

И. Л. ЧЕСТНОВ,

заведующий кафедрой государственного права Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена,
доктор юридических наук, профессор (Санкт-Петербург)

КУЛЬТУРОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД К АНАЛИЗУ ПРАВА

Среди множества подходов к правопониманию, сложившихся в современной юридической науке, наиболее перспективным представляется культурологический. Это связано с тем несомненным фактом, что человек суть существо культурное, определяемое культурой. Культура есть качество социального и поэтому пронизывает все сферы общества. Более того, специфика эпохи постмодерна, в которую постепенно входит человечество, предполагает перемещение акцента с объективированных безличностных форм бытия социума к антропологическому (следовательно, культурологическому) его измерению. Культурологический подход к анализу социального мира позволяет принципиально по-новому, адекватно изменяющимся социальным условиям представить все явления и процессы общества, в том числе дать новое видение правовой реальности.

Культура представляет собой специфически человеческий способ жизнедеятельности. Суть последнего состоит в опосредовании человеческого бытия знаково-символической формой. В связи с этим социальный мир (в том числе и мир права) — это мир значений, формирующихся в диалектическом процессе опредмечивания и распределенности знаков. Это мир, создаваемый людьми, который, в свою очередь, превращает людей из биологических существ в личности.

Культурологический подход к анализу права не может не основываться на избираемых (хотя и не по произволу) исследователем онтологических и гносеологических допущениях, исходных постулатах. Наиболее эвристически ценными, вытекающими из постклассической картины мира философскими принципами — постулатами научного исследования права — являются, как представляется, исходные положения диалогической онтологии, конкретизируемой такими научно-исследовательскими программами, как социальный конструктивизм¹,

¹ Социальный конструктивизм, по мнению крупнейшего представителя этого направления К. Джерджена, предполагает, во-первых, критический подход к знанию, принимаемому на веру, и представление о том, что знание — не отражение реальности, а результат ее классификации посредством категорий; во-вторых, что знание исторически и культурно обусловлено, то есть его условность и зависимость от обстоятельств, следовательно, антифундаментализм; в-третьих, связь знания и социальных процессов, то есть утверждение,

дискурс-анализ², теория социальных представлений³. Их можно обобщенно сформулировать следующим образом: 1) любое социальное явление (процесс, институт) существует в трех модусах бытия — в виде массового поведения, знаковой формы и ментального образа, включая индивидуальные, групповые и коллективные (социальные, общественные) формы проявления, взаимодействующие друг с другом; 2) социальное явление есть результат предшествующей практики, в том числе означивания, в определенном смысле результат произвола (по отношению к предшествующим явлениям и практикам), который, впрочем, не может быть каким угодно, выступая в то же время относительно устойчивой структурой — массово повторяющимся поведением, зафиксированным знаком и общепринятым ментальным образом; 3) оно никогда не является окончательно завершенным, а находится в состоянии постоянного переосмысления и трансформации.

Все это самым непосредственным образом касается правовой реальности и правовой культуры. С точки зрения излагаемого подхода правовая культура, будучи специфически человеческим способом жизнедеятельности в сфере права, выступает механизмом воспроизводства правовой реальности. Последняя, исходя из предлагаемого подхода, представляет собой совокупность институтов — устойчивых образов, выраженных, в том числе, в знаковой форме, реализуемых в массовом (многократно повторяющемся индивидуальном) поведении, наделенном (постоянно наделяемом) юридическим значением.

что способ понятия мира задан и поддерживается социальными процессами (знания возникают и конструируются в процессе социального взаимодействия); в-четвертых, связь знания и социального поведения, то есть, что тип мировоззрения определяет естественность или неприемлемость определенного типа поведения, что знания имеют социальные последствия. См.: Gergen K. The social constructionist movement in modern social psychology // *American Psychologist*. 1985. № 40(3). P. 266–269; Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания. М., 1995.

² Fairclough N. *Critical Discourse Analysis*. L., 1995; Laclau E. *Discourse* // *The Blackwell Companion to Contemporary Culture* / ed. by R. Goodin, P. Pettit. Oxford, 1993; Laclau E, Mouffe C. *Hegemony and Socialist Strategy. Towards a Radical Democratic Politics*. L., 1985.

