

## РЕАЛЬНА ЛИ ПРАВОВАЯ РЕАЛЬНОСТЬ: НАУЧНАЯ ДИСКУССИЯ

В обзоре приводятся взгляды ученых на правовую реальность с позиций различных философских учений о социальной реальности и культуре. С точки зрения информационно-семиотической концепции культуры правовая реальность может рассматриваться в виде правовой культуры. Созданные людьми предметы или сформированные общественные отношения наполнены смыслами, которые вложили в них люди. Предметы и отношения предстают в виде знаков. За знаками стоят различные смыслы: знания, регулятивы, ценности. Смыслы, опредмеченные в знаках, становятся социальной информацией, приобретают объективный характер. Смыслы, которые стоят за предметами и отношениями, могут иметь собственно юридическое содержание. Правовая реальность или бытие права предстает, таким образом, в виде юридической информации, которая сохраняется и накапливается в обществе с помощью создаваемых юристами, политиками или иными субъектами знаковых систем.

**КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА:** онтология права, правовая реальность, реальность права, философия права, юридический концепт действительности.

### BERNATSKY G. G. IS LEGAL REALITY REAL? A SCIENTIFIC DISCUSSION

The overview presents the scientists' opinions on legal reality from the perspective of different philosophical doctrines regarding social reality and culture. According to information and semiotic conception of culture, legal reality may be viewed as legal culture. Objects created by people or established social relations are full of senses assigned to them by people. The objects and relations appear as signs. The signs have different senses: knowledge, regulators, and values. The senses objectivized in the signs become social information and acquire an objective character. The senses which are behind the objects and relations may have properly legal content. Thus, legal reality or existence of law appears as legal information which is stored and accumulated in a society by means of semiotic systems created by jurists, politicians or other actors.

**KEYWORDS:** ontology of law, legal reality, reality of law, philosophy of law, legal concept of reality.

---

20 марта 2013 г. на юридическом факультете Санкт-Петербургского государственного экономического университета состоялся философско-методологический семинар на тему «Проблемы онтологии права». Отправной точкой в обсуждении стала монография судьи Конституционного Суда РФ, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста РФ, научного руководителя факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» в Санкт-Петербурге Г. А. Гаджиева.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Гаджиев Г. А. Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности). Монография. М., 2013.

В семинаре приняли участие и выступили судьи Конституционного Суда РФ, видные ученые-юристы ведущих вузов Санкт-Петербурга.

**Г. Г. Бернацкий** (д. ю. н., профессор СПбГЭУ) при открытии семинара отметил, что философы еще в древности говорили, что в философском знании, как в курином яйце, можно выделить три основных слоя.<sup>2</sup> Первый связан с вопросом: как следует жить? (т. е. как жить в этом сложном и полном противоречий мире?). Но для того чтобы найти ответ на этот вопрос, надо сначала ответить на другой: как устроен мир, в котором люди живут? А для получения знаний о мире необходимо решить третий вопрос: как познавать мир? Поиски ответов на указанные вопросы привели к формированию трех ветвей философского знания: 1) о людях и обществе; 2) о Природе, об окружающем людей мире; 3) о познании, мышлении. В результате образовались три главных раздела философского знания. Гносеология исследует общие принципы, формы и методы человеческого познания. Онтология изучает основные принципы бытия, определяющие устройство мира. Этика и социальная философия изучают принципы и нормы общественной жизни. Философскому анализу может быть подвергнуто не только все бытие в целом, но и отдельный фрагмент или объект реальности. Таким объектом может выступать право как сложное явление действительности. В монографии Г. А. Гаджиева предложено исследование, посвященное онтологии права.

**Г. А. Гаджиев**, обращаясь к собравшимся, сказал следующее.

1. Представляя на ваш суд свою книгу «Онтология права», я бы хотел назвать два источника моего интереса к философско-правовой тематике. Может быть, их не два, а три, но говорить о трех источниках и трех составных частях... как-то неудобно. Первый — это общая часть гражданского права. Много лет преподавая гражданское право, я стал обращать внимание на то, что понятие «субъект права» не совпадает с живым человеком, т. е. субъектом права не обязательно является человек, а вещь в юридическом мировосприятии может быть и бестелесной. Я пытался осмыслить, а почему десятилетия и даже столетия продолжается спор о сущности правоотношения: то ли это правовые отношения, то ли это некое единство правового и материального отношения? В поисках ответа на эти вопросы я начал читать литературу по онтологии.

Второй источник — мое увлечение экономическим анализом права. Прочитав довольно много о данной сфере правовых исследований, я обнаружил, что во мне что-то протестует против попыток заменить чисто юридические ценности экономическими понятиями эффективности и выгоды. Мне показалось, что, увлекаясь таким подходом, можно разрушить все юридическое мировоззрение, утратить сугубо юридические методы познания действительности.

Такую же опасность я почувствовал, ознакомившись с критической социологией Пьера Бурдьё. В связи с этим мне захотелось разобраться, в какой мере разработанный юриспруденцией юридический концепт действительности разумен, необходим, так ли уж он архаичен, как представляется социологам? Очень надеюсь, что мои философско-правовые пробы пера не нанесли серьезного ущерба юридической науке.

2. Я поставил перед собой цель описать правовую реальность как особую область окружающей нас жизни, бытия. Большую помощь мне оказали

---

<sup>2</sup> См., напр.: Кармин А. С., Бернацкий Г. Г. Философия. Учебник для вузов. СПб., 2010. С. 19.

наши предшественники, замечательные философы права серебряного века русской юриспруденции — Е. В. Спекторский, Б. А. Кистяковский, Н. Н. Алексеев, И. А. Ильин.

Е. В. Спекторский в опубликованной в США статье «Три типа реальности» писал о трех аспектах бытия: о наивном реализме, то есть о мире вещей, об умопостигаемом мире, то есть об идеальном мире понятий, и о сверхприродной реальности. Бытие в этой перспективе открывается как особое трехмерное пространство — с ориентацией на природу, на человека и на Бога. Чтобы не было недоразумений, Е. В. Спекторский предупреждал, что он ведет речь не о трех отличных друг от друга действительностях, а о трех *различных взглядах* на одну и ту же действительность, а именно ту, в которой мы живем и действуем.

Развивая хорошо известную в истории философии проблему номинализма и реализма, Е. В. Спекторский писал, что есть два реализма — реализм эмпирический, опытной науки, ничего не признающий, кроме факта, и реализм метафизики, принимающий за конкретные факты предметы своей веры. Юристы порой забывают, что их юриспруденция относится к реализму второго типа.

Они не замечают, что их реализм весьма часто напоминает «реализм» тех схоластических метафизиков Средневековья, которые, в отличие от номиналистов, признавали за универсалиями, за отвлеченными понятиями реальное, конкретное бытие, то, что по-немецки так хорошо передается словом *Dasein*. Мир права — это совсем особый мир, как бы надстраиваемый юриспруденцией над эмпирической действительностью, причем она очень широко пользуется не только предпосылками нравственного жизнепонимания, которые, при непременном желании, можно признать всецело метафизическими, но и целым рядом презумпций, конструкций и фикций, весьма далеких от эмпирической деятельности.<sup>3</sup>

Проблему номинализма и реализма в общественных науках Е. В. Спекторский позаимствовал у средневековых схоластов, справедливо полагая, что это одна из вечных тем философской и научной мысли.<sup>4</sup> Сущность спора в том виде, в каком его вели схоластики, в несколько упрощенной форме была сформулирована в III в. Порфирием. Его интересовало, существуют роды и виды в действительности или же только в нашем мышлении. Если они существуют в действительности, то обладают ли они телесным бытием отдельно от чувственно воспринимаемых вещей или нет? Сообразно с этим схоластики спрашивали, являются ли, как утверждали номиналисты, общие понятия не более как логическим обобщением, суммированием одинаковых признаков у соответственных конкретных предметов, словесным обозначением группы тождественных или сходных объектов? Или же, как утверждали реалисты, общие понятия обладают самостоятельным метафизическим бытием, отличным от бытия соответственных конкретных предметов? В связи с этим возникал и другой вопрос, вытекавший из типичного для схоластики учения о тайно или явно образующей, формирующей силе всякого рода метафизических сущностей, или «эссенций»: каково участие идеи предмета в возникновении и существовании конкретного предмета? Является в данном случае идея источником, как учили реалисты, или же только результатом, как учили номиналисты? Иными словами, познается ли

<sup>3</sup> Спекторский Е. В. Юриспруденция и философия // Юридический вестник. М., 1913. Кн. 2. С. 72–73.

<sup>4</sup> Спекторский Е. В. Номинализм и реализм в общественных науках // Там же. 1915. Кн. 9 (1).

предмет при посредстве идеи данного предмета, или, напротив, познается ли идея предмета из фактического существования этого предмета? Словом, реалисты исповедовали гносеологический и метафизический примат, принципиальное и онтологическое превосходство общего и идеального перед частным и эмпирическим. А номиналисты склонялись к признанию единственной реальностью мира фактов и эмпирии.

Юриспруденция как система понятий появилась примерно тогда, когда появилась метафизика. Именно поэтому у них много общего. Юристы, как и схоласты-метафизики Средних веков, признавали за универсалиями, т. е. за предельно отвлеченными понятиями, конкретное, реальное бытие.

Спекторский точно подметил, что юридическое рождение человека — не то же самое, что его физическое рождение, а «натуральные» дети — не обязательно законные дети.<sup>5</sup> Юридическая жизнь лица и его юридическая смерть — опять-таки совсем особые события, создаваемые особыми актами, сообщающими данному человеку кроме эмпирического бытия еще и особый метафизический характер, или квазихарактер, вроде «номинального характера» человека в нравственной философии Канта.

Для того чтобы определить, что же собой представляет реальность юридического мира, считает Спекторский, необходимо уяснить, в каком смысле реальны нормы положительного права, учреждения, их применяющие, и, наконец, те или иные юридические акты. Очевидно, по мнению автора, что реальность всего этого — совсем не реальность предметов видимого мира или душевных состояний. Согласно Спекторскому, часть юридического мира — это и высшая судебная инстанция — Правительствующий Сенат. Но вместе с тем он имеет в виду не здание на Сенатской площади (которое относится к миру эмпирической реальности. — Г. Г.) и не психические эмоции заседающих в Сенате лиц, а учреждение, функционирующее по определенным нормам в мире судебных притязаний. Отрицать реальность Сената — это все равно, что отрицать реальность физических и юридических лиц. Не говоря уже о понятии так называемого юридического, т. е. коллективного, лица, даже понятие так называемого физического, т. е. индивидуального лица вообще является чем-то надэмпирическим, является особым метафизическим придатком к эмпирическому человеку; это понятие является как бы метафизическою маскою, личиною, надеваемою на людей юриспруденциею и судом — подобно той маске с очень широким ртом, по-видимому, этрусского происхождения, которую носили римские актеры и которая называлась *persona* — откуда впоследствии и было заимствовано это понятие юриспруденциею, пишет Е. В. Спекторский.

3. Но есть ли разница между правовой реальностью и реальностью права? На первый взгляд может показаться, что это просто реверсивное словосочетание. На самом деле это два разных понятия, относящиеся к предметным сферам разных научных дисциплин. Правовая реальность — специфическая область объективного бытия.<sup>6</sup> Как научное понятие она не является юридическим, это онтологическая категория. Бытие всегда конфликтно, противоречиво. Эпицентром правовой реальности является спор о праве. Причем право это еще может быть и не признано официально. Когда же право признано, происходит его институционализация в виде

<sup>5</sup> Спекторский Е. К спору о реальности права // Там же. 1914. Кн. 5. С. 62.

<sup>6</sup> Слободнюк С. Л. Правовая реальность, правосознание и мнимость понятийных смыслов // Российский юридический журнал. 2013. № 1. С. 40.

юридических норм. Появляется право, которое реально. И это уже всецело юридическое понятие. Сердцевина права — юридическая норма.

В правовой реальности могут зародиться права человека, непонимавшиеся в позитивном законе. Соображения справедливости, развивающаяся этика постоянно бросают вызов позитивному закону, требуя официального признания все новых и новых прав, преследуя цель сделать их реальностью права. Признаем ли мы наличие таких прав, существующих в правовой действительности, или же мы можем их и не признавать? Вопрос о существовании прав точно показывает разницу между правовой реальностью и реальностью права.

При этом возникают очень сложные для юристов вопросы. А должно ли государство признавать все, любые права? И можно ли обозначить определенную скорость в признании прав? Есть ли какие-то универсальные для всего человечества или для Европы права, которые надо обязательно превращать в реальные, защищаемые государством? Должны ли мы здесь и сейчас, скажем, защищать права людей, желающих создать однополые семьи? И какова степень ответственности государства в этом процессе преобразования явлений, зарождающихся в правовой реальности в реальные юридические права? Признание того, что существуют универсальные, общеобязательные для всех обществ независимо от степени их культурности права, — это сильный аргумент против крайних форм проявления культурного релятивизма. Итак, есть ли права, общие для всех стран? Как убедиться в том, что на этот вопрос надо давать положительный или отрицательный ответ? Нельзя же полагаться на веру — верую в универсальные права или не верую! Какие-то протоправа надо признавать «здесь и сейчас», какие-то — нет.

