

ВСЕОБЩАЯ
ИСТОРИЯ
ЮРИСПРУДЕНЦИИ



Если благородные и мудрые управляют глупыми и низкими, то царит порядок. Если же глупые и низкие управляют благородными, то будет смута. Благодаря этому знаем, что почитание мудрости есть основа управления страной.

МО-ЦЗЫ

Люди, если не станут жить под владычеством законов, нисколько не будут отличаться от самых лютых зверей.

ПЛАТОН

Юстиция есть постоянная и непрерывная воля воздавать каждому свое право.

УЛЬПИАН

Величие человека в его способности мыслить.

ПАСКАЛЬ

Возвышение духа должно быть главной целью всех наших изысканий, и если они этого в какой-то мере не достигнут, то принесут нам очень мало пользы.

БЁРК

Будущее принадлежит тому, у кого самая длинная память.

НИЦШЕ

Будем же измерять время мерой духовной.

ЭМЕРСОН

Лучшее, что мы получаем от истории, это энтузиазм, который она в нас вызывает.

ГЁТЕ

Н.М. АЗАРКИН

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ЮРИСПРУДЕНЦИИ



КУРС
ЛЕКЦИЙ



МОСКВА
ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА»
2003

УДК 340(091)(075.8)
ББК 67.3я73
А35

Азаркин Н.М.

А 35 Всеобщая история юриспруденции: Курс лекций. — М.: Юрид. лит., 2003. — 608 с.

ISBN 5-7260-0993-2

Эта книга — продолжение ранее выпущенного курса лекций "История юридической мысли России", вместе они составляют курс "История политических и правовых учений". Книга посвящена эволюции всеобщего юридического знания о праве, государстве, политике от древности до наших дней. В лекциях автор рассказывает об этапах, закономерностях, тенденциях развития представлений о юстиции во многих странах мира и о ее современном толковании.

Курс делится на три части в соответствии с общепринятой периодизацией мировой истории: юриспруденция древности, юриспруденция Средневековья и юриспруденция Нового времени.

Для студентов и преподавателей юридических вузов и факультетов, иных учащихся-гуманитариев, а также для читателей, интересующихся вопросами истории мировой юридической мысли.

ISBN 5-7260-0993-2

УДК 340(091)(075.8)
ББК 67.3я73

©Издательство "Юридическая литература"
Администрации Президента Российской Федерации, 2003

ВВОДНАЯ
ЛЕКЦИЯ.

**Роль и задачи всеобщей (классической) истории
юриспруденции в формировании юристов.
Предмет, методы, периодизация курса**



Предмет истории — то в прошедшем, что не приходит как наследство, урок, неоконченный процесс, как вечный закон. Изучая предков, узнаем внуков, то есть, изучая предков, узнаем самих себя. Без знания истории мы должны признать себя случайностями, не знающими, как и зачем мы пришли в мир, как и для чего в нем живем, как и к чему должны стремиться...

КЛЮЧЕВСКИЙ

Неопровержима максима русских: “Лиха беда начало!” Вводная лекция по всеобщей (классической) истории юриспруденции — самая трудная. Открываешь глаза на то, о чем речь впереди, о чем понятия сложатся лишь “под занавес”, когда студенты ознакомятся с содержанием курса. Не читать эту лекцию нельзя. Всеобщая история юриспруденции — один из курсов, формирующих правоведов, что обязывает выделить его из всех других, подчеркнуть его специфику, его место в учебном процессе.

Всеобщая история юриспруденции относится к юридическому циклу правоведения вместе с теорией государства и права, всеобщей и отечественной историей государства и права, римским правом, историей юриспруденции России, которая с читаемым курсом официально входит в предмет истории политических и правовых учений, но все более обретает автономию в системе юридического образования. Поток исследований и публикаций по русской мысли ускоряет ее становление как самостоятельного предмета.

Юридический цикл правоведения, отличный от отраслевого — круга дисциплин политики права (буквы закона), изучает государственность различных стран и регионов мира, всеобщий и отечественный юспроцессы, их закономерности. Опираясь на сформулированные теорией государства и права принципы, он выявляет общие и специфические взаимосвязи правовой жизни, объясняет ее эволюцию в прошлом, настоящем и будущем, то есть конкретно и хроноло-

гически последовательно, как в общественном сознании, так и на практике, которая есть критерий истины (юстиции) во всех трех ее ипостасях (правда, благо, идеал справедливости): правда — гносеологический (вечность), благо — онтологический (время), идеал справедливости — прогностический (вековечность) аспекты юстиции.

Юриспруденция как правовое искусство всегда различала эти аспекты, чтобы реализовать правильный (истинный) путь в юридический мир. В итоге юстиция — цель, а юриспруденция — средство ее достижения. Они образуют вместе единый духовно-практический, проблемный юскомплекс. Об этой вечной и для каждого поколения конечной проблеме права удачно высказался современник В.О. Ключевского либеральный народник Н.К. Михайловский: «Юстиция всегда составляла цель моих исканий. Правда-истина, различенная с правдой-справедливостью, правда теоретического Неба, отрезанная от правды практической земли, всегда оскорбляла меня, а не только не удовлетворяла. Я никогда не мог поверить, чтобы нельзя было найти такую точку зрения, в которой правда-истина с правдой-справедливостью являлись бы рука об руку, одна другую пополняя. Во всяком случае выработка такой точки зрения есть высшая из задач, какая может представляться человеческому уму, и нет усилий, которых жалко было бы потратить на нее». В древности эта озадачивающая исследовательская истина излагалась правдолюбцами короче: «Memento mori» («Помни о смерти!»), венчало которую сакраментальное «Fiat justitia, pereat mundus» («Пусть погибнет мир, да торжествует юстиция»). И совсем короче: «O tempora, o mores!» («О времена, о нравы!»).

Кстати, сегодня о высокой, судьбоносной роли поиска истины о праве забываем. Даже курсы теории государства и права (теоретической юриспруденции) во главу своего предмета ставят не ее, Фемиду, а пресловутые «общие закономерности развития государства и права».

Да, поиск юстиции — многотрудное дело, это всегда страдание. Века доказали, что овладение ею во всех аспектах, в полном объеме — лишь юспроцесс, нередко терпевший фиаско, превращавший самую изощренную теорию в утопию очередного идеала справедливости. У Гесиода об этом удачно сказано: «Путь не тяжелый ко злу, обитает оно недалеко. Но добродетель от нас отделили бессмертные Боги тягостным потом: крута, высока и длинна к ней дорога».

Имея много общего с юридическим циклом, всеобщая история юриспруденции суверенна в предмете, изучает конкретно-исторические закономерности развития юридических знаний о государстве и праве. Она тесно связана с теорией государства и права, шире — со всей юриспруденцией. Фактически всеобщая история юриспруденции — это история теории государства и права. Нужно только помнить, что по содержанию последняя уже той проблематики, которая освещается первой — коллективной памятью науки о государстве и праве. Отсюда представления о предмете всеобщей истории юриспруденции основаны на понимании того, что такое юриспруденция. Но не менее справедливо и противоположное: представление о том, что такое юриспруденция, определяется осмыслением ее истории.

Юриспруденция — жизнеутверждающая система социального регулирования. У Аристотеля она — «наука о вещах божественных, а также о вещах

человеческих". Сегодня она — справедливое право и средство его обеспечения — государство. Она отличается строгостью, нормативностью, всеобщностью требований, которые властно обеспечены. Именно юриспруденция создает ритм и гармонию нашего бытия, сберегает людей в истории, переходящей в вечность, защищает личные и коллективные интересы, стабилизирует социальные связи и процессы. Начиная с глубокой древности, ее развитие, создание принципов и норм, их интерпретация и применение на практике являлись продуктом слова и дела лучших умов человечества. Этот продукт, преломленный в фокусе всеобщей истории юриспруденции, и входит в ее предмет.

Курс, однако, не конгломерат правовых течений, а единый процесс, имеющий множество различных сторон и оттенков, среди которых выделяются доминирующие. Его предмет — не "музей древностей" и не калейдоскоп мелькающих и мгновенно преходящих представлений, а составной элемент поступательного восхождения к юридическому знанию, приращения этого знания, интеллектуальный фундамент юридического и неотъемлемый компонент борьбы за торжество и утверждение юристократии. В непримиримости с мировым антиправом, в культурности борьбы за правовую истину — его своеобразие, чем подтверждается высказанная кем-то из великих максима: "Нет ничего практичнее хорошей теории".

Для курса характерна взаимосвязь аксиологического и познавательного моментов. Эту черту особенно подчеркнем, ибо сегодня мы столкнулись с деидеологизацией в правоведении. Мол, следует различать параллельные и независимые линии: с одной стороны, научную, познавательную, с другой — идеологическую, оценочную. Наука и идеология, познание и оценка в интересах политиканства тем самым противопоставляются друг другу. На самом деле они близнецы. Юридический поиск ведется всегда во имя правовых целей политики, это всегда осознание, выработка доктрины и справедливой программы руководства к действию.

Анализом правонастроений от древности до наших дней не просто констатируется их истинность или ложность, но выявляется объективное движение юридического, переход от слепой веры в юстицию к научному убеждению. Обнаружить это движение можно, рассматривая правовые знания и оценку неразрывно. Понимание юстиции как единства науки и идеологии, знания и оценки — вот истинный принцип познания государства и права, демонстрируемый предметом.

По сравнению с иными курсами всеобщей истории юриспруденции присуща более строгая научность, чистота помыслов, в определенной мере дистанцирование от политики. Тысячелетиями она ориентировала не на идеологическую, а на научную составляющую. Честные правоведы, как алхимики, искали свой, юридический камень. Об этой позиции писал еще Гроций, заявляя, что когда он обосновывает юридический подход, то воздерживается от вопросов, "как предпочтительнее поступать в различных обстоятельствах по соображениям целесообразности, ибо эти вопросы составляют предмет специальной науки — политики. Однако в некоторых местах я упоминаю о том, что полезно, лишь мимоходом с тем, чтобы провести ясное отличие этого вопроса от вопросов о справедливости".

В правоведении есть лишь одна наука, которая не задается целью исследовать ту или иную отрасль права, букву закона, а прослеживает из века в век усилия проникнуть в дух закона, в суть юридического, определяя истинные критерии права. Отказываясь работать на текучку, на "заказ", она воскрешает для настоящего прошедшее, вводит современного юриста в стратегическую лабораторию, где тысячелетиями мало-помалу выкристаллизовывались справедливые принципы, учения, идеи. Это — всеобщая история юриспруденции. Ее предмет и потенциал явно недооцениваются нынешними составителями госстандартов юридического образования, о чем свидетельствует ее жалкий, "золушкин" статус в университетах, а в иных заведениях и того меньше. Налицо стратегический промах!

После освещения предмета пришло время прояснить разноречивое в его названии. Курс я называл и до меня называли и историей юриспруденции, и историей политических и правовых учений, и историей политических учений. Откуда такая разногласия? Изначально, и в этом тоже отражается специфика предмета. Кстати, до революции 1917 года он чаще именовался историей философии права.

Смена названия курса — вопрос не стратегии (содержания), а тактики (времени и места познания и преподавания). Например, в советский период право считалось средством для созидания коммунизма в рамках мировой системы социализма. Отсюда неизбежный крен курса в сторону государствоведческих идей и его название: история политических учений. Сегодня при всей неоднозначности и непредсказуемости времен ясно, что акцент в ключевых, неразрывно связанных друг с другом категориях "политика", "государство", "право" при создании правового и социального государства нужно делать на право, а курс лучше назвать всеобщей историей юриспруденции. В России XXI века право — цель, а политика и государство — средства ее достижения. Смена названия курса — новые "флаг", "лозунг", "девиз", акценты в предмете, проблематика которого, без сомнения, сохраняется традиционной, такой же, какой она была в эпоху Аристотеля и Платона или даже раньше, у египетских жрецов и индийских брахманов.

Раздавались голоса о преподавании вместо истории политических и правовых учений двух курсов — истории политических учений и истории правовых учений. В современном обучении юристов это вряд ли правильно из-за дефицита учебного времени, да и не накоплен достаточный объем знаний. Посмотрите очередной реферативный журнал "Правоведение и политология" ИНИОН, и вы убедитесь, что рубрики по этим наукам пусты или почти пусты, так как в стране и за рубежом мало ученых, которые исследуют юристорическую проблематику. Разумно объединить усилия коллег и на базе имеющегося создать курс, где бы мысли о политике, государстве и праве увязывались синтетической категорией "юриспруденция". У всех народов правовые явления находили объяснение в категории справедливости. Сам же термин "юриспруденция", хотя его сегодня трактуют как совокупность всех правовых наук, изначально нес в себе высокий пафос поиска и утверждения юридического. В Древнем Риме (на родине юриспруденции) он понимался как "искусство добра и справедливости", где право было облечено в форму закона (*lex*), а государство, политика представляли собой инструмент юридического делания (*jus*).

Новое название курса связано и с дифференциацией гуманитарных наук, имеющих общий объект. Бурными темпами развивается политология, которая ранее была составной частью марксизма-ленинизма. Сегодня у нас, а за рубежом с начала XX века она заявила об автономии, имеющей свою историю. Политологов, ведущих историко-политический поиск, намного больше, чем юристов, а нынешние, даже учебные, их курсы имеют параграфы или разделы по истории политических учений, что также подвигло автора на изменение названия курса.

Скажу еще об одном аргументе. И название, и особенно содержание курса в той или иной степени зависят от убеждений лектора. Как назвать курс — это в какой-то мере его право. Ранее мы всячески замалчивали субъективный фактор в науке, а если и упоминали о нем, то только через призму принципа партийности в методике. А этого принципа для обоснования лекторских позиций явно недостаточно. Учебники и курсы как бы теряли лицо. А единообразные программы, утвержденные министерством, и вовсе их обезличивали.

Существуют два типа правопонимания — легистский и юридический. Согласно первому, право сводится к приказу государства в различных его формах, к так называемому позитивному праву. Для второго, напротив, характерно видение права как явления объективного, не зависящего от воли и усмотрения власти. Этот тип правопонимания мне ближе.

В Госстандарте для будущих юристов курс именуется историей политических и правовых учений, в программе МГЮА — историей политических учений, где представлены вместе зарубежная и отечественная мысль. В данном лекционном курсе освещается лишь зарубежная юридическая мысль. Курс лекций по истории юридической мысли России, прочитанных мною в МГЮА, выпущен издательством “Юридическая литература” в 1999 году. Специфика отечественной мысли замечена давно. Учебник МГЮА по истории политучений под редакцией профессора О.В. Мартышина на нее прямо опирается.

Как в построении, так и в предмете и методе мы делим историю политических учений на два курса — всеобщую историю юриспруденции и историю юриспруденции России. Почему? Прежний предмет и без отечественной мысли велик, а с ней стал бы безбрежным. Таким обширным знанием овладеть трудно. Недаром в стенах нашей академии “веселые и находчивые” студенты с иронией переименовали предмет в “историю политических мучений”. Да и преподавателям не легче.

Гражданственность, правовая культура, патриотизм, входящие и в предмет, и в задачи всеобщей истории юриспруденции, — важные предпосылки преодоления кризиса отечественной государственности. Из арсенала юридических древностей, испытанных Хроносом, можно рецепировать начала для превращения России в юристократию, сделать ревизию складывающейся правовой системы, найдя справедливую равнодействующую борющихся сил и соответствующих им программ, с тем чтобы в конце концов наметить правый маршрут в юридический мир.

В системе юридического образования роль предмета “Всеобщая история юриспруденции” очень велика. Венчая ее вместе с теорией государства и права, он сохраняет юридический монизм, играя цементирующую, синтезирующую роль. Дифференциация в правоведении вовсе не отрицает, а, наоборот, еще

больше подчеркивает необходимость одновременно осуществлять столь же научный принцип интеграции, объединения правового знания в единое целое. Не забывайте, что нынешний плюрализм базируется на давно исчерпавшем себя и дискредитированном метафизическом противопоставлении идеологии и науки, "наук о природе" и "наук о духе", гуманитарного и естественнонаучного профилей.

Ключевая роль всеобщей истории юриспруденции предопределена ее местом в системе наук. Относясь к наукам, изучающим общие закономерности государства и права, она тесно связана с теорией государства и права, историей государства и права — зарубежной и отечественной, с отраслевыми юридическими науками, выходя нередко за пределы правоведения и устанавливая благотворные контакты с иными гуманитарными науками.

Науки теория государства и права и всеобщая история юриспруденции — две стороны одной и той же медали. В их взаимодействии следует учитывать не только то положение, что теория создается на основе изучения истории, через нее, но и обратный процесс, а именно то, что научная история предмета невозможна без знания его нынешнего состояния, без его теоретического объяснения. "Без истории предмета нет теории предмета, но и без теории предмета нет даже мысли о его истории, потому что нет понятия о предмете, его значимости и границах" — верно писал крупный русский юрист Н.Г. Чернышевский.

Еще теснее связи курса с историей юриспруденции России. Как уже сказано выше, мы выделили последнюю из всемирной юридической мысли по причине ее дифференциации в юридическом цикле, а более всего в педагогических и методических целях. Характер их взаимоотношений в конечном счете определяется типологией юридического процесса. При формационном подходе наличие общих закономерностей в нем не исключается. В таком случае обосновываются взаимосвязи общего и особенного, всемирного и регионального. При цивилизационном подходе наличие общих закономерностей исключается, юриспруденции всеобщая и отечественная противопоставляются друг другу. В последней акцент делается на своеисторичности, обосновывается национальный путь к праву.

В моем курсе оба подхода не противопоставляются, а дополняются друг другом. К тому же мысль не имеет границ. Отечественная и зарубежная системы правоведения — подсистемы всемирной юриспруденции. Однако каждая из них в силу своего предмета играет "свою скрипку в юридическом оркестре", и вряд ли стоит сводить одну к другой. Изучать их, а особенно преподавать нужно автономно.

Тесные контакты между всеобщей историей государства и права и нашим курсом. Надо только всегда помнить различие их предметов. Первая изучает закономерности реальных систем права, в ее фокусе находится буква закона, эволюция мирового позитивного права. Напротив, всеобщая история юриспруденции изучает мысли о политике, государстве и праве, дух закона. Первая — историю законов и учреждений, вторая — их юридический смысл.

Из общественных наук у курса особое родство с историей зарубежной философии. В их арсенале зачастую одни и те же ученые, развивавшие как философские, так и юридические идеи. Но всегда помните о своеобразии последних, их специфике как особой правовой действительности, самостоятельных предметах исследования. Всеобщая история юриспруденции освещает

концепции Платона, Цицерона, Канта (на первый взгляд, философов) юридическим языком с помощью юридического инструментария, через призму познания своего, а не философского мира. В таком случае даже закоренелый философ неизбежно становится юристом. Примеры сему — Фома Аквинский, Гегель, Маркс, Ницше.

Нужно отметить контакты всеобщей истории юриспруденции с политологией (ее историей) как наукой о политике, об особой сфере жизнедеятельности людей, связанной с властными отношениями ради достижения справедливых (и не только) целей и их осмысления.

Перечень взаимодействий всеобщей истории юриспруденции можно расширять и расширять. Особенность ее как раз и состоит в междисциплинарном характере. Это в чем-то недостаток, а в чем-то и преимущество, отмеченная уже выше интегративная роль. Всеобщая история юриспруденции — связующее звено между правовыми науками, а также между последними и иными гуманитарными науками. Междисциплинарность во многом определяет ее высокую роль в формировании правоведов XXI века. Знакомясь с великими юристами, студент как бы “впитывает” в себя их идеи и судьбы, сам становясь великим. Даже карлик на плечах великана становится большим.

Всеобщая история юриспруденции воспитывает у молодежи такт, чувство меры, способность к согласию, консенсусу, делает ее интеллигентней, учит жить честно, по правде.

Интеллигентность предполагает обостренное чувство сопричастности правовому делу, осознание долга, ответственности перед предками и потомками за все, что происходит в мире, где мы живем. Воспитанию такого правосознания в большой мере содействует приобщение к истории. Всеобщая история юриспруденции — духовная квинтэссенция своего времени, живая душа культуры. А значит, постижение действительного существа той или иной эпохи вне познания ее правовой культуры невозможно.

Еще и еще раз прав наш соотечественник В.О. Ключевский, развивший понятие интеллигента в правовом русле в следующем тезисе: “Интеллигент — не диагностик и даже не лекарь народа. Народ сам зализает свою рану, если ее почует, только он не умеет вовремя замечать ее. Вовремя заметить и указать ее — дело интеллигенции, а чтобы заметить неправильность отклонений жизни известного народа, необходимо знать физиологию всего человечества. Ее дело: “*cavant consales*” (пусть будут бдительны консулы)”.

Знание истории юриспруденции — залог профессиональной судьбы студента-юриста.

Приобщаясь к прошлому юстиции, студент-юрист осмысливает ее с позиций настоящего и желаемого будущего, получая картину юсдинамики во времени, осознавая себя делающим юстицию, и с этих позиций проецирует свою настоящую деятельность и усвоение правового знания на юридические чаяния. Особую значимость в свете сказанного приобретает овладение историей отечественной юриспруденции, которая служит глубокому постижению процессов, определявших пути к праву нашей Родины. Из знания прошлого своего народа формируется чувство патриотизма, любовь к родной земле. Всемерное обогащение правовой памяти — необходимое условие формирования профессиональных качеств студента. Этим и определяется почетная и ответственная миссия, которую призвана выполнять всеобщая история юриспруденции в целом и

история отечественной юриспруденции в частности. Уместно в этой связи напомнить крылатую фразу нашего соотечественника В.Г. Белинского: "Мы вопрошаем и допрашиваем прошедшее, чтобы оно объяснило нам наше настоящее и намекнуло о нашем будущем".

Сегодня историю юриспруденции нужно изучать заново. И не забывать, что она имеет дело с тысячелетиями, с вековыми проблемами политики, государства, права. Именно поэтому выдающиеся правоведы былого, напряженно думавшие над ними, — не просто мудрецы, голоса которых доносятся из глубины времен, а наши современники.

О методике курса много говорить не буду. Вы уже изучили на первом курсе теорию государства и права, историю отечественного и зарубежного государства и права. Все, что излагалось о методах в этих дисциплинах, полностью входит в гносеологический арсенал всеобщей истории юриспруденции. Скажу лишь о специфике их применения и тех принципах и методах, которые свойственны лишь нашему курсу.

Всеобщая история юриспруденции — и теоретико-правовая, и юридико-историческая наука — активно использует проблемно-категориальный (логический) и хронологико-портретный методы в их неразрывном единстве. Применяя первый метод, мы не ограничиваемся только изложением тех или иных юридических идей во времени, а раскрываем ход постановки и решения теоретико-правовых проблем, становления и обогащения юридических знаний. В этом случае юрист предстает как сын своей эпохи, поэтому изучение его наследия наиболее плодотворно в рамках определенных школы, течения или направления юриспруденции. Безусловно, учитываются время и пространство жизни идей. Школа — развитие одной какой-либо юстиции правоведом. Течение — совокупность модификаций одной и той же юстиции, развиваемой разными школами. Направление — совокупность юстиций, которые при всех спорах между собой разделяют некоторые общие, имеющие принципиальное значение положения. Использование обобщенных характеристик тех или иных школ, течений, направлений — одним словом, углубляющих приемов типизации, классификации, позволяет избежать повторений в курсе.

Школы, направления, течения включают в себя отдельные юстиции как составные элементы. Каждая структурирована тремя элементами: конкретно-историческим (аксиологическим), теоретическим (содержательным) и программным. В конкретно-исторический включают биографию, идеологические (аксиологические) позиции того или иного юриста, его методiku, характер эпохи и тех событий, которые повлияли на его правоведение. В теоретический — понятийно-категориальный аппарат юриста, решение им общих юридических проблем, таких, как происхождение государства и права, закономерности их развития, формы государства, знания о понятии и сущности права, его источниках и принципах. Иногда этот элемент называют содержанием юстиции, ибо в нем представлена завершенная система правовых взглядов, основанная на категориях, имеющих ключевой характер. В программный же элемент включают критику и оценки существующего государства и права, юридические цели и картины будущего справедливого общества.

Сторонником логического метода был один из энтузиастов истории юриспруденции профессор С.Ф. Кечекьян, уделявший ему много внимания в

последних статьях, указывая на необходимость обобщающих характеристик, объединяющих суть права разных стран и эпох. Степан Феодосьевич предлагал разработать такие ключевые понятия, как “просветительство”, “революционный демократизм”, “либерализм”. Считая недопустимой подмену изображения конкретного правового процесса вульгарными схемами, он подчеркивал: нельзя “мириться с пренебрежительным отношением к общим характеристикам и обобщениям, которые выступают под флагом борьбы со схематизмом и социологизмом”.

Одного проблемно-категориального метода, основанного на дедукции, при всей его эффективности недостаточно для выявления конкретно-исторических закономерностей курса как науки. Отмечу, что данный метод в том виде, как сложился, нуждается в существенном усовершенствовании. Дело доходит до “парадоксов”, когда в политученческих учебниках представлено около двух сотен имен. Удержать их в памяти, не говоря уже о сути учения каждого, в пределах отведенного учебного времени для студентов становится задачей почти невыполнимой. Это толкает к “зубрежке”, шпаргалкам и другим порочным приемам сдачи экзаменов.

Нужно смелее использовать портретный (юристорический) метод и активнее включать его в более емкие границы типологического материала, что позволит выяснить связь идей с породившими их условиями, вскрыть социальную природу юстиций. Логическим завершением такого изучения должен быть показ их эволюции в современности на широком фоне всего юридического процесса.

В рамках исторического (хронологического) метода активнее проводятся сравнительные исследования (анализ) двух видов — синхронные и диахронные. Сопоставительный синхронный анализ юстиций, конкретизируя наши знания об их общих и специфических чертах, содействует выявлению более точных критериев их классификации и, следовательно, более верной оценке их юрсохранения. Причем если для уяснения правовых закономерностей необходимо предварительно располагать достоверной картиной правопонимания в целом, составные части которой — региональные юстиции и отдельные юстиции, то в свою очередь адекватная характеристика и оценка значимости этих составных частей возможна лишь в контексте целого, в рамках всеобщей истории юриспруденции.

При синхронном анализе сравнивают юстиции как существующие в пространстве в одно и то же время, отвечая на вопросы: об объективных закономерностях формирования однотипных или сходных юстиций разных стран (наличие таковых вовсе не обязательно связано с непосредственными заимствованиями идейного материала); о видоизменении воспринятых в данной стране юртеорий в соответствии с ее условиями, традициями, особенностями национальной правовой культуры; о специфике рассматриваемого правового направления в одном регионе сравнительно с другим регионом.

Диахронный анализ предполагает сравнение в рамках одного и того же выбранного региона во времени, прослеживая генезис одной и той же юстиции, ее метаморфозы. Главными в таком анализе оказываются проблемы преемственности (позитивного или негативного свойства), взаимосочетания познавательных и конкретно-исторических методов юстиций.

Весьма плодотворен сравнительный метод в триаде “Запад, Россия и Восток”. В правовых системах различных стран есть много общего и в то же время имеются существенные особенности, о которых писали Монтескье, а вслед за ним Гегель — представители исторической школы права, указывая на дух народа, влияющий на правовые учреждения и вызывающий существенные различия между ними.

Наконец, о периодизации. Это метод синтетический: он одновременно и принцип, и метод, и логический итог познания, и основа для структурного построения курса. Периодизация — деление курса на качественно отличающиеся друг от друга временные фазы, вытекающее из знания юридических закономерностей. Особенно необходима периодизация в нашем курсе при систематизации огромного правового массива идей, что облегчает изучение предмета, дает ориентиры для этого, прежде всего хронологические. Она позволяет соотнести юстиции с эпохой, выделить ведущие школы, придать логическую стройность курсу.

Периодизация осуществляется при помощи тех или иных критериев (качественных признаков). Сегодня сохраняют свою силу экономические критерии, по которым “бытие определяет сознание”, что позволяет, зная прогрессивную смену общественных формаций, выделить соответствующие типы юриспруденций. Затем в каждом типе выделяются ведущие тенденции юстиций в целом или юстиций отдельных стран и народов либо их групп, если речь идет о национальной или региональной мысли. Последовательная смена этих тенденций совпадает со сменой эпох или периодов, знаменующих решительный переход от одной эпохи к другой, когда коренная перестройка правопонимания выступает в качестве хронологического рубежа.

При такой периодизации юриспруденция делится на древнюю (V в. до н.э. — V в. н.э.), средневековую (V—XVII вв.) и новую (XVII—XX вв.). Древняя — совокупность рабовладельческих юстиций, базировавшихся на мифах. Средневековая — теологическая юриспруденция феодализма. Новая — буржуазная юриспруденция светской правовой науки со многими типами правопонимания (юридическим, легистским, коммунистическим и др.), что свидетельствует о ее переходном характере. Дальнейшие тенденции ее развития юристами-учеными четко не установлены. Границы периодов внутри всемирных типов юриспруденции, как и периодизация национальных или региональных юриспруденций, могут быть различными.

Возможны ли иные периодизации истории юриспруденции? Да! Известна, и вы с ней уже знакомы из теории государства и права, цивилизационная периодизация — по культурологическим критериям. В учебных целях, еще раз подчеркнем это, а также для того, чтобы соблюсти преемственность в вашем образовании от школы до академии, мы сохраняем в курсе наиболее распространенную на сегодняшний день формационную периодизацию. Одновременно признаем условность, ограниченность любой схемы и неполноту этой периодизации в рамках тех дискуссий, которые идут в последнее время в ученом историко-правовом мире. Развернуто, с учетом структурных элементов наша периодизация представлена в содержании курса лекций.

Юридическая мысль пульсирует столько, сколько существует *homo sapiens*, но в курсе освещаются юстиции, которые стали классическими и представлены, как

правило, материальными памятниками: трактатами, памфлетами, иными сочинениями. Для иллюстрации большинства лекций использованы недавно опубликованные издательством “Мысль” “Антология мировой политической мысли” (в 5 т., 1997) и “Антология мировой правовой мысли” (в 5 т., 1999).

Курс лекций не может охватить историю юриспруденции всех стран и народов во все эпохи. Поэтому лектор в учебных целях ограничил его объем, проделал специальный отбор, руководствуясь, во-первых, сложившейся традицией, во-вторых, классичностью, свидетельствующей о высоком вкладе того или иного юриста в юриспруденцию, в-третьих, значимостью той или иной концепции для всемирной юридической культуры, в-четвертых, без сомнения, программой политучений МПЮА. Следует признать, что этот отбор не может не быть в определенной мере субъективным, определяемым степенью изученности той или иной юстиции в отечественном правоведении.

В других странах на ту или иную фигуру, то или иное юснаправление будут смотреть по-иному. Представленная “Всеобщая история юриспруденции” — курс для России о тех юсшколах и тех представителях юриспруденции, которые в наибольшей степени соприкасались с ее правовой культурой и наиболее повлияли на нее.

Отечество, давая нам жизнь и воспитание, ожидает от нас вознаграждения: если оно обеспечивает нам благосостояние, то, конечно, не для того, чтобы дать нашей праздности верную охрану, нашим наслаждениям полное спокойствие. Нет, оно призывает себе на службу наши самые высокие, самые лучшие качества души, ума и оставляет за нами один только излишек.

ЦИЦЕРОН

Юрист никогда не должен переставать учиться и обращать свой взор на себя самого; он должен призывать других подражать ему блистательностью своей души и жизнью, быть как бы зеркалом для сограждан.

ЦИЦЕРОН

Законы, в самом обширном значении этого слова, суть необходимые отношения, вытекающие из природы вещей.

МОНТЕСКЬЕ

Я хочу исследовать, нет ли в общественном порядке законного и твердого начала управления, принимая людей такими, каковы они могли бы быть.

РУССО

Строгий или даже жестокий правитель чаще лучше доброго и мягкого, ибо строгость нужна для восстановления спокойствия в государстве, особенно для обуздания сильных людей: доброта же ведет к тому, что знать оставляется без наказания, а придворные выпрашивают себе всякие блага, что окончательно ложится тяжелым бременем на народ. Отсюда пословица: из злого человека делается добрый царь.

