

УДК 340.13

ЛЕГИТИМНОСТЬ НОРМ В РАЦИОНАЛЬНЫХ
И ИРРАЦИОНАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ*

В. В. Денисенко

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 3 февраля 2014 г.

Аннотация: *представлено современное понимание проблем легитимности закона в рациональных и иррациональных правовых системах. Раскрывается роль типов правовой культуры для легитимации закона в современном обществе. Анализируется роль рационального и иррационального в правовой системе, что играет, безусловно, ключевую роль в научном уяснении природы признания правовых норм. Раскрываются различные подходы к иррациональным и рациональным системам, что имеет значение легитимности закона.*

Ключевые слова: *правовая культура, позитивное право, правовая система, формальное равенство, легитимность закона.*

Abstract: *the article presents the current understanding of the legitimacy of the law in the rational and irrational legal systems. The author explores the role of types of legal culture to legitimize the law in modern society. At the same time analyzes the role of rational and irrational in the legal system, that certainly plays a key role in clarifying the nature of the scientific recognition of the rule of law. Disclosed are various approaches to irrational and rational system that counts the legitimacy of the law.*

Key words: *legal culture, positive law, legal system, formal equality, legitimacy of law.*

Природа легитимности права в понимании, отличном от легальности (законности), как признания субъектами правовых предписаний руководства для себя требует детального научного анализа. Если применительно к политологии, проблемам власти этот аспект подробно освещен, то применительно к праву и правовым системам – нет. Ключевым вопросом здесь являются проблемы рационального и иррационального элементов в правовой системе¹. Является ли легитимность права следствием убежденности личности, ее рационального выбора или же это следствие внушения (суггестии), имеет ли значение для этого процесса содержание права? Все эти вопросы подлежат, без сомнения, научному освещению, ибо без этого остается неясной природа легитимности в целом и в условиях современного общества в частности.

* Публикация подготовлена в рамках поддержанного РГНФ научного проекта № 14-03-00491.

¹ Об иррациональных элементах закона в отечественной теории права см. подробнее: *Исаев И. А.* Власть и закон в контексте иррационального. М., 2006.

Прежде всего, следует начать с характеристики легитимности как результата воздействия на личность власти нормами позитивного права с целью изменить поведение субъекта. В разные эпохи легитимация, т.е. процесс достижения легитимности, происходил по-разному, но первичен вопрос: может ли легитимность законов быть рациональной или же это результат внушения? Безусловно, следует разграничивать убеждение и внушение, осуществляемые государством в процессе правового регулирования.

Убеждение, как указывает Ю. Ю. Ветютнев, происходит, когда субъект, на которого воздействуют, «меняет свое поведение осознанно, осмысленно, как правило, под воздействием рациональных доводов»². В противоположность этому внушение связано с некритичным, часто эмоциональным восприятием воздействия. «Внушение сводится к непосредственному прививанию тех или других психических состояний от одного лица к другому, прививанию, происходящему без участия воли воспринимающего лица и нередко даже без ясного с его стороны сознания. Очевидно, что уже в этом определении содержится существенное отличие внушения как способа психического воздействия одного лица на другое от убеждения, производимого всегда не иначе, как при посредничестве логического мышления и с участием личного сознания»³. Внушение также обозначают словом *суггестия*. «Внушение и есть явление принудительной силы слова. Слова, произносимые одним, неотвратимым «роковым» образом предопределяют поведение другого, если только не наталкиваются на отрицательную индукцию, контрсуггестию, обычно ищущую опору в словах третьих лиц или оформляющуюся по такой модели. В чистом виде суггестия есть речь минус контрсуггестия. Последняя на практике подчас выражена с полной силой, но подчас в пониженной степени – и в обратной зависимости от степени авторитета лица, являющегося источником суггестии»⁴. Внушение, в свою очередь, является основанием для манипуляции, в политологии под манипуляцией понимается воздействие когда, субъект совершает поступки противоречащие его интересам⁵.

