

В. А. Ковалев¹

ПОСТМОДЕРНИЗМ И «ЖИВАЯ КОНСТИТУЦИЯ»: ПРАВОВЫЕ ЦЕННОСТИ В КОНТЕКСТЕ КУЛЬТУРНОЙ ЛОГИКИ ПОЗДНЕГО КАПИТАЛИЗМА

Существует огромное количество определений постмодернизма, включая чисто описательные, феноменологические, парадоксальные, но, как справедливо отмечал крупнейший специалист по постмодернизму, неомарксист Фредерик Джеймисон, все эти представления базируются на неявном признании наличия некоего разрыва, исторически пролегающего на рубеже 1950–1960-х годов и проявляющегося во всех аспектах социальной и культурной жизни общества. Основу постмодерна исследователь видел в переходе эстетического производства в товарное в контексте бесконечного циркулирования товаров и рассматривал это культурное явление как надстроечное по отношению к американскому доминированию в политическом и военном аспектах².

Если обращаться к истории идей как к интеллектуальному контексту, порождающему в том числе правовые принципы и ценности эпохи, то рождение первых конституционных документов в Новое время, безусловно, было связано с идеями рационализма и Просвещения. Идея, согласно которой мир управляется на основе разумных, рациональных и умопостижимых законов, высказанная в текстах Рене Декарта и Исаака Ньютона, нашла свое отражение и в «Орудиях управления» — протоконституциях XVII века, принятых в Швеции в 1634 году (Regeringsform³) и в Англии в эпоху протектората в 1653-м (Instrument of Government⁴). Показательно, что это документы небольшого объема (65 статей в шведском и 42 — в английском документе) и касаются сугубо вопросов структуры управления государством прав и обязанностей различных государственных органов. Такие конституционные документы практически не обращались к теме правовых ценностей, прав, морали и прочих аспектов, лежавших за пределом стремления авторов описать правильно (с их точки зрения) работающее правительство. Логичное развитие этой традиции, основанной на концепции

разумного устройства государства, управляемого на основе небольшого количества объективных законов, возможности его рационального описания и обособления этого описания от морально-этической проблематики, отразилось в тексте Конституции США.

Тем не менее принципы, подходившие для описания физического мира, оказались не столь удобными для управления обществом, поскольку социальные отношения меняются, и довольно быстро. Кроме того, и в сфере идей произошли значительные изменения: физические модели Эйнштейна, Бора, Гейзенберга уже не соответствовали представлениям о просто и рационально устроенном мире.

Неудивительно, что именно в этот период и именно на фоне существования конституционного документа, основанного на перечисленных выше принципах, появляется концепция «живой конституции». Знаменитый американский судья и теоретик права Оливер Уэнделл Холмс в 1920 году в решении по делу «Штат Миссури против Холланда» сформулировал принцип «живой конституции»: «мы должны выносить решение, основываясь на всем нашем опыте, а не просто на том, что было сказано сто лет назад»⁵, а термин «живая конституция» был введен Говардом МакБейном⁶. Согласно классическому определению, основная идея «живой конституции» заключается в том, что в динамически меняющемся обществе конституция «должна меняться, или рискует утратить само свое значение. Конституционные положения могут поддерживать свое единство, только двигаясь в том же направлении, что и общество. В случае конституции постоянство требует изменений»⁷.

Таким образом, можно утверждать, что концепция «живой конституции» характеризовалась подчеркнутым историзмом, социальным детерминизмом, модернистским пониманием истины. В конституционной практике это выражалось в принятии различных юридических актов, нацеленных на приспособление конституционной нормы к социальным реалиям, — таких как поправки, решения судов и другие — тех документов, которые мы можем условно назвать «параконституционными», то есть окружающими собственно конституционный текст. Подобная практика стала популярной в США, Швеции, Соединенном Королевстве и других странах с давней конституционной традицией. Тем не менее практика «революционных конституций» предложила другой вариант закрепления политических и социальных изменений — путем издания нового конституционного документа⁸, что было