Вот почему онтологико-правовая категория правовой реальности должна привлекать внимание юристов, и прежде всего конституционалистов, поскольку вопрос о правах очень политизирован.

В качестве примера «права» из сферы правовой реальности можно использовать требование какой-нибудь религиозной секты (при всей спорности этого понятия!) получить юридический статус религиозной организации. Должно ли государство обязательно признавать это протоправо? А может, абсолютизация идеи прав подрывает обязанность государства обеспечить общественную безопасность, а это тоже, наряду с правом, одна из конституционно защищаемых ценностей. В сферу ответственности публичной власти входит обязанность обеспечить мирное сосуществование разных конституционных ценностей.

Итак, методологическое значение онтологической категории «правовая реальность», помимо прочего, и в том, что оно позволяет увидеть, как зарождается право в обществе в виде протоправ, которые в случае их юридической институционализации становятся реальностью права (действительным правом).

Но это уже предметная сфера иного, нежели онтология права, раздела философии права — аксиологии права.

Онтология права тесно связана с гносеологией — и я пытаюсь показать эту сплетенность на примере толкования Конституции, когда онтологическая проблематика сплетена в один жгут с гносеологической и аксиологической. И тут, надо признать, название моей книги, отражающее, по идее, интересующий автора предмет, носит несколько условный характер. В орбиту исследования попали и гносеологическая, и аксиологическая проблематики философии права, хотя, конечно, невозможно в одной книге разобраться во всем. Видимо, это влияние моего учителя философии

права — Э. Ю. Соловьева, который говорит: «Будьте реалистами — требуйте невозможного!». В заключение могу добавить о своей книге, перефразируя Льва Толстого: я продолжаю писать, значит, у меня не закончилась энергия заблуждений!

**В. А. Сапун** (д. ю. н., профессор СПбГЭУ) отметил, что книга Г. А. Гаджиева — очередной шаг в исследовании бытия (онтологии) права как институционального образования правовой действительности. Работа состоит из двух разделов: первый из них (главы 1, 2) посвящен общей методологии исследования онтологии права; второй (главы 3, 4) — рассмотрению онтологии права как отраслевой методологии, прежде всего конституционного права. Такая структура в целом оправдана. Она позволила рассмотреть общую методологию юриспруденции применительно к отраслевой юридической онтологии.

Вместе с тем следует учитывать юридическую специфику, прежде всего общей онтологии права. Так, автор, на мой взгляд, в первом разделе книги «злоупотребляет» философской проблематикой исследования, в меньшей мере используя данные философии права как юридической науки. Необходимо иметь в виду, что методологические проблемы правоведения, в том числе онтологические, могут быть рассмотрены с позиций трех подходов к философии права как науки. Во-первых, философия права как философская дисциплина, «чистая философия». Онтология права в этом аспекте понимается как философская проблема наряду с другими философскими науками: философия природы, философия религии и т. п. В таком аспекте может быть представлена онтология права Гегеля, онтология права с позиций неокантианства, феноменологии, юснатурализма и др. Во-вторых, философия права как самостоятельная юридическая наука, формирующаяся на стыке права и чистой философии в целях систематической разработки юридических проблем философской направленности, в том числе онтологии права. В-третьих, онтологические проблемы философии права могут рассматриваться как относительно обособленное направление в рамках единой науки общей теории права, охватывающей проблематику соответствующего профиля на философском уровне научных исследований. В работе «Онтология права» Г. А. Гаджиев монистически соединяет все три аспекта философии права. Такой подход к исследованию онтологии права, на мой взгляд, делает содержание книги несколько эклектичным.

Свое произведение Г. А. Гаджиев позиционирует как книгу о реальности права и правовой реальности. Действительно, онтология права призвана прежде всего исследовать сущность права как объективную реальность правовой действительности. Вместе с тем авторский концепт реальности права и правовой реальности требует дополнительных обоснований. Необходимо уточнить подход к реальности права как к «реальности юридических актов, исходящих от нормотворческих, властных органов государства», а правовая реальность, по мысли автора, — «это и право, и изучающая его юриспруденция» (с. 28). Однако реальность права и реальность нормативных актов — несовпадающие понятия, ибо они относятся к различным явлениям правовой действительности. Реальность права определяется его объективными свойствами как нормативного регулятора общественных отношений. Если законы как акты органов государственной власти не соответствуют этим свойствам и иным качествам права, их нельзя считать правовыми, а значит, относить к реальности права.

Правовая реальность — понятие более широкое, чем реальность права. В этом аспекте я частично согласен с исследователем С. И. Максимовым,

который под правовой реальностью понимает всю совокупность правовых феноменов: правовых отраслей и институтов, правовых отношений, актов реализации права. Но вместе с тем к правовой реальности вряд ли следует относить юридические концепции, составляющие содержание юриспруденции как науки, которые в целом как субъективный элемент к правовой реальности не относятся.

**В. И. Крусс** (д. ю. н., профессор Тверского государственного университета) отметил, что выход в свет монографии известного российского ученого-конституционалиста Г. А. Гаджиева — событие неординарное и примечательное во многих отношениях. Любого, кто в нынешнее далеко не благодатное для интеллектуально-духовных рефлексий время сохранил способность заинтересованного проникновения в суть вещей и явлений и имеет при этом не только обыденное отношение к праву, публикация такой книги не может оставить равнодушным. Из числа же ее читателей — хочется верить — немного найдется тех, кто искренне не порадуется авторским достижениям и находкам, какие в большинстве своем становятся и обретениями читателя как референта высказываний об «открытиях» и предложениях к их совместному «освоению». Здесь же повторюсь и подчеркну: сочинение Г. А. Гаджиева, по моему разумению, нужно всемерно приветствовать, поскольку оно *действительно* (а не номинально, как нас упорно к тому приучают) вносит вклад в дело научного осмысления современного права. И есть вместе с тем некий «осадок» неудовлетворенности, легкий привкус «инородного» по отношению к *ожидаемому* впечатления. Важно разобраться, чья это вина — автора или читателя.

Юрист по образованию и профессиональному самоопределению, более того, генетический *цивилист*, т. е. член «цеха» ученых-юристов, наиболее трепетно хранящего связь с баснословной римской традицией, Г. А. Гаджиев «вдруг» обращает внимание на территорию смыслов, хотя и сопредельную правоведению, но все-таки лежащую за *позитивными* границами последнего. Он предпринимает своего рода «паломничество» в страну, которую принято называть философией права, а следовательно, — средоточием самого главного для едва ли не наиболее неопределенного (неопределяемого) из мира созданного человеком и человека подчиняющего. Слово «вдруг», конечно же, должно быть поставлено здесь в кавычки. Подобные поступки всегда имманентны субъекту. В «онтологический колодец» нельзя провалиться случайно или по недоразумению, равно как и «звезды» из глубин этого колодца может увидеть лишь тот, у кого развито соответствующее зрение. Другое дело, что обстоятельства «места и времени» жизни могут способствовать или мешать такому развитию. Юридическая жизнь Г. А. Гаджиева решающим образом связана со статусом судьи Конституционного Суда РФ, и (вкупе с личностными качествами) именно состоянием «октроированной» *вовлеченности* в конституционный контекст была обусловлена, полагаем, нетривиальная модуляция его интеллектуально-духовных потребностей. Соответственно, предикат конституционного, знак конституционности должны были стать лейтмотивом и идентифицирующим признаком текста его «Онтологии права». Так ли это? Вот вопрос, который, читая эту книгу, я в определенный момент задал себе — и не нашел однозначного ответа. Хотя нашел в тексте много важного и глубокого о значении *единого* (для России и мира) конституционно-правового концептуального пространства, об онтологии конституционного права и его фактически онтологической автономности, о правообразующих эффектах конституционного толкования и других не менее важных для философии конституционализма «вещах»; но говорилось об этом

наряду и порою вне артикулированной связи с другим повествовательным и «паломническим» сюжетом. Терминологически заявленный и дискурсивно осмысляемый автором «юридический концепт действительности» странным образом постоянно «отвлекает» его от того, что и дает онтологию современного права необходимую (для юридической практики) убежденность в правильности выбранного пути.

Предельно весомо уже самое первое высказывание (предложение) текста Г. А. Гаджиева: «Эта книга о реальности права и о правовой реальности». Тем самым дезавуируется гипотетическая (и для многих необходимая) связь с классической научной парадигмой, вмещающей и метафизику права, и юридический позитивизм. Следовательно, и онтология здесь может иметь место только в особом, условном значении, и искомая реальность заведомо должна отличаться от той «сущности права», поискам которой была посвящена в отечественной литературе не одна научная работа (включая известное сочинение О. Э. Лейста). Но еще более обязывает автора эпиграф из Ф. Гарсии Лорки, отсылающий к идее исторической неизбытности борьбы внутреннего (индивидуального, субъективного, трансцендентального) и внешнего (общественного, объективного, трансцендентного) начал и приоритетов в человеческой истории, как и неизбежно драматического, а для кого-то — трагического характера необходимо связанного с этим *личного* выбора каждого. Вслед за поэтом ученый выбирает *чашу справедливости* — этой уникальной, универсально предопределяющей человеческой ценности, изначально соотносенной с идеей права и постоянно отрицающей канон формальной определенности, столь часто с правом отождествляемый. Именно на спекулятивные поиски этого блага направлена, думается мне, инициирующая рефлексия автора. Только вот *справедливости* или *чаши* (как таковой)? Еще один ключевой, думается, для осмысления авторской позиции вопрос.

Повествовательный дискурс первых двух глав книги включает своеобразную «историю онтологии права» (хотя говорится также о гносеологии и аксиологии). Двигаясь по той «параболе человеческой мысли», которая ведет к признанию субъекта познания «творцом» познаваемого (постнеклассическая парадигма), Г. А. Гаджиев с особым восхищением останавливается перед Хайдеггером, «философское пространство» которого создается посредством «феноменологического усмотрения сущности», а онтологический центр маркируется термином «бытие — сознание» (Dasein). Здесь-то и появляется вновь хорошо известная специалистам хайдеггеровская чаша, причем в достаточно неожиданном контексте юридической герменевтики и конституционного толкования. Неожиданно и, на мой взгляд, не вполне корректном. «Вещь» (чаша) Хайдеггера и «вещь» римских юристов действительно отчасти схожи в силу умозрительной отвлеченности обеих от вещей объектно-телесных. Но не до степени онтологического тождества, тем более что у первой «вещи» (как уже говорилось) нет «своей» онтологии. Потому и представленный в главе третьей «экзистенциальный анализ феномена толкования Конституции РФ» вовсе не является экзистенциальным или феноменологическим анализом (понятия эти порой неоправданно подменяют друг друга), а весьма убедительным и оригинальным конституционным толкованием смыслообразующего текста российского права. Подумалось сразу, что это истолкование с философскими обретениями автора особенно и не связано. Что же до феномена *чашечности* чаши, то ведь, по Хайдеггеру (если договаривать до конца), в чаше может *быть* не только животворный дар или сакральное подношение, но и, например, цикута для Сократа. Тогда как *конституционность*



установлений: аксиом, принципов, норм, дефиниций, целей, ценностей, и «даже» законоположений, безоговорочно *исключает* для них подобную онтологическую амбивалентность. Современное право есть актуально существующее, конституционное в конституционном: с таким посылом юридическая наука могла бы смело «смотреть в глаза» любой социальной философии и отвечать на вызовы социальной действительности. Но данной установке необходимо соответствовать и в жизни, даже если правовая (конституционная) реальность есть только часть (модус) господствующей (тотальной) реальности обыденного. Конституционная наука права призвана культивировать *свою* реальность, а не признавать объективную неизбежность ее редукции, как это может быть понято из книги.

Юридическая редукция — это тяжелая болезнь, которая развивается в онтологически «ослабленной», не скрепленной ситуации, действительно характерной и для российской правовой системы, где все более прослеживается стремление изъять право (всерьез понимаемое как «частное») от «методологического синкретизма», что, так или иначе, сводится к требованиям: 1) отграничить *собственно* правовое начало от нравственного; 2) всегда разделять публично-правовые и частноправовые способы воздействия на общественные отношения. И если Г. А. Гаджиев как ученый-конституционалист подчеркивает необходимость последовательного поиска «разумной меры формализма и человеколюбия» в праве, то для позитивистов (в особенности цивилистов и процессуалистов), убежденных в отраслевой суверенности своих наук, все обстоит «несколько» иначе.

