

УДК 340.1

О ВЗАИМОДЕЙСТВИИ ПРАВА И КУЛЬТУРЫ

Ю. В. Сорокина

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 17 сентября 2017 г.

Аннотация: *в статье предпринята попытка проанализировать взаимоотношения права и культуры. Выявляется общность права и культуры в их генезисе, способах регулирования общественных отношений, моделирования поведения людей. Рассматриваются особенности каждого из этих нормативов и их взаимовлияние.*

Ключевые слова: *право, культура, закон, культурализм, модель, генезис, ментальность, свобода, справедливость, общество.*

Abstract: *this article attempts to analyze the relationship between law and culture. Identifies the commonality of law and culture in their genesis, ways of regulating social relations, modeling people's behavior. The features of each of these standards and their mutual influence on each other are considered.*

Key words: *law, culture, model, genesis, mentality, freedom, justice, society.*

Вопросы соотношения права и культуры представляют одну из ключевых проблем философии права. Дело в том, что философия права рассматривает право в контексте социальных явлений и нормативов, и в этом ее отличие от специальных правовых наук. Она ставит перед собой вопросы: из каких источников возникло право, что предопределило его появление и развитие, что повлияло на формирование того или иного типа государства и права? Ответы на эти вопросы важны для нас потому, что помогают дать ответы на вечные вопросы: кто мы и кем являемся.

Изучение проблем права и культуры помогает объяснить настоящее, попытаться предсказать будущее. При этом в этот дискурс входят вопросы аутентичных процессов становления общества, а также внешних влияний на них. В условиях, когда глобализация охватывает все стороны жизни, в том числе и культуру, право, сферу самосознания, правового сознания, обращение к проблеме соотношения права и культуры приобретает особую значимость. Глобализация поставила перед миром новые вызовы и заставила образованную часть общества обеспокоиться о своей идентичности. «Мы понимаем, что политически актуальное бытие – это единый комплекс идей, символов, образов, и наши зачастую конфликтные интересы мы можем защитить только в том случае, если будем патриотами и в английском и русском значении этого слова. В нашей “обеспокоенности” идентичностью мы пытаемся вернуть наше культурное наследие»¹. Поэтому в условиях глобализации мы, может быть, и должны использовать культурологический подход к изучению права, которое, «как показывают

¹ Власова Т. Культура vs культурализм. URL: [econurt.diit/edu/va/bits stream](http://econurt.diit/edu/va/bits%20stream)

достижения антропологии и этнологии, исследующих историю развития обычаев со времен первобытного периода... является архетипом, символом культуры»². Как справедливо пишет С. Б. Зинковский, «современное состояние правовой науки и характер проблем, стоящих перед ней, требуют в своих исследованиях именно культурологического подхода»³. Этот подход отличается тем, что рассматривает право «как результат действия различных социальных факторов, позволяет проследить особенности возникновения права... формирование его ценностной основы, институциональных и процессуальных компонентов»⁴. Культурологический подход также сочетает в себе элементы социологического, исторического и коммуникативного подходов к праву.

Надо сказать, что сам термин «культурализм» появился в антропологии, потом был воспринят социологией, а в последнее время – социологией права и философией права. Культурализм предполагает, что структура и характер индивида зависят от культурных характеристик и конкретных исторических обстоятельств. Вместе с тем все ценности, в том числе и ценности правовые, можно разделить на базовые, фундаментальные и те, которые сложились в конкретных социальных условиях. Система ценностей общества характеризуется превалярованием определенных доминантных ценностей, которые позволяют иметь свои мерилa справедливости и гармонии.

Таким образом, социальные, в том числе и правовые нормы есть переплетение фундаментальных основ и нормативов, сложившихся под воздействием исторических условий. Также культурологический подход предполагает, что каждое общество уникально и складывается в зависимости от степени экономического развития, социального опыта, различных общественных вызовов и путей их преодоления. Это в полной мере относится и к праву.

Культурологический подход к праву по своей сути отнюдь не нов. Еще немецкая историческая школа воспринимала право как часть культуры, проявление народного духа. Оно сравнивалось с языком, который меняется постепенно без влияния чей-то конкретной воли. Известный ученый М. Ван Хойек критикует те теории права, которые игнорируют историко-культурный аспект: «Влияние позитивных наук на социальные науки создает иллюзию вечной истины, которая представлена в реальности и может быть “открыта”. Но даже в позитивных науках развитие теорий гораздо в большей степени склоняется на путь всматривания в реальность и ее интерпретацию, чем мы это осознаем... Фактически лишь немногие теории находятся вне своего исторического контекста и имеют определенную ценность в широкой перспективе времени и пространства»⁵.

² Гусейнов А. И. О некоторых исторических вопросах соотношений права и культуры // Вестник Кемеровского гос. ун-та. 2013. № 2. С. 42.

³ Зинковский С. Б. Право как явление культуры : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 8.

⁴ Там же.

⁵ Ван Хойек М. Право как коммуникация // Правоведение. 2006. № 2. С. 46.

