

## КУЛЬТУРНЫЙ ПЛЮРАЛИЗМ, ПАРОКИАЛЬНОСТЬ ПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ И РЕЦЕПЦИЯ ИНОКУЛЬТУРНОГО ОПЫТА\*

*Юриспруденция и культура.* Право — феномен культуры. Формулируемое теорией понятие права нельзя рассматривать лишь как инструмент, изобретенный учеными для описания и объяснения социальной реальности, как исключительную принадлежность юридической доктрины и практики<sup>1</sup>. Это элемент общесоциального сознания, используемый для идентификации определенных взаимодействий и регулятивов, обеспечивающих понимание (своего и другого) общества: изучая «природу» права, мы изучаем собственное самосознание — осмысление нами неких общественных институтов в качестве правовых. Безусловно, юридическая теория и практика формируют собственные социальные пространства, вводя специальные смыслы общих понятий (инициируя их возможные изменения). Однако данные смыслы всегда так или иначе отталкиваются от последних, ибо объектом общей теории права является представленная в обществе система практик и соответствующие им понятийно-дискурсивные образцы<sup>2</sup>. Все это делают необходимым обращение юриспруденции к культуре: и как «полю» существования и развития права, и как смысловой основе и рамке его концептуализации.

*«Культурные универсалии» и теория права.* В пространстве культуры любой элемент наделяется собственным специфическим статусом, ценностью, функцией и пр.<sup>3</sup> Разнообразие же культур порождает проблему «культурных универсалий». Выявляемые в различных культурах

---

\*Тезисы подготовлены при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-001-00001.

<sup>1</sup> Ср., напр.: Михайлов А.М. Актуальные вопросы теории правовой идеологии и методологии юриспруденции. М.: 2016. Гл. 1.

<sup>2</sup> См.: Raz J. Between Authority and Interpretation. Oxford, 2009. P. 27 ff.

<sup>3</sup> Ср.: Лихачев Д.С. Избранные труды по русской и мировой культуре. СПб., 2015. С. 23 и др.

«общие» черты маркируют, по сути, не идентичность содержания, а сходство классификаций. Свобода, справедливость, счастье, «природа человека» — не константы, но переменные, универсальные постольку, поскольку интерпретируются согласно понятиям собственной культуры. Универсалии, таким образом, ничего не объясняют, они сами нуждаются в объяснении<sup>1</sup> — что верно и в отношении права. Культурный плюрализм, с одной стороны, фиксирует различное место «права» в иерархии социальных ценностей и регуляторов, с другой — подразумевает умножение и релятивизацию понятий права (в том числе его современной западной интерпретации). Это в свою очередь обостряет проблему определения / выбора правовой теорией собственных оснований: какое понятие права она использует, в рамках какой логики оно конструируется, какие теоретические и практические задачи позволяет решать. От этого напрямую зависит решение вопроса о «природе» и историко-культурной распространенности права, о его универсальном или пароклиальном (частном, ограниченном) характере, а также оценка «культурной развитости» или прогрессивности конкретного правопорядка и определение путей развития общества.

Правовые доктрины могут занимать здесь различную позицию. С.П. Синха приводит четыре варианта обхождения классической западной философии права с феноменом культурного плюрализма и неуниверсальностью права. Во-первых, ряд теорий просто постулирует всеобщее существование права (по Аристотелю, истинный / естественный закон одинаков везде, так же, как один огонь горит и в Греции, и в Персии). Во-вторых, некоторые теории (концепция Г.С. Мэйна) приписывают более высокий цивилизационный статус западным обществам, поскольку там существует право, полагаемое высшим достижением человеческих обществ (без доказательств этического

---

<sup>1</sup> См.: Делез Ж., Гваттари Ф. Что такое философия? М.-СПб., 1998. С. 45.

превосходства или культурной прогрессивности стран Запада). В-третьих, некоторые теории (учения естественного права, теории И. Канта, Г. Гегеля, Р. Штаммлера, К. Савиньи, Л. Дюги, американских реалистов, феноменологические учения) скрыто продвигают концепции идеологического характера, выдавая собственные ценности за философию, открывающую универсальную истину. В-четвертых, позитивистские теории (И. Бентам, Дж. Остин, Г. Кельзен и Г. Харт) вообще исключают ценности из своих определений права, порождая крайний формализм, не способный учесть многообразие феномена «права»<sup>1</sup>. Таким образом, эти концепции оказываются неудовлетворительными в объяснении и охвате культурного / правового плюрализма (либо даже опасными, обосновывая юридический этноцентризм и связанную с этим политическую практику)<sup>2</sup>.