Существуют различные мнения о природе психического воздействия на личность власти нормами, например точка зрения о внушении как основе правового регулирования: «Именно суггестия (внушение) образует фундаментальную опору не только нормативного регулирования, но и всего человеческого общения, – пишет Ю. Ю. Ветютнев, отмечая, что – ...в целом правовое воздействие тяготеет скорее к внушению, чем к убеждению, поскольку в самих нормативно-правовых текстах, как правило, не содержится достаточной аргументации, которая побудила бы их выполнять»⁶. Основываясь на работах психологов⁷, Ю. Ю. Ветютнев указывает, что процесс влияния, в том числе и правовых норм (в котором преобладает элемент внушения),

² Ветютнев Ю. Ю. Аксиология правовой формы. М., 2013. С. 161.

³ Бехтерев В. М. Роль внушения в общественной жизни // Гипноз. Внушение. Телепатия. М., 1994. С. 100.

⁴ Там же. С. 100–101.

⁵ См.: Пугачев В. П., Соловьев А. И. Введение в политологию. М., 2005.

⁶ Ветютнев Ю. Ю. Указ. соч. С. 162.

⁷ См.: Зимбардо Ф., Ляйпне Р. Социальное влияние. СПб., 2001.

представляет собой цепочку, устойчивый алгоритм, состоящий из: сообщения; внимания к нему; принятия его в качестве установки; понимания сути сообщения; запоминания новой установки; принятия на вооружение и руководство в своем поведении⁸.

Н. В. Варламова, рассуждая о неклассических теориях права и о том, какие правила поведения могут с точки зрения этих теорий устанавливаться в качестве общеобязательных, подвергает критике критерий поддержки населением, т.е. легитимности, так как, по ее мнению, это могут быть любые нормы по содержанию: «...силовым и суггестивным воздействием можно обеспечить поддержку любых правил»⁹. В зарубежной мысли также широко распространено мнение о суггестивной природе юридических правил и воздействии законов на основе внушения. Прежде всего, можно упомянуть философов и правоведов-постмодернистов¹⁰. Как указывает отечественный философ С. В. Моисеев: «Постмодернисты, а также близкие к ним сторонники «критических правовых исследований» (иногда их даже объединяют под одним названием «постмодернистская критическая юриспруденция») отрицают возможность истины, объективности и справедливости в праве, возможность основывать право на принципах честности, справедливости, равенства, которые мы все разделяем и которые служат интересам всех. ...Опираясь на философскую традицию, идущую еще от античных философов, а также Ницше и Фрейда, они утверждают, что моральные и правовые ценности – это всегда лишь выражение (и прикрытие) политических отношений и доминирований. Мораль и право существуют для того, чтобы защищать интересы тех, кто господствуют в обществе, элиту от угнетенных. Мораль и право – это иллюзия, направленная на поддержку статус-кво и блокирование перемен в интересах угнетенных»¹¹. Близкие к такому подходу к легитимности идеи высказывал и известный французский социолог П. Бурдьё. С его точки зрения, общество как система существует через отношения властного подчинения, в том числе и в так называемом «юридическом поле», поэтому неравенство обусловлено различными возможностями

⁸ См.: Там же. С. 162–168.

⁹ Варламова Н. В. Типология правопонимания и современные тенденции развития теории права. М., 2010. С. 100.

¹⁰ В частности, данный вопрос детально проработан И. Л. Честновым в ряде его трудов (см., например: Честнов И. Л. Постклассическая теория права. СПб., 2012, и др.).