БОДЕН

Каждый призван и обязан подавлять идру произвола и беззакония, где только она осмеливается поднимать свою голову; каждый пользующийся благодеянием права должен в свой черед так же поддерживать по мере сил могущество и авторитет закона. Словом, каждый есть прирожденный борец за право в интересах общества.

ИЕРИНГ

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ



ЮРИСПРУДЕНЦИЯ ДРЕВНЕГО МИРА



РАЗДЕЛ I

ДРЕВНИЙ ВОСТОК



ЛЕКЦИЯ 1. Египет



Властитель добрый, творящий благое отцам своим, богам всем, утвердил он то, что обещало, как памятники вековечности, устранил он грех... правда остается... дал он быть лжи мерзостью для земли.

ТУТАНХАМОН

В огромном множестве древних государств Египетское занимает особое место. Возникнув раньше других, оно просуществовало поразительно долго. Отличие древних египтян от других народов Востока — архиразвитая государственность, точнее, царственность. Понятие “государство” — результат нашего осмысления правовой действительности, иного юсизмерения.

Известны знаменитые пирамиды, таинственные сфинксы, руины храмов, рельефы и барельефы. Долгое время оставалась нераскрытой тайна иероглифов, пока в 1798 году Наполеон не предпринял экспедицию в Египет. Входившие в нее ученые заново открыли удивительную страну, собрали множество документов, опубликованных впоследствии в монументальном труде “Описание Египта” (1809—1816). Среди находок экспедиции — Розеттский камень, где вырезана “трилингва” — одна и та же надпись на трех языках. Это счастливое совпадение позволило французскому египтологу Ж.Ф. Шампольону расшифровать иероглифы.

Родилась египтология, изучавшая письменную юридическую культуру этого древнего государства. Ее язык за 5 тысяч лет не раз менялся, но произведения предыдущие оставались образцами для последующих, бережно сохранялись, переписывались, изучались, определяя периоды развития политико-правовой мысли:

1) древнеегипетский язык — юриспруденция Древнего царства (XXX—XXII вв.); 2) среднеегипетский язык — юриспруденция Среднего царства (XXII—XVI вв.); 3) новеегипетский язык — юриспруденция Нового царства (XVI—VIII вв.). Дадим общую характеристику этих периодов, выделив юридическое, представленное самыми разнообразными сакральными и светскими жанрами: гимнами, историческими надписями, сказками, поэмами, поучительными трактатами. Все они пронизаны мифами, где символическая модель юридического мира дана в системе запретов и разрешений.

Мифы — метафизические, иррациональные истины о праве, у них нет той универсальности и ясности, которая присуща теоретическим формулировкам. Они конкретны, претендуют на неопровержимость правоты, требуют категоричного согласия и не нуждаются в оправдании перед критикой. Это своеобразная абсолютная правда ответов на вопросы, которые задавала действительность.

Миф самый авторитетный — о боге Осирисе, который первоначально правил в Египте, отучил людей от дикого образа жизни, от каннибализма. Его юридический смысл — борьба за справедливость и власть среди богов, когда один из них вероломством отбирает царский трон у другого. Сет и его слуги заманили Осириса в приготовленный якобы ему в подарок роскошный саркофаг, закрыли его и бросили в Нил. Жена Осириса Исида находит тело мужа, добывает его чудесным образом сохраненную жизненную силу и зачинает от него сына Гора, который должен стать мстителем за отца. Выросший Гор в схватке победил Сета, вырвал у него чудесное Око (источник жизни) и дал проглотить отцу. Осирис воскрес, но оставил трон сыну и стал царем и судьей в загробном мире.

Обычно Осириса изображали в виде человека с виноградной лозой в руке, тело окрашивали в зеленый цвет — цвет растительного мира, цвет жизни. Этот миф — одна из первых вариаций права — агрокалендаря, отражающего вечную смену времен года и являющегося типичным для языческих юстиций. Как и весь растительный мир, Осирис ежегодно умирает и возрождается, жизненная сила всегда сохраняется в нем даже в мертвом. На дошедших изображениях сквозь его саркофаг вздымается дерево или сквозь мумию прорастают злаки.

Сначала мифы — основа понимания государства как космополитического механизма, посредством которого египтянин контактирует с миром богов, вечностью и бессмертием. Фараон — живой бог, Гор — повелитель богов и людей. Он связан, с одной стороны, с богами космическими и даже приравнивается к первородителю Атуму — солнцу. С другой стороны, он — сын бога обновления Осириса, а после смерти сам становится Осирисом — повелителем мертвых. Живой царь соединяет народ, время, вечность, мертвый — гарант бессмертия, предмет обожания египтян. Утверждается вертикальное юридическое мышление со шкалой конечного и бесконечного бытия.

С эпохи Древнего царства бессмертие и вечность перестают быть привилегией фараона и его близких, становятся доступными сначала придворным и чиновникам, а затем более широким слоям. Фараон вынужден расстаться с представлением о самом себе как о верховном боге и подчиниться народному богу солнца Ра. Уменьшаются размеры пирамид, вместо поминальных храмов — дворцов покойных царей возводятся солнечные храмы. Царь теперь — бог-сын Ра, и вряд ли его продолжают считать богом-отцом. Складывается окончательное представление о царе как о конкретном боге, магия которого охраняет Египет от гибели, дает благосостояние народу и гарантирует посмертную жизнь.

Отныне государство — юридическая связь египтян с вечностью, а народ — опекаемая этой вечностью общность, что давало опору и уверенность в жизни, но в перспективе лишало подданных возможности самоопределения (обретения прав человека), создавая ситуацию опеки, вечно защищенного детства. В целом просматривается племенная и мифопатриархальная концепция царственности, то есть раннеклассовой государственности.

Она не могла стать концепцией мировой империи. Во времена Нового царства предпринимались попытки такую империю создать, однако закончились они неудачно: египтяне не выработали концепцию универсальности, всечеловечности. Царственность соединяла с вечностью только их самих, обретение бессмертия считалось чисто египетским достижением. Варвары воспринимались как внешнее и крайне досадное явление, как существа, вряд ли отличающиеся от диких животных или враждебных стихий. Недаром они всегда ассоциировались с преступным богом Сетом.

Египетское царство — последовательное воплощение мифов — стремится стать вечным государством, дарующим правовую жизнь населению и обеспечивающим ему блаженное бессмертие. Оно уподобляет себя вечным стихиям, но ведь и стихии не вечны. Время одолевает и их. Рано или поздно Древнему Египту пришлось испытать на себе разрушительные влияния, познать, что благоденствие страны не гарантируется одними только магическими качествами царя, что для его поддержания нужна целенаправленная энергичная деятельность. Для такой деятельности нашлись необходимые воля и силы: центробежные тенденции преодолены, царство восстановлено (теперь это Среднее царство). Все его существование отмечено энергией борьбы скрепляющего государство центра с локальными тенденциями к обособлению. Борьба эта придала новые черты египтянину, что отразилось в идеях его свободы, ответственности и судьбы, короче, демифологизации, о чем подробнее расскажем при анализе “Поучения царю Мерикара”. В искусстве начавшаяся демифологизация отразилась в серии скульптурных портретов фараонов XII династии.

Юридическое как вертикальное правосознание египтян, соединяющее с Космосом и бессмертием, утверждающее магически спаянное государство, во всех мифах олицетворяет Маат — богиня истины и порядка, жена бога мудрости Тета. Она изображается в виде женщины, сидящей на земле с прижатыми к туловищу коленями. Символ Маат — страусовое перо, прикрепленное на голове. Распространение ее культа относится к началу Древнего царства, Маат упоминается в “текстах пирамид”. Начиная с III династии (III тысячелетия до н.э.) фараоны включают имя Маат в свои титулы (“Владыка Маат”). Маат считалась дочерью бога Ра и как таковая участвовала в сотворении мира, когда был уничтожен хаос и установлен порядок. Большая роль у нее в загробном суде Осириса: на одну чашу весов клали сердце покойного, на другую — статуэтку Маат. Равновесие означало, что покойный оправдан (его “голос был праведным”) и достоин блаженства в царстве Осириса. В противном случае считалось, что его пожирает чудовище Амт (лев с головой крокодила). Маат иногда называлась Маати (двойственное число), так как существовало представление о двух сестрах Маат; зал суда назывался “залом двух прав”. Эмблемой судей была статуэтка Маат, которую они носили на груди. Жрецом Маат был визирь, премьер-министр фараона, центром культа — фиванский некрополь.

Легитимность земной власти и официально одобренных правил поведения, в том числе и основных источников тогдашнего права (обычаев, законов, судебных

решений), означала, что все они соответствуют Маат — сверхъестественной справедливости. С ее помощью правоотношения становились эквивалентными, равноценными, тщательно проверялись взаимно предъявляемые иски.

Символически эти принципы выглядели в виде двух уравновешенных чаш весов. Изначально типично египетский символ позже (в античную эпоху) стал восприниматься в качестве аллегорического изображения юридического (сегодня он по-прежнему продолжает играть ту же роль). Каждый, реализуя соответствующее, мотивированное принципом эквивалентности право, мог рассчитывать на получение всего, что ему причиталось в соответствии с существовавшими тогда нормами. Римляне выражали такое представление фразой *"suum cuique"* (каждому свое). Аналогичная мысль содержится в египетских источниках, где говорится, как фараон назначал чиновников на высшие должности, призывая каждого строго соблюдать свой долг и содействовать в этом другим.

Существенным аргументом поддержания официального порядка (тесно взаимосвязанные между собой представления о справедливости, правила религиозного ритуала, принятые обычаи и нравы, установления властей и судов) был страх перед наказанием при жизни или неминуемо после смерти. Он опирался на стойкую веру в бессмертие души и загробный суд богов. Описывая обычаи египтян, Геродот замечает, что они "самые богобоязненные люди из всех". "...Египтяне также первыми стали учить о бессмертии человеческой души. Когда умирает тело, душа переходит в другое существо, как раз рождающееся в тот момент. Пройдя через (тела) всех земных и морских животных и птиц, она снова вселяется в тело новорожденного ребенка. Это круговращение продолжается три тысячи лет. Учение это заимствовали некоторые эллины как в древнее время, так и недавно. Я знаю их имена, но не называю".

Ожидание загробного суда, состоящего из сорока двух судей во главе с Осирисом, перед которым должен предстать египтянин, накладывало особый отпечаток на правовые запреты и дозволения.

Из "Книги мертвых" видно, какие нарушения не должен допускать человек, руководствующийся юридическими велениями и рассчитывающий на благосклонность суда Осириса. Представ перед этим судом, следовало произнести такую клятву: "Итак, вы знаете, владыки истины, что я вам приношу истину и что я отвращаю от вас всякое зло. Я не делал вероломно зла никакому человеку, я не делал мерзостей в жилище истины, я не прилепился ко злу, я не творил зла. Как начальник людей, я не заставлял работать сверх сил. Мое имя достигло верховной власти, мое имя достигло высших чинов, изобилия и власти. Своими делами я не сделал никого ни робким, ни больным, ни страдальцем, ни несчастным. Я не сделал ничего, что оскорбительно богам. Я не позволял господину обижать его раба. Я не заставлял голодать. Я не причинял никому слез. Я никого не убивал. Я никогда не приказывал убивать изменнически. Я не лгал ни одному человеку. Я не грабил запасы в храмах... Я не прелюбодействовал. Я не спускал воду во время половодья. Я не отводил течения канала. Я не гасил пламени в его час. Я не обманывал богов при их отборных жертвах. Я не сгонял животных с божьих земель. Я чист, чист, чист!"

Перечисляемые в клятве правонарушения очерчивают превентивный смысл юстиции, идею общеобязательности ее требований. После того как Маат взвешивала на своих весах поступки умершего "подсудимого", выносился приговор. Душа праведника получала вечную жизнь и отправлялась на поля блаженных (Иару), напоминающие согласно греческой мифологии Елисейские поля (Элизиум), душа

же грешника окончательно погибала в страшных муках. Таким образом, впервые была сформулирована идея загробного воздаяния в зависимости от поведения человека при жизни. Среди тех оправдательных слов, которые обязана была произнести душа человека согласно 225-й главе "Книги мертвых", много таких, которые близки современному человеку и частично перекликаются с библейскими заповедями: "Я не поднимал руку на слабого", "Я не убивал", "Я не приказывал убивать", "Я никому не приносил страданий".

Единоличному фараону должен был соответствовать единолично управляющий верховный бог. Однако сила традиционных верований была настолько значительна, что, несмотря на явную тенденцию к монотеизму, египетская юстиция никогда не выдвигала идею единобожия.

Поскольку во главе объединительного движения стал один из потомков жителей Верхнего Египта, где господствовало почитание бога Гора, постольку первой попыткой приспособить мифы к требованиям централизованного государства стало отождествление Гора с солнечным богом Ра, так как солнцу поклонялись все египтяне. Характеризуя юридическую мысль той эпохи, крупный египтолог Б.А. Тураев пишет: "Если небо влияло на земные нравы, то и земной Египет переносил свои условия в мир богов. Эти условия предвечны — боги царствуют, подобно фараонам, имея в лице тоже богов своих визирей и чиновников".

Интересная попытка изменить легитимацию царства предпринята фараоном Аменхотепом IV (Эхнатом) для ограничения власти жрецов, которые активно вмешивались в его дела. Но главное в ней — намечавшийся переход к монотеизму. Аменхотеп IV ввел поклонение единому богу — Атону, в котором персонифицировалось солнце. Он даже свое имя сменил на Эхнатон, что означало "Благой для Солнца". Вот как в стихах передаются начала новой юриспруденции:

Каждое око глядит на тебя,
Горный Атон, с вершины озаряющий землю.
Но познал тебя и постиг
В целом свете один Эхнатон, твой возлюбленный сын.
В свой божественный замысел ты посвящаешь его,
Открываешь ему свою мощь.
Землю десница твоя так сотворила:
Восходишь — и все оживает,
Заходишь — и все умирает.

Новации встретили сопротивление со стороны жречества и знати, были непонятны народу. Поэтому после смерти реформатора "все вернулось на круги своя". Однако эта реформа оставила глубокий след. Попытки интерпретировать мифическую ситуацию на небе в строгом соответствии с порядками, существующими на земле, продолжались. Показательна надпись на саркофаге одного из верховных жрецов, где бог Ра назван владыкой всех других. Он "бог божественный, создавший себя сам, сотворивший по воле своей небо и землю, царь царей, вельможа вельмож, величайший из богов. Вышли люди из очей его, боги из уст его". Он "царь Верхнего и Нижнего Египта... царь богов, владыка неба, земли, воды, двух горных цепей, великий, превознесенный над всеми первобытными богами".

Проводя параллели между небесным единодержавием и единодержавным фараоном, египетская юстиция пыталась подкрепить этот взгляд на власть ссылками на древние поверья о тесной связи здоровья и силы племенного вождя со здоровьем и силой окружающей природы, в частности с урожайностью полей и плодovitостью

домашних животных. О том, что фараон наделялся такими сакральными качествами, свидетельствуют многочисленные тексты. Так, вельможа Схотпibra в надгробной надписи поучает потомков: "Прославляйте царя в телах ваших, носите его в сердцах ваших. Он бог премудрости, живущий в сердцах. Он солнце лучезарное, озаряющее... больше солнечного диска... Он жизнь, дающая дыхание..."

В "Поучении гераклеопольского царя своему сыну" отражена борьба за справедливость, которая выливалась в выступления угнетенных. Обостряется эта борьба и между отдельными группами властвующих. Как управлять в смутное время? Царю нужно возвышать вельмож, видя в них опору государства, приближать не только знатных, но и незнатных, чтобы сплотить силы против рабов и немущих. Царь — пастырь народа, защитник слабых. "Остерегайся наказывать несправедливо. Не убивай. Наказывай ударами и заключением, и земля будет устроена благодаря этому". "Твори истину, и ты будешь жить долго на земле. Утешай плачущего, не притесняй вдову..."

Мотивы справедливости и заботы о слабом буквально тонут в призывах к прямой физической расправе над проявляющими недовольство массами. Сословный характер "Поучения" обнаруживается при рассуждениях о неравенстве богатого и бедного, которому бесполезно искать защиту у судей. "Судьи... немилостивы в тот день, когда они судят нищего".

Оценивая "Поучение" в целом, можно отметить, что его ведущей идеей является поиск средств централизации государства.

Он продолжен в "Поучении Птахотепа" — визирия одного из фараонов V династии. 110-летний умудренный старец обращается к фараону с просьбой разрешить ему оставить советы потомкам. Фараон позволяет ему с условием, чтобы поучение было "согласно с изречениями древних". Птахотеп строго следует указанию, выступая решительным противником всяких нововведений. Наставляя сына, он говорит: "Повторяй слово за словом, не пропуская, не прибавляя, не заменяя одного слова другим".

Птахотеп одобряет существующие властеотношения в виде пирамиды, пик которой — боги и их избранник фараон, а основание — простой народ. Внушать страх другим может только бог или равный богу фараон, а не простой человек. Между фараоном и народом располагаются жрецы и знать. Вся пирамида объединяется юстицией в образе Маат, которая придает сложившемуся порядку мифоюридический вид.

Египтянин должен поступать сообразно статусу, который он занимает. При встрече с более важным следует опустить руки, согнуть спину. Надо почтительно относиться к начальству. "Гни спину перед начальством... тогда твой дом будет в порядке, твое жалование в исправности. Плохо тому, кто противится начальнику, но легко жить, когда он благоволит".

Особое внимание уделено отношениям с низшим. Перед ним не следует превозноситься "ввиду его убожества". "Если ты — правитель, не отталкивай просителя. Если ты возвысился из ничтожества или разбогател после бедности, не превозносись и не насильничай, полагаясь на свои сокровища, — ведь твоим имуществом распоряжается бог". Есть и призывы не злоупотреблять властью, но их вряд ли можно считать только проявлением гуманности. Это скорее призывы к правителям не создавать без крайней необходимости дополнительных источников социального напряжения.

“Поучение Птахотепа” настраивает на необходимость поисков осмысленного, достойного человека существования, напоминает о ценности каждого мгновения жизни. Особое место в нем занимают размышления о просвещенном и разумном правлении.

Ученостью зря не кичись!
Не считай, что один ты всеведущ!
Не только у мудрых —
У неискушенных совета ищи.
Искусство не знает предела.
Разве может художник достигнуть вершин мастерства?
Как изумруд, скрыто под спудом разумное слово.
Находишь его между тем у рабыни, что метет зерно.

Ряд источников позволяет судить о правосознании простого народа. В сказке “Красноречивый крестьянин” ограбленный обращается в суд, но не находит там правды и произносит обличительную речь, которая удивляет вельможу — председателя суда. Тот докладывает о ней фараону — ценителю ораторского искусства, который распоряжается продолжить слушание дела, записывать речи и приносить ему. Произносится еще восемь речей. В результате грабитель был наказан, а потерпевшему возвращено его имущество.

В речах содержится острая критика социальных порядков и в особенности состояния правосудия: “У тебя по части правосудия плохо — оно прогнано со своего места... Твоя рука насильничает, а сердце жадно... Безопасности нет в стране... Ты назначен выслушивать, судить братьев, обуздывать грабителя, а ты заодно с ворами... Ты — вор, это нелестно для тебя”. Крестьянин понимает, что такие речи небезопасны для него, но страх не удерживает его, и он продолжает свои обличения, перемежая их с призывами к юстиции: “Обуздай грабителя, защити нищету... Не лги. Ты велик. Ты — весы... Твой язык — стрелка весов, твое сердце — гири, твои уста — коромысло. Если ты закроешь лицо против насильника, кто тогда обуздает преступление? Но ты — перевозчик, переправляющий только того, у кого есть деньги...”

О недовольстве порядками, царящими в судах, свидетельствует и молитва, записанная в конце эпохи Среднего царства: “Амон, приклони ухо твое к одинокому в суде, когда он беден, а враг его богат; ведь суд сокрушит... Да найдет он, что Амон — визирь, дающий выйти из бедности, да найдет и бедный справедливость на суде”.

Когда молитвы не помогали и наступал предел терпения, массы поднимали восстание, сжигали дворцы и хозяйства знати с целью уничтожить ненавистный порядок. В “Речении Ипусера” угнетенные уничтожили прежнюю систему власти, документы, фиксировавшие привилегии, “прогнали царя”. “Царь захвачен бедными людьми... было приступлено к лишению страны царской власти”. Весь строй перевернулся подобно “гончарному кругу”. Сокрушаясь об утраченных привилегиях знати, Ипусер говорит, что “тот, который не имел (даже) временных рабов, стал (теперь) собственником наследственных рабов”.

Сам он — имущий и знатный, его описание проникнуто ненавистью к восставшим. В результате смуты экономика пришла в упадок. “Зерно погибает на всех путях, и люди лишены платья, мазей и масла. Все говорят: “Нет ничего. Закрома разрушены. Страна повержена наземь”. Люди пашут, держа в руках щит. Кровь повсюду. Вся река в крови... все стремятся разжечь междоусобную войну”. Причина бедствий видится в низвержении власти фараона, в том, что все уравнились

в правах. В конечном счете "Поучение Ипусера" — попытка доказать необходимость иерархии в государстве. Именно поэтому памятник переписывался и читался египетской элитой столетиями.

Восстания, нарушая старый уклад жизни, нанося удар по мифологичности власти, сеяли множество сомнений в устоях. В "Беседе разочарованного со своим духом" оспаривается догмат о загробном мире, опираясь на который властвующие призывали к смирению. Берется под сомнение и вся мифоправовая система: совершение заупокойных обрядов не приносит потустороннее блаженство, ибо участь богачей, построивших гробницы, после смерти одинакова с участью бедняков. Нужно устраивать жизнь не на небесах, а на земле. "Беседа" содержала яркую картину насилия в отношениях между людьми: "Ныне везде и всюду зло и несправедливость". Повсюду грабят, брат отнимает имущество брата, "насилие вселилось во всех людей". Разочарование — выражение недоверия к тому постулату, который объявлял законным и справедливым сложившийся мифопорядок.

Официальные представления о юридическом опирались на освященные авторитетом мифа запреты, на суровые наказания и глубоко внушенный страх перед потусторонним судом, что определяло источники права — обычное право, законодательство, административные распоряжения, судебные решения. Правосудие осуществлялось чиновниками во главе с фараоном. Зачастую в ходе судебного разбирательства того или иного спорного дела устанавливались новые нормы. Упоминание о свитках законов свидетельствует о развитости нормотворчества. Первый законодатель Египта — фараон Менес (III тысячелетие до н.э.), объединивший Верхний и Нижний Египет.

Отношение правителей к праву фиксировалось и в официальной жреческой хронике о фараонах. Об этом свидетельствует, например, Геродот, беседовавший со жрецами. "Так вот, — пишет он, — до времени царя Рампсинита, рассказывали далее жрецы, при хороших законах Египет достиг великого процветания. Однако его преемник Хеопс вверг всю страну в пучину бедствий".

Как видим, ориентация на магически спянное государство, соединяющее с вечностью и бессмертием, не всегда срабатывала, и египтяне в конце концов поняли, что сохранение страны не гарантируется автоматически, а зависит от их сознательных усилий. В итоге началась демифологизация права, родилась юстиция, в которой большую роль играла идея ответственности каждого, в особенности царя и чиновников. Она поднимается на новую ступень — от личности, ориентированной на миф, к личности, воля которой связана долгом. Такая метаморфоза великолепно иллюстрируется "Поучением царю Мерикара" (III тысячелетие), содержащим "все узаконения относительно царя".

В прежних текстах утверждалось, что фараоны гарантировали стране благополучие и справедливость, изгнав преступность и возведя Маат на подобающее ей место. Иначе в этом памятнике, где не замалчиваются беды при гераклеопольских правителях; здесь во весь рост поставлены проблемы: почему при теопорядке есть криминал? Каким образом боги допустили "времена страдания"? Каково их отношение к переживаемому страной беспределу?

Ответы даны в "Гимне Богу-Творцу" из преамбулы "Поучения": "во времена первозданные" мир создан юридическим, и Божественное всеведение неразрывно связано с неперменным и справедливым воздаянием каждому за разрушение мира. Бога нельзя упрекать в том, что он равнодушен к правонарушениям, попустительствует им.

Правонарушения порождаются самими людьми из-за всеобщего уклонения от теонимных норм, а главное — из-за нужды. Голодные собираются в бунтующие толпы, среди них появляются злоумышленники. Чиновники же, чье жалкое обеспечение не соответствует высокому служебному положению, идут на своекорыстие, попирают царские узаконения. Нищие и нуждающиеся лишены возможности следовать нормам Маат, ибо материальная основа осознанной и добровольной юридичности — достаточный уровень благосостояния. Другой источник неправомерного поведения — невежество, незнание воли богов о священном воздаянии. В отсутствие просвещения берут начало и пагубная алчность без нужды, и тяга к святотатству, и преступность.

Ранние египтяне исключали возможность того, что невежество приводит к всеобщей “порче” и государственному краху. Гарантией сохранения правопорядка было пребывание на земле фараонов — посылаемых свыше “покровителей”. Они сполна обладали знанием Маат, которое и открывали подданным в своих речах и действиях, то есть в доступных для восприятия и понимания формах. Повиновение народа священному владыке автоматически приводило к священной правильности поведения.

В большинстве случаев распознавание посланного богами правителя тогда, по-видимому, было неактуально. Соответствующие инсигнии (правовые символы власти) с безошибочной точностью указывали на единственного обладателя царственности. Но именно эта счастливая уверенность, вероятно, и была поколеблена в пору смут. Обнаруживаемое повсюду неблагополучие, похоже, было слишком очевидным, чтобы не возникало сомнений в правильности возложения знаков фараона. Смятение в умах усиливалось появлением нескольких претендентов на трон. В период написания “Поучения” имелось как минимум два правителя, явившихся перед египтянами со священными инсигниями. В кризисной ситуации подданные должны были поневоле выбирать, сообразуясь с собственными представлениями об “истинном”, “настоящем” государе.

Автор “Поучения” крайне озабочен появлением в поселениях неких “краснобаев”, “говорунов”, которые отрицали легитимность династии гераклеополитов и самого Мерикара. Для смуты подобное допущение уже не было немислимым. “Краснобаи”, “говоруны” подрывали основу благополучия государственности — единство подданных, истекающее из их покорности одному государю. От их подстрекательств вспыхивают “распри” между горожанами, и даже воинская молодежь делится на враждующие “стороны”. Толпы оказываются охвачены “жаром”, “горячностью”, безбоязненно попирают священные заповеди. “Распаленный” не узнает своего владыку, даже если это сам бог, а потому отказывается служить ему.

Однако источник большинства несчастий создателем “Поучения” виделся не в недостаточной легитимности северных владык, а в том, что египтяне теперь не при всех условиях готовы повиноваться своим монархам. И даже самые благодетельные правители не могут сокрушить тяжкую годину, пока не докажут свое соответствие человеческим представлениям об “идеальном” государе, пока не склонят подданных к полному повиновению, внушив им любовь и священный трепет. Приемы такого поведения и даны в “Поучении царю Мерикара”.

Все о тысячелетней юстиции Египта в одной лекции не расскажешь. Сделаем некоторые выводы. Иногда в нашей литературе делаются поверхностные выводы об этой государственности как классовой, рабовладельческой, неограниченной, деспотической, не связанной юридическими нормами, умаляется ее значение по сравнению с нынешней цивилизацией. Это худший вид модернизаторства!

В концептуальном смысле фараоны всегда пребывали со своим народом, а сама история Египта была не чем иным, как историей Совершенного, и обычаи, традиции правления фараонов неизбежно становились канонами Совершенного. Египетский прекрасный (молодостью) бог пребывал в пространстве исконной традиции, которая уже самим своим существованием способствовала утверждению представлений о норме Совершенства.

Египетский царь — традиционный харизматик, воспринимавшийся как призванный богами следовать своей норме, подчиняться ей. Ему рекомендуется читать духовные письма и “уподобляться” царственным предкам. Обычай заботы о предках был незыблем. Еще отчетливее проявилось “чувство нормы” в осуществлении власти фараона как “службы”, которая в Новом царстве станет вполне привычной.

Спустя еще тысячелетие фараоны день и ночь были расписаны по часам, в которые надлежало неукоснительно исполнять предписания законов, а не собственные желания. Государь был ограничен даже в своей свободе гулять, купаться и спать с женой.

Греческий историк Диодор утверждает: фараоны той эпохи “были вполне счастливы в этих тесных смиренных рубашках предписаний, ибо они считали, что люди, следующие своим естественным эмоциям, впадают в ошибки, в то время как цари, строго следующие законам, свободны от личной ответственности за неудачи”.

Египетская стабильность при всем желании египтян построить вечное царство, подчеркнем это особо, претерпела значительные метаморфозы, оставившие глубокий след в правовом облике государства. Египет не исчез бесследно; при всей замкнутости своего существования он, независимо от своей воли, стал частью мировой юриспруденции. В глазах окружающих народов он был именно тем, чем хотел быть: вечным магическим царством. К идее вечности государства с его мифическими аргументами восходит многое в иудейском представлении о вечном Боге и вечном соединенном с ним Израиле. Египетская жажда вечности в измененной форме перешла (через Израиль и помимо него) в христианские представления о государстве и праве Запада и Востока (Византию, Русь). Египетская юстиция воздействовала как целое, но народы брали из этого целого отдельные элементы согласно своему “избирательному сродству”. Так, вечность Египта становилась юридической меркой, с помощью которой народы нащупывали свой собственный путь к праву.

Юридическая мысль Египта оказала серьезное влияние на древних греков, поддерживавших дружественные связи с египтянами и осведомленных об их делах. Так, знаменитый афинский реформатор и законодатель Солон, отменивший долговое рабство среди афинян в 594 г. до н.э., знал об аналогичных мерах своего египетского предшественника Бокхориса. О связях Солона с египетскими жрецами упоминает Геродот: “Амасис также издал вот какое постановление египтянам: каждый египтянин должен был ежегодно объявлять правителю округа свой доход. А кто этого не сделает и не сможет указать никаких законных доходов, тому грозила смертная казнь. Афинянин Солон перенял из Египта этот закон и ввел его в Афинах. Еще и поныне он там сохранился как самый превосходный закон”.

Итак, в древнеегипетской юстиции родились многие представления, которые получили затем широкое распространение в мировой юриспруденции. Не случайно известные немецкие египтологи Эрман и Ранке писали: “Наша цивилизация и цивилизация всей Европы связана с этим миром тысячами неразрывных уз”. Продолжая эту мысль, французский исследователь Жак считает: “Древний Ближний Восток, и особенно Египет, — наши предки. Туда уходят наши духовные и интеллектуальные корни, там лежат истоки нашего сознания... И сквозь письма, статуи, священные символы просвечивает необычная радость жизни и человеческого существования”.

ЛЕКЦИЯ 2. Месопотамия (Двуречье)



Когда высокий Анум, царь аннунаков, и Энлиль, владыка небес и земли, определяющий судьбу страны, определили Мардуку, первородному сыну Эа, владычество над людьми, возвеличили его среди игитов, Вавилон назвали его высоким именем, сделали его могучим среди частей света и основали в нем вечное царство, фундамент которого прочен, как небеса и земля, — тогда меня, Хаммурапи, заботливого князя, почитающего богов, чтобы справедливость в стране заставила сиять, чтобы уничтожить преступников и злых, чтобы сильный не притеснял слабого... Анум и Энлиль призвали... для блага народа.

ХАММУРАПИ

Конкретно-исторический аспект этой юриспруденции излагать не стану. Отмечу лишь, что она прошла два периода: шумерский (VII — III тыс.) и аккадский, вавилоно-ассирийский (III тыс. — V в. до н.э.). О втором периоде вы имеете некоторые сведения не только из средней школы, но и из всеобщей истории государства и права, особенно о Вавилоне и его знаменитом памятнике права — Законах Хаммурапи.

В изучении последнего у наших юристов — наибольшие успехи. Что касается юридической мысли Месопотамии, то она никем специально из ученых-юристов не исследовалась. В новых учебниках по истории политических учений Древний Восток представлен лишь индийской и китайской мыслью. И напрасно.