Ряд современных западных мыслителей избрали пароклиальность в качестве принципа своих теорий. Сюда можно отнести постмодернистские истолкования права<sup>3</sup> или концепцию Р. Дворкина, заявляемую как теория права США и Великобритании<sup>4</sup>. Пароклиальная теория предлагает более ясную и определенную концептуализацию права, к тому же, привязанную к близкой или интересующей нас системе права / юридической практики. Однако такой подход устраняется от решения вопроса о «природе права как такового»: даже выявляя черты конкретной правовой системы, возможно, верные для иных систем, пароклиальная теория не дает инструментов уяснения ее ценности в более широком контексте, ограничивая свой объяснительный и практический потенциал.

Универсальная правовая теория предстает в более выигрышном свете. Однако признание многообразия и нетождественности культур делает

---

<sup>1</sup> См.: *Синха С.П.* Юриспруденция. Философия права в кратком изложении. М., 1996. С. 281-282.

<sup>2</sup> См.: Там же. С. 278-279. См. также: *Рулан Н.* Юридическая антропология. М., 1999. С. 21-22 и др.

<sup>3</sup> См., напр.: *Derrida J.* Force de loi: le «fondement mystique de l'autorite». Paris, 1994.

<sup>4</sup> Для Р. Дворкина понятие / теория права — это всегда часть юридической практики, укорененной в господствующей политической морали сообщества, его мировоззренческих принципах (См.: *Dworkin R.* Law's Empire. Cambridge, Ma., 1986).

обоснование универсальной правовой теории гораздо более сложным (и в целом проблематичным). Среди прочего здесь требуется обосновать критерии, согласно которым понятие «право» одной культуры воспринимается именно как «право» в других культурах, а объяснение права в рамках одной (нашей) культуры будет верным и в отношении другой культуры. Зачастую же принцип универсальности в теории права постулируется или остается за рамками рассмотрения. Одну из заметных попыток обосновать такой универсализм предпринимает Дж. Раз (развивая подход Г. Харта<sup>1</sup>). Для Раза, признающего пароклиальность правовых понятий, универсальная теория возможна, если она исследует право, где бы и когда бы оно не существовало. При этом, однако, необходимым считается восприятие норм сообщества в качестве *правил* собственного поведения (вне зависимости от осознания их правового или иного характера, использования собственного понятия «права» и пр.), что позволяет правовой теории охватить, к примеру, еврейские религиозные общины, древнеегипетское, индуистское, мусульманское и т.п. право<sup>2</sup>. Однако и такой подход не дает принципиального решения проблемы универсализма правовой теории. Во-первых, неясно, вправе ли мы вообще употреблять понятие «права» применительно к «чуждому» ему культурному контексту? (По-видимому, это возможно лишь из инструментальных соображений с пониманием условности такого применения). Во-вторых, что более важно, изначальная концептуализация понятия права как предельного критерия оценки уже пароклиальна: интерес к такому понятию и связанной с ним проблематике культурно задан (не случайно, что большинство правовых институтов и концепций появляются

---

<sup>1</sup> Г. Харт осмысливает право как социальный институт, включающий «внутренний аспект», т.е. осознание юридических правил в качестве оснований одобрения или критики собственных и чужих действий, без чего нормы не будут существовать как нормы, а право — как право (См.: *Hart H.L.A. The Concept of Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Oxford, 1994. P. 239-240).

<sup>2</sup> См.: *Raz J. Op. cit.* P.36 ff.

именно на Западе). Отсюда обоснование универсальной теории права по-прежнему сохраняет статус нерешенной задачи.