¹¹ Надо сказать, что сам С. В. Моисеев такой постмодернистский взгляд на право не разделяет и, более того, дает жесткую критику постмодернизму: «В целом, постмодернизм – это ложное и по своей сути человеконенавистническое учение. Оно опирается на крайне сомнительные философские основания, прежде всего моральный релятивизм и скептицизм». О правовых теориях постмодернизма он пишет: «Нельзя согласиться и с постмодернистской теорией права. Очень трудно поверить в то, что нет ничего кроме отношений господства и подавления, манипуляции и лжи. Даже Маркс и Энгельс, столь чтимые постмодернистами, признавали, что государство (соответственно, и право) даже в классовом обществе выражает не только классовые, но и общечеловеческие интересы, например, строя дороги, поддерживая систему образования, финансируя оборону» (Моисеев С. В. Философия права : курс лекций. Новосибирск, 2004. С. 252, 257).

доступа к материальным, а также информационным ресурсам¹². По мнению французского ученого, взаимодействие (коммуникация) здесь носит вертикальный характер, ибо язык коммуникации формируют те, кто принадлежит к доминирующей группе, те, кто находится в подчиненном положении и осмысливает свой статус через язык, который им навязывают: «Юридическое поле представляет собой место конкуренции за монополию на право устанавливать право»¹³. Собственный же язык они не могут сформировать из-за отсутствия символического капитала. «Юридический текст, подобно религиозному философскому или литературному, оказывается ставкой в борьбе по причине того, что толкование является одним из способов присвоения потенциально содержащейся в нем символической власти»¹⁴.

На указанные выше мнения есть ряд возражений, но прежде всего следует начать с того, что процесс легитимации правовых норм коренным образом меняется в процессе антропосоциогенеза. Легитимация, т.е. процедуры придания законной силы нормам, радикально отличаются в правовых системах традиционного и современного типа, на что подробно указывал еще М. Вебер в классической работе «Хозяйство и общество»¹⁵. В традиционных обществах¹⁶ юридические правила действительно основаны в большей части на внушении. Это связано с тем, что в архаических и традиционных обществах существует закрытое мировоззрение, которое не приемлет никаких альтернатив. Между тем, когда в процессе общественной модернизации, подробно описанной М. Вебером, происходит так называемое «расколдовывание мира», постепенно все большие и большие сферы жизни общества выходят из сферы священного и поэтому признание норм, в том числе и правовых, начинает носить принципиально иной характер: «Расколдовывание, ведущее к тому, что сфера сакрального теряет свою силу, происходит путем лингвистификации ритуально обеспечиваемого базового согласия; одновременно с этим высвобождается потенциал рациональности коммуникативного действия. Аура восторга и ужаса, которая исходит от священного, очаровывающая сила священного сублимируется в связывающую/обязывающую силу притязаний на значимость и в то же время превращается в повседневное явление»¹⁷. И если в традиционном обществе легитимность носит характер внушения, связанного с религией и (или) традицией, то с процессом общественной модернизации легитимность – это уже результат общественного консенсуса. Это уже легитимность на основе не просто религиозной или традиционной формы внушения, а формируются идеи народного суверенитета. Наиболее четко вопрос о ином походе к государству

¹² Подробнее см.: *Бурдые П.* Практический смысл. СПб., 2001 ; *Его же.* Социология политики. М., 1993.

¹³ *Бурдые П.* Социальное пространство : поля и практики. СПб., 2007. С. 78.

¹⁴ Там же. С. 80.

¹⁵ См.: *Вебер М.* Хозяйство и общество. Ч. 1 : Экономика. Общественное устройство и власть. М., 1990. С. 120–150.

¹⁶ Подробнее о традиционном обществе и государстве см.: *Разуваев Н. В.* Традиционное государство : правовая природа, сущность и типология. СПб., 2008.

¹⁷ Цит по: *Habermas J.* The Theory of Communicative Action. Cambridge, 1984. С. 259.

