

## СОВРЕМЕННАЯ МОДЕЛЬ ПРАВОСУДИЯ: ПРЕОДОЛЕНИЕ НАСИЛИЯ НАД СУБЪЕКТОМ ПРАВА

В. А. ТОКАРЕВ\*

В статье анализируются двойственная политико-правовая природа современного правосудия и его значение в демократических и тоталитарных государствах. Автор обозначает причины кризиса республиканских ценностей и ставит вопрос о возможности выхода из него с помощью судебной власти как гаранта фундаментальных ценностей и референта субъекта права. Отмечаются особенности символического пространства судебного процесса и указывается на опасность для постиндустриального общества слишком заметного правосудия, выражающуюся в процессуализации всех сфер общественной жизни, т.е. в наложении форм судебного процесса на различные типы коммуникации. Это приводит к наполнению языка политики юридической терминологией и одновременно к размыванию границ между сферами политики и права, а в конечном счете к легитимации политического насилия над субъектом права. По мнению автора, целью демократического правосудия является реинтеграция индивида в коммуникативное пространство путем признания его в качестве правового субъекта. В отличие от классического для юриспруденции понятия субъекта права, понятие правового субъекта интегрирует в себе формально-юридический и психологический подходы к определению его сущности. Правовой субъект — это носитель неотчуждаемого человеческого достоинства, свободно принимающий решения в конкретной ситуации и отвечающий за них. Однако для актуализации способности человека быть правовым субъектом требуются соответствующие институциональные условия, о которых правосудие напоминает обществу, указывая на разрыв между политикой и правом и устанавливая дистанцию в правовом общении.

**КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА:** правосудие, демократия, тоталитаризм, насилие, субъект права, достоинство.

### TOKAREV V. A. THE MODERN MODEL OF JUSTICE: OVERCOMING VIOLENCE AGAINST A RIGHT HOLDER

The article is devoted to the dual political and legal nature of the modern justice system and to its role in a democratic and in a totalitarian state. The author examines the reasons for the crisis of republican values and raises the question of the possibility of a way out by means of the judiciary as a guarantor of fundamental values and as

---

\* Токарев Василий Алексеевич — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Самарской государственной областной академии (Наяновой).

Tokarev Vasilyi Alekseevich — candidate of legal sciences, associate professor of the department of theory and history of state and law of the law faculty of the Samara State Regional Academy (Nayanova).

© В. А. Токарев, 2013

E-mail: basiletok@gmail.com

a referent of a right holder. Considering the mechanism of realisation of justice, he pays attention to the symbolic space of the trial and notes the danger of too noticeable justice in a post-industrial society, that is, the application of procedural forms to the different types of communication. It leads to the enrichment of a political language by legal terms, but at the same time it leads to blurring of boundaries between law and politics and, ultimately, to the legitimation of political violence against a right holder. According to the author, the main purpose of democratic justice is the reintegration of an individual into the community by his recognition as a legal person. In contrast to the classical concept of a right holder, the notion of a legal person integrates formal and psychological definitions. The legal person is a carrier of inalienable human dignity, free to make decisions in a particular situation and to assume responsibility for them. However, the person's ability to be a legal person is possible only under institutional conditions of which justice reminds the society pointing to the gap between politics and law and establishing a legal distance.

KEYWORDS: justice, democracy, totalitarianism, violence, right holder, legal person, human dignity.

Со времени первых опытов теоретического осмысления и нормативного оформления принципа разделения властей правоведа уделяют сравнительно меньше внимания судебной власти, поскольку она не признается ими властью в полном смысле слова.<sup>1</sup> Противоречивая ситуация, когда суду отказывают в статусе политического института под предлогом его беспристрастности и в то же время ожидают от него окончательных решений, восстанавливающих порядок в дестабилизированном обществе, осложняется судебными процессами, имеющими явный политический оттенок и возможными как при тоталитарных, так и при демократических режимах. Открытым остается вопрос о том, зачем тоталитарным режимам необходимы публичные процедуры, имитирующие судебный процесс, если они ничего не добавляют к содержанию политических отношений. В то же время демократические режимы, стремясь деполитизировать правосудие, ставят под угрозу автономию личности, которую судебный процесс может достигнуть там, где инструментарий тоталитарного режима бесполезен из-за его топорности. Однако и те, и другие не учитывают двойственной природы правосудия и того, что сегодня формируется его новая модель, выходящая за поставленные ему в свое время отцами-основателями республиканской традиции жесткие рамки.