³ Moscovici S., Farr R. (eds.) *Social Representations*. Cambridge, 1984.

Принципиально важно не просто определить, что представляет собой правовая реальность, но как именно она воспроизводится. Очевидно, что правовая реальность воспроизводится деятельностью (как фактической, материальной, так и знаково-ментальной) людей. В этом утверждении кроется квинтэссенция антропологизма культурологического подхода.

В основе механизма воспроизводства правовой реальности лежит диалог индивидуально-го и коллективного (социального, общественного) или, по-другому, действия и структуры. В этом смысле любой правовой институт представляет собой противоречивое единство устойчивой структуры в виде относительно четко зафиксированного образа и многократно повторяющегося в прошлом массового поведения и конкретных индивидуальных представлений о нем, реализуемых в отдельных действиях. При этом индивидуальные артикуляции (термин Э. Лакло и Ш. Муфф) и действия никогда не бывают точными копиями сложившегося образца; они, исходя из изменяющегося контекста, постоянно видоизменяют его сначала в рамках допустимого «люфта», а затем могут трансформировать в новый институт. Эта потенциальная изменчивость любой устойчивой структуры (института) обусловлена тем, что всякий знак (следовательно, и всякий институт как совокупность знаков с семиотической точки зрения) не имеет однозначного объективного значения¹. Социальная практика, оперирующая знаками, переопределяет их значения, как в рамках структуры, так и выходя за ее границы и создавая новую структуру. Тем самым формируется представление об объективности социальной структуры (института), ее естественности. Однако так понимаемая объективность — это исторический результат политических процессов и борьбы за гегемонию навязывания своего символического видения мира. Объективность, по утверждению Э. Лакло, — это маскировка изменчивости, сокрытие альтернативных возможностей иных значений².

Интересный и поучительный пример «социальной амнезии», создающей видимость объективности, естественности политико-правового института — английской конституции, сыгравшей роль политического образца в раз-

витии конституционных учреждений, приводит Н. Н. Алексеев: «Сама по себе конституция эта была чистым продуктом иррационального исторического творчества. Она была постройкой, которая производилась не по выработанному плану, но которая исторически слагалась и росла, как строятся старые города. И как старые города с их запутанными и узкими улицами и старыми домами, английская конституция обладала истинным историческим стилем, но в то же время была неудобна, если угодно, непрактична. В ее элементах не было никакой логики, но она вся была основана на символах, фикциях, пережитках, привычках. Последующая конституционная теория потратила немало остроумия, чтобы рационально защитить существование двух палат, но английские две палаты — лорды и общины — создавались без всякой теории, как результат многовековых влияний, борьбы интересов, различных компромиссов, соглашений. Без всякой теоретической логики, без плана, выросла и английская система парламентарного министерства. Мы уже не говорим о потомственной монархической власти, основы которой целиком построены на исторических традициях. И вот эти три чисто иррациональные исторические категории — король, палаты, ответственное министерство, были превращены западной политической мыслью в род нормальной, отвечающей требованиям логики и справедливости политической системы»³.

В то же время нельзя не заметить, что конструирование социального (и правового) мира не является абсолютно произвольным, ничем не обусловленным креативным актом. Кажущаяся бесконечность возможностей творческого потенциала в дискурсивной практике, по справедливому замечанию Н. Фрэнкел, в действительности оказывается весьма ограниченной и скованной из-за существующих отношений гегемонии и борьбы за гегемонию⁴. «Борьба за гегемонию» вводит такие ограничения на инновацию, как историческое прошлое, господствующая культура, состояние сфер общества, международное окружение. Внешние факторы интериоризируются правовой культурой в правосознание социума и подвергаются селективному отбору со стороны правящей элиты и референтной группы, после чего новый образец социально значимого поведения легитимизируется и означается (приобретает значение) как правовое

¹ Каждая конкретная фиксация значения знака условна, поэтому дискурс никогда не бывает зафиксированным настолько, чтобы не изменяться из-за разнообразия значений из области дискурсивности, — пишут Э. Лакло и Ш. Муфф. См.: *Laclau E., Mouffe S.* Op. cit. P. 110.

² См.: *Laclau E.* New Reflections on the Revolution of Our Time. L., 1990. P. 89.