и законам, идет в политической и правовой мысли из трудов Дж. Локка, который оправдал «Славную» революцию в Англии, указывая, что лишь «согласие народа ... есть основа всякого законного правления»¹⁸. Таким образом, впервые Локк говорит о том, что согласие народа, т.е. признание народом власти в качестве законной, является основанием для правления и издания этой властью законов. Несколькими веками позже М. Вебер исследовал данный феномен согласия или признания власти народом и назвал его «легитимность»¹⁹. Современная идея народа как источника власти, т.е. народного суверенитета, идущего от Ж.-Ж. Руссо, а затем И. Канта, это уже не просто принятие населением законов через внушение, а возможность их менять и формировать в целом. Легитимность в период общества модерна напрямую связана со свободой и равенством, поскольку за гражданами признаются права, как за равными субъектами²⁰, поэтому легитимность в этот период не может сводиться к суггестивному воздействию или основываться на нем, ибо помимо идеологии легитимность основана уже на демократических процедурах, связанных с рациональным выбором (что было исследовано впервые М. Вебером как феномен распространения формального рационального права²¹). Начиная с эпохи Модерна и до настоящего времени (во всяком случае, в европейской цивилизации) право начинает рассматриваться уже не как сфера, которая не подлежит критике и которая связана со священным, а как сфера жизни, которая может меняться волею людей²². Поэтому, безусловно, о суггестивной природе права можно говорить лишь применительно к традиционному обществу и государству, да и то далеко не всегда.

В условиях современного общества, когда произошел исторический процесс «расколдовывания» мира, по М. Веберу, одновременно произошел процесс увеличения свободы; эпоха Современности, бесспорно, характеризуется закреплением все больших прав и свобод человека²³. Конечно, является несомненным, что «...в самих нормативно-правовых актах, как правило, не содержится достаточной аргументации, которая побудила бы их выполнять»²⁴, но это отнюдь не означает, что «правовое воздействие тяготеет скорее к внушению, чем к убеждению»²⁵, ибо в современной правовой системе, если речь не вести о странах религиозного права, законодательство построено на рациональных идеях Просвещения, а не на страхе перед Священным или вере в иррациональное. Тем более, это не означает, что праву следует

¹⁸ Локк Дж. Два трактата о правлении // Локк Дж. Соч. : в 3 т. 1998. Т. 3. С. 137.

¹⁹ См.: Вебер М. Указ. соч. Ч. 1. С. 124.

²⁰ По сути, мы можем говорить об эквивалентном «правовом общении» с периода формирования общества Модерна, когда возникло формальное равенство.

²¹ Вебер М. Указ. соч.

²² Процесс модернизации рассматривается на основе трудов интерпретативной социологии Дж. Миды, психологии Ж. Пиаже.

²³ На это в отечественной юридической литературе обращает внимание либертарная теория права В. С. Нерсесянца (см.: Нерсесянц В. С. Философия права : учеб. для вузов. М., 2006).

²⁴ Ветютнев Ю. Ю. Указ. соч. С. 162.

²⁵ Там же. С. 162.

подчинятся в любом случае беспрекословно. Существование международного гуманитарного права и таких категорий, как, например, «преступный приказ», являются реальностью современного общества и права, а также закономерным результатом развития общества и правовых институтов²⁶. Н. Луман, говоря в своих работах о «легитимности через процедуру»²⁷, обосновывал это именно тем, что легитимность через рациональные юридические процедуры – это феномен именно современного общества, связанного с отдалением права как системы от иных социальных систем, таких как мораль, религия или политика. Такая легитимность имеет мало общего с беспрекословным подчинением, например законам императора Византии или легитимности иных традиционных государств. Современные правовые системы связаны (за исключением так называемых «стран-изгоев», как-то: Северная Корея) принципами международного гуманитарного права, основанного на правах человека и идеях народного суверенитета. Поддержка законов связана их обязательностью, обусловлена тем, что народ является источником власти, и юридические правила связаны и его выбором через институты непосредственной и представительной демократии.