**Проблема рецепции инокультурного опыта.** Культурная заданность и пароклиальность понятий порождает проблемы соизмеримости понятий и институтов права различных культур, понимания и оценки разных культур друг другом, а равно проблемы перенятия инокультурного опыта. Культура не просто наделяет свои элементы уникальным смыслом, ценностью, функциями — она есть тот язык, посредством которого только и возможно понимание себя и других<sup>1</sup>. Правовая рецепция — это всегда принятие иного в собственную культуру средствами самой культуры. Как писал Ю. Лотман, «поступающие из другой культуры тексты — не книги, переставляемые с полки на полку, но топливо, брошенное в топку. Они запускают машину мысли, и, чтобы выполнить эту роль, им надо сгореть, перестать быть собою»<sup>2</sup>. Понять «чужака», строго говоря, невозможно, он должен быть в той или иной степени «своим»: для рецепции необходимы схожие по значимым параметрам социокультурные условия, способные обеспечить восприятие, удержание и воспроизводство иного.

В связи с этим нуждаются в корректировке имеющиеся в российской теории права позиции в вопросе восприятия инокультурного опыта: условно, западническая и почвенническая. Первая позиция (связывающая себя с идеалами демократии, естественных прав, правового государства) апеллирует к успехам или простому наличию соответствующих институтов на Западе, отстаивает их универсальность и прогрессивность, а значит — возможность и необходимость их рецепции в России. Вторая позиция (опирающаяся на опыт неудачных либерально-демократических реформ и противостояния «коллективному Западу») обращается к истории страны, народа, уникальности национальной ментальности и культуры, к

---

<sup>1</sup> Ср.: Лихачев Д.С. Указ. соч. С. 240-251.

<sup>2</sup> Лотман Ю.М. Типология культуры. Взаимодействие культур // Ученые записки Тартуского Государственного Университета. Вып. 586. Тарту, 1982. С. 13.

аргументам проверенности существующих институтов традицией, опытом: здесь часто говорится о собственном пути и невозможности (а тем более необходимости) полноценного перенесения инокультурных (западных) идей и институтов на российскую «почву». Обе позиции выступают скорее как идеологические доктрины, их нельзя признать абсолютными и всеобъясняющими. Если первый подход бездоказательно практикует универсализм и даже этноцентризм в отношении западных правовых институтов, игнорирует социальный контекст восприятия инокультурных образцов и т.п.<sup>1</sup>, то второй — наоборот, абсолютизирует («овеществляет») национальную ментальность как предельную инстанцию, не учитывает ее возможные преобразования. Более того, оба подхода скрывают существование «выбора»: возможность для общества решать, какие ценности, цели и пути принимать, а от каких — отказаться<sup>2</sup>. И таковой возможен в пользу как инокультурных моделей (модернизация Японии, Турции, стран Восточной Европы в XX в.), так и возрождения «своих традиций» (исламская революция в Иране). Задача теории права, таким образом, состоит в демонстрации наличия данного выбора, в экспликации его условий и механизмов, а также в обсуждении возможных аргументов в ту или иную пользу. Сама же «теория выбора» может использоваться в качестве нормативной / политической доктрины, которая исходит из прагматики реальных целей, ценностей и возможностей общества в конкретной исторической ситуации, не делает фетиш из собственных или чужих (западных) идей и институтов, беспокоится о сохранении и

---

<sup>1</sup> Ср. с установками «провинциального правосознания»: *Пермяков Ю.Е.* Провинциальное правосознание: опыт исторической непричастности (к метафизике «формального равенства» В.С. Нерсесянца) // Стандарты научности и homo juridicus в свете философии права: материалы пятых и шестых философско-правовых чтений памяти акад. В.С. Нерсесянца. М., 2011. С. 174-178.

<sup>2</sup> Ср., напр.: *Ромашов Р.А.* Право как явление национальной культуры: проблемы соотношения интерпретаций // Проблемы эффективности права в современной России: Материалы Международной научно-практической конференции: в 2 т. Краснодар, 2016. С. 45-53; *Каландаришвили З.Н.* Специфика и особенности российской правовой культуры в контексте исторических преобразований // Право и государство: культурологическое измерение: II Международная научно-практическая конференция. СПб., 2017. С. 32-34; и др.

развитии собственной культурной общности, интересах и потребностях составляющих ее людей<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Ср.: *Запесоцкий А.С.* Культурологическое наследие Д.С. Лихачева // Вопросы философии. 2017. № 5. С. 5-15.