На обратную сторону современного правосудия одним из первых обратил внимание писатель Ф. Кафка, вложивший в уста художника Титорелли из романа «Процесс» замечательную фразу: «Есть три возможности освободиться от суда: полное оправдание, оправдание мнимое и волокита».<sup>2</sup> Иными словами, если тоталитарные режимы использовали судебный процесс в политических целях, выхолащивая из него правовое содержание, то демократии, опасаясь политизации правосудия, загоняли его как можно дальше (кафкианские чердаки и подсобки), и оно напоминало о себе через образы и символы, неотступно преследовавшие свою жертву (волокита). В результате различные сферы общественной жизни, в том числе и политическая сфера, оказались процессуализированы. Как констатирует

<sup>1</sup> Turpin D. Droit constitutionnel. Paris, 2007. P. 819–822.

<sup>2</sup> Кафка Ф. Америка. Процесс. Из дневников. М., 1991. С. 364.

А. Гарапон, «“процессуализация” политической жизни свидетельствует о том, что в современную эпоху коллективное действие признается *справедливым*, если при этом используются методы (процедуры) правосудия»<sup>3</sup>. Итак, формы судебного процесса обретают самостоятельную жизнь, не зависимую от содержания правоприменительной деятельности судов, а проблематика справедливого решения не ограничивается техникой его принятия по итогам судебных прений. Напротив, легитимирующим признаком поисков справедливого решения в различных социальных ситуациях признается форма, повторяющая основные черты судебного процесса. Наиболее громкие судебные процессы становятся предметом обсуждений в парламентах и в СМИ, язык парламентских дискуссий и СМИ наполняется юридической терминологией и подчиняется законам юридической логики.

Конечная цель современного правосудия, по мнению А. Гарапона, состоит в том, чтобы индивидуалистическую логику саморазрушения постиндустриального общества, апеллирующую либо к классическому либерализму, либо к дирижизму, заменить логикой внутренней дистанции демократии, фундаментального разрыва внутри нее. «Демократия, в отличие от тоталитаризма, порождает конфликты, — полагает французский правовед. — Тоталитарная система покоится на отказе от различения, на провозглашении единства, на ликвидации классов, на идентичности Государства и народа».<sup>4</sup> Если тоталитаризм питается верой в возможность растворения любых социальных различий, то демократия возводит социальный разрыв до предела. Но несмотря на несовпадение задач, стоящих перед политическими режимами, средство для их решения они выбирают общее — судебный процесс. Они нуждаются в нем, чтобы посредством него установить экран между реальностью и ее репрезентацией, между индивидом и субъектом права. Следовательно, прежде чем стать гражданским или уголовным, правосудие выступает в качестве символической инстанции, обозначающей ориентиры для конкретного общества, утратившего их или сомневающегося в их надежности. С этой точки зрения, многие судебные процессы становятся политическими не в силу статуса их участников или предсказуемости их результатов, а на основании природы затрагиваемых в залах судебных заседаний проблем, которые можно условно обозначить термином «общее дело». Речь идет о таких процессах, в ходе которых на первый план выходит проблема универсальных оснований морали и права в секуляризованном обществе, не довольствующемся апелляциями к метафизическим авторитетам.