Долгое время — на протяжении практически всего XIX столетия — египетская юриспруденция считалась древнейшей в мире. Но по мере изучения клинописных памятников, дошедших до нас от эпохи ассирийского владычества в Междуречье (первая половина I тыс. до н.э.) и сосредоточенных в основном в библиотеке Ашшурбанипала (ныне хранящейся в Берлинском музее), стало ясно, что большинство ассирийских текстов не являются самостоятельными, а представляют собой переработку текстов вавилонских, а вавилонские восходят к еще более древним — шумерским, условный возраст которых — четыре — пять тысячелетий. Археологические находки подтвердили, что за известными ученому миру аккадскими (вавилонскими и ассирийскими) письменными памятниками стоят древнейшие на земле клинописные тексты на шумерском языке, столь уникальном и специфичном, что он не входит ни в одну известную нам языковую семью.

Усилиями ученых-энтузиастов XX века шумерский язык расшифрован, подготовлено и издано несколько томов шумерских клинописей. Большой вклад в их изучение внесли ученые ленинградской школы академики В.В. Струве и И.М. Дьяконов, а также ученица последнего, целиком посвятившая себя изучению шумерских текстов, В.К. Афанасьева. Ее замечательные переводы из шумерских текстов помещены в антологии "Поэзия и проза Древнего Востока". Они, а также тексты из "Хрестоматии по истории Древнего Востока" положены в основу этой лекции. Отмечу, что в ней юридическая мысль Месопотамии изложена в целом, без деления ее на эволюционные периоды. В противном случае потребовалась бы не одна лекция на эту тему.

Юриспруденция в Двуречье носила теонимный характер, представлена в многочисленных мифах и легендах. За каждым явлением, за каждой частью мироздания стоят сверхъестественные и бессмертные антропоморфные существа.

В огромном пантеоне богов (более двухсот) то или иное божество связывалось не только с небесными светилами, не только со стихиями, но и с каждой рекой, равниной, с каждым городом, каналом, плотиной. Свои боги были у каждого из очень почитаемых орудий труда — мотыги, плуга, формы для производства кирпичика.

Разумные законы — “мэ” (слово, генетически связанное с глаголом “быть” и обозначающее, вероятно, суть, закономерность того или иного явления), раз и навсегда установленные богами, обеспечивают гармонию Вселенной. В представлениях шумеров много реликтов архаичных общинных культов (каждый город, каждое селение имели своего бога-покровителя). Однако представление о сложной иерархической структуре Вселенной, о самом процессе ее возникновения и устройстве земного бытия привело к формированию иерархически устроенного пантеона.

Как пишет крупный ассириолог С.Н. Крамер, книгу которого “История начинается в Шумере” мы также активно используем в этой лекции, “шумерский пантеон представлял собой нечто вроде собрания под председательством верховного правителя”. Вслед за ним различали семь “вершителей судеб” и пятьдесят “великих богов”. Кроме того, они делились на творящих, созидających и несозидających. Первые играли особенно важную роль в шумерском пантеоне. Их было четыре — в соответствии с четырьмя основными элементами мироздания: небо, земля, воздух и мировой океан. Шумеры именовали Вселенную “ан-ки”, то есть “небо-земля”, и считали, что она возникла как единое целое, а затем разделилась на землю — плоский диск и небо — пустое пространство, опирающееся на твердую поверхность.

Первоначально вождем пантеона был бог неба Ан, главное святилище которого находилось в древнем городе Урук (долгое время этот город играл ведущую роль в политической жизни). В дальнейшем шумеры продолжали поклоняться Ану, но постепенно его верховная роль в пантеоне переходит к Энлилю (этот процесс завершается к середине III тыс. до н.э.).

Главный центр почитания Энлиля — город Ниппур. В гимнах Энлиль именуется “отцом богов”, “царем неба и земли”, “владыкой всех стран”. Гимны ему, очевидно, исполнялись при коронации. Цари утверждали, что они получили власть от самого Энлиля: именно он “называл имя царя”, “вручал ему скипетр”, “взирал на него благосклонным взглядом”.

Энлиль предстает как бог амбивалентный — и добрый, и злой одновременно, а точнее, ни добрый, ни злой, а отвечающий за справедливость (“Он мудрец, в законах всеведущ”). Вместе с тем он часто капризен и непредсказуемо жесток в своем желании уничтожить род людской или наслать на него бедствия (несомненно, образ его эволюционировал в правосознании, как у греков образ Зевса, первоначально также пытавшегося погубить людей). Однако именно Энлиль — источник процветания всего сущего:

Без Энлиля, могучего утеса,
Не выстроен город, не заложен поселок,
Не выстроен хлев, не заложен загон,
Вождь не возвышен, жрец не рожден.

Проблема происхождения государственности (царственности) решается в мифах о сотворении человека и сказаниях о бедствиях людей. Бог мудрости Энки создает человека из глины, чтобы возложить на него бремя черной работы (“корзины”) богов. По другой версии, в “горнице рождения богов” были сотворены Лахар —

Овца и Ашнан — Зерно, чтобы боги-ануннаки (сородичи) могли вкушать их дары — есть вкусную пищу и одеваться в одежды. Однако ануннаки не знали, как пользоваться этими дарами, пока не был сотворен человек.

И вот, чтобы следить за их превосходными овчарнями,
Человек получил дыхание жизни.

В мифах показано и восхождение человечества от дикости к государственности. Ведь первоначально

Человечество тех далеких дней
Хлеба для пропитания не знало.
Как обернуться одеждой, не знало,
Голыми по стране бродили,
Словно овцы, ртами траву щипали,
Водою канав утоляли жажду.

Собравшись на “Священном холме”, боги решают спустить Лахар и Ашнан на землю.

Тогда-то Энки и промовил Энкиаю:
— Отче Энкаль, Зерно с Овцою,
На Священном холме сотворенные,
Со Священного холма да будут спущены!

Таким образом, сотворение человека не является целью богов. Сотворен он как средство для их обслуживания и угождения им и полностью зависим от воли богов. И хотя они одарили людей благами цивилизации и дали им возможность совершенствоваться, воля их непредсказуема, а веления подчас капризны и жестоки.

Вместе с первыми людьми на землю “корона могучая, престол царственности с небес спущены были”, установлены “сути могучие” — божественные законы, основаны города. В “Царском списке” “вечная царственность” является некоей магической субстанцией, которая снизошла с небес и осеняет царей. Во время всемирного потопа она поднялась на небо, а после вновь спустилась на землю. В связи с этим все династии царей делятся на “допотопные” и “послепотопные”.

При анализе мифоюстиции Двуречья для юристов весьма важна многозначная категория “мэ”, которую я уже упоминал в начале лекции. Ее содержание вызвало острую полемику среди ученых. Крамер видит в “мэ” неизменный божественный закон, Якобсон трактует “мэ” как способ существования определенных “феноменов”. Думается, что они преувеличивают роль абстракций в представлениях о “мэ”, недооценивают тесную связь “мэ” с мифологией, которая придает “мэ” вещественно-осознаваемый, конкретный характер.

Показателен миф об Энки и Инанне, в котором бог Энки в состоянии опьянения своими руками передает различные “мэ” Инанне, последняя грузит их на барку и доставляет в Урук. В свете сказанного более точным представляется суждение И.С. Ключкова: “Вероятно, концепция “мэ” первоначально возникла в архаическую эпоху как осмысление некоей таинственной силы, заключенной во всем сущем, так сказать, мистического принципа существования каждой вещи. Позднее эту божественную силу, имеющуюся в любом видимом явлении, стали воспринимать отдельно от самого явления, в качестве какого-то существа, управляющего данным феноменом. Но с подъемом религии антропоморфных божеств, направляющих всю жизнь мира, концепция “мэ” не исчезла; “мэ” сохранила известную независимость от богов. Над суетностью вещей боги не властны: они могут обладать “мэ”, но не

могут изменить их, как шахматисты вольны располагать фигурами, но не могут изменить по своему произволу специфические качества фигур или поля доски. Более того, концепция “мэ” распространяется и на самих богов: они тоже подчинены своей “природе”, состоящей в том, чтобы “играть по правилам”.

Одним из “мэ” было “мэ” царственности. Представление о нем лежит в основе “Царского списка”, согласно которому государственность снизошла с неба и город Эреду стал ее местом. В “Царском списке” последовательно расставлены династии, правившие в Двуречье. В действительности, как показывают данные археологии, некоторые из них царствовали одновременно. Видимо, в основе списка лежит представление о том, что “мэ” царственности только одно и не может быть разделено между несколькими соперничающими городами-государствами.

И.М. Дьяконов пишет, что порядок династий подчинен концепции царственности “некоей вечной субстанции, созданной при сотворении мира, спустившейся с небес и закономерно переходящей в определенной последовательности от города к городу, от царя к царю”. Его объяснение представляется весьма обоснованным, хотя, на наш взгляд, он тоже переоценивает степень абстракции, свойственной понятию “мэ”. Представления о “мэ” — царственности весьма конкретны и служили орудием против сепаратизма отдельных городов, оправдывая централизацию страны. Конкретный материал, содержащийся в списке, затем потерял свою актуальность, однако представление о едином государстве, учрежденном волей богов посредством “мэ”, продолжало играть важную роль в юриспруденции Месопотамии.

Боги не только создали государство, но и освятили в нем правопорядок. Так, бог солнца Уту следил за соблюдением границ и законов. В городе Лагаше почиталась юридическая богиня Нанше, роль которой в определении устоев только сейчас начинает вырисовываться перед исследователями. В 1951 году из девятнадцати табличек и фрагментов был восстановлен “Гимн Нанше”, где о ней читаем:

Сироту она знает, вдову она знает.
Как человек человека притесняет, она знает;
Сироте она матушка,
Нанше! Вдове — защитница!
Дабы к дому должника пути найти,
Госпожа беглеца возвращает в родимое лоно,
Бедняку она отыскивает место...

Но те же боги, которые заботятся о правопорядке, внесли в этот мир и такие понятия, как “ложь”, “насилие”, “зло”, “преступность” (об этом свидетельствует и смысл “мэ”). Криминал — некая неизбежность в мире. Шумеры не понимали причины его существования, но размышляли о страданиях невинных, ища некий выход для человека, на которого по необъяснимым причинам обрушились удары судьбы. Так родилось первое произведение о страдании и терпении, предвосхищающее библейскую поэму об Иове (Книгу Иова), — поэма “О невинном страдальце”.

Главная ее тема — смирение, которое мыслится как единственный выход из любых бед и несчастий. Уже вначале говорится: человек должен славить своего Бога, смягчать его мольбами. Показательно: речь идет именно о личном Боге — заступнике человека перед лицом остальных богов.

Герой поэмы предстает как мудрый, праведный, богатый, окруженный почетом и любовью друзей. Но внезапно все меняется: он — объект клеветы, его предают

друзья, поражает болезнь. В горьких жалобах потерпевший изливает душу своему Богу, взывая к милости. Они-то и составляют сюжет поэмы: “Доколе будешь пренебрегать мною, оставлять меня без твоей защиты?”

В отличие от библейского Иова, шумерский страдалец не стремится постигнуть непостижимое — понять причину существования в мире страданий, совместить в сознании представление о божественной справедливости и очевидной несправедливости бытия (особенно социального). Герой шумерской поэмы не вызывает на спор самого Бога, как Иов, уверенный в чистоте и непорочности своих деяний и помыслов. Наоборот, звучит его мысль об изначальной преступности людей: “Ни одно человеке дитя не выходит безгрешным из женского лона. Издревле не бывало в мире беспорочного отрока”. Исход один — признать эту исконную греховность, молить о прощении, что и делает шумерский потерпевший (решение вопроса, кардинально противоположное Книге Иова). Поэма завершается счастливым концом: Бог внял мольбам страдальца и превратил его беды в радость:

И внял Бог молитвам и мольбам человека.
Его плачи, его слезы смягчили сердце Бога.
Бесхитростные, праведные слова, что тот молвил,
Бог его принял. <...>
Прочь унесся демон болезни, что его окружал,
что широко расправил крылья.
Развеялась боль его недуга, что рвала его беспощадно,
Он отвел Намгара, что стоял согласно его решениям-приказам.
Страдания его воистину он превратил в радость!

Итак, судьба человека — в полной зависимости от богов и от их милости. Вопрос о свободе воли ни разу не возникает в шумерских текстах.

Юстиция Месопотамии в целом представлена образом “пути благополучия и справедливости”, который неразрывен с “царственностью”, с идеей царской власти, с государством. Это выразилось, например, в том, что царский жезл (скипетр) считался как бы символом справедливого правления. Так, правителю Самсуилуне (1749—1712) бог солнца и справедливости Шамаш дарует “скипетр справедливости, которым утверждена страна”. В мифе о нем сказано, что он “справедливостью скипетра своего заставляет идти прямо людей”. Другой царь утверждает: “В изобилии (благоденствии) справедливо я пасу достояние Энлиля” (то есть человечество). Хаммурапи в прологе к своим Законам так именует себя: “Я — пастырь благодетель, скипетр которого прям (справедлив)”. Таким образом, монарх как “пастырь благодетель” своим скипетром направляет подданных на прямой, правый путь, обеспечивающий им благополучие. И этот прямой путь — юридический.

Любопытно в связи с этим выражение “справедливое царствование”, встречающееся в текстах. В старовавилонское время царем издавался эдикт об исправлении (справедливости), а непосредственно правовые меры такого рода восходят к гораздо более раннему времени. Сходной акцией были реформы правителя г. Лагаша Урунингины (ок. 2318—2312), хотя они и не назывались справедливостью (исправлением). Например, царь Энметена (ок. 2360—2340) называл их “возвращением к матери”.

Суть такого рода актов сводилась к восстановлению юстиции (справедливости) как ее понимали в Древней Месопотамии. Например, подобным актом отменялись некоторые сделки, в том числе кабальные. Документы, составлявшиеся по поводу данных сделок, уничтожались. Такое исправление “перегибов” в социально-эконо-

мической практике страны мыслилось как возвращение к некоему эталону, имевшему место в прошлом. Например, Урунинигина говорит, что своей реформой "судьбу былую он восстановил". Само исправление, однако, невозможно, если не по чему исправлять. Поскольку же эталоном было прошлое, то это приводило к своего рода идеализации собственной традиции, которая представлялась носителем справедливого порядка.

Право обожествлялось, считалось волей бога солнца Шамаша и его визирем, стоявшим слева от него: "справедливость — визирь слева"; "справедливость да встанет слева от тебя". Вероятно, именно солнечное происхождение юстиции сделало возможной фразу в Законах Хаммурапи: "Чтобы справедливость в стране заставить сиять". Как божество справедливость мыслилась находящейся на небе: "Справедливость, на небесах неизменно ты". Тексты подчеркивают особую связь справедливости с Шамашем: "Шамаш... жребий которого — справедливость". Однако справедливость была связана и со многими другими, если не со всеми, божествами: "Богине милостивой, что справедливость любит"; "Ану Энлилю справедливость установить повелел, справедливость была установлена"; "обиженного и угнетенного по правоте справедливости их ты, Мардук, судишь ежедневно".

В мифах справедливость чрезвычайно часто встречается в паре с истиной, которая имела основное значение "постоянное, прочно установленное, верное". Форму множественного числа этого слова иногда переводят как "законы". Представляется наиболее вероятным, что истина первоначально означала нечто прочно установленное; порядок и прочность, твердость: "Основание престола царствования для царя... пусть будет прочным". У Набонида и Навуходоносора II (нововавилонский период, VII—VI вв.) часто встречается пожелание: "На века пусть будет прочным мое правление"; "круг стран в руках его утвердили".

Эти и другие примеры свидетельствуют о тесной связи истины с идеей царской власти. В частности, как и юстиция, истина была связана с правовыми символами, регалиями: "корона истинная (прочная) владычества", "скипетр прямой (справедливый)", "посох прочный (истинный), благодетельный для людей". Собственно, истина приложима, как видно, практически к любой регалии, поскольку характеризует ее прочность и надежность, а вместе с тем прочность и надежность правления царя (ср.: "Ану великий... скипетр его пусть сломает"). В этом ключе, по-видимому, следует рассматривать также имя Саргон, которое обычно переводят как "истинный царь". Такое имя было редким среди царей Древней Месопотамии, и, вероятно, все три царя, носившие его, были узурпаторами, опиравшимися на военную силу, которая создавала прочность их царствованию.

Некоторые фразы источников, где истина и юстиция (справедливость) упоминаются одновременно, подчеркивают тесную взаимосвязь этих понятий, их фактическую синонимичность. Так, читаем: "Если... истину (прочность, порядок) он ненавидит, справедливости (правоты) он не желает"; "уста неистинные (неверные), пути (дела) несправедливые (неправые) были в стране Аккада". Обращает на себя внимание то обстоятельство, что истина в текстах нередко представлена как нечто защищаемое: "любящий справедливость, утверждающий истину"; "хранящий истину (порядок), любящий справедливость (прямоту)". Любопытно противопоставление истины и зла: "Зло ненавидь и истину (порядок, законность) люби". Таким образом, истина есть прочный и стабильный порядок, который, однако, прочен и стабилен постольку, поскольку его поддерживают и охраняют. Данный порядок,

очевидно, является справедливым — в этом, как можно предположить, заключается внутренний смысл параллельного упоминания в текстах истины и юстиции. Такая взаимосвязь этих терминов обусловила, по-видимому, и трудность адекватной передачи их на новые языки: нередко истину переводят как юстицию, и наоборот. В новых языках эти слова несут на себе груз позднейших юридических представлений, сквозь призму которых мы не усматриваем их более древнего смысла. Можно предложить перевод “порядок” и “правота”, хотя, конечно, чаще приходится переводить в зависимости от контекста.

Как и юстиция, истина обожествлялась и считалась дочерью Шамаша. В качестве визиря она стояла справа от него. Можно говорить о культе истины: встречаются списки жертвоприношений истине и юстиции. Как и справедливость, истина была связана, видимо, со многими богами, о которых в текстах часто говорится, что они “любят истину”: “Иштар, любящая истину (порядок, законность)”; “Мардук, любящий тебя, чтобы направлять прямым путем к истине, создал тебя”.

Особо хотелось бы остановиться на том, что истина и юстиция упоминаются в связи с судом. Часто встречаются выражения “суд истины и справедливости”; “суд истинный (прочный) и справедливый (правильный)”. Некоторые мифы содержат указание на твердость, надежность судей: “судья надежный (верный), говорящий истину и справедливость” (или: “говорящий искренне и правильно”); “царь верный (истинный, законный), что судом справедливым судит”; “судья непоколебимый”; “судья, верный своему слову”.

Неизменность решений судьи высоко ценилась в Древней Месопотамии. Судья, отменивший свое решение, согласно § 5 Законов Хаммурапи лишался судейского кресла. Твердость слова и решения была характерной также для царей и для богов. “Приказ дворца подобен Ану, не может быть изменен. Слово царя правильно, его высказывание, подобно высказыванию бога, не может быть изменено”. Неизменность слова царей и богов была, очевидно, гарантом стабильности и порядка. Поэтому царь Ашшурбанипал (669—631) говорит: “Шамаш, Адад и Иштар предначертанием своим прочным (твердым) повелели быть моему царствованию”. Нарушение данной клятвы считалось страшным преступлением. В анналах ассирийских царей много мест, описывающих, как эти цари карают клятвопреступников из правителей покоренных ими других городов-государств, а также подданных, не умеющих держать свое слово. Измена ему квалифицировалась одновременно как измена воле и решениям богов, так как клятвы всегда произносились перед их алтарями. Даже когда сами боги выбирают богом неба Мардука, они говорят ему: “Судьба твоя несравненна... отныне неизменно повеление твое... пусть будет истинным (твердым) исходящее из уст твоих, не будет сопротивления произнесенному тобой”. Обратите внимание: глава пантеона Ану, выступающий посредником в общении богов друг с другом, являет собой как бы средоточие неизменности и прочности.

Ану первоначально как глава пантеона воплощал в себе идею царской власти и власти вообще; ему принадлежали царские регалии, которые затем появились у земных царей. Поскольку же Ану — царь богов, то всякое его слово есть повеление или решение, которое никто не может отменить. Слово Ану — волевой акт, осуществление власти. Однако не один только он среди богов имел эпитет “царь”. “Владыками” и “царями” именовались многие боги, ибо у каждого из них была

своя сфера, в которой он господствовал. Поэтому и о других богах можно сказать примерно то же, что было сказано об Ану.

Итак, неизменное, истинное слово богов — мощь их власти. Вселенная мыслилась в Двуречье как некое космическое государство, в котором каждое божество владело какой-либо частью мироздания. Поэтому, вероятно, жители Древней Месопотамии, представляя мир как государство, подчеркивали тем самым его прочность. Именно власть делала прочным, неизменным и истинным бытие Вселенной, и, следовательно, истина (юридическое) была как бы атрибутом власти. Если мы примем такое предположение, то сможем объяснить, почему истина так часто связывалась с царем в месопотамских текстах. Слово богов и царей потому неизменно, что оно есть приказ, выражение их власти.

Прочность и стабильность Вселенной относились не только к ее устройству, но и к ее бытию в целом, к движению в пространстве, то есть во времени. На то, что в Древней Месопотамии мыслили время “прочным”, обращал внимание современный историк права И.С. Ключков. Пожалуй, наиболее ярко идея стабильности мироздания выражается движением солнца по небу, определяющим циклический стабильный и неизменный ход времени (смена дня и ночи, смена времен года). Как и в Египте, высвечивается концепция права — агрокалендаря в производящем обществе, земледельческом прежде всего. Поэтому именно бог солнца Шамаш считался отцом истины и права, воплощавшим идею прочного (стабильного) и правильного (справедливого) миропорядка. Более того, выступал блюстителем мирового порядка, был судьей и владыкой суда. Именно о его правосудии чаще всего говорилось, что это “суд истинный и справедливый”.

Представление о боге солнца как о суде чрезвычайно древнее: имя Уту — “мой судья” найдено было в текстах городища Фара (нач. III тыс. до н.э.). Иногда судебные разбирательства происходили в саду при храме Шамаша или в самом храме (как, например, в старовавилонском Сиппаре). Нередко для клятв на суде использовались правовые символы Шамаша. Перед боевой “сетью” различных богов, особенно Шамаша, произносились клятвы при заключении международных договоров на протяжении почти всей истории Древней Месопотамии. Шамаш считался судьей неба и земли, богов и людей; однако судьями были и другие боги. Так, например, в преисподней души мертвых судил Гильгамеш, о суде которого говорилось “суд твой неизменен”. В Апсу (мировом океане) судил Эа — бог пресных вод. В средневавилонский период обычными становятся слова-имена, образованные по схеме “суд бога (имярек) пусть я увижу”. Каждый бог мыслился как владыка, а следовательно, и как судья в своей сфере господства.

Однако приоритет Шамаша как верховного судьи был неоспорим. Так, в одном тексте говорится: “Шамаш, от суда твоего притеснитель не уйдет”. С судебскими функциями Шамаша, очевидно, были связаны и его функции как оракула. Не случайно он и бог грозы Адад именуются в текстах “владыки суда (вердикта)”. Ведь и в русском языке то, что произойдет в будущем и что заранее предопределено, именуется судьбой, то есть тем, что суждено. Кому, как не богам, было знать, что они определили для будущего? В этом смысле любое божество могло быть оракулом, что нередко и случалось: существовали оракулы Сина, Гулы, Мардука. В новоассирийский период (1-я пол. I тыс. до н.э.) наиболее популярными богами-оракулами были Шамаш и Адад.

Популярность Шамаша как бога-оракула обусловлена, очевидно, многими причинами, в том числе политическими. Но можно предположить, что теоретическим основанием было то, что Шамаш как страж мирового порядка, проявлявшегося в цикличности природных процессов, приводит поступки людей и духов в соответствие с этим порядком. Знание Шамашем законов движения в мироздании, возможно, позволяло отдавать предпочтение ему как оракулу. В качестве блюстителя мирового порядка Шамаш нередко выступает в мифах. Так, в заклинании против зубной боли он вместе с Эа разбирает жалобу червя, обойденного при разделе жребиев при сотворении мира. В старовавилонском мифе об Этане именно Шамаш наказывает орла, предавшего дружбу амен. К нему вообще обращались все, кому не на кого было надеяться, кто потерял надежду на юстицию.

Истина, справедливость, юстиция мыслились в Месопотамии, очевидно, как бы свойствами божественной власти, которая при помощи суда все в мире приводит в соответствие с миром. При этом истина представляется миропорядком, а справедливость — его проявлением. Эта божественная, небесная власть порождает власть земную, царскую. В месопотамских мифах просматривается мысль о том, что царственность спустилась с небес. Земная власть есть, таким образом, отражение власти небесной. И в самом деле, можно заметить, что свойства земных и небесных царей иногда совпадают: и про тех, и про других говорится, что они "любят истину".

То, что в Месопотамии Космос мыслился как государство, отмечалось в литературе давно. Однако материал, который был приведен выше, как мне представляется, противоречит мнению о том, что Космос как государство отражал в мифах времена первобытной демократии. Представления о Космосе-государстве в Месопотамии не были застывшими, а развивались с течением времени. Поэтому хотелось бы подчеркнуть, что они были характерными для шумерской мифологии. Приведенный выше материал, а также аккадские мифы представляют картину иного рода. В поэме "Энума Эдиш", созданной во II тысячелетии до н.э. и повествующей о сотворении мира вавилонским богом Мардуком, собрание богов есть событие экстремальное: боги собираются только затем, чтобы избрать себе избавителя от чудовища Тиамата. Но после избрания царем бог Мардук побеждает чудовище и устраивает миропорядок по своему усмотрению, не спрашивая о том общее собрание богов. Плохо согласуется с идеей первобытной демократии также образ царя как пастыря. По-видимому, есть основания полагать, что представление о Космосе-государстве эволюционировало в Древней Месопотамии от первобытной демократии к монархии в соответствии с реальными месопотамскими правлениями.

Позитивное право у месопотамцев ярко представлено в Законах Хаммурапи, в преамбуле которых сформулирована их цель: утверждение в стране правопорядка, справедливости к притесняемым, вдовам и сиротам, защита слабых от обид со стороны сильных. "По велению Шамаша, великого судии небес и земли, да сияет моя справедливость в стране, по слову Мардука, моего владыки, да не найдут мои предначертания никого, кто бы отменил их".

Сами законы провозглашались вечными, неизблемыми, их тексты выставлялись на видном месте. Причем общеизвестность означает не просто осведомленность, но и соблюдение принятой тогда формы введения законов в жизнь. Надлежащее

обнаружение закона вове и общедоступное осведомление о нем — необходимые черты того, что называется законодательством.

Право в Законах Хаммурапи подразумевает неравенство сословий: свободных (с их делением на два разряда — авилумов и мушкенумов), рабов-иноплеменников (захваченных на войне) и долговых рабов (на срок не свыше трех лет). Признаются определенные (далеко не равные) статусы социальных групп, в том числе и рабов (право иметь семью, дом, имущество, совершать сделки, право опротестовать в судебном порядке решение хозяина продать раба). Собственно “человеком” (“сыном человека”, “сыном мужа”) является лишь авилум.

Принцип равенства реализуется в более ограниченной сфере — там, где речь идет о соответствии наказания преступлению по принципу талиона. Причем равенство это соблюдается лишь во взаимоотношениях членов одного сословия. Так, авилум за удар по щеке равного себе должен заплатить денежный штраф в одну мину серебра; мушкенум, ударивший по щеке мушкенума, платит в шесть раз меньше. Если преступление было совершено лицом более высокого сословия по отношению к потерпевшему, то наказание назначалось в виде сочетания двух форм. Поступки низших сословий против высших карались строже, нередко смертной казнью.

Оживленный обмен мнениями вызвал вопрос о системе изложения норм права в Законах Хаммурапи. О.А. Жидков признает стремление законодателя провести некоторую группировку статей закона по тем или иным признакам, но отказывается видеть в такой группировке законченную систему. Он полагает, что “те авторы, которые рассматривают Законы Хаммурапи как кодекс, допускают ошибку”. Напротив, С.Ф. Кечекьян, В.А. Якобсон признают наличие системы. Важное значение для решения этого вопроса имеют соображения Кечекьяна, подчеркнувшего недопустимость изучения системы изложения рассматриваемых норм с позиций представлений о системе права, сложившихся сегодня. Дальнейшее развитие этот исследовательский подход получил у В.А. Якобсона, который полагает, что расположение отдельных норм в тексте законов “отнюдь не хаотично, а подчинено строгой, хотя и непривычной для нас, логике”. По его мнению, нормы можно разделить на группы, а “расположение норм внутри групп и переход от группы к группе осуществляются по принципу ассоциации”.

В Законах Хаммурапи содержатся нормы общего характера, но большинство норм, включенных в сборник, — закрепление сложившейся практики, не получившей еще широкого теоретического обобщения, поэтому нередко они бывают казуистичны. Отсутствует разделение деликтов на публичные и частные. Наказание рассматривается как возмещение вреда, причиненного отдельному лицу. В нескольких случаях допускается непосредственная расправа потерпевшего с причинителем вреда. Однако, как правило, форма самосуда отвергается, наказание назначается судом, в силу чего защита нарушенного права начинает осознаваться как защита общего интереса.

Видно стремление ограничить ростовщичество и облегчить положение задолжавшей бедноты. Однако соответствующие нормы носили половинчатый характер и вряд ли достигали поставленной цели. Своим стремлением ограничить ростовщичество Хаммурапи хотел укрепить социальную базу для централизации царства. Другие аспекты Законов Хаммурапи излагать не стану, так как они представлены в курсе всеобщей истории государства и права, где только на изучение этого памятника права отводится помимо лекции как минимум один семинар.



Легко жить тому, кто нахален, как ворона, дерзок, навязчив, безрассуден, испорчен. Но трудно жить тому, кто скромнен, кто всегда ищет чистое, кто беспристрастен, хладнокровен, прозорлив, чья жизнь чиста.

БУДДА

Все люди — мои дети, и как своим детям я желаю, чтобы они обрели полное благо и счастье в этом мире и в другом мире, так я желаю и всем людям.

АШОКА

Огромнен вклад в юридическую культуру Древней Индии, “нации мыслителей”, где при царях проводились диспуты, а не турниры. Свидетельство Магасфена, посланника Селевка, соратника Александра Македонского: “Они живут просто, спят на постелях из шкур или ветвей. Они воздерживаются от животной пищи и чувственных наслаждений и проводят время в слушании серьезных речей и в сообщении своих знаний желающим слушать их”.

Юриспруденции Древней Индии — пятнадцать веков: X в. до н.э. — V в. н.э., от ведических государств до Кушанской империи. Юридических школ было много. Расскажу о трех главных: брахманизме (X—VI), буддизме (VI в. до н.э. — III в. н.э.), кшатрийском брахманизме (“Артхашастра”, III—V) с модификацией его в индуское право — оригинальную правовую систему исповедующих индуизм. Это персонифицированное право с личным статусом индуса существует по сей день. Его характерная черта — традиционализм. Без учета последнего невозможно понять, почему эта страна с низким уровнем потребления политически стабильна. Тысячелетиями она не имела революций и смут. Даже национально-освободительное движение против Англии базировалось на принципах ненасилия Махатмы Ганди.

Западной секуляризации противостоит не только традиция, но и оригинальное мифологическое правосознание, связывавшее человека с Космосом. Сегодня мы окончательно преодолеваем суждения о мифе как неразвитой форме мышления. Осмысление мира ограничено возможностями ума, миф же начинает работать там, где оканчиваются привычные пять чувств. Он устраняет сомнения, делает традицию цельной, превращает ее в кредо, а нормы — в нечто постоянное, почти вечное. Мифоюстиция — залог отмеченной стабильности, которую с позиций теории прогресса западные ученые, в частности Маркс, оценивали скептически как “застой”, “сон”, “регресс”. XX век с его двумя мировыми войнами, начинавшимися в Европе — родине рационализма, все поставил на свои места. И дальнейшее сохранение жизни на Земле не мыслится вне синтеза мифологического правосознания Востока и правого рационализма Запада.