Между тем возникает вопрос: является ли правовая система так называемого «открытого общества», где граждане формируют свои предпочтения в отношении норм, рациональной или это лишь иллюзия, которая достигается внушением, суггестией? Существуют различные мнения на этот счет. Например И. Л. Честнов пишет: «Формирование же новой нормы (в том числе и правовой) происходит не путем рациональной оценки ситуации с точки зрения принципа всеобщности и универсальности, калькулируя формальное равенство, а с помощью социальной селекции – выработки элитной и референтной группой альтернатив поведения и отбора (легитимации) широкими массами одной из них»²⁸. Рассматривая процесс влияния права на личность и роль в нем сообщества профессиональных юристов Ю. Ю. Ветютнев указывает на то, что «...именно правовая информация является основным предметом практической деятельности юристов, их внимание специально натренировано таким образом, чтобы распознать юридические тексты и помещать их в зону своего повышенного внимания. Таким образом, для достижения регулятивного эффекта объективно нуждается в посредниках»²⁹. Возражения против тезиса о том, что право формируется в современных правовых системах (не относящихся к системам религиозного либо традиционного права) путем рационального выбора субъектов, сводятся либо к недоверию способности не профессионалов принимать решения, участвовать в правотворчестве, либо к убеждению, что это лишь иллюзия и манипуляции с общественным сознанием. В связи с пер-

²⁶ Поэтому вряд ли можно согласиться с утверждением Ю. Ю. Ветютнева, что «рациональное взвешивание возможных вариантов своего поведения может привести как к исполнению правовых императивов, так и к их нарушению, но с точки зрения самого права такого выбора не существует, допустимо лишь беспрекословное подчинение» (*Ветютнев Ю. Ю. Указ. соч. С. 162*).

²⁷ *Luhmann N. Legitimation durch Verfahren. Neuwid, 1969.*

²⁸ *Честнов И. Л. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 564.*

²⁹ *Ветютнев Ю. Ю. Указ. соч. С. 165.*

вым уместно вспомнить слова Б. Рассела, сказанные им при анализе идей «Политики» Аристотеля: «Основные положения Аристотеля, выраженные в его «Политике», весьма отличаются от положений любого современного нам писателя. Цель государства, по его мнению, – воспитывать культурных людей, у которых ум аристократа соединяется с любовью к наукам и искусству... Этому состоянию дел положили конец различные обстоятельства, прежде всего демократия, воплощенная во Французской революции, с ее последствиями. Культурные люди, подобные Периклу, должны были защищать свои привилегии от простонародья и в ходе этой борьбы сами перестали быть и культурными, и благородными. Второй причиной был индустриализм с его научной техникой, весьма отличной от обычной традиционной культуры. Третьей причиной было общедоступное образование, которое давало возможность читать и писать, но не давало культуры, что позволило новому типу демагога вести пропаганду по-новому, как это проявилось в диктатурах. Так – хорошо это или плохо, – но дни власти культурных людей миновали»³⁰.

Р. Михельс еще в начале XX в. высказал сомнение о влиянии населения на реальные политические процессы, вследствие бюрократизации любых социальных институтов, в частности парламента³¹. В связи с этим следует отметить необходимость непосредственной демократии, наряду с представительной, необходимость участия граждан в правотворчестве как противодействие отчуждению от законов государства. Особенно необходимость непосредственного участия граждан в формировании права обуславливается современными реалиями, такими как социальное государство и глобализация, которые стимулируют рост законодательства или процесс «юридификации». Поэтому законодательство и юридическая практика становятся не понятными для простых граждан, что вызывает отчуждение от юридических правил. Причины, которые порождают отчуждение от права, рост организаций религиозного и националистического характера, как раз и состоят в чрезмерной закрытости правовой сферы в современный исторический период. Как указывал Дж. Мид, именно признание личности в качестве равного субъекта является главным мотивом личности в обществе, ибо экономические потребности не столь актуальны после определенного уровня благосостояния³². Именно игнорирование субъектов за пределами профессионального сообщества в правообразовании приводит к кризису легитимности.

Безусловно, современное право значительно сложнее и, говоря о профессиональном юридическом сообществе в процессе влияния, следует согласиться Ю. Ю. Ветютневым, который отмечает, что «...некоторая замкнутость, закрытость профессионального юридического сообщества является функционально необходимой в той же мере, как и наличие собственного языка»³³, но уточнив, что именно «некоторая», а не полная, ибо в современ-

³⁰ Рассел Б. История западной философии. Новосибирск, 2001. С. 252.