Оглашая принятое решение, суд озвучивает те ценности, которые признаны базовыми в обществе, какая бы политическая система ни была ему присуща. Так, по утверждению А. Барака, «статут должен толковаться в свете фундаментальных ценностей демократического режима и правовой системы. Эти фундаментальные ценности включают... принятые принципы, такие как равенство, справедливость и мораль».<sup>5</sup> Кроме того, они включают политические идеи, в том числе идеи разделения властей, личной свободы, свободы слова, шестивий, отправления религиозных культов, достоинства человека, чести судебного процесса, общественного благосостояния и др. «Эти фундаментальные ценности, — замечает израильский судья, — включают в себя стандарты добросовестности, естественных прав,

<sup>3</sup> Гарапон А. Хранитель обещаний: суд и демократия. М., 2004. С. 47. (Курсив автора. — В. Т.)

<sup>4</sup> Garapon A. Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire. Paris, 1997. P. 232.

<sup>5</sup> Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999. С. 88.

справедливости, разумности, беспристрастности, отсутствие конфликта интересов».<sup>6</sup> Между тем конфликты интересов, во-первых, органически присущи демократии; во-вторых, обуславливают потребность общества в судебной власти независимо от типа политического режима. Вопреки проводимой правоведами «демаркационной линии» между демократией и тоталитаризмом, первая рискует встать на путь отмены различий под лозунгами равенства и справедливости, тогда как тоталитаризм придает видимость правосудия циничным расправам над своими политическими противниками. Роль конфликта в современном обществе заключается в том, чтобы опосредовать реализацию судом его символической функции хранителя фундаментальных ценностей, потребность в которой на стадии традиционного общества была минимальной, и поэтому суд ограничивался примирением конфликтующих сторон.

Так или иначе, политическая власть испытывает соблазн идентифицировать себя с собой, закрыв остальным субъектам доступ к основополагающему разрыву между политикой и правом, но сталкивается с потребностью в правосудии. Как пишет Н. Рулан, «в нашем современном обществе, где право, на первый взгляд, сводится к праву государства, правосудие представляется прерогативой государственных ведомств, обеспечивающих равные для всех условия. Однако на деле это далеко от реальности. Ибо, с одной стороны, государство создало специальное правосудие для того, чтобы рассматривать дела, связанные с деятельностью его администрации; с другой стороны, наряду с судом существуют другие способы урегулирования конфликтов, так называемые альтернативные...».<sup>7</sup> Не углубляясь в проблематику таких способов решения конфликтных ситуаций, подчеркнем то, что потребность в правосудии всегда больше, чем допускается демократической политической моделью, и меньше, чем стремится изобразить тоталитарная модель общественного и государственно-го устройства, однако обе вынуждены считаться с ним.

Это объясняется прежде всего тем, что правосудие предполагает, как любой ритуал, повторение и выступает на исторической сцене в роли напоминания. Оно мобилизует юридическую символику ровно столько раз, сколько потребуется для возвращения субъекта к прошлому, когда были совершены рассматриваемые в судебном процессе поступки и произошли юридически значимые события. Ритуал не всегда адекватно осмысливается субъектом, но он воспринимается им через всеохватывающую власть образов и символов, а также через язык, общий для участников процесса, точнее, через речь. По мнению П. Рикера, «перед тем как впоследствии продемонстрировать свое терапевтическое свойство на пути реабилитации, речь, где высказывается право, приводит к многочисленным последствиям: она кладет предел неопределенности; она назначает участникам процесса места, которыми определяется справедливая дистанция между мстостью и правосудием; наконец — и, возможно, прежде всего — она признает в качестве действующих лиц именно тех, кто совершил преступление и подвергнется наказанию».<sup>8</sup> Судебный процесс представляет собой ритуал преодоления насилия нормативными средствами: правом и словом.

Вопрос заключается в степени свободы пользования данными средствами восстановления порядка и справедливости в ходе судебной

<sup>6</sup> Там же.

<sup>7</sup> Рулан Н. Юридическая антропология. М., 2000. С. 270.

<sup>8</sup> Рикер П. Справедливое. М., 2005. С. 159.