Мифы есть у всех народов как совокупное наследие воспоминаний предков, передающихся из поколения в поколение. Они даже могут входить в структуру нашего подсознания; не исключено, что они закодированы в наших генах. Это нити, соединяющие воедино прошлое, настоящее и будущее время-право, “склейки” государственности, основы самоопределения народов. Индира Ганди пишет в “Вечной Индии”: “Наши мифы и легенды — это не повествования былых времен,

а живой опыт, через который заново проходит каждое новое поколение". Не случайно значительную роль в судьбах Индии играли не политики, а носители вековой учености, знатоки и толкователи вед, которые в науке величают "могилами мышления, более богатыми останками, чем могилы фараонов Египта".

Из-за древних корней в юстиции индусов сохранилось много эгалитарных идей, отрицается эгоизм и потребительство. Носитель властных полномочий — праведник. Его образ ассоциируется с правителем империи Маурьев Ашокой (273—232), прославившимся служением общему благу. "Истинное завоевание — это завоевание сердец силой закона, долга или благочестия" — гласит один из его указов, высеченных на камне.

Нет ничего удивительного, тем более "недоразвитого" (по оценке европоцентристов) в том, что у индусов сугубо рационалистические понятия государства, права, закона, суверенитета отсутствуют. Это вовсе не значит, что их юристы прошли мимо проблематики, охватываемой данными понятиями. Они мыслили эти понятия в ином юсизмерении (ср.: геометрия Евклида и геометрия Лобачевского), пользуясь специфическими терминами: рита, дхарма, кшатра, брахма, карма, данда. Раскроем смысл этой юридической "геометрии".

Начнем с архаичной риты — космической соционормативной энергии, носящей объективный и правовой характер, похожий на естественное право в европейской мысли, но лишь в самом общем виде. Рита — многозначительнее, емче как юроконструкция, включает в себя должное и сущее (природные закономерности). Это закон, единый для неба и земли, которому подвластны боги и люди и который осуществляется высшей силой, карающей за неподчинение.

Рита — и миф, и норма, и процедура, и санкция. Ясно, что эта категория коренится в представлениях общества, где нет правового в позитивном смысле слова. Рита наделена естественным и сверхъестественным знанием о справедливом и несправедливом, о воздаянии каждому по заслугам. "Бог Индра, устанавливая риту, также и поддерживает ее", — говорится в Ригведе. Ариями, каковыми являлись древние индусы, восхваляется быстрорастиющая нормативная энергия, "мощь риты". Из нее черпают силы и цари, и все боги, храня ее от посягательств со стороны людей, поэтому она незыблема и совершенна: "Прочны опоры риты, совершенен и прекрасен ее образ".

Влияние риты на людские дела, обычаи, нормы — прямое и непосредственное. Она дает пищу, богатство, указывает правильный путь. Хвалебный гимн о рите "доходит даже до глухих", "мысль о рите спасает от греха". Рита в мифологическом правосознании — каркас для монопор, своеобразная духовно-правовая конституция, судьбоносный кодекс, в строгом соответствии с которым организовывалась и направлялась жизнь. Кару за ее нарушение осуществляет высшая сила.

Другая юскатегория — дхарма — мифосоциальная конкретизация риты. В поздних ведийских текстах дхарма полностью ее вытесняет. Обычно она переводится как "закон" (пример тому — название сборника "Законы Ману"). Некоторые исследователи переводят ее как "долг, закон". Обходятся и без перевода (так, известный буддийский канон издан на русском языке под названием "Дхаммапада"). Индолог Г. Ильин насчитал в старом переводе "Законов Ману" С. Эльмановича три десятка вариантов смысла "дхармы" и среди них такие несхожие, как добродетель, заслуга, правда, обязанность, закон, право, достойное награды деяние, правосудие, обычай, нравственное убеждение, справедливость.

Многозначность свидетельствует о моонормативности регулирования отношений древних ариев, при котором не проведена грань между общим и единичным, принципом и его применением. Конкретное судебное решение или царское повеление — такая же дхарма, как наставления брахманов. Еще нет различия морали и права, его различных источников: естественного, позитивного, судебных и административных прецедентов. Противопоставлялось не естественное право указному, а справедливое действие несправедливому. Дхарма противопоставлялась адхарме, обе находились в постоянной борьбе, что воплотилось в легенде о регрессе веков — золотого, серебряного, медного и железного. “В век Крита дхарма — четвероногая и полная, также истина, никакой выгоды не было людям от адхармы, — читаем в “Законах Ману”. — Но в другие (века) из-за стремления к выгоде дхарма теряет постепенно по ноге. И из-за воровства, лжи и обмана дхарма исчезает четверть за четвертью”.

Еще одна категория — карма — мифоюридическая ответственность за соблюдение или несоблюдение дхармы. Ее нарушение неминуемо влекло за собой санкцию божества. Правда, наказание могло наступить не сразу и затронуть не самого виновного, а его потомков. В “Законах Ману” читаем: “Адхарма, совершённая в этом мире, не сразу дает плод, как земля, но, постепенно увеличиваясь, она подрезает корни совершающего ее. Если (наказание падает) не на самого (преступника), то на сыновей, если не на сыновей, (то) на внуков; но совершённая адхарма не остается без последствий для совершающего (ее). Благодаря адхарме он некоторое время процветает, потом находит блага, потом побеждает врагов, но (в конце концов) погибает с корнем”.

Перенесение кары на потомков вселяло надежду на справедливость и примиряло с очевидным процветанием правонарушителей. Еще более примиряло с этим сознание, что награда и наказание ждут людей не в этой жизни, а в иных рождениях. Реальное положение, сколь бы тяжелым и неравноправным оно ни было, ни в коей мере не свидетельствует о несправедливости (антиюридичности) существующего порядка, оно обусловлено поступками в прежних рождениях.

Еще одна многозначная категория мифоюстиции — данда — жезл (символ царской власти), розга, кол, к которому привязывают преступника. Источники говорят о “данданити” — искусстве наказания. Данда применяется справедливо в соответствии с дхармой, с учетом тяжести деяния и личности преступника. Она — антропоморфный образ сына бога, охранителя всех живых существ, который создан для помощи царю. В то же время вполне возможно и отождествление данды с царем. Вся эта многозначность сводится к одной истине: сила, будучи неотделимой от власти, — важнейшее средство стабильности, гарант правопорядка. Связь между дхармой и дандой настолько тесна, что Ману объявляет наказание воплощением дхармы. Без нее нет данды, и наоборот. Государственная власть носит принудительный характер.

Наконец, кшатра и браhma — мифоидеи о двух властях, духовной и светской. Кшатра — власть правителя, браhma — власть жрецов, обучающих ведам и толкующих их. Браhma в текстах выше кшатры, но правовых гарантий этого не было. Упавали на мифозакон — кармы.

Источники юстиции брахманизма — веды (шрути) — тексты, передававшиеся из поколения в поколение в устной форме. Последующая их запись — четыре сборника: Ригведы, Самаведы, Яджурведы и Атхарваведы, послужившие основой для смрити — учений мудрецов трех жанров: брахманы (комментарии к ведам), араньяки (беседы мудрецов с учениками) и упанишады — писания мудрецов. Шрути имели божественный авторитет, смрити — человеческий.

На роль космического правителя сначала претендовал бог Индра, но постепенно им стал Варуна. "Могущественный владыка всевышний зрит издалека на все наши деяния, словно они совершаются близко. Боги знают все, что делают люди, хотя люди склонны скрывать свои поступки". "Если двое что-то замышляют, полагая, что они одни, царь Варуна присутствует третьим, и все их замыслы ему известны".

Солнце — глаз Варуны, небо — его покров, буря — его дыхание. По его велению текут реки, светит солнце; страшась его, проделывают свой путь луна и звезды. По его закону земля и небо существуют отдельно друг от друга. Варуна поддерживает порядок. Это решительный бог, верховный бог, бог богов, суровый к правонарушителям и милостивый к раскаявшимся. Он поступает согласно вечному закону мира (риты). Тем не менее в его власти прощать тех, кто противился его воле. Почти во всех гимнах, обращенных к Варуне, мы находим молитвы о чистосердечном прощении вины, амнистии, явке с повинной, раскаянии.

Рита — основная категория брахманизма. В дополнение к вышесказанному подчеркну: первоначально она означала установленный путь Космоса, утвержденный волей Варуны, а затем юридический закон, которому должны следовать боги и люди. С ритой мир перестал быть хаосом и подвергся воздействию гармонизирующего средства. Где есть рита, там беспорядок и несправедливость носят лишь временный и частный характер. Торжество преступников не абсолютно. Неудачи законопослушных не должны быть причиной отчаяния.

Тот, кто следует рите, — добродетелен. Добродетель — воля каждого, направленная на поступки в соответствии с ритой. В ее основе — любовь к сородичам и близким (солидарность). "Если мы согрешили против человека, который любит нас, причинили когда-либо зло другу или товарищу, нанесли обиду соседу, когда-либо жившему рядом с нами, или хотя бы незнакомому спутнику, о Господь! Отпусти нам эти согрешения", — призывают с покаянием древние арии. Поощряются конкретные поступки, например помощь, милостыня: "Богатства подающего не уменьшаются... Тому, кто, имея пищу, пожалеет ее для слабого, просящего подающего, кто не внемлет страждущему, пришедшему к нему (за помощью), и кто занимается (только своими собственными удовольствиями) перед лицом страждущего, — тому человеку не будет утешения". Чародейство, колдовство, обольщения, прелюбодеяния осуждаются как преступления. Отвергается азартная игра. Поощряется аскетизм. Индра — бог такой же по силе, как Варуна, победил небеса аскетизмом, то есть овладел ритой. Пост и воздержание — путь к добродетели (юридическому).

Брахманизм обосновал варновое государство, возникшее в результате покорения ариями племен, отличных от них по крови. Сначала арийцы принадлежали к одному племени. Каждый был жрецом и солдатом, торговцем и земледельцем, имевшим право читать веды, дважды рожденным. Разделение труда привело к специализации в занятиях (профессиях), а затем к варнам — кровнородственным сословиям. Семьи, которые выделялись мудростью, поэтическими дарованиями, особым знанием священных текстов, запоминавшихся наизусть и излагавшихся при жертвоприношениях и других ритуалах посредством пения, стали жрецами под названием "пурохиты", или "сидящие впереди". Брахманами их называли впоследствии. Учитывая ту важную роль, которая возлагалась на этот слой в создании мононом, он был освобожден от борьбы за существование и выживал дарами. Ибо те, кто вовлечены в лихорадочную сутолоку жизни, не имеют свободы и досуга, необходимого для приобретения знания. Брахманы — первые юристы. Это не жрецы,

давшие обет поддерживать застывшие учения, это интеллектуальная аристократия, формировавшая юридическую культуру. Цари, ставшие покровителями брахманов и одновременно их учениками, — кшатрин, или князья, устанавливающие порядок правления. Слово “кшатрия” происходит от термина “кшатра” — “правление, господство”. Остальная часть народа — вайшья.

Первоначально зависевшее от рода занятий, вскоре это деление стало наследственным. Вначале профессии не ограничивались той или иной варной. “Я — поэт, мой отец — врач, моя мать — мукомолка”. Имеются, правда, строки, указывающие на особый статус брахмана. “В своем доме он живет покойно и с удобством, к нему всегда стекается обильная священная пища, народ добровольно оказывает ему почет — царя и то брахман превосходит”. Главное: и жрецы-юристы, и те, кто сражался, и те, кто пахал и торговал, — все принадлежали к государству, отделенному правовой пропастью от побежденных народов — дасью, не имевших права читать веды, угнетенных.

Деление на ариев и дасью — расовое. Покоренным арии навязывали наследственную неправопособность. Проявляя действие в их собственной среде и усиленная крайней нетерпимостью, породившей ее, она принесла горькие плоды в далеком будущем. Тогда же неравенство являлось единственным средством защиты небольшого по численности, но более высокого в культурном отношении племени, которому грозила опасность ассимиляции. Рита ариев, словно железными обручами, удерживала их, чтобы предохранить ведийское государство от гибели. Она же давала возможность различным народам, ариям и неариям, сосуществовать без кровопролития. Мирными средствами разрешались этнические конфликты там, где другие народы действовали железом и кровью. Когда европейские народы побеждали других (вспомним хотя бы завоевание германцами славянских племен в Пруссии), они принуждали покоренных забыть достоинство, лишали их чести. Варновая система сохраняла мир в Индии, предотвращая конфликты и гражданские войны.

Отличительная черта брахманизма — концепция загробного суда (кармы) над душами умерших, хотя ее строгая формула создана много позднее. Смерть не означает конец. После ночи — день, после смерти — жизнь. Существа, однажды возникнув, никогда не закончат бытия. Они продолжают его в стране заходящего солнца, где правит бог Яма. Когда человек умирает, душа сбрасывает телесную оболочку, облекается в сияющий духовный покров и летит к обители богов, где живут бессмертные Яма и предки. Но лишь души правоверных попадают в рай, где они пируют с Ямой, став подобными богам, которые не испытывают ни голода, ни жажды, не женятся и не выходят замуж.

Картина того света — контраст земной жизни. Блаженные боги вечны. Боги наслаждаются счастьем на небесах, земной удел — прозябать в нищете. Что нужно делать, чтобы достичь бессмертия? Жить по рите, приносить жертвы богам, ибо бессмертие — дар неба законопослушным. Небо — только для правоверных, злодеи не попадают туда. Варуна низвергает их в мрачную бездну, откуда нет возврата. Небеса — для честных, ад — для нечестных. Первых ждет награда, вторых — наказание.

Упанишады — заключительная часть вед, которая иногда называется веда-анта, или окончание вед. Поиск юридического в них смещен от внешнего мира к внутреннему, чем выражается протест против формализма и мелочной обрядности ведийского правового культа. Признается только справедливая воля бога Брахмана, который утрачивает антропоморфные черты, становясь абсолютной (духовной и вечной) сущ-

ностью. В каждом человеке есть частичка Брахмана — Атман, соединяющий его с теократией. Грешное тело и чувства закрепощают людей, делают рабами. Путь к праву в данном случае персонифицирован, видится в самоуправлении. Человек — смесь частиц бога (души) и грубого животного, поэтому для праведной жизни нужно устранить небожественный, неюридический элемент, но не посредством разрушения (смерти), а посредством пропитывания жизни правовыми началами.

Правомерных моделей предлагалось много, что заставило брахманов приняться за систематизацию, классический пример которой — знаменитые “Законы Ману”, “Наставления Ману в дхарме”. В них право — совокупность обязательных правил поведения, которые отражают дхарму — божественный порядок всех явлений, в том числе системы варн, их взаимоотношений. Нормы обычного права “Законов Ману” относятся к позитивному праву. Когда же речь идет о смысле Упанишад, ясно, что они носят мифоюридический характер и прямо приписывают соответствующее законодательство богу Ману, прародителю людей.

Перейду к другому направлению древнеиндийской юриспруденции — буддизму. “Дхаммапада” — его главный источник — издана в нашей стране в 1961 году. Это школа VI века до н.э., эпохи победы централизации над племенной раздробленностью, освящаемой брахманизмом. Показательно, что наличие суверенной власти считалось в ней важным условием защиты права. Сложилось представление о сильном правителе, “вращающем колесо праведного могущества”.

Кшатрии, стремившиеся к верховенству над брахманами, охотно приняли буддизм. Не отвергая варн в целом, он рассматривал их как наследственные профессиональные группы, что подрывало идею сословного превосходства. Равенство людей по рождению было одним из его принципов. Родовитость, этническая и сословно-кастовая принадлежность считались малосущественными признаками, не способными серьезно облегчить достижение юридического — нирваны. Важнейшими считались личные добродетели человека, самоуправление.

Пропагандируемое буддизмом справедливое общество — “царство духовности”, не запятнанное криминалом бытия. Отрицая ряд догм брахманизма, он не отвергал их ранние юспредставления. Будда утверждал, что его доктрина не противоречит положениям древней дхармы. Допускалось соблюдение мирянами привычных для них норм повседневной жизни, право поклоняться ведийским божествам, совершать прежние обряды.

Ядро юстиции буддизма — четыре “благородные истины”: 1) жизнь в мире полна страданий и произвола; 2) существует их причина; 3) можно их прекратить; 4) есть путь, ведущий к их прекращению. Дам их комментарий.

Страдания — от рождения, причина их — правонарушения, совершенные в прошлой жизни. Приверженность к земным благам, страсти, связанные с ними, отягощают вину. Чтобы разорвать цепь страданий, нужно уяснить иллюзорность бренных ценностей. Находясь в неведении (авидья), каждый становится жертвой страданий. Достижение юридического — прекращение страданий, нирвана (буквально “уничтожение”, “затухание”).

Как достичь нирваны? Самоуправлением, соблюдением ряда заповедей, из которых назову основные. Заповедь первая: ненасилие (правильное поведение). “Все живое трепещет мучения, все живое боится смерти; познай себя во всяком живом существе — и не убивай и не причиняй смерти”.

Заповедь вторая: не воруй (правильный образ жизни). “Человек, познавший правомерный путь, воздержится от того, чтобы красть где бы то ни было и что бы

то ни было, не будет содействовать и другим в этом, не будет соглашаться помогать тем, кто занимается каким бы то ни было видом воровства или грабежа". Цель этой заповеди — презрение к богатству, которое — помеха для справедливой жизни. Если человек пользуется успехом в коммерции, если ему удалось скопить много денег, земли, скота, пусть он поразмышляет о том, как это достигнуто. И узрит, каким хитрым путем он уворовал то, чем обладает.

Заповедь третья: не прелюбодействуй, избегай половой нечистоты, как избегают ложиться на раскаленные угли. Если человек не может соблюдать полную девственность, то пусть довольствуется одной женой и не совершает измены.

Заповедь четвертая: не говори неправды. "Если приходишь в собрание, то не говори никому лжи, не поступай так, чтобы из-за тебя говорили ложь, не соглашайся с тем, что есть ложь, избегай всяческой неправды". "Избегайте участвовать в болтовне, в пустых разговорах, старайтесь говорить с достоинством или молчать".

Заповедь пятая: не пей хмельного. Самое драгоценное — разум, позволяющий познать право. Его надо сохранять в чистоте. Хмельные напитки его затемняют, делают нас безумными, общественно опасными. А когда разум затемнен, человек лишается возможности отличить истинное от ложного, сбивается с юридического пути и готов совершить любое преступление.

Юридический путь венчают "правильное сосредоточение", полная отрешенность от мира, избавление от каких бы то ни было соблазнов, желаний, то есть нирвана. Тот, кто его прошел, никогда более не воплотится в мире и не будет подвержен порождаемым им страданиям. Освобождение, нирвана, достижение юридического — это не стремление к счастливой, полной страстей вечной жизни (в иных, неземных условиях), а избавление от нее.

Хотя буддизм стал идеологией империи Ашоки, он все же не смог окончательно подавить (а может, и не ставил этой цели) брахманизм, который оставался жить в умах индусов, причем не только выстоял, но за счет внутренней трансформации приспособился к буддизму, а затем и вытеснил его.

В результате трансформации брахманизма, его слияния с буддизмом возник ранний индуизм — кшатрийский брахманизм. Крупнейший его памятник — "Артхашастра" содержит советы правления Древней Индии. Время ее создания окончательно не установлено. Ученые — знатоки памятника относят его к III в. н.э. Создание "Артхашастры" приписывается Каутилье — брахманскому мудрецу, жившему при Чандрагупте I, основателе империи Маурьев. Однако современные ученые считают, что она — плод поколений мудрецов, творивших на стыке двух эр, суммирующий и критически осмысливающий то, что было создано до них в брахманистской традиции. "Артхашастра" переводится как "Наука политики". В буквальном переводе означает "наука о выгоде", или "руководство к достижению полезного", или "наука о накоплении ценностей".

Государство служит в равной мере трем целям: закону, пользе и любви. В случае их противоречий предпочтение отдается пользе, ибо закон и любовь основаны на ней. В этом новелла Каутилья, демонстрировавшего прагматизм в сфере политики, понимавшего ее автономность, отличие от юстиции. Различение политики и юстиции позволяло говорить о нем как об "индийском Макиавелли".

Государство — единство семи элементов: "государь, министр, сельская местность, укрепленные города, казна, войско и союзники", обеспечивающих общее благо, мир и труд. В этой посылке Каутилья вторит "Законам Ману", но его заслуга в том, что среди государственных функций он выделяет

культурно-правовую функцию, которая “обеспечивает сохранение и благополучие философии, троицы вед и учения о хозяйстве”. Царь — просвещенный, знает науки, “заботится о воспитании своих подчиненных, ведет дела безраздельно, радуясь благополучию всех существ”, объявляется “слепым”, если не ведет юриспруденции.

Просматривается правоохранительная функция. “Царь с грозным жезлом” всех страшит. У кого же жезл мягкий, тем пренебрегают. “Тот, кто владеет жезлом надлежащим образом, чтится. Ибо жезл, употребляемый с истинным пониманием, приносит людям чувство законности, пользу и наслаждение”. Отказ применить силу в криминальных случаях ведет к анархии, когда “более сильный поедает слабого”.

“Артхашастра” — одна из первых моделей меритократии — режима правления, при котором краеугольным камнем является следующий тезис: “Счастье царя — в счастье подданных, в пользе подданных — его польза. Польза для царя — не то, что ему приятно, но что приятно подданным...” В этом тезисе нет и намек на ту восточную деспотию, о которой в советские времена много писали историки права. Если концепция “индийского Макиавелли” и не дотягивает до “государства всеобщего благоденствия” XX века, то уж теорию просвещенной монархии она явно опережает, хотя бы в тех принципах, где излагаются обязанности государя.

Итак, государь должен быть со счастливой судьбой, обладать ясным умом, прислушиваться к советам старых и опытных людей, быть справедливым, в высшей степени энергичным, не должен изменять своему слову. “Поэтому царь, всегда напряженный в работе, пусть то велит делать, что нужно. Корень того, что нужно, — это напряженность в работе, противоположное — корень вреда”.

Государь должен быть любознательным, способным учиться. Он должен уметь воспринимать, а главное — “удерживать в памяти, познавать, размышлять по поводу осознанного, отвергать негодное и проникать в истину. Вот качества ума, которые должны быть свойственны ему”.

Но это еще не все. Государь должен быть храбрым, красноречивым, находчивым, сметливым, обладать физической силой, быть высокого образа мыслей, легко обуздываемым. Он должен искусно применять силу против врагов, видимым для подданных образом воздавать за право и преступления, заботиться о подданных. Если же государь такими качествами не обладает, то у него непрочные основы. Другими словами, такой государь может подпасть под власть врагов, “хотя бы он владел землей в четырех ее пределах”. “Но тот, кто обладает личными качествами, хотя бы он владел и незначительной землей, обладая совершенными основами государства и зная методы правления, получит власть над всей землей и не потерпит ущерба”.

Резюме: устоявшемуся порядку, стабильности, закону, одним словом — государственности автор документа отдает неоспоримое первенство. Он отразил огромный державный опыт, осуществил его правовое осмысление. Читаешь “Артхашастру” — и на каждой странице находишь историко-сравнительные параллели, которые не в пользу не только нашего, только что начавшегося формироваться правового государства, но и хваленых западных демократий. От предвзятых обвинений древнеиндийских порядков в деспотизме теперь уже ничего не остается. Прочитайте эти памятники индийской мысли, не пожалеете.

ЛЕКЦИЯ 4. Китай



Кто-то спросил: "Правильно ли отвечать добром на зло?" Учитель ответил: "Как можно отвечать добром? На зло отвечают справедливостью. На добро отвечают добром".

КОНФУЦИЙ

Если можешь совершенствоваться сам, какие сложности могут быть в делах правления? Но если сам не в состоянии усовершенствоваться, как сможешь выправить поведение других?

КОНФУЦИЙ

Характерная черта юстиции Древнего Китая — преемственность во времени, определяемая закономерностями национальной правовой системы и знаменующая органическую связь между разными этапами развития юриспруденции, когда сохраняются определенные элементы или стороны права (его сущности, содержания, формы, структуры, функций) при соответствующих политических изменениях. В китайских условиях юстиции свойствен консервативный смысл, ибо юридический процесс обретал хронологически последовательный характер, вытекая из юстиции прошлого. Девиз Конфуция "Я верю в древность!" хорошо иллюстрирует эту черту. Вот еще типичные максимы: "Среди людей нужно искать только старое, а в вещах ищи не старое, а новое"; "В древние времена наши предки-правители привлекали к управлению старых людей".

В правоведении XX века преемственность нередко осуждалась как ретроградное явление, как препятствие новизне, прогрессу. В советское время мы много боролись с "пережитками прошлого в сознании людей", но не учитывать их влияние было невозможно. "Традиции мертвых поколений довлеют как кошмар над умами живых", — повторяли не раз Марксову формулу, продолжая борьбу с ними, чтобы построить "новый мир", не имевший никакой связи со старым. Горькие плоды этой борьбы мы пожинаем по сей день. Правда, появились ученые, которые поняли: может, лучше не бороться с преемственностью, а взять ее на вооружение. Ее стали трактовать не как противостоящую модернизации, а как способствующую ей. В Китае, за редким исключением (период "культурной" революции XX века при Мао Цзэдуне), такой подход почитали всегда.

Древнекитайская юстиция мало связана с мифом. Отдавая ему дань почтения, она рационалистична. Мифам, воспеванию божеств всегда предпочитались строгий ритуал и церемониал, торжественные оды и гимны, дидактическое историописание. Миф — лишь начало юридических рассуждений — заменялся анализом событий и обобщением практики. Шла историзация мифов и племенных преданий, создавая право, отодвигавшее факты в глубь веков, приписывающее дидактическим эталонам роль реально существовавших.

При таком подходе мифологически выглядит только первая посылка: правление Поднебесной (Китаем) осуществляется по мандату Неба, но уже вторая (смена мандата зависит от поступков правителей) носит рационально-светский характер. Править должны мудрецы на троне; правитель должен быть справедливым, должен заботиться о благе подданных, быть примером для них, окружать себя способными помощниками, выдвигая талантливых.

Эта меритократическая (власть способных, заслуженных) формула подверглась сомнению в период “сражающихся царств” и “пяти деспотов” (V—III вв. до н.э.), то есть в период крушения племенных государств и создания империи. В ее защите участвовали талантливые юристы, превратив катастрофу смуты в триумф национального юридического гения. Обычно эту формулу связывают с Конфуцием. Но скорее последнему просто повезло: фортуна после смерти встала на его сторону.

Не все, конечно, ученые — творцы высоких юсценностей. Многие из них (или, лучше сказать, большинство) были лишь знатоками древних обычаев, которые изощрались в поисках гражданского порядка, спорили о тонкостях этикета, между тем как старый мир постепенно разрушался. Лишь вождь даосов Лао-Цзы без назойливости суелавых сообщает открывшуюся ему тайну “правовой природы вещей”. Но его загадочная речь для многих оказалась непостижимой. Сам мудрец печалился об этом: “Мои слова легко понять и легко осуществить. Но люди не могут понять их и не могут осуществить”. Его юридические представления выражены в трактате “Дао дэ цзин” (IV—III вв.). Биография его легендарна, вымыслы перемешаны с правдой. Из древних источников до нас дошла такая легенда. Однажды Конфуций посетил Лао-Цзы, интересуясь его мнением о гуманности и справедливости. Сам он возлагал на них большие надежды, мечтая с опорой на них превратить наследие прошлого в неизбежную систему права. Старый мудрец огорчил Конфуция: “Гуманность и справедливость, о которой вы говорите, совершенно излишни. Небо и земля естественно соблюдают постоянство, солнце и луна естественно светят, звезды имеют свой естественный порядок, дикие птицы и звери живут естественным стадом, деревья естественно растут. Вам тоже следовало бы соблюдать дао”. Он убеждал разочарованного Конфуция: регламентация государства обречена на бесплодие. Юридическое — в отказе от искусственного. Нужно восстановить в правах космический ритм жизни (дао). “Голубь белый не потому, что он каждый день купается”. Поиски того, кто станет править, по советам Конфуция, напрасны.

Ключ юстиции даосов — понятие “дао” — самозаконная естественность (естественный ход вещей), определяющая все законы, в том числе природы и общества. Человек следует законам Земли. Земля следует законам Неба. Небо следует законам дао, а дао следует самому себе. Дао буквально означает “путь”, но в китайском языке оно обладало таким же многогранным смыслом, как древнеиндийский термин “рита”. Им обозначали правило и порядок, смысл и закон, высшую духовную энергию и жизнь, пронизанную ею. Нет юридичней бытия, как жить с дао, жить по его законам. Но люди извращают природу, уклоняются от правого пути. Они отпали от космической гармонии и космического ритма, заменив их вымыслом, оказавшись в плену страстей. “Нет большего несчастья, чем незнание границ своей страсти, и нет большей опасности, чем стремление к приобретению богатств”. Люди терзаются алчностью, завистью, честолюбием. Правители угнетают народ, соперничают друг с другом, поднимают войска, чтобы захватить чужие земли. Праведник, мудрец обращается к царям: “Прославлять себя победой — это значит радоваться убийству людей... Если убивают многих людей, то об этом нужно горько плакать. Победу следует отмечать похоронной церемонией”.

Учителя и наставники, пытаясь облегчить состояние страны, создают правовые нормы, усугубляют бедствия. Насилие над людьми приводит к обратным результатам. Правовое новаторство учителей и наставников лишь подтверждает кризис правосознания. Добродетель появляется после утраты дао, гуманность — после

утраты добродетели, справедливость — после утраты гуманности, почтительность — после утраты справедливости. Одним словом, позитивное право — ветхая и негодная система законов.

Люди мнутесь, а дао пребывает в безмятежности. Не двигаясь, оно движется, не делая, оно творит. Проникновение в учение дао отмечает соблазн земных забот. “Мудрый человек предпочитает недеяние (увэй) и осуществляет учение безмолвно... Осуществление недеяния всегда приносит спокойствие... Он не борется, поэтому он непобедим в этом мире”. В дао и недеянии — истинная добродетель, юридичность земного мира. Пусть фарисеи смеются над мудрецом, считают его жалким и беспомощным. Он действительно беспомощен, но чего стоит человеческая сила перед молчаливой мощью дао? Погруженный в него могущественнее тех, кто кичится людской мощью. “Самые слабые побеждают самых сильных. Небытие проникает везде и всюду. Вот почему я знаю пользу от недеяния. В мире нет ничего, что можно было бы сравнить с учением безмолвия и пользой недеяния”.

Лао-Цзы отрицает властно-приказное регулирование, призывая соблюдать только дао. Оно “вечно и безымянно”, никто в мире не может его подчинить себе. Если государи будут его соблюдать, тогда наступят мир и гармония, а народ без приказа успокоится. Притеснения со стороны знати и государей, поборы и налоги противоречат дао. Недеяние, восхваляемое от имени дао, осуждает антинародный активизм властителей и богатых, призывает воздержаться от реформ и оставить народ в покое.

Отклонение от дао — “ложный путь”, или “человеческое дао”. “Небесное дао напоминает натягивание лука. Когда понижается его верхняя часть, поднимается нижняя. Оно отнимает лишнее и отдает отнятое тому, кто в нем нуждается. Небесное дао отнимает у богатых и отдает бедным то, что у них отнято. Человеческое же дао — наоборот. Оно отнимает у бедных и отдает богатым то, что отнято. Кто может отдать другим все лишнее? Это могут сделать только те, которые следуют дао”. Образ лука для дао несет ту же нагрузку, что и образ весов: единое средство восстановления юстиции включает в себя момент равенства. В отношении к дао все равны.

Китайскую преемственность в праве Лао-Цзы доводит до крайности. Модернизация — “ложный путь”, с ней нужно расстаться. Мудрец обращается к первобытности, когда люди не знали роскоши, а вместо алфавита употребляли узелки на веревках, призывает к простоте, высмеивает традиционную госмудрость. Народ не нужно просвещать, нужно предоставить его дао, что и создает благоденствие. Ищите юстицию не у древних царей, учит он, не у предков и не в ритуальных правилах, а у самого дао, в духовном соитии с ним. Это сохраняет гармонию бытия, возвышает над всем, формируя юридичность. “Побеждающий людей — силен. Побеждающий себя — могуществен”. Правовой не ведает мстительных чувств, воздаст добром за зло, ему незнаком страх, ибо “для него не существует смерти”. Лао-Цзы — живой пример своей собственной юстиции: оставил царский дворец, бросил почетную службу, променяв их на жребий вольного скитальца.