Здесь стоит задуматься вот еще о чем. Обоснованная Кантом неактуальность предикативного бытия вещей оказалась, как известно, несостоятельной для опровержения онтологического доказательства бытия Божия. Знак и тема сакрального все чаще заявляют о себе в философии современного конституционализма. Мне лично памятни и предыдущие высказывания на этот счет Г. А. Гаджиева. Говорить о подобном, конечно, трудно. Нас слишком «хорошо» научили в свое время различать и разграничивать научное и религиозное знание. Однако идее сакральности конституционного текста (даже исходя из того, например, что говорится о генезисе прав человека в первых демократических декларациях) вполне может быть найдено место в структуре правовой реальности. Титул «юридическая библия» много более выражает онтологический образ современной национальной конституции, чем ее пресловутая позитивистская характеристика как Основного закона. Его ответственное научное признание позволило бы снять многие неразрешенные в истории философии права противоречия.

Сегодня ни метафизика, ни феноменология, ни коммуникативные образы права сами по себе — вне связи с признанием его конституционной сущности — ничего актуального для юридических практик в пространстве реального (живого) конституционализма дать не могут. Миражи правовых коммуникаций наполняют все более это пространство, порождая — в контексте девальвации правового идеала — социальную апатию, обоюднорезультативно хаотическое недоверие, агрессивную разобщенность. Многие страницы и цитаты из книги Г. А. Гаджиева вполне подтверждают такое впечатление. «Манипулирование человеческим сознанием, *непредумышленное* (курсив мой. — В. К.) оглушение человека — это разве не утилизаторский подход к человеку, это разве не унижение его достоинства, не умаление его участия в культурной жизни», — так принципиально ставится им вопрос, и отрицание умысла названных консолидированных практик, скорее всего, — из категории ограничений, налагаемых статусом судьи Конституционного Суда РФ.

«Концептуализм в праве» может быть разным. В правовом концептуальном пространстве современности обитают не только «образы и символы реальных вещей», на что справедливо обращает внимание Г. А. Гаджиев, но и сами люди с их неотчуждаемыми конституционными правами и свободами. Решающим образом поэтому, на мой взгляд, необходимо преодолеть «юридический концепт действительности». Перефразируя известный призыв Л. Шестова, *юристам* нужно искать то, что «выше» права. Конституционное правопонимание определяет вектор и перспективу такого поиска. Философия права как философия конституционализма способна обосновать и вести к актуализации конституционного концепта реальности на основе реального текста национальной конституции (Конституции РФ). «Онтология права» Г. А. Гаджиева, на наш взгляд, говорит, в конечном счете, о том же, хотя бы и не столь артикулированным и даже «принципиально незавершенным» образом.

**И. Д. Осипов** (д. филос. н., профессор СПбГУ) отметил, что с большим интересом прочитал работу Г. А. Гаджиева. Читается она легко, не смотря на теоретическую сложность ее проблематики. В книге ощутило творческое вдохновение автора, что заражает и читателя. Хотел бы отметить неординарность темы монографии Г. А. Гаджиева: исследования, посвященные онтологии права, являются достаточно редкими при наличии значительного числа работ по философии права. К очевидным достоинствам монографии следует отнести и успешно примененную последовательную научную методологию, а также нравственную позицию, выраженную в отстаивании автором ценностей личных прав и свобод, защите демократического, правового государства, конституционализма, прогрессивных традиций российской политической культуры. В книге, несомненно, отражен и богатый опыт автора в качестве судьи Конституционного Суда, что в целом придает работе практическую значимость и положительно отражается на ее основных тезисах и выводах. Как философу мне хотелось бы также отметить серьезную философскую подготовку автора, знание и глубокое понимание им классической и современной философской литературы, русской философии права.

Следует отметить оригинальность трактовки Г. А. Гаджиевым категории онтологии. Он исходит из интегрального ее понимания, выделяя в бытии объективные стороны: спор, противоречие, знаки, собственность, порядок, но при этом на онтологические основания включены также и субъективные предпосылки — свобода, этика, личность. В интегральной онтологии представлены духовное, нормативное начала, а также мир ценностей. Соответственно право понимается как этос, возникший в процессе коммуникации, и мир нормативного конфликто разрешения. Онтологический подход позволяет автору детально исследовать правовую онтологию: правовую реальность, юридический концепт действительности, правовой Логос, правовую картину мира, правовые образы. Г. А. Гаджиев всесторонне и убедительно раскрывает связь абстрактных категорий философии с миром конкретных правовых отношений, юридического права. В связи с этим интересно было бы специально рассмотреть наряду с правом также и неправое, доправовые и неправовые формы бытия, о которых говорится в книге, но в общем контексте.

Хотел бы также отметить и диалектический подход в понимании онтологии права: автор анализирует исторические формы правовой реальности, ритмику права, раскрывает его инерционность, связь с традицией. Это, несомненно, ценная сторона работы, которая аргументирует консервативный смысл онтологии. Особый интерес представляет период

Средневековья, где происходил синтез канонического, обычного права и античного правового наследия и формировались основные категории европейской правовой культуры. В целом сама по себе проблема взаимоотношения права и религии в контексте анализа социокультурных оснований бытия заслуживает специального исследования.

В книге значительное внимание уделено также определению рациональных и интуитивных источников права, которые раскрывают этико-эстетический смысл правопонимания. Удачные примеры автора из мировой художественной литературы подчеркивают сложный символически-образный, пророческий и при этом рациональный дух онтологии права. Важной в данном контексте является и мысль автора о прогрессе права как этапах развития правовой науки; при этом классические парадигмы естественного и позитивного права, права и морали, закона и права могут отразить приближение правопонимания к объективной истине. Представляется, что логика автора находится «по ту сторону» известных оппозиций позитивистской и естественно-правовой философии.

Важнейшее место в книге занимает анализ классического отечественного философско-правового наследия. Отметим, что концептуальные положения русских философов права вводятся Г. А. Гаджиевым в содержательный контекст работы. В связи с этим приводятся концептуальные положения сочинений Е. В. Спекторского, Н. Н. Алексева, В. С. Соловьева, И. А. Ильина, П. И. Новгородцева, Б. А. Кистяковского, В. В. Библихина. Это, несомненно, раскрывает своеобразие и актуальность отечественной правовой науки и культуры. Убедительно доказывается по преимуществу онтологический — синтетический, коммуникативный и соборный характер русской философии права. В книге анализируются также некоторые категории правовой культуры России: двоеправие, селективность, инерционность.

Следует отметить важность книги и в связи с современными процессами глобализации. Автор показывает исторические и социокультурные предпосылки для создания супранационального права, он исследует общий для всех народов юридический концепт действительности. Суждения Г. А. Гаджиева раскрывают с новой — онтологической — точки зрения интегративный потенциал права как исторически сформированного рационального средства создания цивилизации, «мира миров». В глобальном мире необходимо учитывать и национальный, и культурный контекст международного права.

В заключение еще раз подчеркну фундаментальность и особую значимость данной работы для философии права и практики. Полагаю, что автору, несомненно, стоит продолжить данное исследование, развивая многие затронутые им проблемы. Большое спасибо Г. А. Гаджиеву за написанную им книгу, полезную как для ученых, так и для широкой читательской аудитории. Считаю, что ее необходимо переиздать большим тиражом с тем, чтобы она была доступна массовому читателю. Также выражаю благодарность организаторам методологического семинара за прекрасную организацию данной работы, а также пожелание продолжить подобные встречи в будущем.

**А. В. Поляков** (д. ю. н., профессор СПбГУ) подчеркнул значимость заявленной автором монографии темы. Связь знаний о праве с философией, в том числе с онтологией, зачастую недооценивается. В отечественной науке в последнее время доминирует утилитарный, догматический подход к праву и правовым знаниям. Во многих вузах сворачивается изучение и преподавание философии права. Например, на юридическом факультете

СПбГУ ни одна из проблем, относящихся к философии права, не включена в перечень основных научных направлений, разработкой которых занимается университет, а это означает, что развитие философии права в одном из старейших университетов страны не имеет научных перспектив. Да и сама философия права как лекционный курс студентам юридического факультета СПбГУ уже не читается. Тем отраднее видеть интерес к философии права у представителей практической юриспруденции, судей Конституционного суда РФ. Заметнее всего этот интерес к философии права проявляется в последних работах Г. А. Гаджиева, в том числе опубликованных в журнале «Правоведение», «Российском ежегоднике теории права» и предложенной нашему вниманию монографии. На мой взгляд, это доказывает, что философия права имеет не только сугубо умозрительное, но и практическое значение, она способна связывать философскую науку с запросами жизни.

Книга написана с вниманием к российской правовой научной традиции, на основе анализа лучших и новейших достижений мировой правовой мысли и демонстрирует незаурядную эрудицию автора. К сильным сторонам монографии помимо этого относятся ее многогранность, многоаспектность, многоуровневость. Автор затрагивает самые разнообразные вопросы не только теории, но и юридической, в том числе судебной, практики, показывая возможность их решения на основе концептуальных философских представлений. Такая особенность проведенного исследования объясняется авторским взглядом на право как на явление, которое не может быть рассмотрено и понято сугубо нормативно — лишь как совокупность норм, установленных государством и существующих в отрыве от социокультурной реальности. Подобный интегративный подход к праву, конечно же, не только оправдан, но и представляется необходимой предпосылкой для плодотворного научного рассмотрения. Однако основным вопросом в таком случае становится вопрос о том, что же все-таки понимается под правом и его онтологией. В итоговых выводах Г. А. Гаджиева, сформулированных в книге, мне видится некоторая недосказанность, а может быть, и противоречивость. На этих дискуссионных моментах мне и хотелось бы остановиться подробнее, поскольку для науки наибольшее значение представляют не подчеркивание достаточно очевидных достоинств какой-либо концепции, а наличие в ней дискуссионных положений или положений, провоцирующих на диалог.

Автор вслед за С. И. Максимовым и некоторыми другими исследователями пытается ответить на вопрос относительно того, что представляет собой онтология права, через различение реальности права и правовой реальности. Отметим, что право прямо отождествляется им с тем феноменом, который известен в теории как позитивное право. Автор убежден, что «о реальности права можно говорить, когда завершается позитивация права и появляются юридические акты» (с. 30). Правовая же реальность понимается Г. А. Гаджиевым как совокупность, состоящая из права (правовых норм) и окружающих его явлений, с которыми право взаимодействует. Среди них выделяются правовое сознание и его составная часть — правовая наука. «Правовая реальность — это право и изучающая его юриспруденция», — пишет он в одном месте (с. 28). «Правовая реальность не ограничивается реальностью существующих юридических норм, действенность которых поддерживается такими институтами, как суд, тюрьма и т. д., но это и реальность правосознания как отдельного человека, так и общества в целом», — утверждает в другом месте монографии (с. 80). Заметим, что в такой трактовке понятие правовой реальности мало чем отличается

от давно используемого в отечественной науке понятия «правовая система». Идея естественного права в таком контексте предстает как совокупность ценностных представлений о праве, как некое «протоправо», которое на самом деле правом не является и поэтому не имеет отношения к его реальности. Такой же неправовой по сути статус имеет и система неотчуждаемых прав человека, принадлежащих каждому от рождения (с. 188). Да и в рассуждении о том, что центром правовой реальности является «не юридическая норма и не право», а «спор и его результат», «первичность» права, возникающего в результате спора по отношению к закону, следует понимать как нравственную (ценностную) первичность, но не как первичность правовую в собственном смысле слова (с. 189).

Однако в таком случае мы получаем, по сути, давно известную науке неопозитивистскую конструкцию, согласно которой право — это то, что установлено законом или судом, но что не исключает нравственных требований того, чтобы данные установления отвечали каким-то аксиологическим стандартам и культурным представлениям каждого конкретного общества. Ведь и М. И. Байтин, один из наиболее известных в России представителей позитивистского нормативизма, примерно в таком же онтологическом ракурсе, хотя и без того утонченного интеллектуального контекста, которым отличается монография Г. А. Гаджиева, писал о необходимом единстве естественного и позитивного права. Конечно, автор монографии субъективно далек от подобных материалистических представлений. В книге достаточно интересных мыслей, направленных на признание правомерности существования как естественного права (в духе российской школы «возрожденного естественного права» рубежа XIX–XX вв.), так и его (права) социальной составляющей. Например, реальность правовой нормы Г. А. Гаджиев видит в том, что она «действует, т. е. применяется судом» (с. 122). Показательно в этом плане и признание того, что нормы конституции «могут утратить свою действительность в силу того, что господствующие в обществе традиции... сводят до минимума их регулирующий потенциал» (с. 315). Однако сам автор признается, что эта проблема еще требует своего анализа и решения, а самого решения в книге нет. Получается парадоксальная картина: в той мере, в какой правовая реальность выходит за границы собственно права, она не имеет отношения к онтологии права. Исследуя взаимодействие права с ценностями, с правосознанием, с «протоправом», которое правом не является, теоретическое знание вторгается в сферу аксиологии и никак не может образовывать интегральную онтологию права. Другими словами, для написания книги по онтологии права не требуется прибегать к правовой реальности, достаточно познать реальность права. Может быть, профессору Гаджиеву стоило назвать свою книгу «Правовая онтология», и тогда, следуя его логике, в ней нашлось бы законное место и для правовой реальности.