³¹ См.: Михельс Р. Социология политических партий в условиях демократии // Диалог. 1990. № 5. С. 48–73.

³² Цит. по.: Абельс Х. Интеракция, идентичность, презентация. Введение в интерпретативную социологию. СПб., 1999. С. 12.

³³ Там же. С. 169.

ный период право стало слишком «аутопоэтической» системой. Несомненно, в современных правовых системах постиндустриальных обществ, право довольно сильно усложнилось и, безусловно, требует наличия профессионального аппарата, но чрезмерная закрытость правовой сферы жизни и юридического сообщества приводит к отрицательным последствиям для легитимности права.

Вообще идеи крупнейших зарубежных социальных философов об автономности социальных систем, такие как теория «социальных полей» П. Бурдьё, концепция «аутопоэсиса» Н. Лумана, «системы и жизненного мира» Ю. Хабермаса и ряд других, основаны на взглядах М. Вебера. По его мнению, с процессом секуляризации общества Модерна и рационализации неизбежно связан процесс распада единой картины мира в обществе³⁴. Религиозно-метафизический взгляд на мир придавал единство культуре и обеспечивал идентичность общества. С формированием современного общества, или общества Модерна, общество распадается на группы, ведущие различный образ жизни и придерживающиеся различных ценностей. «Различные ценностные порядки находятся в непримиримой борьбе»³⁵. Между тем М. Вебер указывал на негативные последствия этого процесса, в том числе и для правовой сферы жизни, так как потерявшие священную «ауру» законы стали узкопрофессиональными и малопонятными для граждан, которые вынуждены почти полностью полагаться на юридический корпус. Следует также отметить, что влияние права на субъектов невозможно без доверия к нормам правовой системы, на что указывают многие отечественные и зарубежные ученые³⁶. В последние десятилетия в социологии развивается направление, исследующее проблемы доверия³⁷ или так называемого «социального капитала»³⁸. Эти исследования (подтвержденные многочисленными эмпирическими исследованиями)³⁹ указывают на необходимость связей, взаимодействия, в частности юридической сферы и общества, необходимость открытости правовой системы, процессов правотворчества и правоприменения для общества. Таким образом, можно сделать следующие выводы о природе легитимности права. Легитимность традиционного и современного общества принципиально отличается по роли внушения (суггестии) в процессе воздействия на личность. Легитимность в правовой системе общества Модерна основана на осознанном выборе, так как сама правовая система легитимируется не иррациональной верой или традициями, а демократическим выбором и правами человека.

Такие рассуждения неизбежно вызовут возражения многих отечественных ученых-правоведов и политологов, что подобная характеристика

³⁴ См.: Вебер М. Наука как призвание и профессия // Вебер М. Избранные произведения. М., 1990. С. 725.

³⁵ Там же. С. 731.

³⁶ См., например: Кокотов А. Н. Доверие. Недоверие. Право. М., 2004.

³⁷ См.: Селигмен А. Проблема доверия. М., 2002.

³⁸ См.: Фукуяма Ф. Доверие. М., 2006 ; *Его же*. Великий разрыв. М., 2004 ; Штомпка П. Доверие. Основа общества. М., 2012.

³⁹ В качестве примера следует привести работу Ф. Фукуямы «Великий разрыв», где теоретические выводы сопровождаются значительным эмпирическим материалом.