Даосы тогда не были поняты китайским народом, озабоченным бранными делами. В Индии им сочувствовали бы больше, но на берегах Хуанхэ они не воспринимались. Китайцы чаще слушали тех, кто толковал древние предписания, прежде всего Конфуция (551—479).

Миллиарды китайцев (частично это касается и их соседей — японцев, корейцев, вьетнамцев) свято чтут его как учителя жизни. Большого авторитета дальневосточная юстиция не знала. Конфуций для нее примерно то же, что Иисус для христиан и Мухаммед для мусульман с существенной поправкой: Иисус и Мухаммед наделены сакральной святостью, являясь посредниками между человеком и Богом (а Иисус даже ипостась Бога). Конфуций — мудрейший из живших, но все же только человек, причем простой и доступный в общении, каким и должен быть юрист-педагог. Для него дао юридическое — это гуманный и справедливый порядок среди людей, вбирающий в себя древнюю традицию наряду с космической законосообразностью. “Когда в государстве нет дао, стыдно быть богатым и знатным”. Тот, “кто утром познал дао, может вечером умереть”, спокойно и без сожалений уйти из жизни, зная, что главное в ней понял. Не только Небо, но и сам человек — созидатель гармонии в государстве. Конечно, свято чтя связь времен, Конфуций не забывал, что Поднебесная — правовая система, которой в древности правила мудрые. Но ее больше нет, возникли анархия и конгломерат княжеств. Традиция юстиции нарушена, делами вершат беспутные князья, а великое Небо, несмотря на это, молчит. Значит, надо брать правое дело в свои руки. Пусть нет юриста-правителя, но в Поднебесной всегда были достойные люди, чьи заслуги высоко ценились правителями, бравшими их себе в помощники. Нужно только найти таких людей, обучить мудрости древних, помочь обрести дао, подготовить из них советников правителей, которым великое Небо не ниспослало юсдоблести (дэ). Учитель сделал ее символом дееспособности любого, кто склонен ему внимать. Накопив необходимый запас дэ, обретя истинное дао, правомерный окажется подготовленным к разумному правлению.

Конфуций разработал модель юриста — цзюнь-цзы, святого бесребреника, рыцаря долга, являющегося эталоном и правомерного поведения, думающего о дэ и постоянно культивирующего его в себе. Он следует дао, заботясь только об этом, а не о таких житейских мелочах, как еда или жизненные удобства. Он суров, но справедлив, беспристрастен и требователен к себе. Доброжелателен и помогает другим стать лучше, заботится о нуждающихся и в то же время не настолько мягок, чтобы давать водить себя за нос. Выдержан: прежде думает, потом говорит; ценит дело выше слова, постоянно постигает главное, смотрит в корень; ничего не боится и никогда не становится приспособленцем; уважителен к людям, гуманен и мудр, всегда юридизируется.

Из каких слоев следует черпать юридические кадры? “В обучении нет социальных различий”. “Я не отказывал никому, вплоть до тех, кто мог принести лишь связку сушеного мяса”. Единственное условие — способности. Конфуций выступал против аристократических кланов при назначении на должности, высказываясь за меритократию.

Умелая администрация хорошо знает людей. “Богатство и престиж — вот к чему стремятся люди, бедность и убожество — то, что они ненавидят”. Нужно заботиться о людях, вести их за собой, заслужить их доверие. Когда у Конфуция спросили об искусстве правления, он ответил: “Иди впереди людей, трудись для них”. Нужно воспитывать людей. Учитель как-то заметил ученику: “Как много здесь людей!” Тот спросил, что следовало бы сделать для них. “Обогатить их!” — “А потом?” — “Обучить!” Продолжая свою мысль, добавил: “Если бы меня взяли на службу, в течение 12 месяцев я навел бы порядок, а за три года все было бы в совершенстве... Если бы мудрые управляли страной на протяжении ста лет, можно было бы одолеть все зло, забыть об убийствах”.

К чему же звал Конфуций власть имущих? “Пусть государь будет государем, подданный — подданным, отец — отцом, сын — сыном”. Низы трудятся, платят налоги, верхи заботятся о них, как отец о детях. Отношения строятся на принципе сыновней почтительности (сяо). Налоги — справедливые, строго фиксированные. “Если народ в достатке, как может не доставать правителю? Если же людям не хватает, то как может хватать правителю?” Государство — справедливая, ладная семья с правом старших по возрасту, положению, заслугам, способностям руководить младшими, заботясь при этом об их благосостоянии. Ван (правитель) обязан опираться на умелых и способных помощников, причем от него зависит не ошибиться в выборе, взять тех, кто более других пригоден: “Цзан Вэнь-чжун не украл ли чужое место? Знал ведь о добродетелях Хуэя из Люя, но не предложил его кандидатуру на свою должность”. Позиция предельно ясна: только лучшие, только юристы должны занимать должности администраторов.

Государство и семья — два столпа юридикации. Выправить их, установить прочно и твердо, подвести под них неизбежную юстицию (дао и дэ) — и дело будет сделано. Для этого нужны умелая администрация, разумная экономика, необходимые знания, воспитание людей, включая соблюдение норм и ритуалов (ли). Последнее — важнейший организующий, дисциплинирующий, объединяющий и в то же время разделяющий людей по рангам фактор. Кто понял это, тому управлять Поднебесной так же легко, как показать ладонь. “Без ли почтительность превращается в утомительность, осторожность — в трусость, смелость — в смуту, прямота — в грубость”. Соблюдение ли — важнейшая заповедь того, кто управляет людьми. Правитель обязан использовать чиновников в соответствии с ли, но и чиновник, как бы ни был он всемогущ, обязан строго следовать обычному праву, противостоя как угодничеству, так и произволу. Без ли все рухнет, извращается, становится собственной противоположностью. Знать и строго соблюдать обычное право необходимо всем.

Другое свойство юриста — жэнь (гуманность). Достичь его непросто, это требует преодоления немалых трудностей. Можно обладать многими достоинствами, но не иметь жэнь, причем это касается и весьма способных, не исключая учеников Конфуция. Цзюнь-цзы стремятся к жэнь с юных лет, ибо без этого они не будут иметь основы в жизни. Но у кого заведомо нет жэнь и кто не стремится обладать им, так это сяо-жэнь — преступник. Юрист тем и силен (в противоположность сяо-жэнь), что обладает жэнь и стремится распространить его среди других, то есть воздействовать силой примера. Так, если он предан сяо (сыновья верность) и ли (ритуал), имеет жэнь, то и весь народ гуманизируется. И если бы власть попала в руки правителя-юриста, то сердца всех на протяжении одного поколения обратились бы к жэнь.

Конфуций создал для цзюнь-цзы систему правового воспитания, в центре которой — осознанная и целенаправленная выработка юридических качеств. В наборе почти недостижимых совершенств этой системы можно видеть зародыш конкурсных экзаменов на право стать чиновником, хотя сам механизм создан впоследствии не столько конфуцианцами, сколько их соперниками — легистами.

Конфуций умер, оплакиваемый учениками. Мало кто понимал в то время силу и значимость его юстиции. Но стараниями студентов и их учеников, а также из-за менявшейся обстановки в самом Китае ситуация постепенно становилась иной. Отредактированные и понятые в конфуцианском духе древние сочинения, равно как и заповеди самого Конфуция, превращались в освященные традицией каноны, знание и уважение которых впитывались с молоком матери. Удачно сочетавшаяся

с преданиями старины, его юстиция завоевывала все новые и новые позиции, постепенно превращалась в кодекс наставничества поколений. Ей все более благосклонно внимали и власть имущие, превратив ее в государственную юстицию.

Однако путь к этому оказался тернистым из-за конкуренции с легистами. Их признанный вождь Шан Ян (390—338), честолюбивый и волевой человек, был вынужден уехать из родного царства, ибо его происхождение закрывало путь наверх. Юноша же мечтал о блистательной карьере сановника. Прослышав, что правитель Цинь ищет способных советников, направился к нему. Первые беседы не дали никаких результатов: тот просто засыпал, выслушивая программы очередного претендента. Однако когда Шан Ян поделился легистскими идеями, он настолько увлекся его доводами, что не заметил, как сполз с циновки. Трудно сказать, насколько достоверны эти сведения. Знаменательно другое: пришедшему поручили провести реформы.

Сведения о юстиции Шан Яна ограничиваются “Шан цзюнь шу” (“Книгой правителя области Шан”). В ее основе — указы советника, его речи и наставления, записанные придворными историографами. Она составлена его учениками, легистами второй половины III века до н.э. Шан Ян, как и Конфуций, стремился к правовому государству, где бы господствовал образцовый порядок, не представлял себе другой формы правления, кроме монархической, но придерживался совсем иных средств ее достижения.

Полемизируя с конфуцианцами, он критикует их путь к праву, образ гуманного правителя, способного навести правопорядок. “Человеколюбивый может быть человеколюбивым к другим людям, но он не может заставить людей быть человеколюбивыми; справедливый может любить других людей, но он не может заставить людей любить друг друга. Отсюда становится ясным, что одного человеколюбия или справедливости еще недостаточно для того, чтобы добиться хорошего управления Поднебесной”. Юридическое возможно там, где правитель опирается на единые, обязательные для всех законы. Им отводилась роль верховной силы, которой все должны беспрекословно подчиняться. Разрабатывая концепцию государства и права, Шан Ян стремился наделить правителя неограниченной властью. Правитель не обязан обсуждать свои планы со знатными. В отличие от конфуцианцев, допускавших критику и даже смещение царя в случае нарушения им норм права, Шан Ян не мыслит о каком-либо наказании правителя, нарушившего закон, призывая его лишь соблюдать свои же законы.

Законность способствовала бы установлению нового типа связи: правитель — общинник без посредников в лице племенной верхушки и общинного самоуправления. Шан Ян доказывает общиннику, что легистское государство будет охранять его и заботиться о его правах не хуже, чем совет старейшин. Он обещает индивиду защиту его прав от всяких злоупотреблений на местах: “Если кто-либо из государственных должностных лиц в своих отношениях с народом не будет следовать закону, то люди могут обратиться за разъяснением к высшему чиновнику-законнику, и тот обязан объяснить им, какое наказание ожидает нарушившего закон. Эти люди должны ознакомить провинившегося с мнением высшего чиновника-законника”. Родовая аристократия лишалась традиционных прав, вводилась бюрократическая система, что позволяло главе государства сосредоточить в своих руках всю полноту власти.

В трактате уделялось большое внимание порядку замещения должностей и титулов. Ратуя за отмену наследования должностей, Шан Ян создавал госаппарат, подвластный

только правителю. Однако новая система управления тоже была опасна трону в лице нарождавшейся бюрократии, которая со временем могла перерасти в самостоятельную силу и выступить против самого государя, если его политика станет угрожать ее интересам. Предвидя это, Шан Ян советует правителю практиковать среди чиновников взаимную слежку и доносы, дабы держать должностных лиц в постоянном страхе. В качестве поощрения он предлагал награждать тех чиновников, которые станут доносить на своих коллег. "Независимо от того, является ли сообщивший знатным человеком или человеком низкого происхождения, — он полностью наследует должность, ранг знатности и жалованье того старшего чиновника" (о проступке которого сообщит правителью. — Н.А.).

Справедливый правитель тот, который может заставить народ "внутри государства заниматься земледелием, а вне царства помышлять о войне". Ему ни к чему скромность, человеколюбие и стремление к знаниям, главное — уметь повелевать народом. Чем меньше подданные знают, тем лучше. "Если знания поощряются и не пресекаются, они увеличиваются, — говорится в трактате, — но когда они увеличиваются, то невозможно управлять страной, ибо появляется коварство. Когда знания пресекаются и не поощряются, люди искренни и просты".

Легистский метод правления — строгие санкции. "Хорошего управления добиваются путем наказаний". Шан Ян отказывается признать наличие какой-либо связи между мерой наказания и тяжестью совершенного преступления. Необходимо, считает он, жестоко карать даже за малейшее нарушение приказов, в противном случае невозможно управлять народом. Там, где людей сурово карают за тяжкие преступления и мягко наказывают за мелкие проступки, не только нельзя будет пресечь тяжкие преступления, но невозможно будет даже предотвратить мелкие проступки.

Стремясь повысить эффективность наград и наказаний, Шан Ян предлагал систему круговой поруки, разбив население на группы семей, обязанных постоянно наблюдать друг за другом и доносить властям о всевозможных нарушениях закона и об инакомыслящих. Она создавала благоприятные условия для установления непосредственных контактов между администрацией и общинником. Государство окончательно разрывало родоплеменные узы. Круговой порукой связывались не только родственники (отец отвечал за сына, жена — за мужа и т.п.), соседи, но и люди, занятые в течение какого-то времени общим делом. Эта система использовалась в армии (воины предварительно разбивались на пятерки). Шан Ян уверял правителя, что введение этой системы в армии поможет покончить с дезертирством. Широкое распространение шпионской системы держало подданных в постоянном страхе и полном подчинении. По замыслу ее творца, она создавала благоприятные предпосылки для воспитания "хороших подданных".

Шан Ян создал модель правопорядка, основанного на силе закона, кулачном праве. Он не признавал за народом никаких прав на управление государством. В главе "Как ослабить народ" такой подход выражен предельно четко: "Когда народ слаб — государство сильное, когда государство сильное — народ слаб. Поэтому государство, идущее истинным путем, стремится ослабить народ". Законодательство, система наград и наказаний, система круговой поруки и всеобщей слежки направлены на укрепление суверенитета государства и установление полного контроля над личностью. Стремясь превратить человека в слепое орудие правителя, Шан Ян возвел унификацию правосознания и всеобщее оглушение народа в ранг официальной политики, создав проект полицейского государства.



Справедливость должна торжествовать, зло должно быть уничтожено. Я желаю единения с Доброй Волей, я отказываюсь от всякого общения с демоном, делающим зло. Клятвой обязуюсь вершить добрую мысль, клятвой обязуюсь вершить доброе слово, клятвой обязуюсь вершить доброе деяние, клятвой обязуюсь быть верным маздаянской вере, которая учит прекратить военные действия, сложить оружие.

ЗАРАТУШТРА

Авеста — юрорапатник стран Ближнего и Среднего Востока, отражающий переход от языческой юстиции к единобожию зороастризма. Ее автор Спитама Заратуштра (660—583) происходил из богатого и знатного рода города Рага в Мидии (сегодняшний Иран). Будучи свидетелем войн с целью грабежа, убийств и угона скота, он преисполнился страстью к справедливости, к тому, чтобы право устанавливалось одинаково и для сильных, и для слабых, чтобы восторжествовали мир и порядок и все могли бы жить праведно и законопослушно. В Авесте читаем: “Когда же, о Мазда, вместе с Правдой (Аша) и Властью (Хшатра) придет Мир, дарующий добрую жизнь и пастбища? Кто даст нам покой от кровожадных приверженцев Лжи?”; “Пусть завоют убийцы и губители от деяний доброго правителя! Пусть это даст покой оседлым родам!”

С двадцати лет Заратуштра начал странствовать, уча народ юстиции, которую его соплеменники сначала не приняли, как это нередко бывает с “пророками в своем отечестве”. Спустя 10 лет странствий нашелся могучий единомышленник — царь Виштаспа. Учение приобретает официальный характер, но позже, как сообщается в Авесте, Заратуштра испытал угрозы смертью, если не откажется от маздаянских законов, а также попытки подкупа взамен такого отказа. Все угрозы и искушения не достигли цели. Заратуштра отвечал врагам: “Я никогда не прокляну святой закон Мазды. Нет, даже если мое тело, моя душа и мой ум отделятся друг от друга”. Прожил он 77 лет и, по преданию, погиб перед алтарем огня во время одного из набегов туров (были в то время такие племена).

Авеста — это 2 миллиона гимнов, записанных в 21 книге на 12 тысячах пергаментов из воловьих шкур. Первоначально она хранилась в столице Мидии Персеполе, но почти вся погибла по вине Александра Македонского, который после покорения Персии часто пил и в буйстве сжег ее хранилище — прекрасный персепольский дворец. Сохранились только три части Старшей Авесты (в авторстве Заратуштры):

1. Вендидад — “Закон против дэвов”, куда входят предписания, с помощью которых можно было бы отвратить действия преступных сил и водворить юридичность. Это единственная книга Авесты, дошедшая до нас целиком.

2. Висперед — “Гении благих существ”, включающая в себя юсмолитвы.

3. Ясна — обращения к богам. В ней выделены разделы под названиями Гат, содержащие различные песнопения и речи, — плод творчества самого Заратуштры, а не его памяти.

Со временем текст дополнялся и составил то, что после Заратуштры стало называться Младшей Авестой. Были периоды, когда зороастризм являлся офици-

альной мыслью Сасанидского государства, но после распространения ислама в странах Арабского халифата он стал гонимым и оппозиционным. По ценности для юристов Авеста не уступает знаменитым Законам Ману и Законам Хаммурапи, хотя о ней знают мало.

Корни зороастризма восходят к тому периоду, когда арийское сообщество еще не распалась на индийское и иранское. Это сказывается и в сюжетах, общих для Авесты и Ригведы, и в образах мифических персонажей. Родиной арийцев считается Аристана веджа, что в переводе означает "Арийский простор". Знаток арийской юстиции А.П. Чайковский пишет: "Численно большая и многоплеменная, одаренная духовно, цветущая экономически, с высокой земной культурой и цивилизацией Ария действительно обладала всеми элементами для первенства среди других стран тех времен".

Ее гибель произошла из-за геологической катастрофы, а затем сдвигов гидрологической речной системы: Сыр-Дарья и Аму-Дарья начали изменять свои русла, затопляя материк, лишая населявшие их берега арийские народы возможности пользоваться водой для орошения. Началась их миграция к востоку и юго-востоку от прародины, на территории Индии и Ирана, а также в Восточную Европу, будущую Русь.

Юридические представления индоариев и иранцев включали в себя два противостоящих друг другу класса божественных сил: у первых — дэва и асура, у вторых — ахура и дэва. Притом весьма показательно, что первая группа считалась благой, а вторая — вредоносной. Главой группы дэва был один и тот же Индра, но у индоариев он — великий и почитаемый бог, а у иранцев — злой демон. Многие ученые склонны считать, что такая поляризация в понимании одних и тех же мифосил объясняется взаимной враждебностью индоариев и иранцев, которая обусловлена усилившимся противостоянием оседло-земледельческой части общности и продолжавших кочевать скотоводов или расколом разросшегося коллектива ариев на дуальнородовые группы.

Если конкретно-исторически у зороастризма прослеживается преемственность с арийской юстицией, то в теоретическом аспекте у него много нового. Арийские мифы воспринимали время не как длительность, направленность и необратимость, а как повторяемость и одновременность. Правосознание древнего человека, возросшее на базе восприятия циклических изменений в природе, воспринимает юсбытие коллектива как последовательное повторение определенных замкнутых циклов. Лишь то, что обладает способностью к многократному регулярному повторению, имеет правовую значимость. Но в зороастрийском понимании юстиции повторяемость явлений не предусматривается, а, наоборот, выделяется поэтапность юридического процесса. Именно через эту своеобразную трактовку времени нужно рассматривать проблему существования у Спитами Заратуштры дуализма права и произвола.

Зороастризм — юридически дуалистичен. Мир понимается как борьба Добра (Ахура-Мазда) со Злом (Ангра-Майнью), Правды с Ложью. Борьба эта приобретает космические масштабы. Сам Заратуштра — яростный сторонник Добра, проповедник откровений единого Бога — мудрого, справедливого, творца всего благого, заботящегося о людях. Источник правонарушений — злой бог.

Еще одна особенность зороастрийского дуализма: он пронизан идеей выбора, выбора людей между добрым и злым духами, между Правдой и Ложью, между

доброй мыслью и злой мыслью, добрым словом и злым словом, между добрым деянием и злым деянием. И от правильного и добровольного выбора между юридическим и антиюридическим зависит не только собственное благополучие человека, но и судьба всего мира. Свобода выбора свидетельствует о социальном дуализме в Авесте, отличном от дуализма природы, которая не дает в сущности никакого выбора. Человек не волен выбирать между днем и ночью, летом и зимой, жизнью и смертью.

Как видно из всего сказанного, борьба права и неправа (антиправа) составляет основу юридического процесса как на Земле, так и вне ее, в мире богов. Если для богов непримиримая война Правды и Ажи является изначально данной, то люди сами становятся творцами собственной судьбы. Право и произвол зависят от самих людей, которые, в отличие от богов, наделены волей определять судьбу мира, его правопорядок.

Хотя Заратуштра отверг языческое многобожие — маздаизм, он многое из него заимствовал. Особенно это касается ключевой юридической категории древних иранцев “аша” — закона Вселенной, согласно которому солнце движется равномерно, происходит смена времен года и тем самым обеспечивается порядок всего существующего. Молитвы и жертвоприношения, совершаемые людьми, способствуют поддержанию аша, усиливают действия милосердных богов, укрепляя мир, населенный людьми.

Это понятие имело и другой смысл. Считалось, что аша руководит поведением человека, регулирует его. Истина, справедливость, верность и смелость — качества, присущие человеку благодаря существованию этой категории. Добродетель — естественный порядок вещей, а порок и зло — его нарушение. Слово “аша” трудно перевести однозначно. В разных контекстах ему соответствуют различные понятия: “порядок” — там, где речь идет о вещественном мире, или же “истина”, “справедливость”, “нравственность” — там, где говорится о государстве и праве.

У Заратуштры эта категория модифицируется в Истину (Аша-Вахшита — “лучший распорядок”, “лучшая истина”). Она противопоставляется во всех жизненных ситуациях Ажи (Другват) и правит всем миром. Нередко истина определяется как “лучшее благо”. Все гимны завершаются повтором священной фразы: “Истина — лучшее благо”.

От языческого юродивения заимствована также идея посмертного воздаяния. Смерть рассматривается как самое жестокое творение (Ангра-Майнью). С победой Добра над Злом она должна исчезнуть. Человек надеется на помощь благих богов в обоих мирах — телесном и духовном, реальном и потустороннем. Будет ли он награжден в духовном мире, зависит от его деяний в телесном мире. После смерти человека его поступки взвешиваются на весах божественной справедливости Рашну у так называемого моста Чинавад, который отделяет сей мир от загробного. Если правые мысли, слова и дела перевешивают противоправные, то душа устремляется вверх, в рай, а если наоборот — вниз, в ад. При равновесии тех и других человек остается в промежуточном царстве в ожидании Страшного Суда. Человек всю свою жизнь его опасается, но в реальном мире ему дается шанс попасть в рай. Для этого он должен служить Правде. У человека есть выбор, и вся его жизнь в потустороннем мире зависит от него самого. У Заратуштры явно сквозит идея свободы воли.

Его реформаторство направлено на реализацию не столько религиозных, сколько юридических идей. Как пророк, стремящийся к созданию сильной

власти, упорядочению общественной жизни посредством строгих и справедливых норм, он обогатил маздаизм последовательным юридическим содержанием. По-видимому, придание всему учению правового оттенка было продиктовано реальностями древнеиранского общества. Разъедавший его социальный антагонизм носил не классовый, а, скорее, племенной характер. Действительность была такова, что шла ожесточенная борьба между двумя в корне враждебными укладами жизни — между мирным трудовым хозяйством оседлых скотоводов и хищничеством полуразбойничьих кочевых племен. Для пророка юстиция — средство социальной регуляции, заключения и поддержания мира среди соплеменников.

Борьба между правом и произволом — смысл современной пророку истории, которая завершится победой справедливости, утверждением юридического царства. Последнее, однако, не столько результат фатальный, сверхъестественный, сколько дело рук человеческих. Людям предписано вести неустанную борьбу за юридическое. Формула правой борьбы дана в триаде доброй мысли, доброго слова, доброго дела, звучащей из уст самого Бога так: "Хорошо думать, хорошо говорить, хорошо делать". Созданные для ее реализации законы священны, должны неукоснительно исполняться: "Держите в готовности ваши обе руки и ваши умы — для благого совершения законных поступков в соответствии со священным порядком и для избежания незаконных и дурных дел". Эти законы должны знать все, чтобы активно бороться с преступностью.

Авеста предписывает ровность, прямоту, честность во взаимоотношениях людей. Справедливость там, "где муж праведный соорудил дом, снабжаемый огнем, молоком, супругой, детьми, добрыми стадами; где в наибольшей мере, засевая, возделывают хлеба, травы, плодоносные растения; где обводняют безводное место, где осушают места с избытком воды, где в наибольшей мере разводят мелкий и крупный скот".

Человек побеждает там, где совершаются благие дела, не нарушается гармония, и, наоборот, становится побежденным там, где пренебрегают юстицией, где силы и помыслы направлены на уничтожение другого. Занятие земледелием, скотоводством, вообще крестьянский труд расцениваются в Авесте как воплощение юстиции, как юридический подвиг. "У тебя я спрашиваю, открой мне истину, о творец телесных миров Ахура-Мазда, где находится то место, что стало источником радости земли?" Бог Добра отвечает: "Она там, где верующий воздвигает себе жилище, наделенное огнем, наделенное скотом, женщинами, детьми и отрядами превосходных людей. Пребывает тогда в его жилище изобилие скота... женщин, молодых людей и благополучия во всяком отношении".

Правая цель — благо трактуется не как Божественный дар, а как награда за правомерные деяния. Чтобы их совершить, требуются добрая мысль, доброе слово и доброе дело. Равным образом преступность не каприз Божества, она зависит от самих людей и является следствием их противоправных поступков. "Суда надо ждать соответственно содеянным поступкам, и, как небо добродетели, так и ад порока находятся в самом сознании человека". "Держите в готовности ваши ноги, ваши обе руки и ваши умы! — для благого совершения законных поступков в соответствии со священным Порядком и для избежания незаконных и дурных дел".

В Авесте славится материальное благополучие людей, воспеваются земные радости. Если люди плохо питаются, то из них не выйдет сильных работников, они не будут иметь здоровых детей. Голод и недоедание ослабляют физически и умственно. "С улучшением питания повышается и праведность народа. Когда хлеб в изобилии, священное слово воспринимается лучше. Если нечего есть, у человека нет сил и он не в состоянии совершать чистые дела". "Тот, кто не ест, не имеет сил совершать дела благочестия и не имеет сил совершать супружеские обязанности, не имеет сил производить детей. Всякое живое существо живет едою, без еды оно умирает". "Воздержание от пищи — это безумие, ибо оно ослабляет тело. Тот, кто ест мясо, более исполнен доброго духа, чем тот, кто не ест мясо".

Ради юридической жизни не запрещается даже вино, но рекомендуется пить его умеренно. Ибо, по мысли Заратуштры, "вино выявляет отличие добронравных людей от злонравных. Добронравного человека, когда он пьет вино, можно уподобить золотому или серебряному кубку, который становится еще чище, еще более сверкающим, чем больше его обжигают. Так и у добронравного человека от вина мысли, слова и дела становятся еще лучшими. Он становится более мягким и любезным в обращении с женой, детьми, друзьями и более усердно выполняет свои обязанности и дела. Напротив, злонравный человек, когда пьет вино, наглет, мучает свою жену, детей, рабов и слуг, заводит ссоры и драки". Нужно в меру наслаждаться земными радостями, не мучить себя ни голодом, ни холодом, ни одиночеством, ни истязанием, трудиться, рано завести семью и жить в достатке.

Перед законом все равны независимо от занимаемого ими положения в обществе:

Кто б ни солгал великому Митре:
Глава ли дома, глава ли общины,
Или правитель обширной области,
Или властитель целой страны, —
И этот дом во гневе разрушить...

В Авесте дан образ праведника с прекрасными помыслами, красивой и содержательной речью и замечательными поступками. Человек, обладающий этими качествами, не может нарушать законность, гармонию общества. Вокруг него сохраняется чистым юридический мир, создаются необходимые условия для духовной и физической деятельности людей.

История человечества делится на два этапа, считает Заратуштра. Первый — "золотой век". Ему посвящено сказание об Име — первом человеке и царе-мудреце, управлявшем страной на основе справедливости. До возникновения царства он — житель рая, но был оттуда изгнан за то, что съел мясо. Древняя община была "наполнена мелким и крупным скотом, и людьми, и собаками, и птицами, и красными огнями пылающими". Там царили бессмертие, свобода, равенство, братство, расцветало счастье.

Второй — начавшийся в эпоху Заратуштры и продолжающийся до сих пор этап жесточайшей борьбы юридических и антиюридических сил как на Земле, так и в Космосе. Эта борьба была и будет долгой, упорной и трудной, была и будет сопровождаться жертвами, однако закончится победой правды, что создаст условия для прихода эры Возрождения, в которой человечество вновь обретет юстицию и счастье, то есть нового, более светлого "золотого века".

Государство было у людей не всегда. До его возникновения существовал родовой строй, структурные элементы которого:

1. Дом-семья, низшая единица общества.

2. Родовая община, дома-сѣмьи, объединенные происхождением от общего предка, регулировавшие семейные отношения и брачные союзы, кровную месть и обязательства между семьями, поручительство. Во главе общины стоял хозяин, или, как его именовали, господин рода, который выполнял судебские функции.

3. Племя, объединявшее несколько родственных общин. Во главе его стояли вождь, народное собрание, совет старейшин.

4. Область, образуемая союзом племен, называемая Дахью, включавшая в себя территорию, где проживали последователи зороастризма. Во главе ее стоял владыка, который, однако, не пользовался неограниченной властью, считался с мнением совета знати. Владыка также был судьей.

5. Объединение нескольких Дахью — начало государства. Власть его главы ограничивалась советом представителей отдельных областей.

В условиях межплеменной войны возникает необходимость в сильной власти. Злейшими врагами называются те, кто предаст скот хищническому истреблению, не давая ему благоденствовать на пастбище. Борьба Правды и Лжи, когда на людей мирного пастушеского поселения посягают злодеи, ведет к созданию сильной, но доброй власти, которая приходит на смену старому родоплеменному строю.

Характерна глава XXIX, где дух Быка жалуется на отсутствие сильного и могущественного спасителя, который мог бы обеспечить стада пастбищами, "повернуть насилие против злых" (это насилие совершающих). Заратустра просит Бога дать мудрого правителя, который управлял бы по справедливости так, чтобы все знали своего властелина. Торжественным гимном звучат слова: "Чту этим богослужением царское величество, сотворенное Маздой".

Государство — земное воплощение Небесного Царства. Его функции — владеть, контролировать, кормить, давать убежище и приют, увеличивать население, создавать вооруженные силы для защиты страны, заключать договоры, в том числе и между странами. Государство — внутренняя независимость, самостоятельность и суверенитет от всякого внешнего контроля, возможность безраздельно господствовать над отдельной территорией и над населением, направлять его усилия на борьбу против произвола, на создание общества юстиции грядущего. Одна из его основных функций — сохранение священного огня, который сплачивает массы, укрепляя единство народа. Государство защищает правопорядок, от которого зависит благосостояние народа, праведность жизни каждого.

Особая роль отводится правителю. В памятнике возвеличивается его образ — "правдивого, красноречивого, тысячеухого, прекрасно сложенного, десятитысячеглазого, высокого, дальновзоркого, могучего, не знающего сна, (вечно) бодрствующего". "Наивысший властитель... охраняющий все доброе". "Добрые правители, а не дурные должны править нами", — говорится в Авесте. Одновременно правитель — верховный жрец, направляющий чаяния народа по справедливому руслу и распространяющий в народе зороастризм:

Пусть властвуют хорошие правители
(Пусть не властвуют плохие),
Осуществляя доброе учение и преданность,
То учение, что приносит благо людям и их потомкам.