Тем не менее сама идея показать некие основания правогенеза, выявить предпосылки возникновения права, которые относятся к различным областям социального и гуманитарного бытия (правовой реальности), обосновать зависимость права от культуры в широком смысле слова исполнена на очень высоком уровне и заслуживает самого пристального внимания читателей. Но читательские представления об онтологическом статусе права таким образом не обновились: право как было представлено позитивистами еще в позапрошлом веке в виде совокупности норм, установленных государством, так и осталось таковым в данном исследовании. Хотя, как и в любом варианте инклюзивного позитивизма, показана определенная зависимость правовых норм от социокультурного окружения.

Проблемным остается при таком подходе не только вопрос о субъективных правах, но и вопрос о субъектах права. В отличие от позиции Г. А. Гаджиева я полагаю, что субъект права не создается законом и его бытие не определяется только приписываемым ему тем же законом правовым статусом. Мир юридических концептов если и создает субъектов, то только на концептуальном, т. е. виртуальном, уровне. Но виртуальные субъекты могут иметь только виртуальные права и обязанности. Право же — это то, что имеет отношение к реальному регулированию поведения субъектов в обществе. Но именно поэтому субъектами права, с научной точки зрения, не могут быть ни человеческие эмбрионы, ни животные, ни будущие поколения. Они могут быть объектами приложения обязанностей других участников правоотношений, но не субъектами прав. Иначе нам вообще не объяснить, что такое субъективное право. Субъективное право невозможно без осознающего это право субъекта и его соответствующего поведения.

Мне кажется, что обозначенные теоретические проблемы рассматриваемой монографии во многом объясняются тем, что ее автор не смог найти оптимального соотношения между субъективной и объективной, смысловой и знаковой сферами бытия права, т. е. должной степени интегральности авторская концепция пока не обрела. На мой взгляд, при решении поставленного в монографии центрального вопроса не обойтись без таких теоретических конструктов, как интересубъективность, текст и коммуникация. Право представляет собой единство знаковой системы (текста), ее ментального образа (интерпретирующего правового сознания) и отражения этого единства в поведении взаимодействующих субъектов. Такое поведение всегда есть реализация субъективных прав и обязанностей. Строго говоря, именно их онтологическая реальность и есть реальность права. В отсутствие субъективных прав и обязанностей отсутствует само право (можно сказать, что существует лишь «протоправо», если использовать терминологию Г. А. Гаджиева). При этом ни субъективные права и обязанности, ни саму норму права нельзя «оторвать» от правосознания. Поэтому правосознание и право не могут относиться к разным видам реальности. Но речь должна идти не о субъективном правосознании, а о правосознании интересубъективном, институциональном. Почему именно эти три элемента — правовой текст, интерпретирующее его сознание и взаимообусловленное поведение — являются необходимыми компонентами права? Потому что между ними есть существенная и необходимая связь; их единство и создает тот феномен, который называется правовой коммуникацией (или правом в собственном смысле слова). Правовой текст не существует без правового сознания. Правовое сознание (в определенной своей части) интерпретирует, оценивает, легитимирует, транслирует, претворяет правовой смысл в правовое поведение. Правовое поведение есть координация действий субъектов через систему взаимных прав и обязанностей. Только на такой основе можно говорить о ценности самого права и присущих ему началах свободы (права), равенства (взаимность) и справедливости (легитимность). Представляется, что такой подход предоставляет больше возможностей для понимания сути правовой онтологии и тех имплицитных ценностей, которые многие поколения юристов ищут в естественном праве, по сравнению с инклюзивным позитивизмом.

**И. Л. Честнов** (д. ю. н., профессор СПб ЮИ АГП РФ) выступил в защиту прагматической критической теории права. В работе Г. А. Гаджиева обосновывается, насколько я понял автора (вполне возможны и другие прочтения этой многогранной, содержащей богатейшую философско-правовую информацию книги), естественно-правовой подход к онтологии

права. Бытие права — идеальная, этическая реальность, «парящая» над эмпирикой психики, не совпадающая с физическим миром человека. Тем самым утверждается, что правовая реальность — это мир юридических конструкций, фикций, презумпций, принципов права. Именно в этом видит автор особый характер юридической реальности: «...система понятий, которыми оперируют другие отрасли знания... в юриспруденции приобретает сугубо автономный, юридический смысл. Так, понятие “народ” в юриспруденции отличается от этого же понятия в истории, политэкономии, демографии. И воля народа как юридическое понятие совсем не то, что воля в психологии. Юридическая мысль приводит к осознанию того, что вокруг нас в рамках объективно существующей реальной, овеществленной действительности существует особая реальность — правовая действительность» (с. 8). «Право — это прежде всего правовые понятия, и самые важные из них — объект права (вещь), субъект права, правоотношения, вина, воля, источник права, ответственность и т. д. Все они априорны по своей природе, первичны, это не результат, а инструмент науки» (с. 15–16). «Мир права — это совсем особый мир, как бы надстраивающий юриспруденцию над эмпирической действительностью, причем она очень широко пользуется не только предпосылками нравственного жизнепонимания, которые при непременном желании можно признать всецело метафизическими, но и целым рядом презумпций, конструкций и фикций, весьма далеких от эмпирической действительности» (со ссылкой на Е. Спекторского пишет автор на с. 43).

В то же время Г. А. Гаджиев не может не признать, что все же реальная социальная жизнь людей входит в мир права, что вещи представляют собой «объекты-гибриды, в которых соединяется природное, социальное и идеальное бытие». Далее читаем: «Объективно необходимые категории юридического мышления... мифологизируют реальную действительность, поскольку оперируют априорными понятиями, которые носят оценочный характер, поскольку направлены на упорядочение отношений между людьми посредством разделения юридически существенного и юридически безразличного» (с. 16).

Автор не отрицает также и то, что «право зарождается в реальной действительности социальных отношений, в гуще конфликтных правовых ситуаций» (с. 103). Более того, при рассмотрении онтологической структуры конституционного права Г. А. Гаджиевым «выделяются три слоя: 1) естественное право — объективно существующая система неотчуждаемых прав человека, принадлежащих каждому от рождения; 2) позитивное конституционное право, реальность и текст конституции; 3) традиции и сложившаяся правоприменительная практика» (с. 188–189). Затем утверждается положение, сближающее позицию автора с социологией права: «Вопреки устоявшемуся мнению центром правовой реальности являются не юридическая норма и не право, а коллизия, спор и его результат — согласие, компромисс. При этом право, возникающее в результате спора, первично по отношению к закону. Поэтому в качестве первичного онтологического слоя в онтологической картине правовой реальности рассматривается конфликтная бытийная сторона жизни. Именно конфликты приводят, причем объективно, необходимо, к появлению определенных правовых закономерностей, из которых по мере развития юридической техники появляются своеобразные юридические универсалии — юридические конструкции (понятия, принципы, презумпции, фикции и т. д.)» (с. 189).

Думаю, что право нельзя отрывать от юридической эмпирики, включающей человека — носителя статуса субъекта права, конструирующего

правовую реальность, точнее — ее знаковую форму, и воспроизводящего ее своими ментальными актами и практиками. Более того, только такой подход позволит преодолеть кризис классической юриспруденции, который, по мнению многих исследователей, состоит в ее догматичности, оторванности от нужд как простых граждан, так и правоприменителей. Другими словами, прагматическая критическая теория права реализует «практический поворот» в социогуманитарном знании, который связывают со знаменитым положением Л. Витгенштейна о том, что смысл слова (шире — знака) — это его использование в речи, в языковых играх (дискурсивных практиках). Следовательно, догма права как необходимый аспект правовой реальности должна дополняться юридической практикой. Именно в этом состоит реализация права, включающая юридическую квалификацию, без которой право и юриспруденция превращаются в мертворожденную, отчужденную догматическую схоластику.

**А. Н. Кокотов** (д. ю. н., профессор, судья Конституционного Суда РФ) отметил, что монография Г. А. Гаджиева, посвященная проблемам онтологии права, раскрывает авторское видение права с его бытийственной стороны, которую автор заключает в конструкции правовой реальности. Она вбирает в себя как правовые регуляторы, извне нормирующие поведение людей, так и их познавательное освоение, в том числе научное, конечно, в виде объективированных вовне идеальных продуктов (идей, доктрин, теорий и т. п.). А в общем-то и изустное слово, несущее мысль о праве, обретает свойство объективированного элемента правовой реальности, будучи включенным тем или иным способом в общественную коммуникацию. Правовая реальность предстает у автора как совмещение материального и идеального бытия разных юридических явлений, например, в его размышлениях о природе актов конституционного судопроизводства. Названные акты не только выражают волю Конституционного Суда и входят в число формальных источников правового регулирования, но и выступают в известной мере актами научного познания (с. 204, 236, 244, 254, 263 и др.), вместилищами доктринальных суждений.

Следует отметить, что Г. А. Гаджиев собственное видение правовой реальности выстраивает на добротной систематизации огромного и разнопланового теоретико-прикладного материала. Так что его книга является еще и обзором многочисленных концепций права, правового регулирования.

Мне как конституционалисту было непросто вникать в сложно организованный материал книги, раскрывающей масштабную философско-правовую тему. Но вместе с тем это было и легкое чтение — ведь автор выступает в своей книге не в качестве вещателя непреложных истин, а как пылкий аналитик, приглашающий читателя порассуждать, вслед за ним вникнуть в идеи разных мыслителей, соотнести их между собой, перебрать мостик от них к правовому материалу различных эпох и цивилизаций.

Замечу также, что обсуждаемая книга отражает естественное научное движение автора от его родной цивилистики через погружение в конституционно-правовую проблематику, сопряженное с огромным опытом конституционно-судебной деятельности, к теории права и философии права. Но это не «перескакивание» с одной научной площадки на другую, а естественное расширение его научных интересов. На мой взгляд, цивилистика и конституционное право — надежные исходные опоры восхождения от них к философско-правовым высотам для склонного к этому мыслителя, причем в таком движении всегда есть возможность самые фундаментальные обобщения, захватившие автора, оценить через призму простых гражданско-правовых и конституционно-правовых «мелочей».



Исследование автором проблематики онтологии права особенно значимо для конституционного права, конституционно-судебной деятельности, поскольку их предметная область — это именно широчайшая правовая реальность со всеми ее слоями и аспектами. Та же конституционно-судебная проверка конституционности нормативных актов зачастую требует не только углубленного анализа позитивного регулирования, но и его объективных оснований и условий в широком социально-культурном контексте, выявления наряду со значением проверяемых правил, вложенным в них законодателем, еще и значения, приданного им на практике и выраженного в доктрине. Так в конституционно-судебном разборе конкретного затруднения сходятся естественное, позитивное и живое право в их теоретико-практическом освоении.

Коснусь ниже лишь некоторых моментов, связанных с авторским описанием конституционно-правовой реальности (глава 3). Конечно, по глубине, выстроенности обрисованная автором модель конституционно-правовой реальности уступает основательно отработанным в отечественном правоведении категориям механизма правового регулирования, правовой системы и системы права, но она в любом случае полезна и имеет перспективы.

Для меня приемлемо авторское описание конституционно-правовой реальности, хотя оно и не бесспорно. На него накладывается общая позиция автора относительно соотношения правовой реальности и реальности права. Правовая реальность — это право и изучающая его юриспруденция. Реальность права — это реальность юридических актов, исходящих от властных органов (с. 28). Не разбирая детально данную позицию, согласимся с ее стержневой идеей — реальность права есть действительность правовых инструментов. Правовая же реальность как онтологическая категория предназначена для отражения правовых явлений любого качества и эффекта действия. Конституционно-правовая реальность охватывает тогда и неправое в варианте, например, противоправного поведения, подпадающего под действие конституционно-правовых санкций. В этом смысле обращает на себя внимание постановочное суждение автора о гипотетически существующей возможности неконституционности решений Конституционного Суда (с. 263). Окончательность и обязательность решений Конституционного Суда снимают практическую значимость такой постановки вопроса, но не исключают ее в научном плане. Таким образом, подход автора к вопросу о соотношении правовой реальности и реальности права заставляет воспринимать правовую реальность как арену борьбы за право надлежащего качества, соответствующего объективным запросам общества.

В онтологической структуре конституционного права автор выделяет три слоя, как и в структуре правовой реальности в целом. Это: 1) естественное право (объективно существующие неотчуждаемые права человека, общие правовые принципы); 2) позитивное конституционное право, реальность текста конституции; 3) традиции и сложившаяся правоприменительная практика, опыт человека по использованию конституционных прав, фактическая конституция (с. 188–193, 199, 267 и др.). Естественное право есть то объективно необходимое для существования социума, что очень напоминает объективные причинно-следственные зависимости в естественных науках (с. 192). Конституционное право в его современном виде основывается на естественно-правовой концепции, содержащей скрытые потенции, импульсы для развития реального права на основе признания «новых» прав, для чего необходимо обратить внимание на принципы естественного права (с. 193).

