

С. Н. Касаткин¹

КУЛЬТУРНЫЙ ПЛЮРАЛИЗМ, ПАРОКИАЛЬНОСТЬ ПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ И РЕЦЕПЦИЯ ИНОКУЛЬТУРНОГО ОПЫТА²

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 практики³. Это элемент общесоциального сознания, используемый для идентификации определенных взаимодействий и регулятивов, обеспечивающих понимание (своего и другого) общества: изучая природу права, мы изучаем собственное самосознание — осмысленные нами неких общественных институтов в качестве правовых. Безусловно, юридическая теория и практика формируют собственные социальные пространства, вводя специальные смыслы общих понятий (иницируя 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 образцы⁴.

«Культурные универсалии» и теория права

В пространстве культуры любой элемент наделяется собственным специфическим статусом, ценностью, функцией, другими свойствами⁵. Разнообразие же культур порождает проблему «культурных универсалий». Выявляемые в различных культурах «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 той или иной культуры. Универсалии, таким образом, ничего не объясняют, они сами нуждаются в объяснении⁶. Это 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 пра-

ва, в том числе в 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 различные позиции в этом вопросе. 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 высокой цивилизационный статус западным обществам, поскольку там существует право, полагаемое высшим достижением человеческих обществ (без доказательств этического 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 права⁷. Таким образом, эти концепции оказываются неудовлетворительными в объяснении и охвате культурного / правового плюрализма либо даже опасными, обосновывая юридический этноцентризм и связанную с этим политическую практику⁸.

Хотя имеются влиятельные доктрины, провозглашающие свою пароклиальность (концепция Р. Дворкина как учение о праве США и Великобритании или учения постмодернистов)⁹, универсальная правовая теория предстает в более выигрышном свете. Однако признание многообразия и нетождественности культур делает обоснование универсальной правовой теории гораздо более сложным и в целом проблематичным. Среди прочего здесь требуется обосновать критерии, согласно которым понятие «право» одной культуры

¹ Профессор кафедры теории и истории государства и права Самарского юридического института Федеральной службы исполнения наказаний России, кандидат юридических наук. Автор 160 научных публикаций, в т. ч.: «Теория права в контексте культурного многообразия: проблемы универсальности», «Юриспруденция и словоупотребление. Проект юридической догматики», «Как определять социальные понятия? Аскриптивизм и отменяемость юридического языка в концепции Герберта Харта», «Действие и ответственность в перспективе аналитической философии права», «The Concept of Law Recontextualized: Implications of Hart's 1950's Analytical Methodology for Conceptualization of Law», «Анализ языка и объяснение правовых понятий: философско-лингвистическая методология Г. Харта», «Государство, право и правовая теория: эффекты и вызовы глобализации» и др.

² Тезисы подготовлены при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-001-00001.

³ Ср., напр.: Михайлов А. М. Актуальные вопросы теории правовой идеологии и методологии юриспруденции. М., 2016. Гл. 1.

⁴ См.: Raz J. Between Authority and Interpretation. Oxford, 2009. P. 27 ff.

⁵ Ср.: Лихачев Д. С. Избранные труды по русской и мировой культуре. СПб.: СПбГУП, 2015. С. 23 и др.

⁶ См.: Делез Ж., Гваттари Ф. Что такое философия? М.: СПб., 1998. С. 45.

⁷ См.: Синха С. П. Юриспруденция. Философия права в кратком изложении. М., 1996. С. 281–282.

⁸ См.: Там же. С. 278–279. См. также: Рулан Н. Юридическая антропология. М., 1999.

⁹ См.: Dworkin R. Law's Empire. Cambridge, Ma., 1986; Derida J. Force de loi: le «fondement mystique de l'autorité». Paris, 1994.

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. Харта¹). Для Раза, признающего пароклиальность правовых понятий, универсальная теория возможна, если она исследует право, где бы и когда бы оно ни 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 прочее право². Однако и такой подход не дает принципиального решения проблемы универсализма правовой теории. Во-первых, неясно, можем 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 именно на Западе). Поэтому обоснование универсальной теории права по-прежнему находится в статусе нерешенной задачи.

Проблема рецепции инокультурного опыта

Культурная заданность и пароклиальность понятий порождают 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 других³. 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 маши-

ну мысли, и, чтобы выполнить эту роль, им надо согреть, перестать быть собою»⁴. 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 говоря, западническая и почвенническая. Первая позиция, связанная 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, к уникальности национальной ментальности и культуры, к аргументу, что существующие институты опираются на традицию, опыт: 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 все объясняющими. Если первый подход бездоказательно практикует универсализм и даже этноцентризм в отношении западных правовых институтов, игнорирует социальный контекст восприятия инокультурных образцов и тому подобное⁵, то второй, напротив, абсолютизирует («овеществляет») национальную ментальность как предельную инстанцию, не учитывая ее возможные преобразования. Более того, оба подхода скрывают существование выбора — возможность для общества решать, какие ценности, цели и пути принимать, а от каких отказаться⁶. Выбор же 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.

⁴ Лотман Ю. М. Типология культуры. Взаимодействие культур // Ученые записки Тартуского гос. ун-та. Тарту, 1982. Вып. 586. С. 13.

⁵ 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 V и VI философско-правовых чтений памяти акад. В. С. Нерсесянца. М., 2011. С. 174–178.

⁶ Ср., напр.: Ромашов Р. А. Право как явление национальной культуры: проблемы соотношения интерпретаций // Проблемы эффективности права в современной России: материалы Междунар. науч.-практ. конф.: 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 Междунар. науч.-практ. конф. СПб., 2017. С. 32–34; и др.

¹ Г. Харт осмысливает право как социальный институт, включающий «внутренний аспект», то есть 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. 2nd ed. Oxford, 1994. P. 239–240).

² См.: Raz J. Op. cit. P. 36 ff.

³ См.: Лихачев Д. С. Указ. соч. С. 240–251.