процедуры. Дело в том, что, как отмечает А. Гарапон, «прозрачность в условиях демократии — это не прозрачность людей, но прозрачность процедур. Она состоит не в том, чтобы все знать, но в том, чтобы знать только то, что могло быть установлено законным образом».<sup>9</sup> Следовательно, озвучено в судебном процессе может и должно быть не все из того, что имеет к нему отношение. В противном случае суд становится похожим на СМИ, для которых «все факты относятся к делу», и поэтому «благодаря образу содержание речи смешивается с актом (формой) речи, а то, что говорится, автоматически становится истинным, если звучит в прямом эфире».<sup>10</sup> Здесь демократия и тоталитаризм, несмотря на все противоречия между ними, снова оказываются заложниками как их собственной природы, так и логики судебного процесса. Тоталитарный режим заинтересован только в одной форме судопроизводства — в открытом процессе, поскольку так и только так он может расчитаться со своими политическими противниками, объявив насилие над ними законным и подняв его на уровень традиции (отсюда и общепринятые названия судебных процессов 1930-х гг.: Первый, Второй и Третий московские процессы). В то же время демократия, отказывая правосудию в статусе власти, делает все возможное для того, чтобы обеспечить ему максимально публичный характер, интерпретируемый ее критиками не как показная открытость судебного процесса, которая разгрызается на заранее подготовленных подмостках, а как отсутствие четко определенных мест для отправления правосудия. Чердаки и подсобки из романа Ф. Кафки «Процесс» вполне подходят на роль залов судебных заседаний, если, по словам художника Титорелли, «все на свете имеет отношение к суду».<sup>11</sup>

Более того, правосудие напоминает обществу о первоначальном договоре, учредившем социальные институты. Для этого широко используются метафоры, в первую очередь пространственные, так как правосудие неотделимо от того места, где происходит символическая идентификация актера с его ролью, а общества — со сценой, на которой разворачиваются исторические события. Разрыв между внутренним и внешним, частным и публичным, индивидом и субъектом права подчеркивается архитектурой дворца правосудия, символизирующей торжество республиканских ценностей. Очевидно, чем насущнее потребность тоталитарного режима в имитации правосудия, тем активнее им используются метафоры пространства, как будто в них одних заключается смысл правосудия. По точному наблюдению А. де Токвиля, «люди продолжают довольствоваться судебной формой даже в тех случаях, когда от нее осталась одна видимость — общественное мнение придает жизнь призраку».<sup>12</sup> Напротив, демократии, ограничивая порогами дворцов правосудия сферу «оглашения права», сталкиваются с повсеместным, т. е. не поддающимся локализации, судебным процессом. Как отмечает Р. Иеринг: «Власть закона, невидимого, вездесущего представителя общества, окружает тебя всюду, где бы ты ни был, словно воздух, которым ты дышишь, и нет уголка на земле, нет места в обществе, в котором ты мог бы укрыться от него».<sup>13</sup>

Демократия публична по своей природе, а значит, публичны институты, развивающиеся в ее недрах, и социальные практики, складывающиеся

<sup>9</sup> Гарапон А. Хранитель обещаний: суд и демократия. С. 99. (Курсив автора. — В. Т.)

<sup>10</sup> Там же.

<sup>11</sup> Кафка Ф. Америка. Процесс. Из дневников. С. 362.

<sup>12</sup> Токвиль А., де. Демократия в Америке. М., 2000. С. 120.

<sup>13</sup> Иеринг Р., фон. Цель в праве. СПб., 1881. С. 386.