¹ Доцент кафедры теории права и правоохранительной деятельности СПбГУП, кандидат исторических наук. Автор 84 научных публикаций, в т. ч.: «Абсолютизм, Клятва верности и аргументация в „Псевдомученике“ Джона Донна», «К истокам понятия „конституция“: археология термина в Античности» (в соавт.), «Обычай, прецедент, статут — истоки классического общего права Англии в контексте Common Law Mind», «Концептуальные основания понимания средневекового государства» (в соавт.), «„Испытанный временем разум“ — генезис общего права Англии и рождение common law mind», «Понимание государства в политических учениях Древнего мира: от культуры храма к культуре полиса» (в соавт.), «Идея детерминированности верховной государственной власти избирательными технологиями в европейской средневековой государственно-правовой традиции» (в соавт.), «Дом, разделившийся в себе. Историческая память, национальная идентичность и общее право в США эпохи Гражданской войны» (в соавт.) и др.

² Джеймисон Ф. Постмодернизм, или Культурная логика позднего капитализма. М.: Изд-во Ин-та Гайдара, 2019. С. 22.

³ Regeringsform 1634 // Wikisource : [сайт]. URL: https://sv.wikisource.org/wiki/Regeringsform_1634 (дата обращения: 20.03.2023).

⁴ Modern History Sourcebook: Commonwealth Instrument of Government, 1653. URL: <https://www.staff.ncl.ac.uk/j.p.boulton/his211instrument1653.htm> (дата обращения: 20.03.2023).

⁵ Winkler A. A Revolution Too Soon: Woman Suffragists and The «Living Constitution» // New York University Law Review. 2001. Iss. 76, № 5. P. 1456–1526.

⁶ McBain H. L. The Living Constitution: A Consideration of the Realities and Legends of Our Fundamental Law. N. Y.: Workers education bureau Press, 1927.

⁷ Reich C. A. Mr. Justice Black and the Living Constitution // Harvard Law Review. 1963. Iss. 76, № 4. P. 735.

⁸ Ackerman B. Revolutionary Constitutions: Charismatic Leadership and the Rule of Law. N. Y.: Harvard Univ. Press, 2019.

характерно для постколониальных стран и для стран, переживших радикальные перемены, таких как СССР и страны социалистического лагеря.

Тем не менее перемены, произошедшие в сфере идей в 1960–1970-х годах и условно обозначаемые как «постмодерн», ставили под сомнение подобное восприятие конституционных документов. Такие специфические черты постмодерна, как отрицание истинности и факта, замены фактических утверждений интерпретационными, восприятие мира как потока нарративов, идея симулякра, антиисторизм и атниерархичность, концепция «смерти автора», инструментализм и другие, изменили отношение к конституционным документам не только в широкой общественной, но и в профессиональной, прежде всего политической, среде. Одновременно бурный технический прогресс, открытие новых форм коммуникаций, размытие казавшихся незыблемыми концепций не могли не сказаться на самой форме конституции и конституционализме как системе убеждений.

Место конституции в постмодернистском мире охарактеризовал французский философ и социолог Бруно Латур: «Постмодернизм — симптом, а не свежее решение. Он живет при нововременной Конституции, но не верит больше в те гарантии, которые она предоставляет. Он чувствует, что что-то разладилось в механизме критики, но не способен ни на что другое, кроме как продолжать критику, не веря, однако, в ее основания»¹. Один из наиболее ярких представителей постмодернистской мысли, французский философ Жак Деррида, говорил об усталости человека от права, его норм, знаков и символов морали².

В этом смысле отношения между постмодернистской культурой и конституционализмом можно охарактеризовать как конфликтные. Действительно, сведение конституции к одному из нарративов, не имеющих никакого приоритета перед другими, отрицание нормы вообще (или, по крайней мере, сведение нормы к инструменту реализации иных целей), утверждение равнозначности интерпретаций (и соответственно отрицание профессионализма в юриспруденции) вряд ли создают хоть сколько-нибудь прочное основание для взаимодействия.