Выделенные три слоя конституционно-правовой реальности находятся в сложном взаимодействии между собой и с внешним правовым, социально-культурным пространством (с. 132 и др.), например, с морально-нравственными устоями общества. Естественное право проявляет себя, точно или не вполне, в позитивном праве. Естественное и позитивное право выражаются в политико-правовых институтах, правовом поведении, в частности в правоприменительной практике публично-властных субъектов, обретая качество живого права, в недрах которого обнаруживаются зачатки нового регулирования. Таким образом, три наших слоя оказываются закольцованными и взаимодействие между ними вряд ли одноплатно и линейно.

Во всех названных слоях проявляют себя конституционно-правовые ценности, которые вовсе не замкнуты пространством как конституционно-правового, так и правового регулирования (с. 203, 273 и др.). При этом они не должны, подобно железным обручам, связывать постоянно развивающуюся социальную жизнь, поскольку конституционное право не способно определить, в каком направлении она будет развиваться (с. 272). Мое прочтение книги Г. А. Гаджиева дает основание полагать, что для него исходным ценностным предназначением конституционного права является обеспечение равновесности, гармонии в праве и обществе. Здесь он отталкивается от работ В. С. Соловьева, А. К. Шмитта, других авторов (с. 201 и др.). Надо полагать, что, с точки зрения автора, в рамках правовой реальности конституционно-правовые регуляторы «сшиваются» разные ее слои.

Конституционно-правовая реальность, становясь объектом научного познания, получает преломление в конституционно-правовом концептуальном пространстве, в рамках которого онтологическая картина правовой реальности обретает свойство методологического инструментария (с. 15, 20, 87, 277, глава 4), в чем Г. А. Гаджиев опирается, например, на М. Хайдеггера.

В качестве основного системного элемента конституционно-правовой реальности (правовой реальности в целом) автор видит спор (одно из его проявлений — коллизии в праве), согласие и компромисс (в том числе поиск баланса разных конституционных ценностей), получающих внешнее оформление в юрисдикционных механизмах. Спор и согласие — средство обнаружения права; право, возникшее в результате спора, первично по отношению к закону (с. 103, 189, 198–199, 203 и др.). В этом суждении проглядывает точка роста авторской концепции на будущее.

Если спор для него — источник правообразования, а властно-волевой акт его разрешения, снятия — одно из значимых средств легитимации в праве, то дальнейшее углубление авторского понимания правовой реальности возможно за счет детального анализа разнообразных форм и способов правообразования и средств, процедур легитимации тех или иных поведенческих моделей. Вообще динамические явления в данном случае, связанные с рождением и утверждением правовых установлений, анализируются автором, но пока не нашли подобающего им места в его картине правовой реальности. Его правовая реальность нуждается в основательной процессуализации. Ведь культура права — это в значительной степени культура процедур, культура отражения и формализации динамики правовых явлений.

Кроме того, доводы автора о первичности «права спора» по отношению к «праву закона» выглядят не вполне убедительно, хотя очевидно, что они навеяны законодательно установленной обязательностью конституционно-судебного истолкования текущего законодательства («конституционно-судебное право») для любых правоприменителей, включая законодателя.

Авторский подход, согласно которому в центре правовой реальности находятся спор и согласие (компромисс), хорош уже тем, что представляет собой попытку выделить системообразующий для правовой реальности элемент, без которого права нет, да оно и не нужно. При этом важно, чтобы этот элемент, будучи частью правовой реальности, не замыкался не только рамками одного из ее слоев, присутствуя в каждом из них, но и рамками права вообще. Спор, согласие таким свойством обладают. Источник споров — дефицит социальных благ, распределение которых объединяет и разделяет людей. Необходимость производства и распределения благ (желательно справедливого) подталкивает людей к поиску согласия, компромиссов, что невозможно без участия публично-властных субъектов, использующих для умерения споров и выработки компромиссов (справедливых или нет) правовые и иные социальные регуляторы.

Конечно, на роль центрального элемента правовой реальности могут претендовать и другие явления в зависимости от той или иной концепции правопонимания. Это могут быть права (правопритязания) и стоящие за ними субъекты права (индивидуальные и коллективные), поскольку всё в мире права может быть, пусть и с некоторой натяжкой, описано через права индивидов, их объединений и их осуществление. Это могут быть фундаментальные конституционные ценности по отдельности или в каком-то сочетании — свобода, справедливость, порядок, державность, доверие, достоинство, формальное равенство. Согласно древнему выражению право есть искусство добра и справедливости. Все явления в правовой реальности могут быть описаны как группирующиеся вокруг указанных ценностей. Замечу, что Г. А. Гаджиев разделяет подход, согласно которому идея права — это идея справедливости (с. 73). В центре правовой реальности ценность справедливости уместно связывать с ценностью порядка, а поведенческим выражением органичности названной связи выступают общественная солидарность, доверие между основными социальными группами. Для меня же ближе подход, оценивающий право как средство сопряжения идеалов и интересов во внешнем волевом поведении людей в условиях, когда совокупные запросы общества всегда опережают возможности по их снятию (общество потребления является обществом дефицита — всего и на всех всегда не хватает, что, кстати, означает утопичность коммунистических доктрин). Данный ряд можно продолжать и дальше, но еще раз отмечу, что заслуга автора заключается в самой постановке вопроса о центральном элементе правовой реальности и попытке дать свой ответ на него.

С точки зрения определенности в конституционно-правовой реальности автор выделяет формально-определенные и формально-неопределенные структуры (с. 191). К первым он относит конституционные акты, а ко вторым — общие правовые принципы, юридические обычаи, традиции, сложившуюся правоприменительную практику. С позицией автора можно и поспорить. Так, позволительно спросить, что есть конституция Великобритании, наличие которой не как определенного текста, а как явления мало кто отрицает? Можно ли как формально-определенные характеризовать неписанные конституции? С другой стороны, вряд ли правильно заносить в ряд формально-неопределенных структур правоприменительную практику, например, разъяснения, даваемые нижестоящим судам высшими судебными органами. Да и юридические обычаи, деловые обыкновения, даже если они текстуально не закреплены, могут выступать как вполне определенные правовые регуляторы. Изустная форма бытования регулятора — это тоже правовая форма, которая может быть определенной или неопределенной.

В то же время выделение автором в конституционно-правовой реальности формально-определенных и формально-неопределенных структур приемлемо как выделение типовых вариантов названных структур.

Знакомство с авторской концепцией структуры конституционно-правовой реальности позволяет читателю сообразно его взглядам увидеть новые аспекты, еще не разработанные автором, на которые он мог бы обратить внимание. Так, было бы, на мой взгляд, уместно выделение в структуре конституционно-правовой реальности наряду с ее национальным уровнем наднационального и субнационального уровней на основе критерия особенности субъектов правотворчества (законодательного, судебного). Проблематика наднационального конституционного права, как бы мы к ней ни относились, довольно широко обсуждается в доктрине. Версия о возможности выделения субнационального уровня конституционно-правовой реальности означает постановку вопроса о существовании конституционного (уставного) права субъектов федерации и конституционных аспектов правотворчества органов местного самоуправления.

Многие интересные идеи, высказанные автором относительно конституционного права, адресованы все же праву Конституции как ядру и конституционного права и национального права в целом. Именно праву Конституции адресованы глубокие авторские размышления о стенографичности конституционного права (с. 237 и др.), об особой бланкетности его предписаний, выступающих пересылками к доктринальным и судебным концепциям (с. 244). Стенографичность, бланкетность — сильные качества для Конституции. Однако вряд ли мы хотели бы иметь стенографичное и бланкетное избирательное право или парламентское право как составные части конституционного права.

Новаторский характер имеют размышления автора о проблемных вопросах толкования Конституции (с. 225–276 и др.). Здесь автору есть что сказать и как ученому, и как действующему судье Конституционного Суда Российской Федерации. Среди множества разбираемых им аспектов толкования Конституции назову анализ правил такого толкования, в первую очередь способов контекстного истолкования конституционных норм, соотношения указанных норм и норм текущего законодательства, характеристику особенности приложения принципа правовой определенности к нормам Конституции, выделение типов изменения Конституции, обсуждение феномена судебного активизма и правотворческой природы конституционно-судебных актов. Монография Г. А. Гаджиева содержит множество и других интересных суждений, идей, заслуживающих внимания и отклика.

**А. А. Дорская** (д. ю. н., профессор РГПУ им. А. И. Герцена) остановилась на проблемах онтологии права в ракурсе развития правовых институтов. Несмотря на то что вопросы онтологии права относятся к области философии права, они имеют большое значение и для историко-правовой науки. С одной стороны, долгое господство позитивизма в юриспруденции привело к тому, что история государства и права изучала практически исключительно законы и подзаконные акты, а вопросы «вечного» в праве оставались за рамками научных исследований. Г. А. Гаджиев в своей книге «Онтология права» пишет, что «изучающие право студенты постигают правовую реальность с помощью, образно говоря, особых юридических очков, через которые реальный мир видится в ином качестве».<sup>7</sup> Этот образ

---

<sup>7</sup> Гаджиев Г. А. Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности). С. 13.

можно отнести к читателям в целом: данная книга позволяет взглянуть на историко-правовые вопросы под другим ракурсом, когда реальность права и правовая реальность становятся главными категориями в процессе постижения права. Физическое лицо как «правовая маска человека», суд как театр, где человек переносится из одной реальности в другую, особую реальность — правовую, — это только некоторые «находки», позволяющие иначе взглянуть на бытие права.

По справедливому замечанию Г. А. Гаджиева, «в России онтологическая проблематика традиционно была более востребована, чем на Западе» (с. 5). Причем если автор объясняет это связью русской философии с греческой христианской ортодоксией, то можно привести еще один аргумент: правовое регулирование общественных отношений практически всегда в России уступало первенство нравственному регулированию, которое придавало онтологическим вопросам первостепенное значение. Еще в знаменитой записке К. С. Аксакова, написанной в 1855 г., отмечалось, что «Россия никогда не обоготворяла право, никогда не верила в его совершенство, совершенства от него не требовала», она «смотрела на него как на дело второстепенное, считая первым делом веру и спасение души».<sup>8</sup> Современные исследователи подчеркивают, что по прошествии времени ничего не изменилось. Так, В. Е. Пшидаток пишет: «Свобода, честь, достоинство личности и право, как их гарантии, ценностью в России никогда не были, ибо право вторично по отношению к правде и справедливости».<sup>9</sup>

Можно даже констатировать, что сейчас поиск «вечного» в праве снова ведется очень активно. Например, как справедливо отмечает Г. Г. Бернацкий о Конституции Российской Федерации, «до сих пор не стихают споры вокруг ст. 2...: “Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства”».<sup>10</sup> Совместима ли данная статья Конституции с российской правовой реальностью, имеет ли она онтологические основания и т. д.?

С другой стороны, изучение бытия права позволяет по-новому взглянуть на многие вопросы исторического развития правовых институтов. Так, ссылаясь на книгу В. В. Бибихина «Введение в философию права» (М., 2005), Г. А. Гаджиев описывает процесс развития крепостного права в России. И если в историко-правовой науке нет сомнения, что законодательное оформление крепостного права началось с Судебника 1497 г., ст. 57 которого ввела двухнедельное в году ограничение для ухода крестьянина от владельца земли, на которой он жил и работал (Юрьев день), то в монографии отмечается, что правительство не велело ввести крепостное право, а только пошло на поводу у начавшегося почему-то стремления крестьян идти в полную личную зависимость от хозяев земли (с. 171).

Многие правовые явления объясняются в монографии сходством законов инерции в физическом мире и в мире права: инерционность сознания человека настолько влияет на правовую ситуацию в целом, что акты позитивного права могут не действовать либо действовать со слабой эффективностью (с. 173–174). Нужно отметить, что в истории государства

<sup>8</sup> Цит. по: Мартышин О. В. О некоторых особенностях российской правовой и политической культуры // Государство и право. 2003. № 10. С. 24.

<sup>9</sup> Пшидаток В. Е. Правосознание и правовые ценности в традиционном правовом культурном российском контексте. Ростов н/Д, 2007. С. 8.

<sup>10</sup> Бернацкий Г. Г. Что является высшей ценностью в обществе и государстве? // История. Право. Политика. 2011. № 1. С. 64.

и права данным явлениям практически не уделяется внимания, тогда как, возможно, осознание онтологических оснований права позволило бы избежать многих законодательных ошибок.

Еще одна важная проблема, затрагиваемая в монографии «Проблемы онтологии права», — становление правосознания в период борьбы за свободу совести. «Ранние буржуазные революции и религиозные войны в Европе, — отмечает автор, — получили отражение в философии прежде всего в фокусировке на идее прав человека... Анализ, проведенный известным российским философом права Э. Ю. Соловьевым, убеждает в том, что результатом религиозных войн, признания свободы совести стало уважение вообще прав человека...<sup>11</sup> Идеальный кризис сопровождался зарождением новой ценностно-нормативной системы — системы правосознания...» (с. 45–46).