легитимности современного права ограничена лишь правовой культурой западной цивилизации, в рамках которой и можно говорить о рациональности как свойстве права. В основе данного мнения чаще всего лежит работа С. Хантингтона «Столкновение цивилизаций»⁴⁰, которая для многих отечественных политологов и юристов является неоспоримым авторитетным источником. В качестве подтверждения ограниченности рациональности права лишь западной правовой культурой С. Хантингтон пишет: «На глубинном уровне западные представления и идеи фундаментально отличаются от тех, которые присущи другим цивилизациям. В исламской, конфуцианской, японской, индуистской, буддистской и православной культурах почти не находят отклика такие западные идеи, как индивидуализм, либерализм, конституционализм, права человека, равенство, свобода, верховенство закона, демократия, свободный рынок, отделение церкви от государства»⁴¹. Обратим внимание на то, что С. Хантингтон, приводя примеры незападных культур, на самом деле, приводит примеры ценностей религий, причем религий, сформировавшихся в традиционном обществе. Поэтому неудивительно, что в них мы не находим ничего похожего на то, что М. Вебер назвал «протестантской этикой», с которой, по его мнению, был связан дух западного капитализма. Безусловно, западная культура до периода Реформации также не полностью соответствовала «равенству» и особенно «отделению церкви от государства». Достаточно лишь вспомнить работы А. Блаженного в Риме, оправдывавшего рабство или труды средневековых схоластов, которые писали о неравенстве, оправдывая феодализм, чтобы понять, что и западная религиозная культура до перехода к обществу Модерна не характеризовалась равенством, свободой совести и другими ценностями, которые начиная с эпохи Просвещения стойко ассоциируются с западной цивилизацией и правом. Таким образом, противопоставлять религии, идущие из традиционного общества, как Незападную культуру Западной христианской культуре, в настоящее время представляется сомнительным. Скорее можно говорить об отличии традиционной и современной культуры. Как отмечает Ф. Фукуяма: «...ценности, которые разделяются современной либеральной демократией, являются во все большей степени скорее политическими, нежели религиозными. Было время, когда значительное большинство американцев согласилось бы с характеристикой их страны как «христианской нации»; сегодня это верно только для небольшого меньшинства – меньшинства, на которое другая часть общества смотрит с заметным подозрением... Еще более странным было бы говорить о современной Европе как о «христианском мире», учитывая светский характер большинства государств. Несмотря на то что роль христианства была решающей для формирования европейской цивилизации, современные европейцы чаще определяют свою культурную идентичность в большей степени в светских политических терминах, нежели в религиозных»⁴². Безусловно, культурное разнообразие начинает играть всё

⁴⁰ См.: Хантингтон С. Столкновение цивилизаций // Политические исследования. 1994. № 1. С. 33–48.

⁴¹ Там же. С. 43.

⁴² Фукуяма Ф. Великий разрыв. М., 2004. С. 325–326.

большую роль в условиях глобализации. В связи с этим сложно спорить с С. Хантингтоном, которой пишет, что в современном мире не идеология является основой идентификации, а культура⁴³. Однако его вывод о неизбежном «столкновении цивилизаций» представляется не вполне обоснованной гипотезой. Естественно, конфликты между различными цивилизациями возникали не раз, но сама история европейской цивилизации наглядно иллюстрирует возможность изменения культуры и основ правовой системы. Н. В. Варламова, характеризуя западную правовую культуру, отмечает что в ней «необходимыми атрибутами индивидуализма являются свобода и равенство участников социального общения, отношения между которыми имеют характер взаимного эквивалентного (по крайней мере, соразмерного) обмена и упорядочиваются прежде всего посредством договора»⁴⁴. Между тем черты, которые ассоциируются у нас именно с западной правовой культурой, например рационализм и формализм, сформировались в процессе исторического развития: «Г. Мэйн удивительно точно выразил суть эволюции характера взаимодействия людей и оснований их обязательств в отношении друг друга и сообщества в целом своей знаменитой формулой «от статуса к договору»⁴⁵. Постепенно человек все больше освобождается от исторически сложившихся ограничений в распоряжении своей личностью и собственностью, утверждается автономия частной жизни»⁴⁶. Причем процесс перехода «от статуса к договору» вполне можно распространить и на другие цивилизации, поскольку «неравенство правовых статусов как основа правосубъектности присутствует практически во всех традиционных культурах, на какой бы ступени развития они ни стояли»⁴⁷. Говорить о «столкновении цивилизаций» можно, лишь предположив, что культуры представляют собою нечто неизменное и статичное, но это не так. Политические и правовые системы многих экономически развитых стран Востока, прежде всего Южной Кореи и Японии, наглядно подтверждают переход ко многим принципам, не присущим традиционному государству и праву. В реальности более справедливы слова Ф. Фукуямы, который, не соглашаясь с С. Хантингтоном о конфликте культур, пишет: «...менее убедительным выглядит его утверждение, что культурные различия обязательно должны привести к конфликту. Наоборот, культурное соперничество вполне способно приводить не к конфликту, а к творческому перерождению, и примеров такой кросс-культурной стимуляции не так уж мало»⁴⁸. Реалиями послед-