В качестве ответа на вызовы постмодерна один из ведущих конституционалистов России, судья Конституционного Суда В. Д. Зорькин предложил концепцию «метамодерна», то есть подхода, позволяющего, по его мнению, преодолеть релятивизм и антиисторизм постмодерна без возврата к характерной для эпохи модерна жесткости и ригидности правовых норм, их интерпретации и применения. С позиций метамодерна конституция призвана не столько закреплять конкретные нормы, сколько поддерживать национальную конституционную идентичность через придание более высокого статуса принятым в данном обществе культурным ценностям. В отношении нашей страны В. Д. Зорькин видит подобные базовые для конституционной иден-

тичности ценности в справедливости и солидаризме³. Практическим итогом метамодерна становится принятие конституционных поправок, отличающихся по форме от традиционной правовой нормы, регулирующей конкретные отношения в сторону закрепления понятий и принципов, не являющихся в классическом смысле слова правовыми.

Такой подход, безусловно, являющийся перспективным с точки зрения преодоления противоречий права и постмодерна, тем не менее не гарантирует успеха в преодолении антинормативизма постмодерна. Так, например, упоминание Бога в поправках, внесенных в Конституцию РФ в 2020 году, обозначающее с точки зрения метамодернистского подхода закрепление важных для конституционной идентичности россиян религиозных ценностей, с позиций постмодернизма может получить ироничный комментарий, согласно которому упоминание Бога, то есть носителя абсолютной власти, создает парадокс в рамках конституционного нарратива, исторически направленного на ограничение верховной власти.

Весьма интересный подход к проблематике соотношения постмодернизма и конституционализма в контексте правовых и культурных ценностей предлагает профессор Е. А. Попов. Он отмечает, что «постмодерн подчеркивает преломление острых противоречий в жизни человека и социума, которые право „схватывает“ и запечатлевает в многочисленных нормах и институтах. И если в иные времена, времена „до постмодерна“ право решало преимущественно задачи сохранения и приумножения богатства, собственности, то в условиях постмодернистского влияния оно не может игнорировать проблемы культуроцентричного характера, связанные с моралью, религиозностью, ментальностью, патриотичностью и другие»⁴. Подобный процесс должен привести к новому пониманию концепции «живой конституции», в которой центральным элементом конституционализма становится не столько выработка конкретных императивных норм, сколько правовое оформление ценностных нарративов и идентичности.

Таким образом, конституционное право позволяет решить те проблемы, которые с трудом поддаются решению в рамках постмодернистского подхода, то есть ответить на вопросы культурологического и аксиологического характера, отсутствие ответа на которые и порождает отмечаемую Джеймисоном «усталость от постмодерна». При этом, не отрицая тезиса Джеймисона о происхождении постмодерна из американской политической и экономической реальности, следует помнить, что характерный антиисторизм и партикуляризм позволяют приспособить постмодернистскую систему к любым формам идентичности. Представляется, что правовая реальность, порожденная постмодернистской культурой, вовсе не исчерпала своего потенциала и может свободно вобрать в себя и культурно-правовые ценности, и конституционную идентичность в рамках нового понимания «живой конституции».

¹ Латур Б. Нового времени не было. Эссе по симметричной антропологии. СПб. : Изд-во Европ. ун-та в С.-Петербурге, 2006. С. 114.

² Попов Е. А. Влияние постмодернизма на социоюридическую интерпретацию феномена современного гражданского общества // Юридические исследования. 2013. № 1. С. 190–222.

³ Зорькин В. Д. Недостатки в Конституции можно устранить точечными изменениями // Российская газета. 2018. 9 окт. URL: <https://rg.ru/2018/10/09/zorkin-nedostatki-v-konstitucii-mozhno-ustranit-tochecnymi-izmeneniami.html> (дата обращения: 20.03.2023).

⁴ Попов Е. А. Указ. соч.