М. Ван Хойек говорит о том, что даже те теории, которые претендуют на объективность и истинность имеют историко-культурный характер и появляются при определенных исторических условиях. Это в еще большей степени касается социальных явлений. Например, невозможно вывести общую дефиницию права, игнорируя культурную составляющую. Можно также встретить мнение, что право не есть универсальный регулятор, предназначенный для определенного типа общественных отношений, оно есть явление, свойственное именно западной цивилизации, и глубоко исторично. М. Ван Хойек даже предлагает понимать под правом не совокупность общеобязательных норм, а культуру. При определении права он выводит на первый план менталитет и традиции, считая, что без этих составляющих невозможно адекватно раскрыть сущность права. Действительно, без культурного, исторического, идеологического контекста картина права всегда будет искажена, а его сущность ускользает. М. Д. Смоленский пишет, что «культура обладает значительной силой исторической инерции, но, кроме этого, она достаточно хорошо приспосабливается к новым условиям, то есть обладает свойством интеграции. Поэтому право включает в себя исторические «напластования» прошлых эпох, которые могут проявиться в сфере правовых теорий, правосознания, системы права»⁶. То есть такая связь исторических эпох проявляется как в позитивном праве (рецепция римского права), так и в сфере правовой идеологии и психологии.

В современный период проблему культурализма выдвинул постмодерн. Он, «акцентируя фундаментальную трансформацию отношения человека с миром, главным образом в результате воздействия символических систем культуры, массмедиа, демонстрирует абсолютную плюралистичность от каких-либо объединяющих принципов и культурной экстраполяции»⁷. То есть постмодерн отрицает центричность мира и разрушает то, что казалось незыблемым. Именно множественность и уникальность стали формировать видение реальности. Это произошло и с правом. Интеллектуальная элита увидела то, что в определении права казалось аксиомой, разрушается и, что само право оказывается завязанным на уникальной культуре, которая выстраивает право.

Культурализму противостоит идея глобализации и универсализма, которая представляет собой сложный противоречивый процесс. Так же как идея культурализма, идея универсализма не нова. Ею изначально было наполнено европейское сознание еще с древних времен, и основанием объединения являлась Римская империя, «рах romana» и позже христианство. Но, являясь частью культуры, право всегда было партикулярно, национально по содержанию. И поскольку оно берет начало в конкретных национальных культурах, оно оказывается тесно связанным со своей культурной почвой. Поэтому, как пишет А. И. Гусейнов, «нет и не

⁶ Смоленский М. Д. Культура и право : аспекты соотношения. URL: www.centrllaw.ru/publikacii/page35/page38/index.html

⁷ Власова Т. Указ. соч.

может быть единой общечеловеческой культуры или, тем более, глобального права и под глобализацией права понимается доминирование одной культуры и права над всеми остальными»⁸. Автор настоящей работы считает вопрос глобализации неоднозначным и склоняется к тому, чтобы признать, что как бы мы к ней ни относились, она неизбежна и бороться с ней бессмысленно. Причем эти процессы несут безусловное благо, и благо гораздо большее, чем вред, который, к слову, тоже очевиден. Другое дело, что воля наций может и должна быть направлена на сохранение идентичности. Народы должны вести борьбу за свою культуру и право. С. Б. Зинковский пишет, что «глобализация в праве, как и правовая интеграция, предполагает известную совместимость правовых систем различных государств и правовых культур соответствующих обществ... Так называемое глобальное право, создание которого предполагается в процессе глобализации, должно трактоваться не как система правил поведения, установленных внешним авторитетом, а как специфический образ жизни, претендующий на универсальность»⁹.

Следовательно, вопрос о создании глобального права во многом зависит от перспектив формирования единой мировой культуры. Думается, что в современном мире можно признать существование общечеловеческих ценностей как предмета межнационального общения и взаимодействия, но невозможно говорить о мировой культуре как системном явлении. То же касается и рецепции права, которая приемлема при совместимости культур. Например, Германия может легко реципировать нормы Франции и наоборот. Однако очень тяжело нести право туда, где оно в принципе не формировалось, а те нормы, которые были экспортированы, либо не работают, либо сильно адаптированы к культуре и образу жизни. Речь идет о Японии, Китае, Южной Корее. Автор работы разговаривал с представителями южнокорейской интеллигенции, которые говорили о том, что нормы о правах человека приживаются очень тяжело, хотя этот процесс не стоит на месте. Чтобы нормы приживались, нужно, чтобы общество своей волей и желанием принимало их. Вместе с тем эти страны вынуждены вливаться в процессы глобализации, поскольку они являются влиятельными акторами международного оборота, благодаря высоким технологиям и высокому качеству продукции, известной во всем мире.

Рассмотрев проблемы культурализма, обратимся к проблеме соотношения права и культуры как социальных нормативов. Анализ этого вопроса состоит из ряда аспектов, к которым относятся: 1) раскрытие содержания понятий «культура» и «право», причем каждое из них должно быть рассмотрено как сложное многоуровневое образование; 2) выявление совпадений и различий; 3) анализ того, каким образом сходились и расходились пути развития культуры и права. М. Д. Смоленский предлагает определенный ракурс исследования соотношения права и культуры. Он пишет: «С точки зрения объективно-субъективной природы права и

⁸ Гусейнов А. И. Указ. соч. С. 43.

⁹ Зинковский С. Б. Указ. соч.

культуры можно проводить исследования: а) объективного их “пласта”, б) субъективного “пласта”, в) взаимодействия объективных и субъективных пластов права и культуры»¹⁰. Ученый считает, что «при подходе к проблеме с позиций элементного состава культуры и права, сами эти элементы можно понимать двояко: как социальные сферы, охватываемые тем и другим понятием, и как составляющие логической структуры каждого из них: концепции, нормы, институты. В обоих случаях исследование культуры и права должно быть системным, поскольку системный подход дает возможность сравнения их на уровне систем и элементов систем»¹¹.