Здесь возникает достаточно серьезная онтологическая проблема. Если правосознание формировалось в период борьбы за свободу совести, понимаемую как сумма свободы вероисповедания и права на атеистические воззрения, где главным являлось второе слагаемое, то не скажется ли на бытии права современная ситуация, когда религиозный фактор снова является одним из важнейших и во многом определяет мозаичность современного мира, когда, как отмечают исследователи, на пороге третьего тысячелетия начался процесс становления нового типа верующего?<sup>12</sup> Современный человек имеет достаточно высокий уровень образования, информированности в различных сферах. Однако поиск нравственных идеалов, возможно, сейчас является даже более сложным процессом, чем в предшествующие эпохи. Это объясняется и мозаичностью современных представлений о должном, и необыкновенным усложнением повседневной жизни каждого человека, постоянно играющего различные социальные роли, и разнообразием источников наших знаний и ощущений.

Свобода совести сложилась в XVII–XVIII вв. как правовая знаковая конструкция, иными словами, по определению А. К. Саркисова, как «устойчивая конфигурация единиц правового знакового поля (знаковой системы права), т. е. групп правовых понятий, выраженных в правовой логосфере, сложившаяся на основе знаковой структуры данной системы права, выделяемая по своей референциальности (соотнесенностью с действительностью) в целостном процессе правопонимания и правотворчества».<sup>13</sup> Однако в XX в. и особенно в XXI в. исследователи начали утверждать, что свобода совести — это «феномен семантически многоплановый, а следовательно, контекстуально зависимый»,<sup>14</sup> и делать вывод о том, что это концентрация идей гуманизма, толерантности и свободы мировоззренческого выбора.<sup>15</sup> Таким образом, произошла подмена правовой конструкции философской. В приведенной формуле свободы совести акцент перенесен на свободу вероисповедания.

Иными словами, книга Г. А. Гаджиева «Онтология права» ставит важный вопрос: не получается ли, что, развивая и поддерживая свободу

<sup>11</sup> Соловьев Э. Ю. Категорический императив нравственности и права. М., 2005. С. 170, 172.

<sup>12</sup> Мечковская Н. Б. Язык и религия. М., 1998. С. 7.

<sup>13</sup> Саркисов А. К. Семиотика права (историко-правовое исследование правовых знаковых конструкций). Автореф. дис. ... к. ю. н. М., 2000. С. 6.

<sup>14</sup> Акопян Г. А. Свобода совести: философско-антропологическое измерение. Автореф. дис. ... к. филос. н. Ставрополь, 2009. С. 8.

<sup>15</sup> Савельев В. Н. Свобода совести: теория и история. М., 1991. С. 6.

религии, право уничтожает себя само, подрывая одно из своих онтологических оснований? И пусть данная проблема затрагивается в книге вскользь, но ее постановка требует дальнейшего осмысления и разрешения.

И еще один пласт, поднимаемый в монографии, — это невозможность оторвать «обыденную» жизнь права от его научного осмысления. «Правовая реальность, — отмечает автор, — это и право, и изучающая его юриспруденция» (с. 28). Именно поэтому развитие любого правового института заслуживает изучения с разных точек зрения, в том числе и философско-правовой.

**А. А. Ливеровский** (д. ю. н., профессор СПбГЭУ) отметил, что история нашей страны сложилась столь трагическим образом, что несколько поколений ученых были лишены возможности обращения к работам не только западных гуманитариев, но и российских правоведов и философов, сочинения которых не укладывались в рамки марксистско-ленинского учения. Неизбежным следствием такой государственной политики стали как падение общего уровня гуманитарной культуры, так и долговременный паралич творческих исканий во всех отраслях научного знания, так или иначе связанного с философией. Вспомним общеизвестную ситуацию с властными гонениями на кибернетику и генетику — точные науки, в основе которых лежали не марксистско-ленинские, а «буржуазные» философские воззрения. Возвращение к невостремленным ценностям проходит сложно. И тем значительнее для нас познавательная ценность работы Гадиса Абдуллаевича Гаджиева «Онтология права», представившего целый пласт уникальных работ западных и российских ученых, некоторые из них не вполне востребованы. Разумеется, профессор Гаджиев не просто просвещает читателя, он встраивает «открытые» им взгляды философов и правоведов в свои концепции, при этом, в отдельных случаях решительно вмешиваясь в философско-правовые дискуссии современников, указывает на незамеченную ранее актуальность классических работ, например, Канта или Гегеля, освобожденных от «единственно верных» интерпретаций.

Однако более значимо представленное богатство новых идей и интересно поставленных вопросов, составляющих содержание книги. Они «цепляют» при чтении, подталкивают к размышлениям. Например, остановился я на высказывании Г. Радбруха, классика философии права: «Юрист обязан принимать во внимание только совершенно определенную картину общего плана, передающую лишь грубые контурные очертания всего красочного многообразия и образного богатства жизни». Гаджиев использует это высказывание при обсуждении вопроса о сходстве юридического и математического мышлений. И он прав. У меня, математика по первому образованию, немедленно возникло специальное понимание предлагаемого текста, основанное на математической аналогии — «совершенно определенная картина общего плана, передающая лишь грубые контурные очертания» действительности, которую только и должен принимать во внимание юрист, — должна пониматься как норма, а с другой стороны, как некая грубая модель, аппроксимирующая действительность. Аналогия можно продолжить, получив интересный вывод. Грубая модель лишь приближает реальные процессы. Степень ее «адекватности» действительности в математике характеризуется «погрешностью модели». Естественно, математики пытаются уменьшить погрешность, но это не всегда удается. А в юриспруденции... Судья, применяя норму закона — грубую модель, поскольку норма лишь приближенно «очерчивает» реальную жизненную ситуацию, и вынося приговор, восполняет естественный «зазор» между моделью — нормой и действительностью так называемым усмотрением

судьи. Наполнение усмотрения судьи не должно содержать неправовой составляющей, тогда «решения по закону» будут совпадать с «решениями по праву». Поэтому исследование правового содержания усмотрения судьи позволит выявить предложения по его уменьшению.

Исходя из вывода Гаджиева о правовых принципах как отражении объективных закономерностей в сфере права и снова используя математические аналогии, возникает мысль применить идеи аксиоматической теории, т. е. рассматривать конституционные принципы как аналог аксиом, объективность которых есть либо результат историко-цивилизационной договоренности, либо, как считают некоторые ученые, результат Божественного промысла. Тогда конкретную, принятую в государстве конституционную модель, основу которой составляет определенная совокупность правовых принципов, можно рассматривать как систему аксиом. Из аксиоматической теории вытекает, что система аксиом должна быть полна и непротиворечива. Теоремы выводятся из системы аксиом. Аналогично: правовые позиции органа конституционной юстиции выводятся из совокупности конституционных принципов. Поменяв конституционную модель, мы получим иное правовое пространство, так же как при выборе новой системы аксиом возникнет другая математическая теория, описывающая объективную действительность. Отметим также, что толкование конституции органом конституционной юстиции — устранение неопределенностей в понимании положений конституции — сродни доказательству непротиворечивости системы аксиом. Идея о применении в конституционном праве символов, наполняемых позициями конституционного суда правовым содержанием, близка способу определения первичных понятий математики: точка, прямая, число, свойства которых определяют аксиомы. Так что, исходя из математических аналогий, достоверность этой идеи подтверждается тысячелетней практикой.

Мне, профессору права, давно «болеющему» идеей внедрения в юридическое образование математики не как «науки о числах и фигурах», а как чрезвычайно эффективного метода познания, основанного на модельном и системном мышлении, радостно, что появилась научно обоснованная позиция, из которой вытекает необходимость обучения правоведов общим законам познания, в частности чрезвычайно эффективно «работающему» понятийному аппарату математики. Кроме того, из выявленных аналогий напрашивается очень серьезный вывод, конечно, требующий тщательной проработки, — об универсальной основе способов нахождения соотношений между действительностью и ее отражением, о существовании общих для человечества ценностей, которые должны быть объективным основанием для построения правовых пространств.

Приведенные аналогии работают также на выводы Гаджиева об объективно обусловленном (если угодно — сакральном) характере правовых принципов. Естественным следствием этих рассуждений становится мысль автора о пророческой миссии органов конституционной юстиции, наиболее значимой задачей которых является толкование конституции, т. е. в общем плане указание направления правового развития. Действительно, исходя из религиозных представлений, можно считать, что пророки (первые судьи!), толкуя послания Бога, создавали священные книги, состоящие в том числе из правовых предписаний (конституции!), и исходя из них указывали «путь». Переноса найденную аналогию на деятельность современных конституционных судей, демонстрируя тем самым свойственный всем истинным конституционалистам романтизм, Гадис Абдуллаевич слегка «примораживает» размечтавшегося читателя, цитируя высказывание Р. А. Папаяна



о том, что пророки, неся истину, должны высказываться нелицеприятно как для всего общества, так и для властителей с бесстрашием и без оглядки на лица и на возможные неприятные последствия для них самих, т. е. «не бывает “дворцовых” пророков».

Монография написана действующим судьей Конституционного Суда РФ, прошедшим вместе с этим органом государственной власти долгий путь становления конституционной юстиции в России. Благодаря бесценному опыту, приобретенному за десятилетия уникальной по своим квалификационным требованиям работы, и несомненному творческому дару Судья и Ученый по сути дела создал доктринальное обоснование действующей концепции конституционной юстиции, исходя из выработанных человечеством философских идей, связанных с понятием права. Действительно, создание философско-правовой концепции института конституционной юстиции, естественно, доставляет немалое удовлетворение, но, пользуясь авторской терминологией, правовая реальность должна адекватно соотноситься с реальностью повседневной жизни, т. е. главная задача ученого — придумать такое правовое решение, чтобы человек, «переступая порог» в «мир права» с его «особой реальностью», не терял надежду на справедливость. В настоящее время мало кто из правоведов сомневается, что Конституционный Суд РФ — правотворческий орган, что судьи, исходя из конституционных принципов, которые, «следуя древней сакральной традиции, рассматриваются как кладёшь неявного знания», вырабатывают правовые позиции, безусловно, являющиеся «источниками права», т. е. создают право, притом не только в решениях об определении конституционности законов, но и толкуя Конституцию. Гаджиев «предъявил» содержание этой деятельности: взаимосогласование противоречивых конституционных принципов, совокупность которых составляет конституционную модель, для преодоления спора, конфликта (петербургский ученый Д. Лисовицкий предложил удачный термин — «нахождение консенсусных ценностей»). К сожалению, основной и искомый результат данной деятельности — нахождение баланса, в том числе, законных интересов сторон, не всегда находит понимание в общественном сознании, обычно жаждущем резких оценок, даже опосредованного признания вины одного из спорящих.

Много новых мыслей возникло даже при первом прочтении монографии, хочется их обосновать. А для этого придется еще несколько раз вернуться к этому серьезному и многослойному произведению и поблагодарить автора за подаренные идеи.