Юридичный правитель — глава народа как в мирной жизни, так и во время военных действий, умелый организатор сил страны для отпора чужеземцам. “Добрый правитель понесет смерть и истребление в лагерь врагов и таким образом воздвигнет мир для радостных селений”. Воссоздан образ главы государства, вступающего “в бой против кровожадных вражеских войск, против их сомкнутого строя”, царя, который мог бы защитить народ от преступных сил, спасти их “имущество, и припасы, и урожай, и стада, и покой, и почет”. Но кто же этот царь? “Кто же будет этим правителем? Кто прославит свое имя...? Кто же, кто обеспечит мир перед лицом кровожадных врагов?” Кави Виштаспа, из рода Ахменидов, отец Дария I, который, как уже отмечалось выше, поддерживал пророка Спитаму Заратуштру в его усилиях сделать зороастризм государственной юстицией.

В Авесте много позитивных норм, регулирующих имущественные отношения. Права собственности в его классическом понимании еще нет. Вместе с тем нормы Вендидада дают основание считать, что люди являлись владельцами недвижимого и движимого имущества, собственниками домов, в которых жили, пахотных земель и садов, стад скота. Имелись законы, защищающие право собственности, называющие виды наказания за воровство и грабеж.

Особой разработкой и культурностью отличалось обязательственное право. Договоры заключались устно, скреплялись рукопожатием. Есть две формы обязательств — торжественная клятва под названием варуна, согласно которой лицо обязывалось совершать или не совершать какие-то действия, и договор, называвшийся митра, в соответствии с которым две стороны договаривались о чем-то. И в том, и в другом соглашении главное — слово человека, произнесенное в клятве. Считалось, что в нем таится божественная сила, которая будет поддерживать человека, верного своему слову, но которая жестоко поразит лжеца, нарушившего его. Данное слово священно, особенно если оно скреплено рукопожатием. Нарушение договора, обвинение во лжи было равносильно тяжкому греху, бесчестью. С кем заключено соглашение — со злодеем-иноверцем или праведным — не имело значения. Выполнялось оно беспрекословно.

Страну разрушит подлый, тот, кто не держит слова,
Он хуже ста мерзавцев, благочестивых губит.
Будь верен договору ты данному, Спитама,
И лживым иноверцам, и верным в благочестьи.
Ведь слово договора принадлежит обоим:
И лживым, и правдивым.

После таких суждений даже язык не поворачивается утверждать, что именно буржуазное право первым провозгласило обязательность договоров, а сам этот принцип — неотъемлемая черта европейского права. Как видим, он “стар как этот мир” и получил свое достойное воплощение в Авесте.

Авеста также демонстрирует нам, как нужно не на словах, а на деле ограждать первичную ячейку государства — семью, от прочности которой зависело существование и процветание всех, укрепление социальных связей, борьба с преступностью, продолжение рода. Акт вступления в брак и создания семьи — это не только совершение добра, но и та почва, на которой взойдут семена юстиции. У имеющего жену более высокий правовой статус “над тем, кто ее вообще не имеет... Преимущество главы дома над тем, у кого его вообще нет... Преимущество отца семейства над тем, у кого нет детей”.

Маздаисты обязаны вступать в брак — священный союз праведного мужчины и праведной женщины. Тех, кто имеет жену и детей, обрабатывает землю и своим трудом содержит семью, Авеста относит к праведным, непорочным людям, выполняющим заветы Ахура-Мазды.

Безбрачие — тяжелейшее правонарушение. В контексте учения о борьбе права и неправа оно признавалось общественно опасным деянием, ибо лишало Бога его сторонников. Праведный же обязан заботиться о пополнении войска Ахура-Мазды в его борьбе с Ангра-Майнью. Призывом к созданию семьи и благословением звучит проповедь Заратуштры о святости брака и семьи: "Создатель телесных существ, чистейшее существо. Где находится... то, что доставляет очень большую радость земле? Ахура-Мазда ответил: "Там, где праведный человек возвел себе жилище, имеющее огонь, имеющее скот, женщин, детей и группы прекрасных мужчин". Клеймятся те, кто не имеет семьи, на них посылается Божья кара.

Возведя создание семьи в обязанность, Заратуштра видел ее важнейшее гуманистическое предназначение в сохранении жизни. Такая позиция демонстрировала более возвышенные идеалы, чем просто воспитание потомства, взывала к вечности. Человек живет для того, чтобы вести правую борьбу против смерти, для укрепления доброй воли. Цель вступления в брак — содействовать великому обновлению жизни, которое не может выполняться индивидуально, но должно постепенно осуществляться через непрерывную линию сыновей, внуков, правнуков. Характерна молитва в честь огня, к которому Заратуштра обращается с просьбой дать ему "потомство, которое увеличивается, остается близким и ухаживает за полями; потомство мудрое, хорошо сложенное, благодетельное, со святыми делами; потомство, которое освобождает своих отцов от наказания (в другой жизни) и богатое мужчинами; которое дает процветание моему дому, моему городу, моему племени, моей провинции, моей стране".

Прославлялись семьи, где имеется много детей. Авеста сравнивает молодую жену, подарившую мужу ребенка, с землей, принесшей обильный урожай. Невозделанная и незаселенная земля так же несчастна, как и зрелая незамужняя и бездетная девушка, которая мечтает о хорошем муже так, как земля жаждет плуга.

Категорически запрещается развод, поощряется супружеская верность, клеймится позором неверность супругов. Авеста лишает нечестивых мужчин и женщин высшего человеческого счастья — иметь детей, обрекая их на бездетность, устанавливает строгое наказание за нарушение супружеской верности. К тяжким преступлениям относятся прелюбодеяние, любовь вне брака. Великий грех — соединение юноши старше 15 лет, то есть совершеннолетнего, с "голой и неопоясанной куртизанкой". Отсюда самые тяжкие и страшные проклятия, которые посылаются на развратного человека: "Будь без потомства, преследуемый нехорошей славой".

В Авесте глубоко разработаны вопросы преступления и наказания. Для подробностей нет места, поэтому тезисно изложу то, мимо чего современный юрист пройти не может: вопросы уголовной политики. Детально регламентируется обычай кровной мести. Это не только право, но и обязанность каждого члена рода. Этот обычай реализовывался на основе принципа взаимности: обидчику или его роду наносился такой же вред, который был нанесен потерпевшему. Отомстить мог не только потерпевший, но и его сородичи. Читаем в Авесте: "Тот, кто причинит боль, будет наказан в соответствии с той болью, которую он причинил другим. И еще не было такого случая, когда причинивший боль (несчастье) не был наказан".

Грех и преступление совпадают. Всякое деяние, которое противоречит предписаниям зороастризма, аморально, греховно и, следовательно, преступно. Нормы уголовного права выводятся из юридической триады “доброй мысли”, “доброго слова” и “доброго дела”. Она — основа для квалификации преступлений и определения санкций: “Не восставайте против трех самых больших благ: ума, мысли которого чисты; голоса, слова которого святы; действия, творения которого совершенны. Восстаньте против трех самых отвратительных вещей: преступных мыслей, скверных слов и преступных действий”. Предписывается не впадать в необузданный гнев, что может привести к совершению необузданных поступков, не предаваться корыстолюбию, жестокости, зависти, тщеславию, беззаконию.

В мифологическом правосознании древних иранцев преступления — порождение Ангра-Майнью, первоисточника всех бед и несчастий на земле. Бог зла — разрушитель, “сын дьявола”, “ничтожный преступник”. Если учесть, что Вендидад в переводе означает “Закон против дэвов”, станет ясно, что законы Мазды направлены прежде всего против Ангра-Майнью — злых сил и творимых ими преступлений. Исходя из этих же принципов зороастризм рассматривал наказание как необходимое возмездие за совершенное зло, за преступление, исходящее от Ангра-Майнью.

Зороастризм оказал большое влияние на последующую юриспруденцию. География его распространения охватывает многие страны — от Индии до Греции. Исследователи прослеживают влияние его юстриады на Демокрита, находят сходство между идеями Заратуштры и Гегеля с их дуализмом.

Первыми из греческих авторов, кто упомянул о Заратуштре, были Платон и Аристотель. Зороастризм живуч, как христианство и ислам, иудаизм и буддизм. Несмотря на жестокие преследования и гонения его приверженцев, утрату с приходом ислама своего официального статуса, он и поныне продолжает исповедоваться преимущественно в Иране и Индии парсами, которые передают его учение из поколения в поколение. Последние испокон веков славятся своей честностью, справедливостью, неподкупностью. В Индии и Иране парсам, а также гебрам, исповедующим зороастризм, часто доверяются ответственные должности в правоохранительных и финансовых органах.

Сегодня в Иране осталось лишь около ста тысяч зороастрийцев; в Индии, чье население приближается к миллиарду, парсы насчитывают всего четверть миллиона, однако они добились беспрецедентных для любой общины-диаспоры экономических успехов: ими контролируется национальная авиакомпания, автомобильная индустрия, киноиндустрия, ядерная программа и др.

Зороастрийский дуализм (подчеркнем, не абсолютизирующий злое начало, но признающий его мощь и влияние в этом мире), транслированный через ветхозаветную юстицию, христианство, ислам, стал составной частью хомейнизма — официальной идеологии Ирана. Ведь его революция 1978—1979 годов имеет исключительно апокалиптическую направленность и может быть понята только в перспективе грядущей финальной битвы сил Света и Тьмы, Правды и Лжи, юридических и антиюридических сил.

Следы юстиции Заратуштры сохранились в традиционных верованиях восточных славян и других народов, живших на территории нашей страны. Идеал государственного устройства, исповедовавшийся иранским пророком, — сакральная монархия отчасти реализован в русском самодержавии, концепция которого детально разрабатывалась в XV—XVI веках мыслителями высочайшего уровня — от инока Филофея до царя Иоанна Грозного.



Я Господь, Бог твой... да не будет у тебя других богов пред лицом Моим. Не делай себе кумира... Не произноси имени Господа, Бога твоего, напрасно... Помни день субботний, чтобы святить его. Почитай отца твоего и мать твою... Не убивай. Не прелюбодействуй. Не кради. Не произноси ложного свидетельства на ближнего твоего. Не желай дома ближнего твоего; не желай жены ближнего твоего, ни раба его, ни рабыни его, ни вола его, ни осла его, ничего, что у ближнего твоего.

МОИСЕЙ

Ветхий Завет — юридический иудаизм с признанием воли Бога Яхве сущностью государства и права, догматом богоизбранности евреев, верой в загробное воздаяние и мессианство. Долгое время он существовал в виде лишь устной традиции и был записан в первом тысячелетии после учреждения теократии. Персидский царь Кир разрешил иудеям вернуться в Палестину, где жрецы сосредоточили в своих руках всю полноту власти и скрепили это записью Ветхого Завета.

Ключ к его пониманию — договор Израиля с Богом, по которому человек выполняет его заветы, а Бог оберегает свой народ. Вся предшествующая ему история рассматривается как подготовка этого договора, а вся последующая — как претворение его в жизнь. Соответствующие гимны выстраиваются в хронологически упорядоченную Священную Историю. Половина Ветхого Завета есть не что иное, как ее изложение, другая же половина — дополнения к ней.

Теоконтракт отразился в структуре памятника, делящегося на три части. Первая, наиболее авторитетная часть — “Закон”. Это Пятикнижие Моисеево: книги Бытие, Исход, Левит, Числа, Второзаконие. Это, по сути дела, и есть рассказ о заключении договора, которому предпослано изложение того, как Бог с самого сотворения мира вел народ к этой кульминационной точке как израильскую, так и мировую историю.

На второй ступени канонического достоинства находится часть “Пророки”, подразделяемая на “первых” и “последующих”. “Первые пророки”: Книги Иисуса Навина, Судей израилевых, Книги Царств. Их тема — Израиль после заключения договора, претворение его в жизнь.

“Последующие пророки” — Книги Исайи, Иеремии и других пророков — по преимуществу записи повелений и угроз, которые Бог провозглашал устами пророков (разница между книгами, именуемыми “Первые пророки”, и книгами, именуемыми “Последующие пророки”, вопреки названию, не столько хронологическая, сколько жанровая). Обе важнейшие части Ветхого Завета — “Закон” и “Пророки” — образуют, таким образом, единое полотно, центр которого, повторяю, теоконтракт.

В круг “Писаний”, как именуется третья часть, входят Псалтирь, Книга Иова, Притчи Соломона, Песнь Песней Соломона, Книга Руфи, Плач Иеремии, Книги Екклесиаста, Эсфири, Даниила, а также “Вторая Священная История”: Книги Ездры и Неемии. Пользовавшиеся определенным авторитетом, но оттесненные на периферию канона по одной из двух причин: либо они были написаны позже того, как состав первых двух частей стал уже жестко закрепленным в традиции, либо же они не были связаны непосредственно с договором и Священной Историей, — эти книги не могли претендовать на центральное место.

Человек — венец творения Бога; собственно, мир затем и сотворен, чтобы человек вошел в него и стал его господином. Человек одновременно и виновник того проклятия, что пало на землю после познания добра и зла (человеку Бог сказал: “За то, что послушал ты голоса жены твоей и ел с дерева, о котором Я заповедал тебе, сказав: не ешь от него, проклята земля за тебя...”). Обоснованием возможности союза человека с Богом являются слова книги Бытия о творении человека по образу Божию. Человек свободен от власти любых космических сил, кроме воли Божией; не какое-либо расположение звезд, а нарушение этой воли приводит его к поражениям и бедам.

Эти положения являются фундаментом для юридических построений. Нужно сразу сказать, что стройности в них нет. Историк-юристу можно лишь вычленив правовое из текстов противоречивых и многочисленных книг, написанных разными авторами и в разное время. В целом просматривается патриархальная концепция государства, базирующаяся в конечном счете на воле Бога. “Израиль” — племенной союз, называемый “амфикинией” или “федерацией”, рыхлое предгосударственное образование, существовавшее в XII—XI вв. до н.э., а затем — государство, образованное в последней трети X века до н.э. и уже в VIII веке исчезнувшее в результате ассирийского завоевания.

Сначала речь шла, скорее, о создании родоплеменной общины из потомков Адама и Евы, наделенных Богом свободой воли, зафиксированной в словах Второзакония, которые вложены в уста пророка Моисея и обращены к Израилю: “Вот, я предлагаю вам сегодня благословение и проклятие: благословение, если послушаете заповедей Господа, Бога вашего... а проклятие, если не послушаете заповедей Господа, Бога вашего, и уклонитесь от пути, который заповедаю вам... и пойдете вслед богов иных, которых вы не знаете”.

В первой книге Библии — “Бытие” говорится: “И сотворил Бог человека по образу Своему, по образу Божию сотворил его: мужчину и женщину сотворил их. И благословил их Бог, и сказал им Бог: плодитесь и размножайтесь, и наполняйте землю и обладайте ею... И увидел Бог все, что Он создал, и вот, хорошо весьма”.

За описанием творения и грехопадения следуют рассказы о первых людях, о братоубийстве Каина, о нечестии дочерей человеческих и потопе, наведенном Богом на землю, о неудачном строительстве Вавилонской башни и о рассеянии людей по земле. Мрачный колорит этих рассказов резко контрастирует с благословениями первой главы книги Бытия.

“Костяком”, связующим вместе все части Священной Истории, становится генеалогическое древо, на котором находят свое место и Адам, и первые люди, и прародители еврейского народа, и цари Израиля. Поскольку о каждом сообщается, сколько лет он прожил и когда родил первенца, то отдельные рассказы не просто срастаются в повествование с единой “временной осью”, но эта ось обретает еще и свой “масштаб”, а расположенные на ней события — “датировку”: мы можем точно вычислить, сколько лет прошло, например, от потопа до ухода Авраама из Харрана.

Государствообразование мыслится как последовательный ряд сменяющих друг друга договоров Бога с людьми и его благословений, обращенных к людям. Первое в ряду таких благословений я уже приводил. После потопа, чуть не уничтожившего все живое, Бог заключает с Ноем новый договор: “И сказал Бог Ною и сынам его с ним: вот, Я поставляю завет Мой с вами... не будет более истреблена всякая плоть водами потопа и не будет уже потопа на опустошение земли”.

С этим контрактом соседствует благословение, повторяющее в основном благословение первой главы книги Бытия: "И благословил Бог Ноя и сынов его, сказал им: плодитесь и размножайтесь и наполняйте землю... да страшатся и да трепещут вас все звери земные, и все птицы небесные, все, что движется на земле, и все рыбы морские..."

Следующий договор, отделенный от истории Ноя рассказом о строительстве Вавилонской башни и о рассеянии людей по земле, — договор Бога с Авраамом. Он уже непосредственно касается будущей истории Израиля: "...и поставлю завет Мой между Мною, тобою и между потомками твоими... в том, что Я буду Богом твоим и потомков твоих после тебя; и дам тебе и потомкам твоим... всю землю Ханаанскую, во владение вечное..."

Поле зрения Священной Истории, до того охватывавшее собою весь род человеческий, постепенно сужается до истории одной семьи — праотцев еврейского народа: Авраама, Исаака, Иакова и двенадцати сыновей его, пасущих стада в палестинских долинах. Голод заставляет детей Иакова поселиться в Египте. Фараон притесняет пришельцев (отсюда в позднейшем образном языке литератур библейской традиции "Египет" становится символом рабства, унижения и греха). Еврейский народ взывает к своему Богу и вспоминает о договоре с Авраамом. Под водительством пророка Моисея и с непосредственной помощью Бога израильский народ уходит из Египта и вновь заключает договор с Богом: "...в самый день новолуния... пришли они в пустыню Синайскую, и расположился там Израиль станом против горы. Моисей взшел к Богу, и воззвал к нему Господь с горы, говоря: "...так... возвести сынам Израилевым: ...если вы будете слушаться гласа Моего и соблюдать завет Мой, то будете Моим уделом из всех народов, ибо Моя вся земля, а вы будете у Меня царством священников и народом святым".

В контекст Синайского договора с Богом Священная История помещает все законы, регламентирующие частную и публичную жизнь общины, предстающие как заповеди Бога и, следовательно, условия договора. При соблюдении этих условий противоположная сторона гарантирует народу владение Палестиной, процветание и помощь в борьбе с внешними врагами; несоблюдение их влечет за собой проклятие и порабощение чужеземцами.

После нескольких столетий борьбы с врагами, покушающимися на Палестину, двенадцать еврейских племен объединяются в единое царство со столицей в Иерусалиме, где правит сначала Давид, затем его сын Соломон. С именем Давида связывается еще одно обетование Бога, относящееся уже не только к Израилю в целом, но и лично к Давиду и его династии: "Я устрою место для народа Моего, для Израиля, и укореню его, и будет он спокойно жить на месте своем, и не будет тревожиться больше, и люди нечестивые не станут более теснить его..."

Итак, государство, право — плод договорных отношений с Богом, где Израиль являлся "владением Его", а община — "народом Божиим". Это предопределило форму древнееврейского государства — теократию, власть самого Бога с иерархическим устройством.

Теократические властеотношения определяют собою не только строение государства, но и его территорию. Имеются в виду видение пророка Иезекииля и циклы преданий о скинии и стане в пустыне. И тот и другой циклы рисуют идеальное устройство общины самим Богом. "Сыны Израилевы" располагались станом вокруг скинии (шатра). Ее внутренний круг образовывал двор, обнесенный завесами, вокруг двора размещались станом левиты (служители культа), внешний круг

образовывали станы остальных 12 израильских племен. В скинии находились светильник, стол для хлебной жертвы, кадильница и за завесой, в Святая Святых — Ковчег (ларец), где лежало Откровение, представлявшее собой, согласно интерпретации Второзакония, каменные скрижали (таблички) с заповедями. Над Ковчегом Бог (у иудеев — Яхве) “открывался” сынам Израилевым.

Такое же концентрическое членение территории и в видении Иезекииля: Храм, внутри которого находится Святая Святых, окружен внутренним и внешним дворами, расположен в самой середине территории, распределенной меж коленами Израиля — от Средиземного моря до Иордана — протяженностью с севера на юг 325 тысяч локтей. Если от мистической географии Иезекииля мы обратимся к реальной географии Палестины, то сакральный центр ее — Иерусалим, а сакральный центр Иерусалима — Дом Яхве (Храм) на горе Сион.

Обрисованная иерократия во главе с первосвященником мыслится как составная часть теократии. Первосвященник — лишь слуга Бога. Бог — над ним, кроме того, над ним — Закон, что находит свое символическое выражение в том, как рисует Пятикнижие отношения между Моисеем — подателем Закона и Аароном — первым первосвященником Израиля. Вот что говорит Яхве Моисею об Аароне: “Ты вложишь эти слова в уста его... Он будет вместо тебя говорить к народу. Он будет устами твоими, ты же будешь ему богом”. Так в символической форме выражается примат Закона Моисеева над иерократией.

Особняком стоит вопрос о том, как соотносится иерократия со светской властью. Впрочем, слово “светский” необходимо взять в кавычки, так как власть царя в доплеменную эпоху мыслилась не только как светская, но и как духовная. Вот псалом, посвященный, как принято считать, интронизации царя: “Сказал Господь Господу моему: седи одесную Меня, доколе положу врагов Твоих в подножие ног Твоих. Жезл силы Твоей пошлет Господь с Сиона: господствуй среди врагов твоих”.

Примечательно, что в видении Иезекииля, где перед пророком разворачиваются картины возрожденного Израиля, о государстве нет ни слова. Может быть, это связано с тем, что память о царской эпохе была у книжников и священников эпохи плена и восстановления не самой лучшей: из 42 царей Израиля, упоминаемых в Ветхом Завете, похвалы заслужили лишь Давид и еще шесть царей из его династии. Образ Соломона двойся: с одной стороны, он — мудрец, построивший храм в Иерусалиме; с другой — он делал неудобное в очах Яхве, и за это его гнев постиг преемников. Остальные цари однозначно рисуются в самых мрачных тонах.

Однажды израильские племена из-за желания “быть как все”, создавая государство, пожелали иметь царя: “Пусть будет над нами царь, а мы будем как другие народы, пусть наш царь правит нами, и предводительствует нами, и сражается в наших битвах”. Здесь, таким образом, указываются две причины установления царской власти: желание быть “как другие народы” и необходимость в едином и полновластном военном предводителе, то есть и соображения престижа, и соображения чисто практические.

Вызывает удивление ответ пророка Самуила израильтянам, требовавшим, чтобы он поставил над ними царя. Пророк объявил, что их затея неудобна Богу, что их сыновей и дочерей царь сделает своими слугами, часть их имущества заберет себе, “и заплачете вы тогда из-за нашего царя, которого вы себе избрали, но Господь не ответит вам тогда”. Бог же, разгневавшийся на израильтян за то, что они пожелали себе другого царя кроме него, тем не менее велит Самуилу исполнить их

желание и указывает ему, кого именно следует помазать на царство, дабы этот помазанник (Саул) спас "народ Мой от руки филистимлян". И в дальнейшем Бог был благосклонен к Саулу, пока тот не согрешил, нарушив повеление Божие. Однако и тогда Бог не уничтожил царскую власть, но лишь отнял ее у Саула и его сыновей (все они погибли в бою) и передал ее Давиду.

Рассказ этот, следовательно, весьма противоречив. Он выглядит и вовсе странным, если вспомнить, что еще задолго до Саула Авимелех, сын Гедеона, был помазан на царство и "властвовал над Израилем три года". Никаких высказываний о неутодности Богу самой идеи царства в Книге Судей не содержится, а знаменитая притча о деревьях, искавших себе царя, говорит скорее о том, что порядочный человек в цари не пойдет (Авимелех был храбрый воин, но злодей и братоубийца). Поэтому хотя повествование единодушно считается достаточно достоверным, приходится констатировать наличие в Ветхом Завете двух и даже трех тенденций по отношению к светской власти. Первая из них (в Книге Судей) почти целиком негативна, она и стала ведущей в иудейской мысли. Вторая в целом позитивна. Особняком стоит рассказ о гневе Божиим и перечислении тягот, налагаемых на народ монархами. Эта часть, видимо, самая поздняя или даже относящаяся к послеплеменной эпохе и связана с усилением теократических тенденций.

Что же до возможных тиранических действий царя и злоупотреблений, то они в Ветхом Завете представлены как неизбежное зло. Бог без всяких возражений, как дело вполне естественное, позволяет иудеям поставить над собой царя. Но предупреждает, что монарх должен проявлять умеренность касательно жен, коней, золота и серебра, а также не впадать в гордыню и не слишком возноситься над людьми. Вот эта заповедь: "Только пусть он не умножает себе коней и не возвращает народ в Египет, чтобы умножить коней, а Бог сказал вам: не возвращайтесь больше на этот путь". "Возвращение в Египет", очевидно, следует понимать не буквально, а метафорически, как запрет изнурять людей "египетской работой" на царя, то есть чрезмерными податями и повинностями.

Некоторые греческие историки, например Гекатей Абдерский, в целом неплохо знающий историю евреев, категорически утверждали, что евреи — единственный народ, никогда не знавший светской власти. Лишь появление на греческом языке трудов Иосифа Флавия (вторая половина I века) положило конец этому недоразумению. Он впервые формулирует понятие о еврейской теократии: "Хотя, если смотреть по отдельности, — бесчисленно разнообразие нравов и законов у рода человеческого, но вкратце можно было бы так сказать: одни — монархиям, другие — олигархиям, третьи же — толпам вручили правление обществами. Наш же Законодатель ни к одной из этих форм правления обращаться не стал, но претворил наше общество, если только так можно выразиться, насилуя греческий язык, в теократию, предоставив Богу и начальство, и власть". И далее: "Самим образом законодательства своего он весьма превосходил всех законодателей; ибо не благочестие сделал составной частью добродетели, но, напротив, все прочее — справедливость, благоразумие, усердие, согласие граждан во всем друг с другом — считал составными частями благочестия; ибо все поступки, занятия, слова соотносены у нас с почитанием нашего Бога. Ничто не оставил он без внимания, ничто не оставил без устава".

Перед нами то, что можно было бы назвать "автопортретом" иудейской юриспруденции. "Автопортрет" этот, как и полагается автопортрету, сильно идеализирован. "Такое законодательство и породило среди нас удивительнейшее

единодушные: ибо иметь одно и то же понятие о Боге и не разниться между собою ни образом жизни, ни обычаями — это приводит к прекраснейшей гармонии в нравах человеческих”.

Реальная жизнь Иудеи, как мы знаем, в частности из сочинений того же Флавия, была отнюдь не столь безоблачна. Но для характеристики юридической мысли, в отличие от политической истории, важно не столько то, что было на самом деле (дворцовые интриги, злодейства мелкие и крупные), сколько то, какой она видела себя (или хотела видеть), какой идеал ей рисовался; и этот-то идеал прекрасно выражен Флавием.

С теократических позиций изложены и вопросы права, сущность которого в теонормном законе — выполнении Божественных заповедей. “Юридическое” и “бого-угодное” нераздельны, создателем права не может выступать ни земная власть, ни самое авторитетное собрание. И даже когда изменившиеся условия потребовали особых предписаний, они возникли на основе прежних законов Бога, в гармонии с ними.

Теонормная природа права получила принципиальную формулировку в тезисе “Будьте святы!” В знаменитых словах пророка Иеремии ясно выражено требование того, что человек должен познать о Боге: “Да не хвалится мудрый своей мудростью, да не хвалится сильный своею силою, пусть не хвалится богатый своим богатством. Но кто хочет похвалиться, пусть похвалится только тем, что разумеет и знает Меня, что я Господь, творящий милость, ад и правду на земле”.

Правда Ветхого Завета наиболее полно представлена в Пятикнижии Моисея. Последний — легендарный законодатель, сыгравший в истории Израиля роль исключительную и ни с чем не сопоставимую. Моисей — тот, через кого Бог не просто возвещает свою волю; через Моисея Бог создает иудейский народ, спаянный Божьим избранничеством, служением Богу, выполнением дарованных Богом юридических принципов, законов.

Именно поэтому Пятикнижие завершается тем, что Моисей прославляется как пророк, равного которому не было в Израиле: его Бог знал в лицо, он творил неслыханные чудеса. Моисей выступает как раб Божий и человек Божий (то есть его слуга и избранник), а иудаизм многократно именуется учением Моисея.

Повествователь Пятикнижия, рисуя Моисея, обильно использует мифологический материал. Фольклорен уже рассказ о необычных обстоятельствах рождения и воспитания Моисея; фольклорны, несомненно, и рассказы о чудесах, сотворенных Моисеем по велению Господа. Перед нами возникает фигура сверхъестественная: чудотворец, непосредственно общающийся с Богом, в том числе и на Синае, и в Шатре Закона, получающий от Бога правовые нормы, которые он возвещает Израилю. Все это должно убедить читателя в сверхчеловеческой природе Моисея; об этом же говорят и лучи, которые испускает его лицо.

Вначале перед нами легкомысленный и необузданный юноша, воспитанник царевны, чинящий суд и расправу по своему произволу. Опасаясь за свою жизнь, он бежит в пустыню и там входит в семью египетского жреца. Внезапное явление Бога в горящем и негорящем терновом кусте (“неопалимая купина”) круто меняет его жизнь. Правда, Моисей пытается противиться своему предназначению, но в конце концов принимает на себя свою миссию: отныне он пророк, возвещающий и исполняющий Божью волю, предводитель и освободитель своего народа. Мы видим развитие и углубление образа Моисея как водителя народа, его превращение в мудрого законодателя. Моисею не чужды минуты слабости, и за одну из них он расплавляется смертью на горе Неве, перед тем как израильтянам войти в Обетованную землю. Моисей вспыхив, хотя его

и называют кротчайшим из людей. Но главное в нем: он твердо и последовательно ведет свой народ, выполняя волю Бога.

Фундаментом норм, зафиксированных в Пятикнижии, было понятие о справедливости. В ситуации острой социальной борьбы первой половины I тысячелетия до н.э. проблема “жизни по правде”, то есть юридичности, не могла не оказаться в центре исканий. Так, в псалмах Давида милосердие, благополучие, истина и правда выступают в облике мифологических персонажей, порождаемых космическими первоэлементами и олицетворяющих собой вселенский миропорядок и всеобщую гармонию. Примечательно, что правда как мифологическая сущность определяет и направляет действия Бога. Практически любое нарушение правды, то есть мирового порядка (а именно это и было в архаическом сознании преступлением), могло иметь далеко идущие неблагоприятные последствия не только для данного коллектива, но и для всего мироздания; запреты были способом избегать таких нарушений и вторжения в мир разрушительных сил. Эта общая концепция имела своим последствием крайнюю жестокость наказаний (как правило, смерть, то есть удаление преступника в потусторонний мир) и регулирование обычая либо законом всех сторон жизни человека. Например, прелюбодеяние как нарушение мирового порядка считалось преступлением и жестоко каралось, кроме тех случаев, когда оно могло быть исправлено браком, то есть когда правда торжествовала. Соответственно правда — основа и сущность государственной власти и выполняемых ею исполнительных и судебных функций. Применительно к отдельному человеку юридичность — это жизнь как воплощение правовых норм. В конечном счете нормы восходят к образу жизни родоплеменного общества. Они обеспечивают его тесное сплочение, без чего такое общество вообще не может существовать.

Особенность правотворчества Ветхого Завета заключается в том, что Закон (Учение) всегда записывается. Самый термин “закон” происходит от корня со значением “вырезать, выгравировать” и обозначает, в сущности, текст, вырезанный на камне и таким образом зафиксированный. Типичным стало писаное право. Текст заповедей дан раз и навсегда, искажение его, убавление, расширение, всякое самовольное обращение с ним — грех. Письменная фиксация как раз и предотвращает текст от порчи. К тому же это не просто текст, а договор с Богом. Такие вещи обязательно должны быть записаны, что, в свою очередь, служит свидетельством важности и истинности записанного. У Исайи запись ключевых слов пророчества служит дополнительным подтверждением неотвратимости того, что оно сбудется: “И сказал мне Господь: возьми себе большой свиток и начертай на нем человеческим письмом: спешит грабеж, ускоряет добыча... ибо... богатства Дамаска и добычи Самарийские понесут перед царем Ассирийским”.

У Иеремии речь идет уже о составлении целой книги пророчеств: “Было слово такое к Иеремии от Яхве: возьми свиток и напиши на нем все слова, что Я говорил тебе об Израиле, и об Иудее, и обо всех народах... Быть может, услышит народ иудейский про все то зло, что Я собираюсь сделать с ним, и отворотится каждый от злого пути своего, и тогда Я прощу грехи их и беззаконие”.