Остановимся на раскрытии понятий культуры и права. В. Розин выделяет два основных дискурса права. Первый можно назвать нормативно-организационным, второй – социально-юридическим. С позиции первого подхода право рассматривается как система социально-институциональных норм, определяющих и регулирующих поведение человека. С точки зрения социально-юридического дискурса право, хотя и может быть рассмотрено как социальная норма, но главное его предназначение – юридическая защита и создание стабильности для устойчивого развития социальных систем¹².

Нормативно-организационный дискурс права предполагает, что «первый срез понимания права – это определение места, функций, назначения права в общей цепи явлений цивилизации и культуры. Здесь на первый план выдвигаются понятия “свобода”, “справедливость”, “мораль”. Понятие нормы имеет в данном ракурсе глубокий основательный смысл, отражающий потребность в обществе нормативных начал. Второй срез выражает особенности права как своеобразного, уникального социального феномена – нормативно-институционального образования»¹³. Таким образом, в рамках данного дискурса можно дать следующее определение права. Право – это система норм, закрепленных в определенных источниках и определяющих, какое поведение разрешено, какое предписано и какое запрещено в конкретном социально-культурном образовании. Нормативно-организационный дискурс представляет собой попытку расширить горизонты юридического позитивизма, что пытался сделать С. С. Алексеев. Конечно, нет возражения против того, что право – это нормативная система, однако безусловная корреляция с государственной властью обнаруживает лишь формальную сторону права, но не раскрывает его сущности. Такой подход не выявляет содержательные особенности права, позволяющие выделить его из иных нормативных массивов. Право – это особый регулятор общественных отношений не только потому, что оно связано с властью. Что касается социально-юридического дискурса, то с этой точки зрения Розин предлагает свое

¹⁰ Смоленский М. Д. Указ. соч.

¹¹ Там же.

¹² См.: Розин В. Основные этапы формирования права в Западной Европе и России (культурно-исторический и философский анализ). URL: <http://culturenet.ru/main/geffile|1284>

¹³ Алексеев С. С. Теория права. М., 1995. С. 56.

понимание права, которое состоит из ряда моментов. Во-первых, цель права – это разработка, создание эффективных правовых норм, справедливых судебных решений, принципов организации права как института. Во-вторых, право предназначено для разрешения конфликтов и иных проблем, возникающих в процессе жизнедеятельности общества, «как механизм культуры и аспект социальности, право ориентировано на разрешение и минимизацию конфликтов и других проблем»¹⁴. В-третьих, право представляет собой процедуры, участие ряда специальных субъектов. В-четвертых, социальными предпосылками права выступает общество, в котором вырабатываются идеи справедливости, субъекты права и где власть, прежде всего суд, предназначена быть гарантом права. Само право направлено на удовлетворение чувства справедливости. В-пятых, право объективно строится таким образом, что его эволюция, связанная с заменой норм, не изменяла его структуру и способность регулировать общественные отношения. В-шестых, право представляет собой систему знаний о праве, идеальный объект правоведения и юридической науки¹⁵. К этому необходимо добавить, что неотъемлемой составляющей права является мышление и ментальность. Как мы позже увидим, юридическое мышление станет одним из ключевых моментов формирования права. Социально-юридический дискурс позволяет выявить содержательную сторону права и более четко проследить взаимосвязь права и культуры.

Что касается культуры, единого, универсального, целостного понятия не существует, поскольку имеется множество определений культуры, которые раскрывают отдельные стороны этого явления. Термин «культура» появился в I в. н. э. и впервые был употреблен Цицероном. Это понятие стало пониматься как воспитание, образование человека-гражданина. При этом характеристиками культурного человека стали его добровольное ограничение и подчинение социальным, в том числе моральным и религиозным, нормам. Понятие «культура» распространялось на общество и указывало на отличие от естественного. Культурный порядок противопоставлялся естественному, спонтанному состоянию. «Так сформулировалось классическое понимание культуры как воспитания и образования человека, а термин “культура” стал использоваться для обозначения общего процесса интеллектуального, духовного, эстетического развития человека и общества, выделение мира, созданного человеком, из мира природы»¹⁶. В обычной жизни культура рассматривалась как нечто идеальное, тот критерий, с которым интуитивно связываются явления и факты. Когда дают характеристику человеку, имеют в виду степень его воспитания. Культурными называются общества, если они основаны на праве, а нравы в них мягкие в противовес варварству.

В рамках философского подхода можно выделить несколько позиций по отношению к культуре. Во-первых, культура рассматривается как так называемая вторая природа, некий искусственный мир, сознательно и

¹⁴ Розин В. Указ. соч.

¹⁵ См.: Там же.

¹⁶ Там же.

целенаправленно созданный человеком, «причем посредником между этими двумя мирами выступает человеческая деятельность, которая рассматривается предельно широко как технология и производство культуры, как производство не только материальных благ, но и всего социального бытия человека»¹⁷. Во-вторых, культура – это самоформирование, саморазвитие человека, и здесь, прежде всего, понимается творчество.

Антропологический подход состоит в признании того факта, что именно культура лежит в основе образа жизни общества и человека, т. е. культура – это способ существования человечества в рамках многочисленных локальных культур. Данный подход, по сути, отождествляет историю и культуру, позволяет выявить целостность человека в рамках конкретной культуры и предполагает ряд определений культуры. Для уточнения соотношения с правом из них можно выделить определение культуры как совокупности норм и правил, которые структурируют и регулируют жизнь общества, моделируют поведение конкретного человека. Данное определение выявляет сходство права и культуры, которое указывает на то, что ранее они существовали в неразрывном единстве как целое. И право, и культура создают правила поведения человека, социальной группы и всего общества, которое живет в определенной культурной среде. И право, и культура регулируют различные группы отношений: межличностные, межгрупповые, отношения человека и общества, общества и государства. Но, говоря о сходстве права и культуры, следует иметь в виду и различия. Вбирая в себя культурные нормы, право прибегает к особым способам и содержательным основам регулирования, о чем будет сказано позже. Но в любом случае и право, и культура выражают образ жизни определенной социальной группы.