**М. В. Антонов** (к. ю. н., доцент НИУ ВШЭ СПб) отметил, что выход в свет философско-правового трактата «Онтология права», написанного замечательным российским цивилистом, является глубоко символическим событием. Не только символическим, но и значимым! Сегодня многие говорят о кризисе отечественной теоретической юриспруденции, напоминая те трудные годы, которые советская теория права переживала после Первого всесоюзного совещания юристов 1938 г., когда А. Я. Вышинским были сформулированы кажущиеся непререкаемыми теоретические догматы. Тогда, в последующие пару десятилетий развитие теоретических представлений шло преимущественно именно в трудах цивилистов, — среди которых можно особо выделить С. И. Аскназия, О. С. Иоффе, Б. В. Черепахина, — тогда как идеологизированная теория государства и права не могла предложить юристам ничего, кроме перетолковывания изречений «классиков» о праве и государстве. Несколько похожая ситуация имеет место и сегодня. Господствующие в отечественном теоретическом правове-

дении представления с трудом могут описать современные реалии с помощью того концептуального аппарата, который отражает уровень развития правовой науки начала XX в., с некоторыми вкраплениями сомнительных конструкций, навеянных марксистско-ленинской философией. Уверенность теоретиков в полноте и непогрешимости этой догмы может доходить до того, что отдельные ученые находят в ее конструкциях «логические основания права», хотя с современной логикой, ее методологией и терминологией такие схемы не имеют ничего общего. Поэтому неудивительно, что сегодня возникают новые, конкурирующие подходы к праву, которые предлагают иной взгляд на правовую реальность. Новые концепции нельзя не приветствовать, но остаются сомнения в их эвристической ценности. Такие сомнения связаны не со способностями отдельных авторов сконструировать новые оригинальные подходы, а с возможностью адекватно выразить данные подходы с помощью рудиментарной терминологии и упрощенных экспликативных схем. На фоне этих двух крайностей — верности старой закостенелой догме права и попыток сказать принципиально новое слово в философии права — избранный Гадисом Абдуллаевичем подход кажется золотой серединой. Автор внимательно вглядывается в ту правовую реальность, в которой он работает как судья и о которой он рассказывает студентам как преподаватель. И не колеблется признать, что юристу, чьи глаза застилают «символические правовые структуры или знаки» (с. 12), чрезвычайно трудно схватить и описать эту реальность. Но именно в таком описании и состоит задача правоведа. Что же делать? Гадис Абдуллаевич отвергает роль пророка нового «типа правопонимания», способного дать верный ключ к описанию правовой действительности, и скромно описывает читателю свой непосредственный опыт соприкосновения с этой действительностью, делясь с читателем своими находками и своими догадками. В «Онтологии права» нет и следа догматизма. Читателя в долгом пути по различным философским и теоретико-правовым концепциям сопровождает авторские сомнения, которые иногда прямо выражаются на страницах книги, а нередко остаются между строк. Если не принимать во внимание эту особенность стиля и авторского замысла, можно было бы упрекнуть автора в эклектике и непоследовательности. То автор с восторгом описывает схемы чистого учения о праве, считая, что они «могут быть использованы для формулирования сути юридического концепта действительности» (с. 29), то пишет о «естественно-правовой интуиции человечества» (с. 23), то с одобрением упоминает отдельные элементы правового реализма, феноменологии, русской идеалреалистической философии права и других вариантов понимания права. Было бы ошибкой видеть в «Онтологии права» теоретический монолит, который претендует на то, чтобы дать ответы на все вопросы и вместить в себя целостную, всеобъемлющую концепцию. Применительно к такому монолиту были бы оправданны поиск и критика противоречий. Но разбираемая работа не претендует на завершенность. Перед читателем выстраивается цепь рассуждений о различных подходах к праву, которые позволяют видеть правовую реальность в разных ракурсах, о преломлении этих ракурсов в мировоззренческих проблемах конкретных судебных дел, об отдельных моментах, в которых проявляются связи правовой реальности с иными секторами действительности. Основная проблема для правоведа — как найти адекватные термины и выражения, чтобы корректно описать эту реальность. Здесь мы сталкиваемся с принципиальной проблемой соотношения объектного языка, конструируемого юристами в процессе их деятельности, и мета-языка, который позволяет описывать ту реальность, в которой работают

юристы и в которой они творят свой объектный язык. Объектный язык правовой догмы не приспособлен для описания универсалий правовой действительности — его назначение в обслуживании текущих потребностей юридической практики. Правоведу, который хочет осмыслить правовую действительность, нужен метаязык. Как представляется, книга Гадиса Абдуллаевича преимущественно посвящена поиску средств (терминов, концепций, схем, идей), которые могли бы помочь при формулировании метаязыка. Этим, в первую очередь, и объясняются обращение к творчеству мыслителей прошлого и современности, попытки по крупицам собрать элементы «юридического концепта действительности» на страницах работ этих мыслителей. В качестве первичной данности автор воспринимает двойственность (не дуализм!) реальности права, в которой сосуществуют естественное и позитивное право, должное и сущее, ценности и принуждение. Исследованию онтологической структуры данной двойственности по большей части посвящены две первые главы книги. Эта двойственность отражается в бинарности конституционных принципов, в дихотомии «спора — согласия», которые являют собой наиболее примечательные моменты в онтологии конституционного права (третья глава). Обнаружение этих базовых онтологических структур дает автору возможность в четвертой главе предположить существование особой онтологической данности — юридического концепта действительности. Автор искренне делится с читателем своими сомнениями касательно природы, структуры, вариативности такого концепта, но существование данной специфически юридической реалии для него вне сомнения. В этой глубинной экзистенциальной данности юрист и существует как юрист — это та часть действительности, которая наделяет юридическим смыслом его деятельность, его высказывания, его объектный язык. Но какова природа данной действительности? На этот вопрос читатель не находит однозначного ответа на страницах книги. Как представляется, хотя я могу здесь ошибаться, авторская позиция ближе к методологическим установкам правового реализма, что обнаруживается как в самом интересе к «реальности» права, так и в рассуждениях (включая и критические) об учении Мишеля Тропера. Неслучайно автор признает, что «концепция Тропера воплощена в юридических нормах, которые являются для законодательства о конституционной юстиции как части конституционного законодательства, ключевыми» (с. 230). А концепция «юридических средств принуждения» (*contraintes juridiques*) Тропера, как кажется, вполне согласуется с воззрениями автора на пределы судебской свободы. Но лучше дождаться ответа от самого автора. Несомненно, что «Онтология права» не является последним словом в поисках правовой действительности и последующие издания этой книги либо новые книги Гадиса Абдуллаевича дадут более развернутое описание юридического концепта действительности.

**В. В. Мамонов** (д. ю. н., профессор СПбГЭУ) отметил, что обсуждение монографии Г. А. Гаджиева является заметным событием в развитии отечественной юридической науки. Во-первых, сегодня не много выходит в свет академических трудов такого высокого уровня. Во-вторых, в процессе публичного обсуждения появляется возможность задать автору появившиеся после прочтения книги вопросы и получить на них ответы, тем самым продолжить размышления над опубликованными мыслями. Не только в юриспруденции, но и в обществе в целом ощущается недостаток дискуссий, позволяющих найти решение новых задач, стоящих перед современным правом, осознать дальнейшее развитие государственности России. Мероприятие, участниками которого мы являемся, позволяет частично заполнить названный пробел сегодняшней жизни.

Нельзя не обратить внимания на то обстоятельство, что обсуждаемый труд представляет интерес для специалистов многих отраслей знания — философии, юриспруденции, истории. Показывая высокую эрудированность в названных науках, автор предстает как знаток художественной литературы. Его ссылки на произведения и высказывания У. Фолкнера, М. Цветаевой (с. 6), Н. Некрасова (с. 176), Шекспира (с. 26) оживляют текст и расширяют круг потенциальных читателей.

Одной из ключевых тем монографии является исследование конституционной аксиологии. Это направление науки конституционного права, несмотря на свою бесспорную актуальность, является недостаточно разработанным и, как пишет Г. А. Гаджиев, только зарождается (с. 273). Выявление общности ценностей позволяет идентифицировать разных субъектов в качестве монолитной социальной группы. Единые универсальные ценности — тот критерий, который сплачивает нацию. На современном этапе конституционного развития России затруднение представляет, прежде всего, выявление приемлемого соотношения ценностей: а) декларируемых в Конституции РФ и укореняющихся в сознании европейцев — наших современников; б) традиционных для сознания русского человека и демократических принципов.

Примером конфликтности первого порядка служит дело К. Маркина, затрагивающее вопрос предоставления военнослужащим мужского пола отпуска по уходу за ребенком, по которому Конституционный Суд РФ и Европейский Суд по правам человека заняли неодинаковые позиции. Г. А. Гаджиев обращает внимание, что противоречия профессиональных мировоззрений судей национальных органов конституционного контроля и Европейского Суда по правам человека не исключительное явление. В подобных ситуациях, по мнению ученого, следует исходить из того, что «национальные и европейские конституционно-правовые ценности должны взаимодействовать, взаимодополнять друг друга, «мирно» сосуществовая в едином конституционно-правовом концептуальном пространстве» (с. 34).

Компромиссный способ снятия разногласий, безусловно, выигрышен по сравнению с непримиримостью к оппоненту. Но всегда ли допустимо согласие? Например, все больше государств Европы и субъектов федерации в США признают однополые браки. «Соломоново решение» для сознания русского человека (согласимся с позицией Г. А. Гаджиева, основанной на теории гражданской нации, что все мы, живущие в России — русские (с. 258)) здесь вряд ли возможно. Это утверждение относится и к вопросу эвтаназии. Вероятно, есть пределы рецепции европейских ценностей. Не вполне понятен механизм влияния отечественных конституционных ценностей на западные правовые доктрины. Пока мы можем наблюдать только обратный процесс. Причем так было практически на всем протяжении мировой истории. Исключение этой тенденции можно найти после Второй мировой войны, когда европейские государства вынуждены были признавать социальные права граждан, закрепленные уже в Конституции РСФСР 1937 г.

В обсуждаемой книге неоднократно обращается внимание на тезис преамбулы Конституции РФ о том, что народ России «принял Конституцию РФ, чтя память предков» (с. 163, 182, 246). По мнению автора, смысловая нагрузка этой фразы состоит в том, что, «имея традиционный набор рафинированных либеральных конституционно-правовых ценностей, в Конституции есть место и для традиционализма» (с. 182). С этим выводом трудно поспорить, но далее возникает вопрос о том, каков должен быть баланс этих часто разнополярных ценностей? Всегда ли оправданно

симметрирование? Не превращается ли оно в выхолащивание одних ценностей в угоду другим?

Размышляя об уравнивании правовых ценностей как методе решения дел в судах, Г. А. Гаджиев обращает внимание на то, что нельзя полагаться на него как на панацею, поскольку результаты могут оказаться сомнительными (с. 138). Эти мысли автора наталкивают на рассуждения с позиций политической философии о проблеме балансирования конституционных ценностей.

Последние три столетия история России движется подобно маятнику, крайние точки амплитуды которого — это реформы, воплощающие демократические ценности, и контрреформы, олицетворяющие традиционный уклад народной жизни и властвования. Текст Конституции РФ несет в себе мощный заряд реформаторской энергии, использование которой должно было обеспечить формирование условий для достойной жизни граждан, развитие России как цивилизованного государства XXI в., комфортного для проживания. Однако сегодня мы наблюдаем девальвацию конституционных принципов. Г. А. Гаджиев вспоминает мысль Ключевского о мудрых преобразователях, которые, любясь, как реформы преобразуют русскую старину, не заметили, как старина преобразовала реформы (с. 175). Вся емкость этого высказывания относится и к нашему времени.

Признаком современной России является противостояние двух тенденций — востребованности модернизации и стремления к консервации общественной жизни, декларируемой как достижение стабильности. По сути, здесь проявляется борьба «новых» и «старых» ценностей. Заявляемая модернизация не имеет шансов на успех, пока не будет достигнут консенсус о ценностях нации. Ярким проявлением размытости национального самосознания российского народа являются государственные символы, взятые из антагонистических имперской и советской эпох отечественной государственности, отретушированные с учетом сегодняшней конъюнктуры. Прежде чем в очередной раз попытаться найти решение проблемы, как нам обустроить Россию, нужно ответить на вопрос, какие ценности нам нужны?

Одним из ключевых пунктов конституционной аксиологии является дискуссия о демократии. Вероятно, автор выступает противником «суверенной демократии», поскольку созерцание того, «как расцветают разного рода ереси конституционного права» в ее обличье, вызывает у него негативную реакцию (с. 52). Г. А. Гаджиев пишет: «Опыт демократического поведения граждан будет приобретаться, если будут проводиться свободные выборы. Возможна и консервативная практика, когда государство сдерживает проведение свободных выборов, предполагая, что такие выборы в некоторых регионах приведут к результатам, прямо противоположным ценностям конституционализма» (с. 200).

Перефразируя известное выражение о том, что «свобода лучше, чем несвобода», можно утверждать: демократия лучше, чем недемократия. Но вся трудность состоит в определении допустимой ее модели для каждой страны в конкретный исторический период. Демократия не может быть российской или европейской. Она обладает набором признаков, позволяющих ее идентифицировать как таковую, но вот путь к ней у каждого народа не одинаков. Участие в свободных выборах не обязательно прививает навыки демократии. Выборы Президента РФ всегда были свободными в том смысле, что не было установлено случаев массового принуждения избирателей голосовать за определенного кандидата. Но появилось ли ощущение демократизации общества? Не ясно, как можно реализовать мысль автора

о возможности сдерживания проведения свободных выборов в «некоторых регионах». Как это согласуется с положениями ч. 2 ст. 19 Конституции РФ о равенстве прав граждан независимо от места жительства? Идея о дифференциации прав избирателей по территориальному признаку представляется интересной и перспективной, но ее реализация потребует изменения принципов федеративного устройства РФ.

Особая ценность книги в том, что ее автор — судья Конституционного Суда РФ. Поэтому любопытны его суждения об осуществлении конституционного правосудия в России. Для Г. А. Гаджиева несомненно, что когда судьи заменяют баланс, найденный законодателем, собственными представлениями о том, чему отдать предпочтение, они занимаются конституционной политикой, а не конституционно-правовым толкованием проверяемых на конституционность законов (с. 247).

Конституция — это политико-правовой документ. Давая толкование ее норм, Конституционный Суд РФ не в состоянии полностью абстрагироваться от интересов различных политических сил, ожидающих вынесения постановления. Вместе с тем заявление о том, что Конституционный Суд РФ в своих решениях творит политику, звучит неординарно. Возникают вопросы: где грань между конституционной политикой и собственно политикой в широком смысле? Не делает ли судей такое понимание своих функций зависимыми от иных органов власти, заложниками политической ситуации? Как соотносится политический характер решений со словами присяги судьи о подчинении только Конституции РФ, ничему и никому более? Вероятно, правильно исходить из того, что Конституционный Суд РФ может принимать участие в формировании конституционной политики через послания, направляемые Федеральному Собранию.