в свободном обществе. Закрепленную за судебной властью функцию напоминания она реализует не только через слово и особый архитектурный стиль дворцов правосудия, но и через специфические образы. В судебных коридорах развешаны картины, сюжеты которых отсылают к прошлому, стоят бюсты отцов-основателей судебной системы. Они формируют символическое измерение права, имеющее основательную историю. Одновременно образы правосудия сублимируют жестокость и осуществляют над подсудимым символическое насилие. Так, ограждая его от агрессии со стороны потерпевшего, они воссоздают ее в символической форме ритуала принесения в жертву преступника, нарушившего общественные устои, путем восстановления в судебном процессе картины преступления. Не случайно, что художник из романа Ф. Кафки осведомлен о сущности правосудия лучше самого подсудимого. Он говорит Йозефу К.: «Если бы я всех этих судей написал тут, на холсте, и вы бы стали защищаться перед этими холстами, вы бы достигли больших успехов, чем защищаясь перед настоящим судом».<sup>14</sup> Изображая в мягких и расплывчатых тонах судью на троне, этот художник недвусмысленно указывает на то, что правосудие смогло выйти из-под контроля демократических институтов и перейти границы, определенные судебной властью нормами конституции. Поскольку в свое время многих устраивала расплывчатость его образа, постольку сегодня не стоит удивляться слишком заметному правосудию.

Символическая сторона правосудия оказалась актуальной, когда оно начало выполнять функции авторитетной инстанции взамен переживающих очередной кризис политических институтов. По мнению А. Гарапона, «причины внезапного возникновения судебного активизма не будут поняты до тех пор, пока последний не будет соотноситься с глубинными сдвигами, по отношению к которым он выступает всего лишь симптомом».<sup>15</sup> К их числу можно отнести разочарование общества в государстве; не сдержанные им обещания, некогда данные публично и отраженные в нормативных правовых актах; неэффективность представительной демократии, при которой невозможна полноценная дискуссия, причем критика в ее адрес исходит как от «правых», так и от «левых» общественных движений; наконец, кризис правосознания. В перспективе трансформации республиканских институтов общество ожидает от правосудия решения многих задач: компенсации мягкости демократии (жесткости тоталитаризма) за счет легитимного насилия; обеспечения дистанции в обществе, где одна сфера (например, экономическая) плавно перетекает в другую (например, в политическую); проведения различий между правовыми субъектами при формальном признании их равенства перед законом и судом; восстановления справедливости и постоянного напоминания о фундаментальных коллективных ценностях индивидам, настроенным скептически по отношению к справедливости и общественному договору.

Вместе с тем требования, адресованные судебной власти, не ограничиваются сферой институционализации права и политики, хотя в данном направлении правосудие значительно продвинулось по сравнению с предыдущими эпохами.<sup>16</sup> Они затрагивают более глубокий уровень

<sup>14</sup> Кафка Ф. Америка. Процесс. Из дневников. С. 361.

<sup>15</sup> Гарапон А. Хранитель обещаний: суд и демократия. С. 40.

<sup>16</sup> См.: Burns R. P. A Theory of the Trial. Princeton (New Jersey), 1999. — В частности, автор отмечает, что участие в заседании суда присяжных, т. е. участие в отправлении правосудия, по меньшей мере, равнозначно участию граждан в выборах, поскольку относится к «привилегиям самоуправления».



формирования правосознания. С одной стороны, субъекты права замечают всплеск насилия в социуме и неспособность политических институтов адекватно реагировать на него. Тогда как «в обществе — сколько бы насилия в нем ни оставалось и из-за происхождения этого общества, и из-за его обычаев — существует место, где слово одерживает верх над насилием».<sup>17</sup> В качестве такого места, где локализуется и преодолевается насилие, выступает суд, имеющий богатый опыт перевода языка силы на язык права.

С другой стороны, меняется положение в социуме субъекта права. Согласно А. Гарапону, «судья становится референтом для потерянного, изолированного, утратившего корни *индивида*, порожденного нашим обществом, который в своей конфронтации с законом находит последнюю жизненную опору».<sup>18</sup> Но изменения происходят не на пустом месте, а кризис индивидуального правосознания следует рассматривать как признак становления новой модели субъекта права — правового субъекта. Происходящим переменам предшествовала эволюция представлений о субъекте права. Первоначально под ним понимали автономную в социальном и экономическом плане личность, наделенную законодателем правоспособностью в смысле формального правового равенства. При этом не предполагалось градации юридических состояний между свободой и тюремным заключением, поскольку преступление квалифицировалось первыми буржуазными уголовными кодексами как акт чистой («случайное заблуждение») либо развращенной (рецидив) воли. В любом случае правонарушителя следовало изолировать, тем самым препятствуя получению им предполагаемой выгоды. Любопытно, что эта логика работала и в частно-правовых отношениях, когда, например, после бракоразводного процесса супруга лишали возможности общения с ребенком, а институт «гражданской смерти» предполагал поражение лица в политических и гражданских правах.