В рамках антропологического подхода присутствует ценностный подход к культуре, акцентирующий внимание на идеалах и ценностях общества, к которым относятся обычаи, институты, установки, реакции на какие-либо вызовы. Действительно, культура – это система оценок, критериев, принятых в обществе. С их помощью человек может разграничить понятия добра и зла, выявить должное, желательное, допустимое и запрещенное поведение, формировать идеалы-образцы своих героев и антигероев. Здесь можно увидеть, что каждая культура порождает свои идеалы и дает систему оценок. Например, западные общества поощряют открытость и непосредственность, восточные общества воспринимают это как отклонение, поскольку нормой считается сдержанность и закрытость. И здесь мы видим, как переплетаются культура и право. Право, как и культура, также дает систему оценок: добро – правомерное, зло – неправомерное. Но формирование правовых оценок происходит на культурных основаниях: то, что культура рассматривает как девиацию, становится правонарушением. Правда, существует и обратный процесс воздействия. То, что право называет правонарушением, становится поведением, противоречащим культурным нормам. Например, неуплата налогов – не

¹⁷ Там же.

просто неправомерное поведение, она также рассматривается как поведение аморальное, нарушающее культурные нормы, характеризует уровень порядочности человека.

Также антропологический подход дает еще так называемое психологическое определение культуры. Здесь делается акцент на связь культуры с психологией поведения людей, и культура рассматривается как социально-обусловленные особенности человеческой психики. В данном случае делается попытка выявить, каким образом формируются нормы и оценки. Человек приходит в этот мир, где нормы и оценки уже сложились. И в этой среде формируется психика и ментальность человека. В связи с этим постмодернизм воспринимает человека как текст. Что это значит? Именно знаковая среда превращает человека в личность. Его можно назвать визитной карточкой реальности: он несет в себе информацию о культурной принадлежности, возрасте, образовании, профессии, интеллекте, психологической индивидуальности. Постмодернизм основывается на том, что невозможно формирование аутентичной личности, поскольку человек есть звено в системе коммуникации и, одновременно, является текстом той культурной реальности, в которой он живет. Постмодернизм предполагает, что в настоящее время коммуникация настолько широко и глубоко проникла в ментальность человека, что он не может осознать и выказать свою самостоятельность и становится текстом. Конечно, во все времена каждый человек являл собой черты коллективной культурной личности, но в настоящее время это свойство гиперболизируется и не остается места для самости. Культура создается людьми, которые способны принести в этот мир свою индивидуальность и влиять на становление индивидуальности других. Но даже в этом случае люди выступают как текст сложившейся культуры.

Точкой соотнесения права и культуры является их институциональность. Понятия «институт» и «институционализация» традиционно используются в политических и юридических науках. В праве институтом называется совокупность норм, регулирующих однородные общественные отношения. Институты являются элементом правовой структуры и показателем системности права. Культура также институализирована. Институтом культуры в широком смысле является «исторически сложившийся и функционирующий порядок, норма, которая появляется стихийно и не поддерживается специально с помощью какого-то учреждения, организации»¹⁸. Надо сказать, что институты права тоже складываются достаточно стихийно и невозможно волевым решением выделить и обособить какой-либо институт. Институты появляются в связи с усложнением определенного рода общественных отношений и умножением правовых норм, регулирующих эти отношения. Такие нормы связаны между собой и существуют в компактной форме. Например, обязательственное право, право собственности в гражданском праве. Культурный институт связывается с различными учреждениями, «непосредственно, напрямую

¹⁸ Теория культуры. URL: www/ibma.ru/culturologiya | teorija-kulyuri | index/ph

осуществляющими функции сохранения, трансляции, развития, изучения культуры и культурно-знаковых явлений»¹⁹. К ним относятся такие учреждения культуры, как школа, церковь, соответствующие общественные организации. Понятие института культуры охватывает не только коллектив людей, занятых тем или иным видом культуротворческой деятельности, но и процесс создания культурных ценностей и процедуры реализации сложившихся культурных нормативов²⁰.