Тема письменного текста проходит красной нитью через всю историю договоров Израиля с Богом. Моисей сходит с горы Синай после разговора с ним и заключения договора — в руках у него каменные скрижали с текстом заповедей: “И когда Бог перестал говорить с Моисеем на Синае, дал ему две скрижали Откровения, скрижали каменные, на которых написано было перстом Божиим”.

Перед смертью, отдавая последние наставления народу, Моисей записывает Закон и отдает его священникам, повелев при этом регулярно читать его "вслух всего Израиля". Иисус Навин после завоевания Палестины вновь заключает договор с Богом. Текст его опять-таки записывается: "И вписал Иисус слова сии в книгу Закона Божия".

Значение записи легко объяснимо: ведь вопрос вопросов — судьба договора зависит от того, насколько полно и правильно располагает община сведениями о его условиях. Более того, он должен быть заучен наизусть, должен заполнить своим звучанием и своими буквами весь мир правоверного иудея: "Итак, вложите эти слова Мои в сердце свое и в душу свою, как знак повяжите их на руку свою, памятным знаком да будут меж глаз ваших. Обучайте им детей своих, говорите о них: и когда ты сидишь в дому своем, и когда ты идешь по дороге, и когда ты ложишься, и когда ты встаешь. Напиши их на косяках дома твоего и на воротах твоих".

С позиций правды отвергаются произвол и насилие, какие-либо нарушения прав и интересов людей, живущих по соседству, разврат, сколь бы привлекательным он ни казался. Укрепление семьи — важнейшая забота. Проповедуются милосердие и сострадание к социально слабым и незащищенным — рабам, вдовам и сиротам. Формы их проявления многообразны — от наказаний за убийство раба, считавшегося, по-видимому, младшим членом семьи, до материальной помощи разного рода, запрета взыскивать процент по займу, брать в залог вещи, без которых человек не может жить, задерживать плату батраку. В особенности важно настойчивое требование защищать в суде интересы вдов и сирот. И все это мотивируется тем, что иудеи никогда не должны забывать рабства и угнетения в Египте. Пятикнижие требует утверждения справедливости, причем справедливости для всех — как для богатых и знатных, так и для бедняков. Ответственность за нарушение юридических норм индивидуализирована. Человек не может ссылаться на мнение и действия большинства в оправдание своих поступков. В конечном счете определяет и оценивает его поведение только один судья — голос совести, а критерием для оценки тех или иных поступков является их соответствие или несоответствие Божественному учению.

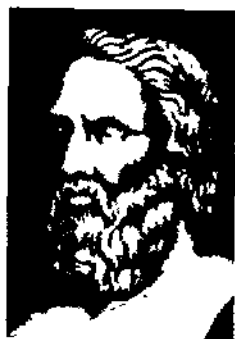
Ветхий Завет ориентирован на воспитание человека, служащего Богу, в частности выполнением установленных Богом правовых норм, то есть он с самого начала формулирует некие общесоциальные установления (что не мешает ему, разумеется, быть локализованным во времени и пространстве). Думается, что эти специфические черты способствовали тому, что Ветхий Завет нашел свой путь не только к разуму, но и к сердцам людей и не только в иудейском обществе, но и далеко за его пределами. Однако решающую роль в этом процессе сыграло, конечно, то обстоятельство, что он был воспринят христианством и стал его краеугольным камнем, а десять заповедей легли в основу юридических принципов Нового Завета.

Художественно Ветхий Завет как автономная часть "Вечной Книги" — Библии сопоставим с поэмами Гомера, драматургией Шекспира, поэзией Пушкина и Гёте, романами Достоевского и Толстого. Мировая литература, изобразительное искусство постоянно обращались и обращаются к его сюжетам и темам (достаточно отметить такие монументальные творения, как великий роман Томаса Манна "Иосиф и его братья", драма Байрона "Каин", картина Рембрандта "Жертвоприношение Авраама" или статуя Моисея работы Микеланджело).

РАЗДЕЛ II ЭЛЛАДА



ЛЕКЦИЯ 7. Общая характеристика. Досократики



Следует знать, что борьба всеобща, что справедливость в распри, что все рождается через распри и по необходимости.

ТЕРАКЛИТ

*Путь не тяжелый ко злу, обитает оно недалеко.
Но добродетель от нас отделили бессмертные боги
Тягостным потом: крута, высока и длинна к ней дорога.*

ГЕСИОД

Эллада сыграла выдающуюся роль в духовной культуре человечества, открыв дверь в современную цивилизацию. Веками образование (классическое), в том числе и правовое, мыслилось как познание античного языка и наследия: греческого, а для юристов — и римского. Огромен вклад Эллады в юриспруденцию благодаря теоретической разработке права и политики, решительному переходу от мифологии к философии права, от обычного права к позитивному.

Греция передала нам не только основную политико-правовую терминологию, но и основополагающие юридические концепции. Современные определения монархии, оклократии, тирании, олигархии, демократии по сути очень мало отличаются от формулировок, раз и навсегда данных ведущими мыслителями Эллады. То же относится и к глубокому анализу духовно-правовой подоплеку этих явлений.

В поддержку этого утверждения я мог бы привести множество цитат, но хватит и нескольких. Возьмем, например, пронизательное и лаконичное наблюдение относительно психологии тирании у Платона: "...если даже кто и распознает... и усвоит это (что общие интересы выше частных. — Н.А.) в достаточной мере на деле, то впоследствии, став неограниченным и самовластным главой государства, он ни в коем случае не сумеет остаться при этих взглядах... его смертная природа всегда будет увлекать его к корысти и служению своим личным интересам... Себя

самое она ввергнет во мрак и в конце концов преисполнит всяческим злом и себя, и все государство в целом”.

Или вспомним Перикла в передаче Фукидида, несколько выдержек из его знаменитой речи в честь павших в Марафонском сражении с персами. Это — лучшее обобщение основных идей и достижений афинской демократии, обобщение, до сих пор не утратившее силы для большинства современных демократий. “И так как у нас городом управляет не горсть людей, а большинство народа, то наш государственный строй называется народоправством. В частных делах все пользуются одинаковыми правами по законам. Что же до дел государственных, то на почетные государственные должности выдвигают каждого по достоинству, поскольку он чем-нибудь отличился не в силу принадлежности к определенному сословию, но из-за личной доблести. Бедность и темное происхождение или низкое общественное положение не мешают человеку занять почетную должность, если он способен оказать услуги государству. В нашем государстве мы живем свободно и в повседневной жизни избегаем взаимных подозрений, мы не питаем неприязни к соседу, если он в своем поведении следует личным склонностям... Терпимые в своих частных взаимоотношениях, в общественной жизни мы не нарушаем законов, в особенности установленных в защиту обиженных, а также законов неписаных, нарушение которых все считают постыдным... Ведь только мы одни признаем человека, не занимающегося общественной деятельностью, не благонамеренным гражданином, а бесполезным обывателем. Мы не думаем, что открытое обсуждение может повредить ходу государственных дел. Напротив, мы считаем неправильным принимать нужное решение без предварительной подготовки при помощи выступлений с речами за и против... Мы развиваем нашу склонность к прекрасному без расточительности и предаемся наукам не в ущерб силе духа... Одним словом, я утверждаю, что город наш — школа всей Эллады, и полагаю, что каждый из нас сам по себе может с легкостью и изяществом проявить свою личность в самых различных жизненных условиях”.

Наконец, можно вспомнить знаменитый куплет одной из спартанских военных песен Тиртея, где в простых и сильных словах запечатлен высший долг и обязанность граждан свободного государства — умереть за свою родину: “...доля прекрасная — пасть в передних рядах ополчения, родину-мать от врагов обороняя в бою”. Как часто с тех пор повторяли эти краткие и исполненные глубокого смысла слова!

Греческую юриспруденцию отличает необычайный динамизм, который не наблюдался во всем Древнем мире. И действительно, ее время — с середины VIII и до середины II века до н.э. — осталось в памяти человечества непрерывным извержением правовой энергии. Тогда было сделано множество удивительных творческих открытий. Она была первой и единственной юриспруденцией, которая ориентировалась на самооценку человеческой личности, ставя ее фактически в центр юроразмышления. С антропоцентризмом греков связан их гуманизм, несмотря на то что им были известны и кровавые опустошительные войны, попрание человеческого достоинства, эксплуатация человека человеком, не говоря уже о рабовладении. Во всяком случае в Греции (за некоторыми исключениями, например Спарта) не встречается столь характерного для стран Востока тотального подавления интересов личности ради высших интересов государства, чаще всего воплощенного в фигуре неограниченного правителя. Веря в богов и рассчитывая в определенных случаях

на их помощь, греки тем не менее стремились сохранить трезвый взгляд на мир и рассуждать о нем по законам хотя бы элементарной логики.

Свобода для греков — высшая ценность, так сказать, их прирожденный идеал. В их правосознании он органически связан с идеалом народовластия. При этом понятие “свобода” означало, как правило, не только политическую свободу, но также личную, индивидуальную. Отсюда глубоко личностный характер греческой юстиции, в противоположность Востоку.

Обычно принято резко противопоставлять юриспруденции Афин и Спарты. Первая считается родоначальницей демократии, “открытых обществ”, вторая — прообразом тоталитарных режимов, “закрытых обществ”. Такое противопоставление имеет под собой основания, но носит скорее пропагандистский, чем научный, характер. Оно и понятно: сегодня столкнулись в напряженной борьбе две системы, условно говоря, разные варианты тоталитаризма и либерализма. Тем не менее требуется внесение определенных корректив даже в пропагандистскую схему противопоставления. Ведь юриспруденции и Афин, и Спарты ориентировались на идеалы справедливости, свободы и равенства граждан этих полисов. Однако установки на осуществление этих идеалов были разными.

Кстати, в сфере знаменитого своей суровостью спартанского воспитания много было достигнуто. Спартанец в правосознании древних греков стал олицетворением доблестного и свободного воина, способного проявить беспримерную стойкость и хладнокровие в бою. Повинуясь закону, он должен был, сражаясь с врагом, либо одолеть его, либо сам погибнуть. Отсюда известное выражение — “со щитом или на щите”.

Спартанцы свободны, ибо над ними нет никакого земного владыки — ни греческого тирана, ни восточного деспота; они сами, добровольно признают над собой власть некоей духовной силы, не имеющей ни имени, ни зримого физического облика, которой они, несмотря на это, страшатся намного больше, чем страшатся Ксеркса его бесчисленные подданные. “Владыка-закон” находится внутри каждого спартанца, сросшись с самой его личностью, и именно поэтому его веления так непререкаемы, а сама мысль о возможности его нарушения кажется ужасной. Своеобразие свободы спартанцев заключалось в том, что она одновременно была, так сказать, персонально-этатистской, то есть принадлежала всем членам общины равных во всей ее совокупности.

В чем разгадка столь мощного расцвета античной Греции, который позволяет говорить об “универсальной одаренности” ее мыслителей? Назовем основные причины.

Зрелое рабовладение, деление людей на свободных и рабов доминировало во всех сферах общественной жизни. В этих условиях юриспруденция представляла собой искусство справедливости свободных и для свободных, а сама свобода была целью правовых построений.

С этим же связано противопоставление эллинской государственности варварскому строю, трактовка закона как меры свободы и специального феномена полисной жизни — разумной нормы справедливости, правила адекватных взаимоотношений свободных и равных людей, направленных на обеспечение общего интереса полиса и всех его членов. Причем закон как норма свободы опирался на Божественную справедливость и необходимый порядок природы.

Рабовладение предопределило острую борьбу не только рабов и хозяев, но и свободных граждан. Государственность в Греции неизменно связана с этой борьбой.

По тогдашним историческим меркам в сравнении с тысячелетним Востоком ее формирование имело лавинообразный характер. Калейдоскоп событий мог несколько раз поменяться на глазах одного поколения. Бурные перипетии настоятельно требовали особого к себе внимания и глубокого осмысления. В качестве специальной отрасли знания, призванной служить ориентиром в управлении, появляется юриспруденция.

В полисах противостояли друг другу две группировки свободного населения — демократия и аристократия. Общий лозунг первой — сокрушение всевластия и произвола эвпатридов, избавление от какого бы то ни было порабощения старой знатью. Вторая же тяготела к архаическим порядкам и стремилась любой ценой удержать некогда захваченное ею привилегированное положение.

Развертываясь на фоне непрекращающегося соперничества полисов за гегемонию в стране, антагонизм демократии и аристократии переплетался с противоречиями между различными прослойками внутри каждой из данных группировок. Но, сколь бы резко ни расходились позиции демократии и аристократии, как бы ни различались интересы многочисленных полисов, в коренных вопросах права взгляды совпадали. Рабство считалось продиктованным природой. Не вызывала споров необходимость исключения рабов из числа граждан. Преобладало мнение, будто неравенство — явление неизбежное и нормальное, а государство — учреждение свободных и только для свободных.

Главное противоречие полисов — между рабовладельцами и рабами, которые протестовали против чудовищного угнетения, грубейшего попрания их прав. Подчас гнев выливался в открытые бунты. Однако цепи рабства им, желавшим, как правило, только личной свободы, не было суждено сбросить. Тем не менее трагическая борьба рабов, широкие движения бесправного и обездоленного люда оказались весьма плодотворными для юриспруденции. Раздавались голоса в защиту естественного равенства и свободы для всех людей без исключения; имели место выступления, осуждавшие рабовладение и требовавшие создания государства, где труд превратился бы в обязанность каждого человека.

Большое влияние имел геополитический фактор. Греция — небольшая приморская горная страна, перерезанная обрывистыми скалами — естественными границами. Сама природа как бы не хотела объединения греков в единое целое, предопределила узкие пространственные и временные рамки их правового процесса. Рано возникшая у греков морская торговля стимулировала рост городов и создание колоний вокруг Средиземного моря, ускорила имущественное расслоение. Благодаря оживленным связям с другими странами торговые центры Греции превратились в мощные очаги культуры. На Востоке формой организации стали огромные империи, страдающие от постоянного стремления окраин отделиться, а в Греции — маленькие государства, неспособные к прочному объединению и пребывавшие в постоянных междоусобицах.

Полис означал и город, и государство, а вернее, государственное объединение с единой властью и жизнью. Размеры таких объединений были невелики. В период расцвета Афин они насчитывали 35—40 тысяч граждан. Небольшие масштабы не способствовали формированию бюрократии и постоянной армии, а это лишало стабильности и вело к быстрой смене правлений. Но чем меньше территории, тем теснее общение граждан: жизнь протекала у всех на виду. Сфера частных интересов была значительно уже, чем теперь. Многие вопросы семьи, образования представ-

лялись грекам общим делом. Поэтому полис шире государства в современном понимании слова, это публично организованное общество.

В древнегреческой юриспруденции выделяют три периода. Первый, ранний период (IX — VI вв.) — ее становление, когда начинается десакрализация юридических идей (Гомера, Гесиода и особенно знаменитых “семи мудрецов”) и формируется рационалистический подход к государству и праву (Пифагор, Гераклит). Второй период (V — IV вв.) — расцвет, нашедший выражение в юстициях Демокрита, софистов, Сократа, Платона и Аристотеля. Третий период (IV — II вв.) — эллинизм, упадок полисной государственности, нашедший отражение у Эпикура, стоиков, Полибия.

Критерий деления на периоды — смена методологии. Отход от мифов, формирование логических, а затем и научных способов познания в юриспруденции поставили рассмотрение ее на теоретическую почву. Первоначальные мифологические представления (Гомер и Гесиод) постепенно уступают место формирующемуся светскому подходу (“мудрецы”, Пифагор, Гераклит), рационалистическим интерпретациям (софисты), логико-понятийному анализу (Сократ, Платон) и, наконец, зачаточным формам эмпирико-научного (Аристотель) и историко-правового (Полибий) исследования государственности.

В эпоху эллинизма безусловная ценность коллективизма ставится под сомнение с позиций индивидуализма, духовной свободы отдельного человека, его автономии (эпикуреизм, стоицизм). С этих же позиций отвергается прежнее деление людей на свободных и рабов. Свобода трактуется не как социально-политическое, а как духовное явление, и на этой основе провозглашается великий принцип всеобщей свободы и равенства по законам природы и естественному праву.

Среди источников знаний о юриспруденции Древней Греции нужно выделить:

1. Трактаты правового содержания, в том числе Ксенофонта “Государственный строй Спарты”, Платона, в особенности “Государство” и “Законы”, Аристотеля — “Политика” и “Афинская полития”. Серьезное значение в качестве источника имеет принадлежащий неизвестному автору трактат об афинском строе под наименованием “Псевдоксенофонтская афинская полития” (конец V в. до н.э.).

2. Произведения древнегреческих историков — Геродота, Фукидида, Ксенофонта, Полибия. Большое значение имеют “Сравнительные жизнеописания” Плутарха, а также “Описание Эллады” Павсания.

3. Литературные произведения, особенно комедии Аристофана, содержащие обильные указания на юридические представления.

4. Речи ораторов Лисия, Демосфена, Исократ, Эсхина.

5. Труды позднейших греческих писателей (II—IV вв. н.э.): словари (лексиконы), сборники (Гарнократион, Полидевк, Фотий, Сuida).

Содержание раннего периода становления древнегреческой юриспруденции (IX—VI вв.) — переход от родового строя к государству, от мифа к логосу. Сначала у греков, как и у других древних народов, воззрения о юридическом носят теонимный характер. Правопонимание еще не дифференцировалось в самостоятельную область и представляет собой составную часть синкретического юродивения. Земные порядки — неразрывная часть общемировых (космических) порядков, имеющих божественное происхождение и смысл. Соответствующие версии происхождения Космоса (космогония) и богов (теогония) были тем объяснительным принципом (ключом дешифровки), в рамках и с помощью которого в мифе

освещались темы земной жизни людей, их социально-правового устройства, связей с богами, отношений между собой.

Изложение событий космогонического и теогонического плана — не просто повествование о событиях прошлого, но общеобязательный взгляд на вещи. Миф — информация о прошлом — был в то же время совокупностью норм поведения, императивной моделью для человеческих отношений, освящая их Божественным авторитетом и санкцией. Миф — тотальная юстиция, не имеющая конкуренции; сомнения в нем — начало отхода от него.

Отход от мифа ярко представлен у Гомера (XII в. до н.э.) в поэмах “Илиада” и “Одиссея”, где описаны события взятия Трои (XIII в. до н.э.). С формальной стороны мифы остаются, но подвергаются художественной, а значит, субъективной интерпретации, привносящей в них человеческое разумение.

У Гомера Зевс — глава богов-олимпийцев, верховный заступник справедливости, поправление которой не просто антиобщественный, но прежде всего антибожественный акт, чреватый небесной карой.

Словно земля, отягченная бурями, черная стонет,
В мрачную осень как быстрые воды с небес проливает
Зевс раздраженный, когда на (преступных) людей негодует,
Кои на сонмах насильственно суд совершают неправый,
Правду гоняют и Божией кары отнюдь не страшатся...

Употребляемые понятия “дике” (справедливость) и “темис” (обычай, право) весьма существенны для характеристики правопонимания гомеровского общества. Оно было еще безгосударственным, поэтому певец не знает право позитивное как законодательство, не знает право как обычай (темис), но знает справедливость (дике) как вселенское юридическое начало, являющееся безусловной основой обычного права. В свою очередь последнее — конкретизация дике в отношениях между людьми. “Хотя установления обычного права не были еще записаны, — отмечает Т.В. Блаватская, — однако повиновение этим правилам было неукоснительным. У ахейян, судя по эпосу, было сильно развито представление о законе, связанное с понятием справедливых и несправедливых деяний”.

В качестве третьей юридической категории у Гомера фигурирует “тима” — принадлежащая каждому (Богу и человеку) по справедливости и обычаю честь. Для характеристики ее смысла показательны строки, где Посейдон отстаивает честь, причитающуюся ему в соответствии с доставшейся по жребию сферой правления.

Три нас родилоя брата от древнего Крона и Геи:
Он — громовержец, и я, и Аид, преисподних владыка.
Натрое все делено, и досталось каждому царство:
Жребием брошенным нам в обладание вечное пало
Мне волношумное море, Аиду подземные мраки,
Зевсу досталось меж туч и эфира пространное небо.
Общю всем остается земля и Олимп многохолмный.

У каждого бога — своя честь и, естественно, право заведовать определенной сферой дел и отношений. Так, Арес ведает войной и кровавыми сражениями, Афродита — брачными делами, Афина Паллада — устройством и защитой полисов. Своя честь и у каждого из героев, причем, например, честь Ахилла как сына богини выше чести смертного Гектора. За свою честь сражаются и боги, и герои.

Право как честь его носителя в гомеровской юриспруденции содержит индивидуальные статусы, освященные дике и соответствующие темис. Это право — неравное, его смысл как раз и состоял в притязании на неравенство, но не произвольное неравенство, а соответствующее справедливому обычаю. Следовательно, юстиция — основание правового. И только то, что соответствовало тогдашним взглядам на справедливость, воспринималось как право. Лишь благодаря справедливой легитимации притязание становилось правовым и входило в обычай, в общепринятые нормы поведения и отношений.

Неравный подход к разным лицам — в зависимости от их заслуг и достоинств — выразительно представлен в отношениях Одиссея к “хорошим” и “дурным” людям. Первых он увещевал, ссылаясь на общепринятые идеалы и представления о доблести, вторых, например Терсита, осаждал угрозами и даже избивал.

Если ж кого-либо шумного он находил меж народа,
Скиптром его поражал и обуздывал грозною речью:
Смолкни, несчастный, воссядь и других совещания слушай,
Боле почетных, как ты! Невинственный муж и бессильный,
Значачим ты никогда не бывал ни в боях, ни в советах.
Всем не господствовать, всем здесь не царствовать нам, аргивянам!
Нет в многовластии блага; да будет единый властитель,
Царь нам да будет единый, которому Зевс прозорливый
Скиптр даровал и законы: да царствует он над другими.

Новые сомнения в мифах посеял Гесиод, проклинавший произвол и благословлявший право. Родословия сверхлюдей (Хаос — Уран — Крон — Зевс и олимпийские боги, полубоги и герои) в “Теогонии” Гесиода трактуются как смена мифоюридических порядков. От брака Зевса с Фемидой рождаются две дочери — богини Дике (справедливость) и Эвномия (благозаконие). Правление Зевса — утверждение справедливости, законности.

Юстиция у Гесиода противопоставляется силе и насилию. Как дочь верховного бога Зевса (олицетворение всего совершенного и всеблагого) и Фемиды (олицетворение вечного, обычного, естественного, божественного порядка) Дике охраняет справедливость и карает за отступления от нее. “Такая правда и справедливость, — писал русский знаток древнегреческого права П.Г. Редкин о гесиодовской Дике, — дочь неба, небесная, божественная, и дочь природной силы, мировая природная, естественная, — отличается от права земного, положительного, так что здесь находим мы зародыш двух понятий, проходящих через всю историю греческой философии права: понятия о праве по природе, или естеству (фесен), и понятия о праве по человеческому положению или установлению (номо), то есть понятия о естественном и положительном праве...” Эвномия же (благозаконие), будучи дочерью Зевса и Фемиды и сестрой Дике, означает теономный характер начал права, связь законности и государственного порядка.

Новизна и оригинальность трактовки Гесиода прослеживается в выделении пяти веков в жизни людей: “золотого”, “серебряного”, “медного”, века полубогов-полутероев и, наконец, “железного” — современного ему века. Люди “золотого” века (при правлении Крона) жили счастливо, не зная ни трудов, ни забот. Непокорных богам людей “серебряного” века уничтожил Зевс. Воинственные люди “медного” века сами уничтожили себя во взаимных распрях. В злых войнах и кровавых битвах погиб и благородный род полубогов-полутероев четвертого века (эпоха Геракла и Троянской войны). В мрачных красках рисуется жизнь людей последнего, “железного” века. Сетуя

на их тяжкий труд, на господство зла и силы в человеческих отношениях, порчу нравов, отсутствие правды, подмену права силой, Гесиод замечает:

Если бы мог я не жить с поколением пятого века!
Раньше его умереть я хотел бы нль позже родиться.
Землю теперь населяют железные люди. Не будет
Им передышки ни ночью, ни днем от труда, и от горя,
И от несчастий. Заботы тяжелые боги дадут им...
Дети — с отцами, с детьми — их отцы сговориться не смогут.
Чуждыми станут товарищу товарищу, гостю — хозяину,
Больше не будет меж братьев любви, как бывало когда-то.
Старых родителей скоро совсем почитать перестанут...
Правду заменит кулак. Города подпадут разграбленью.
И не возбудит ни в ком уваженья ни клятвозащититель,
Ни справедливый, ни добрый. Скорей наглецу и злодею
Станет почет воздаваться. Где сила, там будет и право.
Стыд пропадет...

Интерпретация мифов в поэмах Гомера и Гесиода, наделение богов людскими свойствами и пороками, смешение божественного и человеческого — все это критиковалось древнегреческими мыслителями. Но эта критика сама являлась отходом от мифологических представлений. Платон, признавая творческие заслуги Гомера, вместе с тем был намерен запретить его поэмы в своем идеальном государстве, чтобы там не воцарилось "удовольствие и страдание вместо обычая и разумения, которое, по общему мнению, всегда признавалось наилучшим".

Впрочем, и в афинском полисе времен Платона при всем пиетете к именам Гомера и Гесиода многие их суждения воспринимались настороженно, как выпад против народа. Показательно в этой связи, что обвинители Сократа, добившиеся его казни, в качестве свидетельства его враждебности к демосу ссылались, в частности, на сократовское обыкновение цитировать "худшие места из знаменитейших писателей", особенно из Гомера и Гесиода. Так, по словам обвинителей, Сократ часто ссылался на упоминавшийся уже нами эпизод стычки Одиссея с Терситом, а также на следующее место из Гесиода: "Дела позорного нет, только бездействие позорно".

Дальнейший отход от мифов делают "семь мудрецов": Фалес, Питтак, Периандр, Биант, Солон, Клеобул и Хилон. С наиболее знаменитым из них — Солоном и его реформами вы познакомились в курсе всеобщей истории государства и права, поэтому я не буду останавливаться на их мыслях и перейду к Пифагору и Гераклиту, фигуры которых венчают ранний период древнегреческой юриспруденции и во многом закладывают условия для ее расцвета.

Пифагор (ок. 570 — ок. 500), величайший эллинский мудрец, много путешествовал, побывал в Египте. Когда на его родине — Самосе к власти пришел тиран Поликрат, он переселился в Южную Италию, избрав местом своей деятельности Кротон — полис с аристократическими порядками. Свои взгляды Пифагор излагал лишь избранному, специально отобранному и особо организованному кругу слушателей. Сначала в Кротоне, а потом и во многих полисах Греции возникли пифагорейские гетерии — тайные религиозно-правовые союзы. В них после соответствующей проверки и испытаний допускались как мужчины, так и женщины. Пифагорейцы вели суровый образ жизни, отличаясь крайней воздержанностью во всем — пище, одежде, поступках, речах, чувствах. В отношениях между ними царил дух строгой дисциплины, преданности союзу и его членам, взаимопомощи, дружбы и любви.

Заслуживает внимания организация пифагорейской школы, готовившей деятелей на основе подбора лучших для служения богам и полису. Студентов Пифагор отбирал сам. Весь первый год обучения их обязанностью было сидеть и молчать. Нужно было почтительно слушать, и если кто оказывался неспособен в течение года молча запоминать все, что говорится в школе, отчислялся. Из такого юноши не могло получиться творчески мыслящего и разумно действующего человека. После годичного молчания начиналось следующее испытание. Студенту предоставлялось право говорить перед старшими, а тем — критически разбирать и оценивать все, что они от него слышат. И если студент выдерживал максимальный огонь критики в свой адрес, он оставался для последующего обучения. Стать учеником Пифагора считалось великой честью. Последний этап обучения строился на активном участии в обсуждении тех проблем и задач, которые ставились самим учителем.

Крах просветительства Пифагора, фактического лидера и правителя города Кротона, произошел неожиданно. Он был подготовлен неспособными и отсеянными студентами. Именно они организовали недовольных правлением “просвещенных”, спроводировали погромы. Пифагору пришлось спастись бегством.

Письменного изложения его учения нет. Но, по свидетельству учеников, именно он назвал Вселенную Космосом, стройным целым, подчиненным законам “гармонии и чисел”. Справедливость у него выражена в числе четыре, поскольку четыре — это первый квадрат, то есть первое число, умноженное само на себя, а ее сущность — в воздаянии равным за равное. По поводу подобных суждений Аристотель писал: “Итак, Пифагор первый начал говорить о добродетелях, но неправильно. Дело в том, что, возводя добродетели к числам, он создавал ненадлежащее учение о добродетелях. Ведь справедливость не есть число, помноженное само на себя”.

Определяя юридическое как воздаяние равным за равное, Пифагор придал древнему принципу талиона (“око за око, зуб за зуб”) математический вид. Однако понимание равенства Пифагором, в отличие от древнего талиона, имело не только общий, но и казусный вид. Под равенством он имел в виду изменчивую меру каждого соответствующего случая, а не единую меру и общий масштаб для различных случаев.

Категория меры и соразмерности (а ведь именно числовую соразмерность Пифагор называл гармонией, относя сюда и справедливость) оказалась существенной для становления понятия равенства как абстрактно равной меры и, следовательно, для понимания права как равной меры нормирования неравных отношений. “Можно сказать, — писал упомянутый уже П.Г. Редкин, — что пифагорейцы были первые философы, заговорившие о равенстве между гражданами как требованием правдою и справедливостью, ибо оно-то и уравнивает их между собою, воздавая каждому равным за равное; другими словами, пифагорейцы первые заговорили о том, что правда и справедливость есть равенство. Таким образом, у пифагорейцев равенство впервые получает юридическое значение”.

Главное для Пифагора — построить на истинных началах жизнь людей (индивидуальную, семейную, общественную и государственную), реформировать и привести ее в соответствие с выводами разума. В лице пифагорейцев наука выдвинула свою претензию на трон, у которой, как мы сейчас знаем из долгой истории этой идеи, оказалось в дальнейшем много умных приверженцев и сильных противников.

Находясь во многом под влиянием египетских представлений о бессмертии души и ее переселениях после смерти, пифагорейцы практиковали в своих союзах мистерии, в ходе которых, как они считали, душа очищалась от земной скверны и

вступала в связь со своим божественным началом. В земной жизни бессмертная душа томится в темнице того смертного тела, в которое она в очередной раз заключена. Человек должен провести свою жизнь достойно, стремясь к прекрасному и заботясь о гармонии души, которую ждут потусторонний суд за прошлый земной путь и новые перевоплощения в грядущих поколениях. Запрещалось самоубийство. Жизнь — испытание и терпеливое ожидание божественно обусловленного момента освобождения души от оков тела. Платон писал о взглядах Пифагора: "Сокровенное учение гласит, что мы, люди, находимся как бы под стражей и не следует ни избавляться от нее своими силами, ни бежать, — величественное, на мой взгляд, учение и очень глубокое".

Следование Божеству как верховному правителю и царю всех было основной целью пифагорейских установлений и предписаний. Весь образ жизни и все учение пифагорейцев были пронизаны этим принципом. Пифагор полагал, что наиболее содействует прочному существованию справедливости власть богов, и, исходя из нее как из принципа, он мыслил государственное устройство, законы, справедливость и правосудие. Он предписывал прилагать ко всем действиям и к каждому действию в отдельности мысль о Божестве, а именно о том, что оно существует и так относится к человеческому роду, что всегда печется о нем и не оставляет его без внимания. Пифагорейцы считали это учение полезным.

После Божества следует, по Пифагору, более всего уважать родителей и законы, повинаясь им по убеждению, а не внешне и притворно. Законопослушание считалось высокой добродетелью, а сами законы — большой ценностью. Причем, критикуя склонность к законодательным новациям, Пифагор расценивал как "хорошее дело" пребывание "в отцовских обычаях и законах, даже если бы они были немного хуже других".