Между тем сегодня эта логика тотального исключения субъекта, уличенного в так называемых корыстных намерениях, из коммуникативной сферы упорно держится за свои позиции, что подтверждается анализом аргументации современных судей.<sup>19</sup> В то же время обратной стороной исключения судом из общества субъектов права было ограничение законодателем их числа лицами, отвечающими определенным формальным требованиям. Следовательно, рассчитывать на правосудие могли только те социальные группы, за которыми изначально признавались гражданские и политические права. Демократическое общество сталкивается с пережитками этой концепции субъекта права, когда он требует пересмотра содержания своих фундаментальных прав, например, права на жизнь, апеллируя к юридической форме. Так, в процессе по делу Сюю Родригез истица требовала признать за ней право на помощь третьих лиц при организации самоубийства, указывая суду на противоречие между положениями Уголовного кодекса и Хартии прав и свобод.<sup>20</sup> Что касается тоталитарных режимов, то, используя в идеологических целях факты исключения в демократических обществах представителей отдельных социальных групп из числа субъектов права, они идут по тому же пути, с той разницей, что

<sup>17</sup> Рикер П. Справедливое. С. 12. (Курсив автора. — В.Т.)

<sup>18</sup> Гарапон А. Хранитель обещаний: суд и демократия. С. 25–26. (Курсив автора. — В.Т.)

<sup>19</sup> См.: Melkevik B. La responsabilité devant la mort. Sue Rodriguez devant la Cour suprême du Canada // Melkevik B. Philosophie du droit. Vol. I. Québec, 2010. P. 73–86.

<sup>20</sup> Там же.

применяют к не-субъектам права вполне реальное, а не символическое насилие.

Следующий этап в развитии представлений о субъекте права ознаменовался квалификацией преступника с точки зрения болезни, а его наказания — с позиций терапии. Теперь субъекта права, участвовавшего в судебном процессе в качестве обвиняемого, описывали в медицинских терминах, а от правосудия требовали признания за ним чувства виновности и выполнения попечительской функции.<sup>21</sup> Сообразно с такой логикой правоприменительной деятельности на первый план в судебном процессе выходила субъективная сторона правонарушения, т. е. вина лица, исследовать которую предполагалось с помощью данных антропологии, психологии и социологии. Очевидно, что такой подход к определению субъекта права в качестве участника судебного процесса расширял предметное поле юридической науки и развивал ее методологию. Как отмечает П. Амселек, «нет смысла говорить о правоведении или законоведении как о юридических науках, но есть все основания для признания научного статуса антропологических исследований в сфере правового общения. Речь идет о разработке, принятии, применении нормативных правовых актов, о рецепции права, о юридическом образовании и концептуализации правового опыта. Эти практики, а не юридический инструментарий образуют предметное поле научных исследований».<sup>22</sup> Безусловно, привлечение приемов и способов познания из других наук подрывало монополию юридического позитивизма и позволяло исследовать правовые явления и процессы, не впадая в крайности догматики или метафизики.