При раскрытии вопроса о соотношении права и культуры следует коснуться проблемы свободы и ограничения и ответить на вопрос, чего в этих явлениях больше: свободы или ограничения? На наш взгляд, право содержит идею свободы в гораздо большей степени, чем культура, поскольку в самой основе права лежит идея структурирования и охрана прав и свобод, право устанавливает и охраняет права и свободы. И если отдельные субъекты или социальные группы выдвигали какие-либо требования, то они требовали закрепить их в праве. Ярчайшим примером является Великая хартия вольностей, которая закрепила реальные права, ставшие основой современной концепции прав и свобод. Если какие-либо права и свободы не получают закрепления в законе, то это означает отсутствие гарантии их реализации и фактически отсутствие. Право преодолевает произвол, который является антиподом свободы. Оно необходимо, чтобы каждый член общества чувствовал себя защищенным и свободным. В литературе можно встретить странные высказывания о двойной природе права. С одной стороны, правовые установления могут создаваться и использоваться в интересах государства, выступающего как институт, подавляющий личность. В этом случае право должно быть рассмотрено как инструмент подавления. С другой стороны, «...правовые установления защищают человека, живущего в обществе и государстве, в том числе и от произвола самого государства как власти и действительно гарантируют все возможные степени его свободы. Только в последнем случае они могут рассматриваться как явление культуры»²¹. Такое рассуждение по меньшей мере спорно. Право не имеет двойной природы, его сущность в закреплении свободы, понимаемой в ракурсе разумности. Если законодательные установления не выполняют этих задач, то вряд ли их можно назвать правом в собственном смысле. Такие законы не будут носить правового характера. Кроме того, сомнительно утверждение, что право только тогда часть культуры, если оно защищает права и свободы. Право – всегда часть культуры, как уже говорилось, оно – проявление культуры. Сама же культура куда больше, чем право, – территория ограничений. Она ставит очень жесткие рамки, которые могут держаться в течение тысячелетий и начинают ломаться, даже не ломаться, а постепенно изменяться в результате проникновения других культур. Этому

¹⁹ Там же.

²⁰ См. Там же.

²¹ *Ковалева И. В.* Ценности правовой культуры в представлениях российского общества XIX – начала XX в. : автореф. дис. ... канд. филос. наук. URL: dissert.net/ Электронная научная библиотека

способствуют и изменения в законодательстве. Культура может детально регулировать как личную, так и общественную жизнь человека, не оставляя свободного пространства. Японский писатель Юкио Мисима описывает жизнь послевоенной Японии, когда женщин буквально заставляли принимать участие в общей беседе наравне с мужчинами, и как им было в связи с этим некомфортно. И до сегодняшнего дня культура отношений между мужчиной и женщиной имеет свои особенности, несмотря на то что западный образ жизни оказывает существенное влияние. Известны каноны иконописи, каноны живописи Древнего Египта – эти застывшие догматические формы. И в современный период мы наблюдаем застывшие формы богослужений. При этом догматичность не несет в себе негатива, она являет собой связь поколений, стабильность жизни, в значительной мере – это средство выживания культуры.

В литературе можно встретить мнение, что не надо абсолютизировать значимость права. Оно появляется только тогда, когда исчерпаны иные средства социального контроля или, когда они, эти средства, становятся недейственными. Право отражает социокультурную реальность, но не создает ее, в праве находят закрепление те процессы, которые происходят в обществе²². На стадии правогенеза отбор культурных норм, которые затем приобретают правовой характер, производится обществом. Такое мнение одновременно и очевидно, и спорно. Безусловно, культура – это глубокий пласт, и, как уже говорилось, изменение культуры – очень длительный процесс. Но может ли право что-то сделать для изменения культуры? Как оказывается, может. Так, в начале 90-х гг. прошлого века Россия ступила на путь рыночных отношений, и то, что раньше считалось запрещенным и осуждалось обществом, стало нормой жизни, символом успеха. Частная собственность в советский период рассматривалась как безусловное зло, но достаточно было нескольких лет для того, чтобы частная собственность стала провозглашаться незыблемым, священным правом, основой формирования свободной личности. Поэтому не надо, конечно, абсолютизировать роль права, но и не следует рассматривать его только как отражение общественных культурных процессов. Право вполне может участвовать в создании нового общества и изменении общественного сознания.

Таким образом, как пишет А. И. Гусейнов, «право и культура, как и всякая целостная система существуют в определенном взаимодействии друг с другом, что выражается в многообразном их взаимовлиянии. Культура и правовая система поддерживают друг друга в упорядочении общественных отношений»²³. Правда, А. И. Гусейнов считает, что культура – более подвижный социальный феномен, а правовая система более консервативна. Но, как уже было сказано, с этим согласиться нельзя.

²² См.: *Гриценко Т. Д.* Право в системе культуры. URL: https://superinf.ru/view_helpstud.php?id=3586

²³ *Гусейнов А. И.* Соотношение права и культуры. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/sootnoshenie-prava-i-kultury>

Петр I своим указом передел Россию (определенные слои населения) в европейские одежды, но это не коснулось характера государственно-правовой культуры, когда государство продолжало функционировать как крепостническое самодержавие. Также если посмотреть на сегодняшнюю Россию, то можно увидеть, что советская ментальность все же остается, и изменения происходят очень медленно.

Предприняв попытку провести анализ права и культуры с различных точек зрения, обратимся к отправной точке соединения этих явлений, а именно к правогенезу. Как справедливо пишет А. И. Гусейнов, «в основе правогенеза лежит многолинейность, многовариантность и многообразие»²⁴. И далее: «Право как социокультурное явление охватывает и правовой менталитет как совокупность проявлений правового мышления, правового поведения, правовых навыков и привычек, характерных для данной культуры»²⁵. Каждая эпоха, следовательно, наполнена своим духом, который находит свое отражение в праве, которое, в свою очередь, влияет на формирование сознания своего исторического времени. Каждая эпоха порождает своего правового человека.