На страницах монографии акцентируется внимание на ряде вопросов, не получивших однозначного понимания в науке и еще только ждущих ответов в праве. Это новые вызовы традиционным представлениям, имевшим место в обществе ранее. Например, исходя из ч. 1 ст. 38 Конституции РФ, гарантирующей государственную защиту семьи, является ли конституционной ценностью традиционная семья и только такая семья? Или же фактические брачные отношения тоже подпадают под понятие семьи в ее развитии (с. 272)? Справедливы опасения автора по поводу ситуации, вызванной появлением пространства виртуальной реальности, способной спровоцировать глубокий кризис права (с. 14).

Проблемы онтологии права столь глубоки и изменчивы со временем, что наивным было бы пытаться ответить на них в рамках одной публикации, даже столь фундаментальной. Во введении Г. А. Гаджиев пишет о своих сомнениях в необходимости публиковать книгу, поскольку после ее прочтения многие аспекты онтологической структуры права остаются неясными, незавершенными, и это может стать причиной неудовлетворенности или даже разочарования читателя (с. 6). Пожалуй, главное достоинство книги состоит в том, что знакомство с ней заставляет размышлять над изложенными выводами, делая тех, кому она адресована, невольными соавторами, пробуждая в них интерес к теме. Именно такую задачу ставит перед собой Г. А. Гаджиев, приступая к работе, и успешно достигает ее. Мысль, следовательно, существу!

**Г. Г. Бернацкий** отметил, что уже во введении книги Г. А. Гаджиев ставит вопрос о том, что следует понимать под правовой реальностью. Он пишет: «Правовая реальность — это и право, и изучающая его юриспруденция».<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Там же. С. 28.

Чтобы пояснить свою мысль, автор приводит интересный пример. Представим себе современный коттедж где-нибудь в окрестностях Санкт-Петербурга, пишет Г. А. Гаджиев. Для строителя он будет интересен с точки зрения надежности фундамента или конструкции стен. Юрист будет смотреть на дом иными глазами. Он оценит, кто является собственником, есть ли арендатор, зарегистрирован ли дом, построен ли он на законном основании. Вещи вокруг нас — это созданные людьми предметы. Они наполнены смыслами, которые вложили в них люди. Предметы можно рассматривать в виде знаков. За знаками стоят различные смыслы: знания, регулятивы или ценности. Эти смыслы закрепляются за предметами. Они как бы отделяются от человека, приобретают самостоятельное, внеличностное существование. Смыслы, опредмеченные в знаках, становятся социальной информацией, приобретают объективный характер. Так возникает культура. «Культура — это социальная информация, которая сохраняется и накапливается в обществе с помощью создаваемых людьми знаковых систем».<sup>17</sup>

Смыслы, которые стоят за предметами и действиями, могут иметь собственно юридическое содержание. Можно утверждать, что правовая реальность, или бытие права, предстает, таким образом, в виде юридической информации, которая сохраняется и накапливается в обществе с помощью создаваемых юристами, политиками или иными субъектами знаковых систем. Правовая реальность с точки зрения информационно-семиотической концепции культуры выступает в виде правовой культуры.

Можно сказать, что правовая реальность (правовая культура) — это то же, что программное обеспечение в компьютере. Последнее включает в себя машинный язык, память, программы переработки информации. Аналогичные компоненты характеризуют и правовую реальность: языки — знаковые системы, социальная память, программы-регулятивы человеческого поведения, отражающие опыт многих поколений. Компьютер без вложенных в него программ есть просто груда железа. Так и общество без культуры, в том числе и правовой культуры, без смыслов, которые определены в вещах и поступках, будет не более чем стадом животных.

Однако указанный подход к онтологии права далеко не исчерпывает всех вопросов о бытии права. Например, В. С. Нерсесянц считает основным вопросом философии права проблему соотношения права и закона.<sup>18</sup> Этот вопрос можно переформулировать и так: как соотносится естественное и позитивное право? И вообще, существует ли естественное право как таковое? Зависит ли правовая реальность исключительно от воли человека, либо за ней стоит нечто надчеловеческое, некая объективная реальность, существующая до и независимо от человека. Если правовая реальность выступает исключительно продуктом человеческой деятельности, то мы неминуемо приходим к релятивизму и софистике: чья власть, того и право. Законы зависят от капризов политиков, от потребностей правящих классов или интересов нации на конкретном этапе развития.

Вместе с тем в правовой реальности мы сталкиваемся с явлениями, которые не поддаются объяснению с релятивистских позиций. В Библии, собрании мудрости человеческой, мы читаем: «Ибо каким судом судите, таким будете судимы; и какою мерою мерите, такую и вам будет мерить» (Матф. 7:2); «Так как они сеяли ветер, то и пожнут бурю» (Осия 8,7). Практически та же мысль содержится и в народных пословицах: «Как веревочка

---

<sup>17</sup> Кармин А. С. Культурология. Учебник. СПб., 2006. С. 24.

<sup>18</sup> Нерсесянц В. С. Философия права. Учебник для вузов. М., 1997. С. 10.

ни вьется, а конец найдется» или «Не рой другому яму — сам в нее попадешь». А китайская мудрость гласит: «Возьмешь в долг — придется возвращать, убьешь человека — заплатишь жизнью». Найдутся скептики, которые возражат, что не всегда тебе воздается, и можно избежать ямы. Да, можно сомневаться в правилах Библии так же, как сомневаться, например, в справедливости юридических аксиом. Едва ли можно доказать истинность аксиом. Принятие тех или иных исходных принципов — дело мировоззренческого выбора, выбора предельных философских оснований, которые нельзя математически строго доказать или опровергнуть. Аналогичным образом нельзя доказать или опровергнуть достоверность материализма или идеализма.

Если признать, что приведенные положения Библии достоверны и они действуют в правовой реальности, то нельзя не прийти к мысли, что существует некая объективная справедливость, действующая независимо от воли человека. Великий древнегреческий философ Аристотель первым обратил внимание на то, что наряду с волеустановленным, так сказать, человеческим, правом существует и естественное право. Оно действует всегда. Даже тогда, когда человеческое правосудие сделает промах и преступник избежит наказания в суде, естественное право не промахнется. Оно настигнет преступника с неизбежностью объективной справедливости. Преступника настигнет Божий суд: болезнь, несчастный случай или другая беда. Это тот Божий суд, о котором, например, писал М. Ю. Лермонтов: «Есть Божий суд, наперсники разврата...». Не лишне сказать и о том, что, например, английское правосудие основывается на идее объективности права. Мы, преподаватели, иногда упрощенно говорим студентам, что в Англии судья творит право, создает прецеденты. Однако английский судья про себя так не скажет. Когда английский судья употребляет это знаменитое «Power of Law» (власть права), то он имеет в виду то, что Право существует объективно и он, судья, должен подняться до понимания того, что требует Право в данном юридическом деле. Судья всего лишь озвучивает то решение, которое уже вынесло по конкретному делу само Право как объективная реальность. Правовая реальность возвышается до бытия объективной справедливости.

Еще одна важная проблема правовой реальности, которая рассматривается в книге, — биполярность конституционных принципов. Практически каждому принципу находится противоположный принцип. И, следовательно, возникает вопрос о том, как эти принципы применять на практике. Обратим внимание на то, что в философских теориях реальность довольно часто описывается в противоположных категориях (необходимость — случайность; содержание — форма). Да и сам человек в философско-нравственных подходах характеризуется противоположными категориями (любовь и ненависть, смирение и гордость, терпение и гнев...). Объекты реальности написаны противоположными понятиями. Наглядно эту мысль демонстрируют восточные знаки **инь** — **ян**: мир состоит из противоположностей, и ни одна из них не может уничтожить другую. В мире должны жить обе противоположности и дополнять друг друга, но не исключать. Нам вспоминается выступление китайского аспиранта на одной из конференций по конституционному праву в МГУ (организатор — С. А. Авакьян). Аспирант говорил о необходимости поиска гармонии в праве. Надо искать союз противоположных начал. Вот есть мясо, говорил аспирант, и есть рис. Как их соединить вместе? Кажется, что невозможно. Но надо сварить суп. Тогда мясо пропитается соками риса, а рис пропитается соками мяса. Не будет собственно мяса и собственно риса, а будет мясной рисовый суп.



Конституционные принципы выражают противоположные стороны социального мира. Одна противоположность не должна уничтожать другую. Глава государства, законодатель, конституционный суд должны находить гармоничное сочетание противоположностей. Нельзя возвеличивать свободу предпринимательства путем исключения социальной защиты малоимущих. Нельзя допускать абсолютной свободы прессы. Нельзя санкционировать абсолютную свободу самовыражения человека. Противоположные конституционные принципы хороши тем, что они указывают те крайности, в которые не может впасть правовая реальность. Однако очень часто в политической, социальной, культурной реальности мы наблюдаем явления, когда люди с энтузиазмом толкают общество в крайности, а фактически в пропасть, и доказывают свою позицию, упирая на конституционный принцип. Они никак не хотят считаться с наличием и противоположного конституционного принципа. Одна из острых задач для граждан — научиться мыслить биполярно, научиться мыслить о реальности в противоположностях, научиться видеть границы каждого явления и не впадать в крайности.

Однако всегда ли можно достигнуть компромисса или гармонии между крайностями? Оказывается, что нет. Компромиссы между противоположными принципами могут достигаться только в рамках одной правовой парадигмы, в рамках одной правовой культуры или цивилизации. Здесь ситуация складывается таким же образом, как и в научных теориях. Научные теории соизмеримы в рамках одной научной парадигмы и несоизмеримы в разных парадигмах.<sup>19</sup> Механика Ньютона построена на механистической парадигме. Она никак не может быть соизмерима с квантовой механикой Бора. Между ними лежат неустранимые противоречия: либо масса частицы не изменяется, либо изменяется; либо можно определить одновременно координату и импульс частицы, либо нет (принцип неопределенности Гейзенберга).

Из практики социальной жизни мы знаем, что с одним человеком можно найти компромисс, а с другим нельзя. Если с ним пойдешь на союз, то неминуемо погибнешь сам. Так же обстоит дело и при сопоставлении правовых культур. Нельзя, например, построить гармонию между мусульманской правовой культурой и западной. Если принять одно, то разрушишь другое. Мы полагаем, что нельзя построить гармонию между западной и славянской или российской культурой. Цивилизации несоизмеримы. Глобализация затрагивает лишь поверхностные слои культур, но не изменяет их глубинные основы. Поэтому мы наблюдаем в большей степени столкновение, а не конвергенцию цивилизаций. Из последних ярких примеров такого столкновения можно назвать правовое признание гомосексуализма и гомосексуальных браков в западной культуре и отрицание в российской. Неустранимые противоречия наблюдаются и в области политико-государственного строительства. Западные юристы настаивают на том, что Россия должна регулировать партийно-политические процессы на основе «европейских стандартов», вытекающих из «общего правового наследия». Фактически нам предлагается принять эти западные стандарты, пишет В. Д. Зорькин, как «безупречные и необсуждаемые эталоны, которые Россия должна признать в качестве образца для подражания».<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Кун Т. Структура научных революций. М., 1975.

<sup>20</sup> Зорькин В. Д. Правовые основы российской многопартийности: вызовы и перспективы // История. Право. Политика. 2012. № 3–4. С. 15.

Однако универсальных стандартов не существует, считает В. Д. Зорькин. Механическое перенесение западных стандартов в Россию может привести к разрастанию социальных, этнических, межконфессиональных конфликтов и действительному распаду страны. Поэтому совершенно обоснованным является, например, постановление Конституционного Суда РФ о недопустимости создания партий по признакам этнической или конфессиональной принадлежности, хотя такое решение вызывает критику со стороны западных юристов.

И, наконец, последнее. Г. А. Гаджиев вводит новое понятие о юридическом концепте действительности как системе теоретических юридических воззрений, формально-абстрактном отображении правовой действительности (с. 286). Элементами данного концепта выступают субъекты, объекты, источники права, воля государства, юридическая истина, действительность нормы. Однако все эти признаки подпадают под уже известное понятие «правовая система государства». Во всяком случае, трудно обнаружить существенные признаки, по которым понятие «юридический концепт действительности» отличалось бы от понятия «правовая система». Нам представляется, что Г. А. Гаджиеву удалось наполнить последнее понятие дополнительным, так сказать, «скрытым» содержанием, но не выдвинуть реально нового понятия.

*Бернацкий Георгий Генрихович,*  
д. ю. н., профессор СПбГЭУ

*Bernatsky Georgy Genrikhovich,*  
doctor of legal sciences,  
professor of the St. Petersburg  
State University of Economics

© Г. Г. Бернацкий, 2013  
E-mail: gberg@yandex.ru