⁴³ См.: Хантингтон С. Указ. соч. С. 33–48.

⁴⁴ Варламова Н. В. Западная правовая культура в современном культурном пространстве // Правовые культуры. Жидковские чтения : материалы Всерос. науч. конф. (Москва, 25 марта 2011 г.) / под ред. Г. И. Муромцева, М. В. Немгиной. М., 2012. С. 63.

⁴⁵ Мэйн Г. С. Древнее право : его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям. М., 2011. С. 134 (цит. по: Варламова Н. В. Указ соч. С. 63).

⁴⁶ Варламова Н. В. Указ. соч. С. 63.

⁴⁷ Разуваев Н. В. Субъект права как историко-культурная категория // Ежегодник либертарно-юридической теории. М., 2007. Вып. 1. С. 62.

⁴⁸ Фукуяма Ф. Доверие. М., 2006. С. 17–18.

них 100 лет стало увеличение закрепленных в законах свобод, что явилось предметом изучения, прежде всего в отечественной теории права, представителями юридического либертаризма. На наш взгляд, этот процесс нельзя рассматривать как навязывание одних цивилизационных ценностей другим культурам, правильнее охарактеризовать как связанный в настоящее время с глобализацией процесс перехода «от общины к обществу». В настоящее время в Европе, а также во всем мире видны активные изменения в образе жизни, культуре, процедурах легитимации власти и законов. Теории, которые провозглашают полную зависимость индивида от культуры и общественных институтов, например коммунитаризм и ряд других, не могут объяснить факты постоянного изменения культур и обществ. Культура в современном обществе вполне изменчива. Следует согласиться с теми учеными, которые пишут: «...ни в содержательном, ни во временном плане разрыв между западной и иными правовыми культурами не является абсолютно непреодолимым»⁴⁹.

Таким образом, если в традиционном обществе и государстве процесс легитимации права носил суггестивный характер (т.е. характер внушения), по мере процесса десакрализации сферы власти и законов происходит процесс, который М. Вебер назвал «расколдовывание мира», связанный переходом от сакрального к светскому восприятию государства и законов, легитимность стала приобретать рациональный характер. Характерно высказывание И. А. Исаева: «Только юридическое мышление, сознающее всю относительность своей истинности и ограниченные пределы своей компетентности, в состоянии перевести категории зла и греха в область рациональной юриспруденции, оставив для истории прекрасную эпоху божественного и героического права»⁵⁰. Правовым системам современного общества, к которым можно, без сомнения, отнести и отечественное право, присущ не суггестивный, а рациональный характер легитимации норм, что отражает природу легитимности современного права.

⁴⁹ Варламова Н. В. Указ. соч. С. 69.

⁵⁰ Исаев И. А. Власть и закон в контексте иррационального. М., 2006. С. 412.

Воронежский государственный университет

Денисенко В. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права

E-mail: vsu_vlad@mail.ru

Тел.: 8-915-546-35-04

Voronezh State University

Denisenko V. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Theory and History of State and Law Department

E-mail: vsu_vlad@mail.ru

Tel.: 8-915-546-35-04