А. И. Гусейнов, следуя социокультурному подходу к праву, предлагает выделить традиционный, индустриальный и постиндустриальный типы права, которые соответствуют одноименным типам общества. Для каждого типа общества характерны свои технологии, ценности и символы²⁶. По мнению Гусейнова, право возникло еще в догосударственный период. Первобытное право соответствовало специфическим видам социальных связей. Если существование права связывать с государством, то первобытное право представляет собой зачатки права, так называемые монономы. Однако такое понимание слишком односторонне. В догосударственный период существовали нормы, которые обслуживали отношения раздела земли, обмена, брака, преступления и наказания, и в этом смысле они носили именно правовой характер. Мы видим, как в Ветхом Завете подробно регулируются отношения, возникающие при заключении сделок, развода, раздела имущества, подробно урегулированы вопросы наказания за правонарушения²⁷. Например, в Библии так сформулированы нормы о меже: «Не нарушай межи ближнего твоего, которую положили предки твои в уделе твоем, доставшемся тебе в земле, которую Господь Бог дает тебе во владение» (Второзак.:19:14). Также норма о свидетелях и лжесвидетелях: «Недостаточно одного свидетеля против кого-либо в какой-нибудь вине и в каком-нибудь преступлении, и в каком-нибудь грехе, которым он согрешит: при словах двух свидетелей, или при словах трех свидетелей состоится какое-нибудь дело» (Второзак.: 19:15). Из-за того, что такого рода нормы содержатся в Священном Писании, они не теряют правового характера. Но, как правильно пишет

²⁴ Гусейнов А. И. О некоторых исторических вопросах соотношения права и культуры. С. 49.

²⁵ Там же.

²⁶ См.: Там же.

²⁷ См. книгу Второзаконие.

А. И. Гусейнов, «в течение длительного времени не традиции интегрируются в сознании индивида в систему норм позитивного права, а напротив, они воспринимаются как часть традиционного порядка»²⁸.

Уже после формирования и укрепления государства правители фундировали свои установления на отсылках к традициям и обычаям старины. Что касается правового человека традиционного общества, то вся жизнь индивида проходила внутри семьи и природы. Каждый человек принадлежал к определенной социальной группе, более того, он был встроен в ее систему, в ее иерархию и взаимосвязи. «Традиционный тип господства определял социально-политическую систему и определял специфику норм... право трактовалось как мир, согласие, равновесие, достигаемое соглашением и примирением»²⁹. Надо сказать, эти характеристики свойственны не только праву традиционного типа, в смысле догосударственного права, но и присущи праву как явлению. Смысл права – это достижение равновесия через согласие и примирение. Конечно, огромное влияние оказывали отношения между общиной и индивидами и между конкретными индивидами в рамках общины. М. Д. Смоленский пишет, что обычное право возникает с началом процесса «расщепления родового обычая на юридические нормы при сохранении старой парадигмы их действия. Поэтому юридические обычаи в течение длительного времени продолжают функционировать без всяких “подпорок” в рамках самоуправляющихся традиционных общностей»³⁰. Источником власти в данном случае является сама общность и «объединенные в ней люди, известным образом связанные между собой, если ведут свои дела, самостоятельно разрешают внутренние противоречия, улаживают межгрупповые конфликты. Обычай – своеобразный закон в рамках общности, а властные решения, противоречащие обычаю, нелегитимны»³¹. Более того, этот принцип действует в условиях государственности. Как известно, практически при минимальном государственном вмешательстве действовало право в эпоху Средневековья, основанное на обычаях, в том числе городское торговое и гражданское право. Как уже говорилось, право, происходящее от власти, – производно, и долгое время предполагалось, которые оно должно быть включено в сложившуюся систему норм в качестве ее составной части. Конечно, необходимо было приспособляться к изменяющимся условиям и соединять логически сложившиеся нормы с теми, которые исходили от власти.

Индустриальная эпоха означала научно-технический прогресс, который повлиял не только на экономику, но и на психологию индивида и общества. Становится необходимым баланс интересов, а государство играет все большую роль, защищая и сохраняя этот баланс. Новый тип отношений – капиталистический, где господствуют отношения обмена, а

²⁸ Гусейнов А. И. О некоторых исторических вопросах соотношения права и культуры. С. 49.

²⁹ Там же.

³⁰ Смоленский М. Д. Указ. соч.

³¹ Там же.

обмен предполагает автономию его участников. В индустриальную эпоху эта автономия усиливается и осознается. Появляются либеральные идеи, постулируется индивидуализм. Чтобы распоряжаться своей собственностью, субъекты должны были обладать экономическими свободами и правовыми гарантиями. Среди принципов правового регулирования выделяются такие, как свобода и равенство возможностей, признание за личностью права на жизнь, свободу, собственность. В постиндустриальном обществе право продолжает традиции индустриальной эпохи и отражает глобализационные процессы.

Говоря о генезисе права, следует сказать, что право – это явление западной культуры, в основе которой лежит индивид. То есть западная культура ориентирована на человека как на первичную и приоритетную ценность. «Индивид здесь не поглощается тотальностью, а выделяется из нее»³². Человек рассматривается как разумное и свободное существо, способное принимать решение и нести ответственность. Отношения с миром и с другими выстраиваются по модели *vis-à-vis*, т. е. человек не растворяется во всеобщем «мы», но и не противопоставляет себя обществу. Он живет в обществе, через общество, не теряя своей самости. При этом западная традиция, как пишет Г. В. Мальцев, развивалась по линии расхождения религии и права и «оформления права в отдельную систему, освобожденную от религиозной мифологии и независимую от религиозной этики»³³. В период индоевропейской культуры право было тесно связано с религией, но уже в греческой цивилизации, которая явила собой переломный момент жизни человечества, активизировались процессы рационализации. «На этом рубеже индоевропейская культурная линия, которая на протяжении не одного тысячелетия несла традиции религиозно-правового единства, приближается к своим историческим пределам, а за ним начинается распад космического и божественного всеединства как синтезирующей основы союза права и религии»³⁴. Религия и право пошли каждая по своему историческому пути. Право становится более рациональным и эмпирическим. Предпосылки расхождения права и религии были подготовлены рационализмом Древней Греции. Большую роль в этом сыграли софисты и стоики, которые привнесли рационализм в сознание и, соответственно, изменили картину мира и ментальность. В центре мира оказался человек, как разумное существо, «и с этого момента человек привыкает смотреть на мир как на свою лабораторию, и этот взгляд вошел в плоть и кость современной цивилизации»³⁵. Такие установки применительно к праву разрабатываются римской философией, которая вслед за греческой на первый план выдвигает разумность. Все это неизбежно приводит к проблеме выбора. Надо сказать, что в самой Греции право, которое сложилось в архаическую эпоху, находилось в сфе-