³ Алексеев Н. Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи // *Русский народ и государство.* М., 1998. С. 458.

⁴ Fairclough N. Critical discourse analysis and the marketization of public discourse: the universities // *Discourse and Society.* 1993. № 4(2). P. 137.

поведение. Этому в немалой степени, конечно, способствует придание образцу поведения юридически знаковой формы, то есть облечение в соответствующую форму права. Однако реальность права возникает не в момент его официального провозглашения, а только после того, когда новое правило поведения трансформируется в правопорядок. Все это дает основание не только заключить, что селективная функция правовой культуры представляет собой источник права (в настоящем смысле этого слова), но и продемонстрировать, как именно это происходит.

Культурологический подход акцентирует внимание на антропологической составляющей правовой реальности. Единственным действующим субъектом права является человек (даже в юридической конструкции коллективного субъекта в правоотношение от имени этого образования вступает конкретный человек). При этом речь идет не об абстрактном человеке — автономном и суверенном субъекте, творящем окружающий мир по законам разума, как это представлялось в эпоху модерна, а о носителе конкретных социально-культурных и личностных свойств с подвижной и «расщепленной» идентичностью индивидууме¹. В связи с этим очевидно, что содержание правовой реальности зависит от того, как ее воспринимают (какие значения придают) и на основе этого действуют конкретные люди. Серьезный анализ восприятия конституции (государственно-правовой традиции), определяющей ее содержание, приводится К. В. Арановским². Французский социолог Р. Будон именно с восприятием населением проводимых реформ связывает их успех или неудачу³.

Культурологический подход также позволяет решить сложную проблему универсального и локального в праве. Известно, что эпоха модерна (начиная с периода Просвещения) утверждала примат универсальности применительно к социальному бытию и его познанию. Эта парадигма предполагала существование магистральной дороги человеческого прогресса, прокладываемой человеческим разумом, познающим объективные законы бытия. Именно разум в соответствии с открытыми законами конструирует рациональ-

ные, пригодные для всех времен и народов институты, в том числе государственно-правового устройства. На практике это выливалось в придание европейскому образу жизни статуса универсальности и его навязывания всему остальному миру. Культурная унификация, как известно, не может продолжаться бесконечно долго, так как грозит деградацией (в теории систем доказано, что устойчивость системы зависит от внутреннего разнообразия). Поэтому в конце 60-х гг. XX в. вестернизационная парадигма начинает заменяться признанием необходимости культурного разнообразия. Оказалось, что культуры самодостаточны и несоизмеримы. Именно они задают контекст, с позиций которого обнаруживается содержание реально действующего права. Поэтому западное понимание прав человека, демократии, разделения властей и так далее приобретает другое содержание в рамках, например, мусульманской или синтоистской культуры, в которых господствуют иные ценности, картины мира. Но это не означает полного отсутствия универсальности в понятии права. Его универсальность, как представляется, состоит в функциональности права как наиболее важного нормативного регулятора. Другими словами, для самосохранения любого общества необходимы нормы, устанавливающие меру свободы. Эта функция права и является универсальным инвариантом. Но проявляется она в разных культурах по-разному: от максимально индивидуалистической меры формально равных индивидуумов в западной культуре до тео-коллективистской в странах мусульманского мира.

Все вышеизложенное позволяет сформулировать «минимальную» культуролого-антропологическую программу исследования правовой реальности: она должна сосредоточить внимание на воспроизводстве (как традиционном, так и инновационном) правовых институтов в индивидуальных образах и действиях конкретных субъектов в рамках данной правовой культуры. При этом необходим анализ формирования этого института, его генезиса, обусловленности другими социальными явлениями и восприятия правосознанием (теоретическим, профессиональным, то есть правоприменителем, и обыденным).

¹ Субъект суть позиция в дискурсивной структуре, то есть люди занимают определенную позицию в зависимости от того, как к ним обращается дискурс (социально значимый другой — в терминологии символического интеракционизма). См.: *Laclau E, Mouffe C.* Op. cit. P. 115.

² *Арановский К. В.* Конституционная традиция в российской среде. СПб., 2003.

³ *Будон Р.* Место беспорядка. Критика теорий социального изменения. М., 1998. С. 63–64.