Недостатками «терапевтической» концепции правосудия следует признать, во-первых, деюридизацию судебного процесса, сопоставимую по последствиям с его деполитизацией; во-вторых, субъективизм в оценке действий участника правоотношения, практически не соотносимых с логикой объективного права; в-третьих, детерминистический подход к анализу причин его поступков. Но самым неожиданным оказалось повторное исключение субъекта из сферы правовой коммуникации, поскольку суд рассматривал его как больного, передавая в компетенцию психиатрии и, таким образом, в действительности не прекращая процесса. По мнению Л. Алтюссера, признание преступника невменяемым, а совершенных им действий — обусловленными объективными факторами, но не являющимися актами его свободной воли, наглядно демонстрирует, «как ему отказывают в том месте, где, вызванный для дачи показаний, преступник может говорить от собственного имени».<sup>23</sup> Прекращение процесса, понимаемое с позиции «терапевтической» концепции правосудия как диагностика заболевания субъекта и назначение ему соответствующего лечения, ставит под сомнение возможность личной ответственности субъекта права за свои поступки.

Только опосредованно он может попытаться заявить о себе и потребовать завершения судебного процесса. Так, Л. Алтюссер после убийства своей жены и признания его невменяемым берется за перо, объясняя это тем, что, «если бы мне не было предоставлено такое “преимущество”, я бы предстал перед судом. И если бы я предстал перед судом, я бы

<sup>21</sup> См.: Фуко М. Интеллектуалы и власть: Избранные политические статьи, выступления и интервью. Ч. 3. М., 2006. С. 113–143.

<sup>22</sup> Amselek P. La part de la science dans les activités des juristes // Recueil Dalloz. N 39. Paris, 1997. P. 340.

<sup>23</sup> Althusser L. L'Avenir dure longtemps. Paris, 1992. P. 9.



отвечал. Эта книга является ответом, который я все равно должен был бы держать. И все то, о чем я прошу, мне предоставлено; теперь же пусть будет предоставлено то, что должно было бы стать моей обязанностью». <sup>24</sup> Последнее замечание указывает на такой структурный элемент правосубъектности, игнорируемый концепцией «терапевтического» правосудия, как обязанность субъекта права отвечать за свои поступки. Кроме того, ни первая, ни вторая модели не учитывают конечной цели правосудия, которая заключается не в исключении индивида из правовой коммуникации на основании признания его судом не соответствующим формальным требованиям законодательства или душевнобольным, а в его возвращении в общество наименее болезненным для обоих способом. Таким способом реинтеграции субъекта в социальный организм является предоставление ему возможности отстаивать свою позицию в судебном процессе, заявляя о себе как об ответственном в юридическом и моральном смыслах этого слова правовом субъекте.

Публичность высказывания субъекта входит в структуру права, понимаемого шире, чем простая совокупность позитивных норм, а именно как пространство формирования субъекта, способного к высказыванию. Право — это обещание со стороны общества субъекту, способному обозначить себя в качестве автора своих высказываний и поступков, героя и рассказчика своей истории и способному за них отвечать, уважения его достоинства как общего блага. Поэтому наказание виновного (или отказ в удовлетворении его жалобы) должно преследовать цель повторного обретения индивидом возможности свободного пользования словом в перспективе его скорого возвращения в гражданское состояние, восстановления идентичности, чести и достоинства. «Чего недостает субъекту способному, чтобы быть *подлинным* субъектом права? Ему недостает условий актуализации его способностей. Для такой актуализации, по существу, необходимо постоянное опосредование межличностных форм дружости и институциональных форм ассоциации, и тогда эти способности станут реальными полномочиями, которым будут соответствовать реальные права», — пишет П. Рикер. <sup>25</sup> Конечно, судебный процесс предоставляет субъекту такую возможность, однако правосудие не может постоянно опосредовать «межличностные формы дружости и институциональные формы ассоциации», потому что процесс ограничен во времени и пространстве. Следовательно, процессуализация отношений в современном обществе является признаком того, что настоящие условия актуализации способностей правового субъекта либо еще не созданы, либо недостаточны.