³² Варламова Н. В. Западная культура : уникальность или универсальность // Общественные науки и современность. 2011. № 5.

³³ Мальцев Г. В. Культурные традиции права. М., 2013. С. 95.

³⁴ Там же. С. 115.

³⁵ Там же.

ре сакральности, и десакрализация происходила постепенно. Сакральное остается и в Риме, хотя римляне стали рано разделять понятие божественного закона (*fas*) и человеческого закона (*jus*), право сакральное – *jus divinum* и право светское, человеческое – *jus humanum*³⁶. Но несмотря на это разделение в истории римского права, сакральное право оставило заметные следы. Так, неверность слову, нарушение соглашений, неисполнение обязательства перед клиентом считались виной не только перед людьми, но и перед богами. Совершение такого правонарушения требовало специального обряда очищения. Сакральное право регулировало также семейные и наследственные отношения. В Риме существовали специальные коллегии жрецов-понтификов, которых с полным правом можно назвать первыми юристами. Римская правовая культура всегда имела в виду понятие естественного права и справедливости, и это признавалось римскими юристами. Постепенно обращение к сакральному стало носить условно-ритуальный характер. Право и религия продолжали расхождение. При этом совершенствовалась юридическая догматика, которая соответствовала жизни деловых граждан и общему стилю жизни древних римлян. Формально-правовой элемент выходит на первый план по отношению к сакральному.

Для античного мира характерно, что реальная правовая жизнь предполагает ряд идеологических предпосылок, к которым относятся следующие: 1) юридические законы создаются, совершенствуются и изменяются людьми с целью проведения определенных социальных, экономических, политических и других интересов; 2) законы зависят от воли граждан, и от сознательного отношения зависит правильность, точность исполнения законов, поэтому пиетет к закону, повиновение ему рассматривается как важная гражданская добродетель; 3) наряду с хорошими, справедливыми законами могут существовать дурные и несправедливые, которые следует очень быстро отменить во избежание большого вреда для общества³⁷. То есть законы не воспринимаются как нечто чуждое, навязанное, они исходят от общества, служат человеку и обществу. Общество – источник создания и поддержания правовых норм, способное изменить плохие законы. В основе римского права лежат свобода и независимость. Свободой считалась возможность совершать действия по своей воле и в собственных интересах, которые могли нравиться, а могли не нравиться другим людям. «Человек мог распорядиться свободой по собственному усмотрению, поступиться своей независимостью в обмен на деньги, блага, богатства. Договор и свобода сделок приобрели невиданный для эллинов размах»³⁸.

Идея свободы и равенства продолжала развиваться христианской доктриной. Согласно ей, свобода является собственным качеством человека в силу того факта, что он разумен, а потому может совершать выбор.

³⁶ См.: Мальцев Г. В. Указ. соч. С. 119.

³⁷ См.: Там же. С. 126.

³⁸ Там же.

Св. Августин писал, что если человек был бы лишен свободы, то наказание за грех теряло бы смысл так же, как и награда за праведность. «То, что не сделано добровольно, не было бы ни грехом, ни праведным поступком. А потому ни наказание, ни награда не были бы справедливы, если бы человек не обладал свободной волей»³⁹. На свободе основывается ответственность человека. Вне свободы не может быть ответственности, не может быть морали. В христианской философии человек предстает как борец, он сам выбирает свои жизненные пути и должен рассчитывать на свои силы.

Христианская философия с XIII в. основывала свои изыскания на теории Аристотеля. По Аристотелю, в человеке имеют место: 1) спонтанная воля к достижению своей природной цели, а именно счастья; 2) рациональное обдумывание своих качеств, необходимое для достижения конечной цели; 3) акт воли, который выбирает одно из средств, предпочитая его другим; 4) выбор, который занимает центральное место в системе Аристотеля⁴⁰. Способность выбирать у Аристотеля основывается на разуме и познании, кроме того, она представляет собой акт стремления, которое фиксируется на каком-либо объекте. Вторжение разума в акт стремления глубоко преобразует динамику выбора, следовательно, выбор – это волевое решение, следующее за рациональным размышлением.

Итак, свобода в христианстве выходит на первый план. «Воля – госпожа самой себе, она всегда властна волить или не волить, нет ничего, что более непосредственно находилось в распоряжении воли, чем она сама»⁴¹.

По Фоме Аквинскому, выбор по своей сущности есть акт воли, он прямо соотносится с волей, вернее, он и есть сама воля. Но при этом воля всегда основывается на разуме, на рациональном суждении. За рациональным суждением следует добровольное решение, и оно как бы санкционирует решение разума. Поэтому характеристиками выбора всегда являются добровольность и рациональность. Причем Фома Аквинский не принимает ситуацию, при которой руководящая роль разума резко снижается в силу страха, аффекта, иррационального чувства долга. Св. Фома относит совесть в сферу разума, а не чувства, хотя она, безусловно, поддерживается чувствами. Св. Фома провозглашает примат интеллекта над волей, поэтому в философии его позицию принято характеризовать как этический интеллектуализм⁴².

