Символ, по мнению А. Н. Уайтхеда, обеспечивает направление личностных экспрессий к единой цели (*Vaiumhed A. N.* Символизм, его смысл и воздействие. Томск, 1999. С. 56).

методология (и онтология) должна найти «золотую середину» — такое соотношение личного и коллективного начал, которое давало бы простор экспрессии, самореализации личности и в то же время обеспечивало бы достижение целей коллективного целого.

Отмеченная проблема относится к числу «вечных». Ей посвящена обширнейшая литература<sup>1</sup>. Эту проблему применительно к праву, представляющему собой сторону общества, определенный момент, можно назвать основным вопросом философии права. Действительно, право соединяет и разъединяет индивидов, выступая мерой типичности и уникальности их правового статуса. Решить эту проблему, как представляется, в состоянии диалогическая онтология права.

Право с этой точки зрения, как и любой социальный институт (и общество в целом), — это совокупность взаимодействий и представлений, образов (ментальных явлений), обусловленных спецификой культуры данного социума, обеспечивающих его (социума) целостность. Такие взаимодействия основываются на взаимном признании субъектами друг друга и своих взаимных притязаний (взаимных действий, ориентированных друг на друга, в которых реализуется корреспонденция прав и обязанностей). То же самое касается и представлений (ментальных образований): они должны быть легитимными, то есть признанными широкими слоями населения<sup>2</sup>. При этом легитимность (как и ментальный образ) проявляется в типизированных взаимодействиях. Так, норма права только тогда может считаться таковой, если она реализуется в правоотношениях; в противном случае это «мертворожденная» статья нормативного правового акта. Здесь налицо диалог объективного и субъективного: норма права как модель типизированного взаимодействия предполагает соотношенность (как мысленную, так и фактическую) конкретных действий с информацией (управомочивающей, обязывающей или запрещающей), в ней закрепленной. То же самое, например, касается специфики должностного лица: это соединение личностной уникальности с типизированной ролью — должностью.

Следует иметь в виду, что взаимодействия и ментальные процессы, образующие содержание всех социальных институтов (в том числе и права), бывают двух видов: традиционные, воспроизводящие этот институт без существенных его изменений, и инновационные, вносящие в его структуру нечто новое. В последнем случае происходит формирование нового института (например, новой нормы права), важнейшим условием чего является все та же легитимность — признание этой инновации как эффективной, целесообразной, справедливой, правильной и т. д.

В то же время нельзя не отметить, что право — это отнюдь не любые представления и взаимодействия (как и не любая инновация может быть признана правовой). Важным критерием права (но не единственным) явля-

<sup>1</sup> Из публикаций на русском языке нельзя не отметить работу Н. Элиаса (*Элиас Н. Общество индивидов. М., 2001*).

<sup>2</sup> Критерий легитимности социального института вследствие амбивалентности любого социального явления включает как полное его одобрение, так и молчаливое согласие с ним. Нелегитимным признается только такой институт, который отвергается населением, не реализуется в практических действиях или которому широкие слои населения оказывают противодействие.

ется признание взаимных прав и обязанностей<sup>3</sup>. Более «глубинным», сущностным аспектом права выступает его функциональность. Именно право, на наш взгляд, обеспечивает целостность общества, его воспроизводство<sup>4</sup>. Причем это такая целостность, в которой личностное начало органично сочетается с коллективистским<sup>5</sup>. Это функциональное назначение права является его трансцендентальным началом, условием всех остальных признаков права (взаимного признания прав и обязанностей, формальной определенности, соотношенности с реализуемостью в фактических взаимодействиях, принуждением на стадии правоприменения).

Это трансцендентное начало может быть рассмотрено с диалогической точки зрения (правда, на уровне самой широкой абстракции) как соотношение своего поведения с необходимым для сохранения данного социума поведением. Оно (трансцендентное начало) в условиях радикального сомнения, свойственного обществу эпохи постмодерна, не может быть (само по себе) представлено в каком-либо конкретном содержательном воплощении<sup>6</sup>. Но отрицать его существование невозможно, если мы не отрицаем существование общества и отдельных людей. Только так можно сохранить общее понятие права, более «устойчивое», нежели изменчивое признание взаимных обязанностей (А. В. Поляков), весьма проблематичное в мультикультурном социуме<sup>7</sup>.

Это общее, универсальное трансцендентное начало конкретизируется в имманентном — в том, как именно обеспечивается целостность того или иного социума, как именно закрепляется в нем мера индивидуального и коллективного начал. Именно здесь, по косвенным признакам, можно обнаружить те социальные нормы, которые отвечают трансцендентному (сущностному) признаку права. Такими косвенными признаками являются: легитимность соответствующего правила поведения, его регулярная повторяемость, широкая распространенность, эффективность (которая всегда относительна, так

<sup>3</sup> По мнению А. В. Полякова, легитимация права как взаимное признание права и обязанностей и есть его сущность (*Поляков А. В. Нормативность правовой коммуникации // Правоведение. 2011. № 5. С. 27–45*).

<sup>4</sup> В связи с этим можно сослаться на Н. Лумана, полагавшего, что право — это иммунная система социума (*Луман Н. Социальные системы. Очерк общей теории. СПб., 2007. С. 489*).

<sup>5</sup> А. Н. Уайтхед писал, что общество ответственно за выживание отдельных индивидов, составляющих его, а эти отдельные индивиды ответственны за содействие обществу (См.: *Уайтхед А. Н. Указ. соч. С. 57*).

<sup>6</sup> Так, понимаемое трансцендентное начало напоминает формулировку формальной рациональности Ю. Хабермаса: она формальна именно потому, что любое содержательное ее определение неизбежно опровержимо.

<sup>7</sup> Мультикультурное общество отличается отсутствием не только социальной, но и устойчивых групповых идентичностей, в котором только «чужое» обладает всеобщностью (*Kristeva J. Nations Without Nationalism. N. Y., 1993. P. 21*). Еще более категоричен в связи с этим Ж. Бодрийяр, по мнению которого современное массовое общество уже не является социальным (всеохватывающим, унифицирующим). Масса («молчаливое большинство») является мнимым референтом, так как «у молчаливого большинства не бывает представителей». «Массы — уже не инстанция, на которую можно было бы сослаться, как когда-то на класс или народ. Погруженные в свое молчание, они больше не субъект (прежде всего не субъект истории) и, следовательно, не могут войти в сферу артикулированной речи, в сферу представления...» (*Бодрийяр Ж. В тени молчаливого большинства, или Конец социального. Екатеринбург, 2000. С. 28*).

как просчитать «окончательный» эффект какой-либо социальной нормы невозможно). При этом окончательным критерием права является проверка историей — сохранение социума на протяжении длительного времени.

Право в диалогической перспективе — это не только законодательство (формы внешнего выражения нормативности права), но и механизм формирования и воспроизводства образцов функционально значимо-

го поведения. Право существует только тогда, когда сформированные нормы (образцы наиболее функционально значимого поведения) реализуются людьми на практике, в ходе которой нормы и институты права интериоризируются в персонифицированные смыслы, то есть когда люди соотносят свое поведение с теми ограничениями, которые налагает норма или институт права.