Во второй половине XX в. был поставлен вопрос о суверенитете субъекта права над собой, и тогда начинает формироваться модель правового субъекта, признаваемого автором собственной речи и субъектом слушания. Становится очевидным то, что фундаментальный разрыв проходит не только по социальным институтам, но и внутри субъекта, интегрирующего политические и правовые ценности общества в свое правосознание через восприятие символов власти и правосудия, насилия и примирения, традиции и конфликта с ней. По замечанию Д. Саласа, «цель нового завоевания этой территории, утраченной уголовным правом, заключается в том, чтобы вернуть дистанцию между индивидом в его психическом измерении и юридической личностью, обладательницей прав и обязанностей... Уголовное

---

<sup>24</sup> Там же.

<sup>25</sup> Рикер П. Справедливое. С. 34.

право должно сказать индивиду, что его правосубъектность не измеряется только его индивидуальностью; что она дает ему социальный и политический статус помимо его частного лица; что она распространяется на ту часть его самого, которая в самых разных ситуациях выступает кредитором или дебитором по отношению к обществу».<sup>26</sup> На наш взгляд, это утверждение справедливо и по отношению к другим отраслям права, поскольку в гражданском процессе также необходимо различать в субъекте права психологическую и юридическую составляющие. Кроме того, проведение границ не между субъектами (полноправными/неполноправными или больными/здоровыми), а внутри каждого субъекта (носитель неотчуждаемого человеческого достоинства / индивид, принимающий решения в зависимости от ситуации и нередко пасующий перед трудностями) позволяет лучше понять как диалектику современной модели правовой коммуникации, так и драматургию судебных процессов, подобных делу Сью Родригез.

Именно в перспективе реинтеграции субъекта права в социальный организм заметна принципиальная разница между демократической моделью правосудия и его суррогатом в тоталитарном государстве. Несмотря на то что тоталитарные режимы заявляют свои претензии на перевоспитание преступника и исправление недостатков человеческой природы, они не признают за каждым человеком его достоинства, за каждым гражданином — статус источника и носителя суверенных прав и обязанностей. Субъект права остается дуалистичным, но граница проходит между человеком как биологическим существом и гражданином как структурным элементом политической организации общества. Соответственно, исключение его из политической общности сохраняет за ним только возможность существования как биологической единицы. В тоталитарном государстве индивид никогда не является одновременно носителем и соавтором права, поскольку он не признается хранителем части суверенитета. При этом одним из наиболее опасных искушений современной демократии является противоположная логика, когда за субъектом права признается политический статус, но любые апелляции к его биологической составляющей считаются неуместными в судебном процессе. По этой причине большинство судей Верховного Суда Канады отказались удовлетворить жалобу смертельно больной женщины, просившей их узаконить эвтаназию.<sup>27</sup>

Таким образом, при анализе модели современного правосудия следует принимать во внимание, во-первых, двойственную политико-правовую природу судебной власти, во-вторых, дуалистическую природу правового субъекта и, наконец, необходимость поиска эффективных способов согласования признания за каждым человеком его неотчуждаемого достоинства с требованиями конкретной правовой ситуации, а не решения конфликта как такового любой ценой. Поиски способов решения конфликта только ради установления порядка в общественных отношениях оборачиваются активизацией политической составляющей судебной власти и сопряжены с применением к правовому субъекту насилия, в том числе выраженного в лишении его возможности отвечать за свои поступки, т. е., по сути, быть подлинным правовым субъектом. Как отмечает А. де Токвиль: «Великая цель правосудия состоит в замене идеи насилия идеей права, в установлении правовой преграды между правительством и используемой им

<sup>26</sup> *Salas D.* État et droit pénal, le droit pénal entre «Thémis» et «Dikè» // *Droits*. 1992. N 15. P. 90.

<sup>27</sup> *Melkevik B.* La responsabilité devant la mort.

силой».<sup>28</sup> Однако демократию на пути установления такой правовой преграды ожидают опасности процессуализации сфер общественной жизни, размывания границ публичного пространства и отказа от установления дистанции в правовой коммуникации на основании превратно понимаемых принципов справедливости и равенства.

---

<sup>28</sup> Токвиль А., де. Демократия в Америке. С. 120.