По мысли Фомы Аквинского, свобода есть свойство внутренней природы человека, а потому она присутствовала в нем как до грехопадения, так и после него. Свобода, будучи естественным качеством, может быть уничтожена только вместе с человеком. Интересно, что акт выбора для св. Фомы нейтрален. «Без свободного выбора никакая мораль невозможна, но сущность воли не подразумевает моральности. Воля вольна выбирать,

³⁹ Цит. по: Жилина А. Блаженный Августин. О свободе воли // Журнал «Уроки веры». URL: journal.cerkov.ru

⁴⁰ См.: Жильсон Э. Дух средневековой философии. М., 2011. С. 382.

⁴¹ Там же.

⁴² См.: Боргош Ю. Фома Аквинский. М., 1966. С. 59.

она может выбирать добро или зло, причем доброе или злое качество ее выбора никоим образом не затрагивает свободы ее акта. Следовательно, любой выбор морально безразличен»⁴³.

Согласно христианской философии первой причиной, на которой строится человеческая свобода, является Бог, хотя это ни в коей мере не влияет на естественный, природный характер свободы. Бог приводит в движение весь универсум, что, тем не менее, не означает утраты его естественного характера. Так и со свободой: она не теряет свойство добровольности, несмотря на то, что ее основой является божественная причинность. Бог присутствует в каждом объекте, в каждом действии. Он – источник естественных причин и свободных человеческих решений. Бог установил естественные и человеческие законы и этим законам человек неизбежно подчиняется. «Человек живет в мире, управляемом законом, и хотя он не страшится своей судьбы, он знает, что ведом провидением, а оно подчинено воле Бога – суверенного законодателя, и божественным законам». Э. Жильсон ссылается на св. Павла, который считал, что свобода определяется по отношению к тем законам, которые ею правят. Так, когда человек был рабом греха, он был свободен от праведности, но, подчиняясь праведности, он становится свободным от греха. То есть св. Павел выдвигает на первый план противопоставление свободы и рабства. Свобода дает человеку возможность созревания в истине и добре, и она достигает высшей точки, когда она подчинена Богу, и истинной она становится тогда, когда подчинена добру и справедливости.

Средневековье продолжило развивать правовое сознание. Отношения между различными субъектами, городами и сеньорами, сеньорами и вассалами облекались в форму договора с взаимными правами и обязанностями. Даже отношения феодала с зависимыми крестьянами в определенной мере имели договорный характер, где у виллана имелись определенные права: держать землю сеньора на определенных условиях, получать от него защиту и покровительство, пользоваться общинными землями.

Даже суверенитет власти был основан на ее ответственности за мир и безопасность подданных. В европейской правовой традиции закон не воспринимался как произвольное установление власти. Это были «двусторонне обязывающие нормы, предусматривающие право короля на повиновение и право народа требовать соблюдения законных пределов власти»⁴⁴. Обращение в суд рассматривалось как нормальная модель поведения при нарушении права. Право представляло безусловную ценность и рассматривалось как необходимость. Вообще для Запада характерно уважение к праву, притязание на его защиту. Рациональность права обуславливала наличие определенной формализации, «сведение всего многообразия социальных связей к типизированному, обезличенному взаимодействию носителей социальных ролей. Право как система

⁴³ Жильсон Э. Указ. соч. С. 397.

⁴⁴ Варламова Н. В. Указ. соч.

рациональных правил опосредует именно такой формальный аспект общественного бытия. Правовое регулирование предполагало, что взаимоотношения людей упорядочиваются, и конфликты между ними разрешаются на основании абстрактных правил, а не произвола, милосердия или целесообразности»⁴⁵. То есть западная цивилизация породила особый способ мышления – формальную разумность посредством типизации и абстрагирования. Для западного человека закон всегда был не столько орудием власти, сколько средством защиты от ее произвола. Европейская ментальность формировалась на основе доктрины свободы воли и личной ответственности, и это нашло отражение в тех нормах, которые назывались правом.

Итак, право и культура связаны между собой самым тесным образом, поскольку право возникло в недрах культуры и особенностях мышления. И как бы их пути ни расходились, можно утверждать, что право сформировалось на определенной культурной почве, которая и в настоящее время в достаточной мере воздействует на право. В современном мире право играет все бóльшую роль, поскольку оно, как уже говорилось, будучи абстрактным и обезличенным средством регулирования, позволяет наладить связи между государствами и частными субъектами, принадлежащими к различным культурам. Глобализация, как бы к ней ни относились, представляет собой наличную действительность, с которой надо учиться жить. И право есть неотъемлемая часть этой действительности. В то же время культура органическим образом встроена в сознание людей и влияет на содержание и характер права. И стабильность, и баланс, и гармония в обществе возможны только при гармоническом отношении права и культуры.

⁴⁵ Там же.

Воронежский государственный университет

Сорокина Ю. В., профессор кафедры теории и истории государства и права, международного права и сравнительного правоведения

E-mail: yulia_sor@mail.ru

Тел.: 8-920-433-40-87

Voronezh State University

Sorokina Yu. V., Professor of the Chair of Theory and History of State and Law, International Law and Comparative Law Department

E-mail: yulia_sor@mail.ru

Тел.: 8-920-433-40-87