Наихудшим злом Пифагор считал анархию (безвластие), ибо человек по своей природе не может обойтись без руководства и начальства. Природа человека "пестра", поэтому власть нужна, чтобы привести многообразие человека в надлежащий порядок. Рассуждая о властеотношениях, он говорил, что "правители должны быть людьми не только знающими, но и гуманными. А управляемые должны быть не только послушными, но и начальстволюбивыми". Правители должны заботиться о людях всякого возраста. Это предполагает прежде всего организацию надлежащего воспитания и образования детей и молодежи, приучение их к обычаям и законам государства, чтобы в зрелом возрасте они могли умело заниматься общественными и государственными делами. Старикам отводилось поприще судебной деятельности, размышлений и дачи советов.

Суть воспитания и управления, согласно пифагорейцам, в упорядочении индивидуальных и общих целей, в гармонизации человеческих отношений, поскольку "порядок и симметрия прекрасны и полезны, беспорядок же и асимметрия безобразны и вредны". Никогда не следует позволять человеку ради порядка делать все что ему угодно, но необходимо стремиться к тому, чтобы каждый гражданин "повиновался начальству, законной и благопристойной власти".

Пифагорейцы — сторонники аристократии в смысле правления "лучших", немногих знающих и компетентных людей, но не старой родовой знати. Их элитистские симпатии и антипатии к демократии отмечены интеллектуальным недоверием к "мнению толпы". "Неразумно, — считали они, — обращать внимание на всякое мнение всякого и в особенности на мнение толпы. Ибо немногим свойственно прекрасно полагать и думать. Ведь очевидно, что это свойственно

(только) знающим. А их немного. Таким образом, очевидно, что эта способность не простирается на большинство (людей)".

Гераклит (род. ок. 540 до н.э.), уроженец Эфеса, много внимания уделял юридическим вопросам. В его работе "О природе" три раздела: о Вселенной, о полисе, о Божестве, изложенные диалектическим методом. Все в мире находится в движении, борьбе. Нельзя дважды войти в одну и ту же реку, поскольку все течет и изменяется. Солнце новое не только каждый день, но вечно и непрерывно новое. В потоке изменений противоположности переходят друг в друга и составляют единство.

Основой упорядоченной связи противоположностей и упорядоченности мира как Космоса (а Космос для Гераклита и есть "упорядоченный мир", "мировой порядок") является огонь — всеобщий эквивалент взаимопереходящих противоположных явлений и мера мирового порядка в целом. "На огонь обменивается все и огонь — на все, как на золото — товары и на товары — золото". Огонь — одновременно принцип (первоначало) и мера Космоса, определяющая его облик. "Этот Космос, один и тот же для всего существующего, не создал никакой бог и никакой человек, но всегда он был, есть и будет вечно живым огнем, мерами загорающимися и мерами потухающим".

Обусловленность судеб всеобщей изменяющейся мерой — это и есть, по Гераклиту, юстиция, тот вечный логос, который лежит в основе всех событий мира. Люди не равноценны друг другу, не равны между собой. Мышление — великое достоинство, присущее всем людям. Но большинство неразумно, не понимает смысла того, с чем встречается, хотя и полагает, что понимает. С этих позиций демократия как правление большинства — власть "неразумных" и "худших". Отвергая ее и считая разумным правление "лучших", Гераклит вслед за Пифагором выступает как сторонник аристократии, то есть правления "лучших", но лучших не по крови, а по уму.

Юстицию Гераклита сегодня точнее квалифицировать как элитаристскую, в его времена она была неаристократической альтернативой реальной демократии, повсюду теснившей патриархальную аристократию. Выступая за новый, писанный закон полиса (номос), он тем самым отказывался от староаристократического правосознания, ориентированного на родовые право, традиции и обычаи.

Полисное право — нечто общее, одинаково божественное и разумное по истокам и смыслу. "Тем, кто желает говорить умно, должно укреплять себя этим для всех общим, как город, законом и много крепче. Ведь все человеческие законы питаются единым божественным, который простирает свою власть насколько желает, всему довлеет и над всем одерживает верх". Справедливость интерпретируется Гераклитом как разумное начало (всеобщий логос), к которому восходит и которое выражает (должен выражать) человеческий закон. Без божественного, космически-огненного ориентира у людей не было бы и самого представления о справедливости. "Имени Правды они не знали бы, если бы этого не было".

Для Гераклита Зевс, логос, юстиция — синонимы, а позитивное право восходит к этим трем началам. Главное, чтобы человеческий закон соответствовал всеобщему логосу, иными словами, мировым закономерностям. Толпе, каковой представлялось Гераклиту народное собрание в греческих полисах, невозможно понять космическое право. Поэтому для него "и воле одного повиновение — закон", а "один для меня — десять тысяч, если он — наилучший".

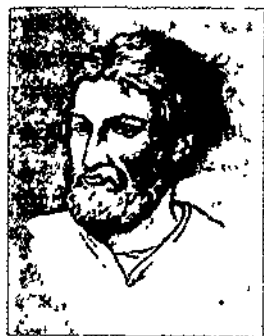
Гераклит пользовался широкой известностью в Элладе, оказал заметное влияние на юридическую мысль более позднего времени. В частности, в разных вариациях и модификациях использована и развита античными юристами его мысль о разуме как объективной (божественно-космической) мере изменчивых человеческих представлений о юстиции, о логосе как основе номоса (закона). К гераклитовой юстиции восходят все те естественно-правовые доктрины, которые под естественным правом понимают некое разумное начало (норму всеобщего разума), подлежащее выражению в позитивном законе.

В заключение подчеркну: досократики демонстрируют аристократический вид правопонимания. Длительное время в истории юриспруденции, начиная с Просвещения и Великой французской революции с ее девизом "Свобода, равенство, братство" элитистская идея древних греков оставалась в тени идеи демократической и однозначно трактовалась в негативном плане.

Что касается русской почвы, достаточно взять любой учебник по истории политических учений для юристов, чтобы убедиться в симпатиях наших авторов к великим достижениям эллинской демократии, ее мысли, нормам, учреждениям. Однако сегодня успехи юристов-греков все больше связываются и с аристократической составляющей древнегреческой юстиции, с именами Сократа, Платона, Аристотеля, о которых лекции еще впереди.

После поражения демократической идеи в современной России ощущается всплеск интереса к ее антиподу — аристократической идее, к корням, наследственным традициям и обычаям, явно заметен отход от понимания человека как "арифметической единицы" электоральной массы, осознание того, что "человек органически, кровью принадлежит к своей расе, своей национальности, своему сословию, своей семье" (Н. Бердяев). Приходит понимание аристократии как хранительницы юскультуры: "...в настоящей, глубокой и утонченной культуре всегда чувствуется раса, кровная связь с культурными преданиями" (он же). Аристократия, сохраняя национальное в юридическом смысле, является самым консервативным слоем. Привычки, обычаи, представления передаются из поколения в поколение, формируя традицию и нежелание отступать от нее. Преемственность — важнейшая особенность жизни знати, в рамках своей "кастовости" ревниво оберегающей свою исключительность.

Отсюда неуываемый интерес к аристократическому наследию, в частности античному в лице Гомера, Гесиода и досократиков, отсюда значение их творчества для современности. Естественно, сегодня может идти речь лишь об использовании их мыслей и позитивного опыта в формировании аристократии духа, юристократии, а не аристократии крови. Это линия наиболее полно представлена у наследников досократиков, у самого Сократа, а также у его выдающихся соратников Платона и Аристотеля. Кстати, специфика и феномен греческой демократии состояли как раз в "аристократизме" ее правовой культуры: элита была создателем и на первых порах ее главным потребителем, особенно таких "утонченных" ее сфер, как юриспруденция. На всем протяжении древнегреческой истории сохранялись ведущие принципы элитарной юстиции: приоритет знатности, вера в наследственность "благородства", нормы "калокагатии" (персональный юскодекс) для знатных как мерило человеческих прав и свобод. Об этом много и заинтересованно писал знаток древнегреческого наследия философ А.Ф. Лосев, а в настоящее время пишет академик-юрист В.С. Нерсисянц в своей монографии "Политические учения Древней Греции".



В самом деле, я утверждаю, что правда такова, как я ее описал; а именно что каждый из нас есть мера существующего и несуществующего. И действительно, бесконечно один человек от другого различается этим самым, так как для одного существует одно, а для другого другое, но я далек от того, чтобы не признавать мудрость и мудрого человека. Напротив, именно того я называю мудрым, кто, если с кем-нибудь из нас случится кажущееся в действительности зло, сумеет превратить его в кажущееся и действительное добро.

ПРОТАГОРА

Из-за бурного роста ремесел, торговли, колонизации, вовлекшего в политику широкий демос и ослабившего почти везде эвпатридов, в Элладе победило народовластие. Апогей ее истории — “золотой век” Афинской демократии (V в. до н.э.), краеугольный камень которой — свобода, позволявшая гражданам, по словам Геродота, “делать то, что хотят, и говорить то, что хотят, если закон не требует иного”.

Свобода дополнялась другими принципами, как бы развивающими ее: 1) равенство, предполагающее одинаковый “старт” граждан (бесплатное полисное образование, участие в правлении, оплата должностей); 2) законность — добровольное, но необходимое подчинение праву. О законности скажу подробнее, ибо юристы-эллины демонстрируют ее классическое обоснование, сохранившее убедительность до наших дней.

Человек — правовое существо, писали апологеты демократии, он должен соотносить свою жизнь с интересами и нуждами других, а законность как раз и создает режим доверия, приносящий громадные выгоды, являющийся неоценимым благом. Ее атмосфера дает возможность тем, кому судьба благоприятствует, спокойно наслаждаться благами, экономит время, освобождая от ненужных забот. Каждый спокойно ложится спать, спокойно просыпается, не опасаясь преступных угроз. Даже величайшее преступление — война, влекущая хаос и рабство, переносится живущими при законности легче, чем страдающими от произвола. Отсутствие законности чревато наибольшим злом — тиранией.

Просветительское обоснование законности, других гуманистических ценностей дано софистами, выступившими сразу после победы эллинов над персами во второй половине V века до н.э. Название “софист”, происходящее от слова “софос” (мудрый), сначала имело значение “сведущий во всяком искусстве”. Софисты не были едины. Различают два их крыла: старших (Протагор, Горгий, Гиппий, Антифонт) и младших (Фрасимах, Каллик, Алкидамант). Большинство первых — демократы. Среди вторых встречались приверженцы аристократии, даже тирании.

Источники этой школы скудны, состоят из немногих сочинений, большинство которых известны только по названиям. Часть их фрагментарна, кое-что известно по пересказам, особенно оппонентов софистов Платона, Ксенофонта, Аристофана. Так случилось с трудами вождя софистов Протагора. От Горгия дошло три

сочинения, самое юридическое — “Защита Паламеда” — с искажениями и пробелами, сохранился также большой фрагмент его “Надгробной речи”. Что касается Гиппия, то его юстиция известна лишь по пересказам, в основном крупного оратора Антифонта. Это 15 речей, сочинение “Об истине”, большие отрывки из трактата “О единомыслии”. Много из этого трактата в словарях Гарпократиона и Поллукса, авторов II века до н.э., а также в “Лексиконе” византийца Свиды (X в. н.э.). От Крития сохранился крупный фрагмент из комедии “Сизиф” (у Секста Эмпирика), отрывки стихотворений. Содержание его политий, особенно “Лакедемонской”, известны по пересказам поздних авторов: Афиней, ритор Либания, Стобей.

Биографии софистов известны из поздних источников. Это “Жизнеописание софистов” Флавия Филострата — автора III века н.э., упомянутый уже “Лексикон” Свиды. О Протагоре писал Диоген Лаэртский. Отдельные факты жизни Горгия упоминали его ученик Исократ, а также Диодор Галикарнасский, Стобей. Об Антифонтe и Критии найдем в “Жизнеописании 10 ораторов” Псевдо-Плутарха. Последние годы Антифонта описал историк Фукидид, а Крития — Ксенофонт.

Софисты анализировали право и государство с позиций релятивизма и религиозного скептицизма, что не позволяло опираться на готовый уже материал: мифы, предания, эпос, традицию. Они апеллировали к “природе”, отказываясь от сверхъестественного в правовых объяснениях. Первым из софистов заявил о невозможности знания о богах Протагор.

Хотя репутацию атеистов имели все софисты, категорическое отрицание теокюстиции свойственно, насколько можно судить, лишь двум из них. Так, Продик объяснял слитность религии и права обожествлением изобретателей и полезных для людей вещей (воды, хлеба, огня); мифический культ связывался с благами земледелия. Отрицал богов и тиран Критий, причем не только теоретически, но и на практике: он участвовал в разрушении герм богов, без колебаний приказал оторвать от алтаря и увезти на казнь Ферамена. По его мнению, удачу посылают людям не судьба или боги, она — союзник разумно мыслящих. Богов же устами героя своего трактата Сизифа он объявлял выдуманной людьми “сладчайшей ложью”.

Атеисты отчасти Гиппий и Антифонт. Возможно, первый не отрицал богов, но критиковал обычные представления о них. Его мысли так изложены Платоном в “Законах”: “Боги существуют не по природе, а в силу искусства и некоторых законов, причем в различных местах они различны сообразно с тем, какими каждый народ условился их считать при возникновении своего законодательства”. Что касается Антифонта, то он лишь отрицал создание богами Вселенной, считая причиной ее возникновения некий первовихрь.

Разумеется, софисты не одиноки в свободомыслии: юристы до и после них выражали сомнения в тех или иных религиозных максимах, но говорить о рождении светской атеистической мысли можно начиная только с них. У софистов мерой поведения выступал обычный человек с его чувствами и разумом, а не герой, как раньше, не говоря о богах. Известно крылатое выражение Протагора: “Человек есть мера всех вещей, существующих, потому что они существуют, и не существующих, потому что они не существуют”. По

его мнению, “причины того, что является, лежат в материи”, “материя текуча”, душа же “есть не что иное, как ощущение”.

Здравый смысл привел софистов к анализу соотношения “природы” и “закона”, естественного и позитивного права. Законы, по крайней мере писанные, — человеческое создание. У Протагора законы — изобретение главных древних законодателей. Для Гиппия они “то, что граждане пишут, определяя, что должно делать и от чего должно удерживаться”. Горгий считал “этих стражей справедливости” порождением воли героя Паламеда. Критий писал в “Сизифе”: вначале “люди установили карающие законы”, затем некий мудрец окончательно устранил беззаконие, придумав богов.

Соотношение “природы” и “закона” определялось тем, как софисты представляли себе общество до появления законов. Большинство из них считали его не “золотым веком”, как было принято согласно официальной версии, а состоянием вражды всех против всех. В “Сизифе” Крития звероподобие дикарей, их грубая сила требуют ограничивающих беззаконие мер. Для Протагора государство — великое достижение. Даже Антифонт, резко противопоставляя “право, основанное на законе”, велениям природы, утверждал тем не менее необходимость правопорядка: “Нет ничего хуже для людей анархии”.

Широко известен великий юрист, спорщик и блестящий оратор Эллады Протагор (481 — 411), который, уча юстиции, путешествовал из города в город и заработал много денег преподаванием. С его именем связан гуманизм софистов: “Мера всех вещей — человек”.

Этот же тезис положил начало скепсису и релятивизму, причем не только древнему. Релятивизм как метод познания приобрел уже в современный период четкую формулу: “Подвергай все сомнению”, отрицающую всеобщие и необходимые истины в юриспруденции. Нет никакого объективно справедливого строя: юридическое в одном государстве несправедливо в другом. В вульгарном понимании релятивизм сводится к известной аксиоме: всякий народ достоин того правительства, которое имеет. Нет какой-либо общепризнанной, общеобязательной правды. Отсюда острые разногласия по поводу убеждений Протагора. Одни ученые считают его пионером демократии, другие решительно оспаривают это мнение, считая его склонным к элитизму. Оба мнения имеют резон, коренясь в релятивистском постулате: об одной и той же вещи можно высказывать две противоположные правды.

Государство, по Протагору, — результат политического искусства, непосредственного волеизъявления самих людей, скрепленного договором, имеющим целью безопасность, интересы граждан, охрану их прав. Без государства жизнь невозможна. Полис — воплощение права, сила, регулирующая отношения свободных и равных.

Специфика сложившихся связей права и государства для софистов не столько в том, что эти феномены сосуществуют, сколько в противоречии политического, позитивного естественно-правовому, юридическому. Законы насилуют природу, искажают ее, утверждал Гиппий (460 — 400), который первым среди софистов строго разграничил природу и закон. Природа у него — истинное право, противостоящее ошибочному, позитивному. Обращаясь к эллинам различных полисов, Гиппий говорил: “Люди, собравшиеся здесь! Я считаю, что вы все тут родствен-

ники, свойственники и сограждане по природе, а не по закону: ведь подобное родственно подобному по природе, закон же, властвуя над людьми, принуждает ко многому, что противно природе”.

Естественное право (право свободного самоопределения человека согласно требованиям природы) — юстиция, а закон, принуждающий к выполнению искусственных требований, ей противоречит. Гиппий отмечал его условность, изменчивость, текучесть, временный характер, зависимость от усмотрения сменяющихся законодателей. Принимаемые ими нормы — нечто несерьезное, лишенное необходимости. “Кто станет думать о законах и о подчинении им как о деле серьезном, когда нередко сами законодатели не одобряют их и переменяют?” Естественное же право — неписанные законы, которые “одинаково исполняются в каждой стране”.

Людские законы, рассуждал другой софист, **Антифонт**, искусственны, произвольны. В природе же все происходит само собой, по необходимости. Эллины, почитая знатных, поступают словно варвары. “По природе мы все во всех отношениях равны, притом (одинаково) и варвары, и эллины. ... У всех людей нужды от природы одинаковы”. Алкидамант вторил: “Бог сделал всех свободными, природа никого не сделала рабом”.

Подобные суждения служили основой критики привилегий родовой знати. Было бы ошибкой видеть в них осуждение рабства, признание прав человека вообще, равенства всех людей. Античной демократии неизвестно всеобщее равенство. Провозглашение равенства эллинов и варваров у Антифонта соседствует с высказыванием, где понятие “варвар” употреблено в качестве синонима людской низости. Обосновывалось превосходство греков над варварским миром. “Естественное равенство” отнюдь не исключало рабства по закону или “умственному превосходству”.

Отрицание варварства и рабства по природе было на руку богатой торгово-промышленной прослойке, состоявшей из свободных, но неполноправных метеков — вольноотпущенников. Не будучи гражданами, они добивались признания равенства исходя лишь из “свободного рождения”, а не из родословной, добивались также права владеть рабами на “законных” основаниях.

Позитивное право для софистов — искусственная конструкция, в которой суждения о юридическом условны, изменчивы. Его нормы — тираны, принуждающие человека к конкретному образу действий вопреки его натуре. Наиболее резко о контрасте естественного и позитивного права говорится у **Фрасимаха** из Халкедона (вторая половина V века до н.э.) — яркого софиста младшего крыла, которому Платон приписывал фразу: “Справедливость, утверждаю я, это то, что пригодно сильнейшему”. В государстве, считал Фрасимах, силу имеет тот, кто у власти, устанавливая законы в свою пользу: в демократии — демократические, в тирании — тиранические. Они объявляются справедливыми для подвластных, а преступившего их карают как правонарушителя. Подданные делают то, что нужно правителю, ибо в его руках сила. Власть дает привилегии, она и право — одно и то же. Несправедливость среди людей целесообразнее и выгоднее справедливости.

Высмеивая, как сообщал Платон в “Государстве”, подход Сократа к политике с юридическими мерками, Фрасимах говорил: “Справедливость и справедливое — в сущности это чужое благо, это нечто, устраивающее

сильнейшего правителя, а для подневольного исполнителя это чистый вред, тогда как несправедливость — наоборот: она правит, честно говоря, простоватыми, а потому и справедливыми людьми”.

Сократ опровергал его доводы: правители обычно заботятся не о своей пользе, но о пользе подвластных. Фрасимах возражал: “Ты думаешь, значит, что тот, кто пасет овец и волов, заботится об их благе, а не о пользе своего хозяина или своей собственной? Так и в государстве — властвующие день и ночь извлекают для себя выгоду. Оттого справедливость — выгода сильнейшего, которую часто хотят истолковать как нечто полезное для подвластных. И так бывает везде. Юстиция всегда в меньшинстве по отношению к произволу. Оттого к ней, как к чему-то отличному от силы, стремятся только глупцы. Произвол всегда обнаруживает больше мощи, всегда величественнее справедливости. Когда человек немного грабит и немного поработывает, он — преступник. Когда же доходит до максимума несправедливости, его прославляют, называют великим”.

Фрасимах отождествлял право и силу, но не оправдывал какую-то одну власть (например, правление знати, как это ему нередко приписывают) и не критиковал другую (скажем, демократию): при всех правлениях дело обстоит одинаково. Понятие “сильнейшие” одинаково для правителей. В любом государстве именно сила — основа властвования, законодательного камуфляжа.

Эти прозорливые, но циничные мысли повторял софист, ставший тираном в Афинах, **Каллик**: “Природа учит, что сила всегда преобладает над правом и что все сильное нужно считать наилучшим”. Естественное право — реальный факт, выступающий под видом права сильного. Разве не по естественным законам поступал персидский царь Ксеркс, когда напал на греков, или его отец Кир, покорявший скифов? В природе царствует право силы, в позитивном же праве насилие — несправедливость. Каллик восстал против законности, равенства, свободы, иных демократических ценностей. Они, по его мнению, — слабость. Люди, твердящие о законности, по существу руководствуются только выгодой, но, не решаясь высказать правду и испытывая страх перед более сильными, начинают придумывать разные бессмыслицы: объявляют власть наносящей людям только вред. Тем самым они вступают в противоречие с истинным правом природы, по которому стыдно терпеть произвол, но не стыдно его творить. По человеческим же законам, наоборот, тот, кто терпит произвол, поступает правомерно. Истинно справедливый человек не терпит того, чтобы ему наносили зло, это терпят только рабы. Законы, построенные на началах равноправия, противны природе. Государство относится к людям сильным и справедливым как укротитель к зверям, покоряя и поработывая их. По природе же справедливо не только покорить слабого, но и отнять у него все, как Гераклес, по древнему преданию, поступил с Гиероном и его волами.

Для Калликла государство — союз слабых против сильных. А природа требует противоположного — союза сильных против слабых. Его идеал — “настоящий человек” Геракл, который умеет уничтожить законы, низвергнуть учреждения, провозгласить порядок, стоящий по ту сторону права и произвола. Этот порядок не для малодушной толпы, которая хвалит разумность, восторгается справедливостью. Для истинного властителя нет ничего позорнее добродетели. Он должен жить,

удовлетворяя все свои желания, используя все доступные ему блага, не обращая внимания на болтовню и пересуды толпы.

Критикуя по различным причинам позитивное право с позиций естественного, некоторые софисты верно раскрыли тесную зависимость правовых норм не от матери-природы, а от реальных событий и комбинаций социально-политических сил. Фалей из Халкедона, нащупывая самый корень вопроса, провозглашал: главное в полисном устройстве — собственность.

Протагор в этом ключе переосмыслил миф о возникновении государства. Люди первоначально отличались от животных только умением обращаться с огнем благодаря Прометею, выкравшему его у богов. Постепенно они овладели ремеслами, но жили разбросанно, не имея возможности общаться, у них не было оружия, они погибали от нападения диких зверей. Только собирались вместе — сейчас же начинались раздоры. Тогда боги наделили всех чувством стыда и правды. Каждый стал причастен к юридическому. Никакое государство не устоит, заключал Протагор, если юстицией владеют немногие.

Его версия внешне напоминала традиционный миф. По сути же она опровергала представления о “золотом веке” в прошлом, о необходимости возврата к старине. Протагор рисовал беспомощность людей до возникновения государства, защищая идею прогресса, когда по мере накопления знаний человек приобретает “божественный удел”.

Раз законы — произведения искусства, подобно любому другому ремеслу, то юстиции можно научиться. “Добродетель, — замечал он, — дело наживное”. Идея одинаковой причастности к юридическому породила тезис “правление — сфера всех граждан”. Нет абсолютной юстиции. Правомерно то, что полезно, причем полезно не вообще, а в данный момент и для того или иного человека (чем обосновывался здравый смысл народного правосознания).

Релятивизм и атеизм Протагора, исключая претензии на сакральность норм, например у мифических героев, всегда стоявших на страже вечной правды, вел к античному утилитаризму, весьма похожему на утилитаризм ранних либералов европейского Просвещения, да и нынешних, особенно российских. В результате он пришел к трактовке юриспруденции как “политического искусства”, которое дает “смышленость в домашних делах... а также в делах общественных: благодаря ей можно стать всех сильнее и в поступках, и в речах, касающихся государства”.

Аксиома “человек — мера всех вещей” соответствовала принципам индивидуализма, расцветающего на фоне легкого обогащения за счет рабского труда. Гражданин, считали софисты, способен сам распоряжаться собственной судьбой, хорошей или дурной, нести ответ за личные поступки, чем отвергались “потустороннее воздаяние”, космическая гармония и прочая мистика. Возмездие, которое раньше в глазах эллина являлось символом теономного порядка, больше не опиралось на высшую правду. У софистов-радикалов под вопрос ставилась и сама справедливость на земле. Платон в “Государстве” так изображал защищаемый им нигилистический индивидуализм Фрасимаха: “Боги не следят за людскими делами. Иначе разве они не стали бы следить за самым великим из благ — за справедливостью? А мы видим, что люди поступают вопреки справедливости”.

Доведенный до крайности индивидуализм вкупе с релятивизмом и утилитаризмом, ставшими как бы субъективными методами в юриспруденции софистов, отрицал законность, становясь идейной почвой произвола и анархизма. В "Воспоминаниях" Ксенофонта есть разговор Перикла и Алкивиада. Последний спрашивает: "Что такое закон?" Перикл отвечает: "Законом можно признать все, что народ, собравшись и порешив, издаст, тем самым разграничивая действия должные и не должные". Алкивиад этим не удовлетворяется: "Ну а что, если не народ, а немногие, как в олигархии, собравшись, предпишут, что должно делать?" Перикл повторяет: "Все то, что исходит в смысле предписывания определенного поведения от тех, кто властвует в государстве, называется законом". — "Следовательно, когда тиран, владея городом, укажет гражданам, что делать, то это будет законом?" Перикл отвечает утвердительно. "Что же в таком случае назвать насилием и беззаконием? Что иное, как не те случаи, когда сильный вынуждает, а не убеждает слабейшего следовать тому, что первому заблагорассудится?" Перикл согласен и с этим.

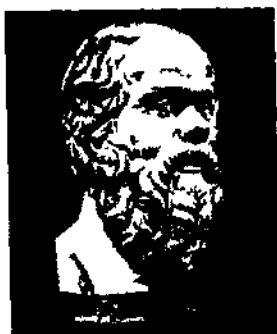
Итак, все, что правителями "установлено", — это право, от которого совсем не трудно прийти к оправданию власти сильного и богатого, то есть к такой демократии, которая способна перерасти в анархию или тиранию. Софисты как бы вольно или невольно восставали против существующих порядков. Авторитеты низвергались, в народное правосознание вносились элементы скепсиса, разложения нравов, цинизма, вседозволенности.

Нельзя сказать, что эллины не вели борьбу против спекулятивного скепсиса и разрушительной критики. Известны процессы, где софисты обвинялись в непочитании богов, развращении молодежи. Такой процесс, в частности, был начат против Протагора, правда, тот бежал от суда из Афин, но погиб по дороге, утонув во время шторма.

В первой половине IV века до н.э. софистика как античное просветительство выродилась. Преподавание все больше ограничивалось судебной риторикой, теорией доказательств, логикой. Под влиянием оппонентов, в первую очередь Платона и Аристотеля, термин "софистика" приобрел значение мнимого, поверхностного правоведения, а со временем он стал нарицательным для обозначения всякого рода словесных и логических передержек.

Однако школа софистики — многоликое явление. Воодушевленные великим пафосом автономии человека, провозглашенного началом и мерилom всего, софисты перепробовали почти все возможные версии гуманизации правовых явлений. Они — первые светские юристы — оказали огромное влияние на всю последующую (и не только античную) юстицию. Современные сторонники юридического позитивизма, естественного права, приверженцы сведения права к силе или защитники неотчуждаемых прав человека имеют в их лице великих предтеч.

Против разрушающих традиционное правосознание софистов выступил Сократ, создав школу, которая избавилась от крайностей их индивидуализма с его релятивизмом, скепсисом, тиранией, анархией, но при этом сохранила многие позитивные достижения софистики, в частности рационализм, гуманизм, просветительство. Детальнее об этом в следующей лекции.



Я вам предан, афиняне, и люблю вас, но слушаться буду скорее Бога, чем вас, и, пока я дышу и остаюсь в силах, не перестану убеждать всякого из вас, когда только встречу, говоря то самое, что говорю: "Ты лучший из людей, раз ты афинянин, гражданин величайшего города, больше всех прославленного мудростью и могуществом, не стыдно ли тебе заботиться о деньгах, чтобы их у тебя было как можно больше, о славе, о почестях, а о разуме, о правде и о душе своей не заботиться и не помышлять, чтобы она была как можно лучше?"

СОКРАТ

В последней трети V века до н.э. Эллада попала в полосу системного кризиса, когда раздоры, крайний индивидуализм подрывали законность, веру во всемогущество богов, мифических героев, а в правосознании наметился культ человека-хищника, стремящегося любыми средствами богатеть и властвовать.

Апофеозу кулачного права противостоял Сократ (469—399), подобно софистам объявивший себя учителем мудрости, поборником просвещения, но преднамеренно не писавший никаких сочинений, ограничиваясь устным изложением права. Его миссия при секуляризации, даже воинствующем атеизме в праве свелась к тому, чтобы защитить представления об объективной природе законов, обычаев, традиций, без которых замена старого новым не приведет к юстиции. Не жалея ни сил своего гения, ни самой жизни, он создал объективно-идеалистическую юриспруденцию, взяв для нее все лучшее, что было у предшественников. С него начинается духовно-правовая систематизация на фоне увядания реальных правовых учреждений, растущего политиканства. Изменить этот фон, предупредить гибель полисов — цель Сократа. Своим девизом он сделал призывную надпись, помещенную на стене Дельфийского храма, "Познай самого себя". Он — сама юридичность, пример силы воли и духа, господства разума над страстями.

Наружностью Сократ походил на сатира. Есть анекдот: физиономист Зопир, увидев его однажды беседующим с учениками, стал утверждать, что Сократ родился правонарушителем. Ученики рассмеялись, но были остановлены словами учителя: действительно, я появился на свет с дурными наклонностями, но силой воли поборол их.

Сократ — пламенный патриот. "Отечество дороже и матери, и отца, и всех остальных предков". Шутил: я был афинянином в утробе матери и желаю умереть им. В молодости участвовал в военных походах, в старости — в полисных делах, защищал права и свободы жителей Афин. Сократа встречали на агоре, беседовали как с равным. Многочисленные студенты были для него соратниками, а не аудиторией. Известно о нем из их записей, часто противоречивых. Так, Аристофан в сатирическом произведении "Облака" представляет Сократа софистом и астрологом, почитавшим "безграничного воздуха ширь, облака и язык". Иной он — в "Воспоминаниях" Ксенофонта, "Диалогах" Платона. Последние отражают суть Сократовой юриспруденции. Ее методика — отход от натурфилософии к объективному идеализму и гуманизму.

Как известно, мудрецы от Фалеса до Анаксагора искали правду в “зримой” материальной среде четырех стихий — воздуха, воды, земли и огня, где нет места понятию природного “сознания” ни в бытовом, ни тем более в строгом исследовательском плане, хотя представления о человеческом разуме и рассудке имелись и существовали культы многочисленных богов.

Гениальная догадка Анаксагора о природном “сознании” в сочетании с установкой “познай самого себя” подтолкнула Сократа на поиск юридического в разумной душе человека. Античное правоведение обрело сферу “сознания”, присущие ему “богочеловеческие” черты, “человеческий фактор”, универсализм которого подмечен Протагором, но, к сожалению, в софистическом, утрированном виде: “Мера всех вещей — человек”. На его духовно-эмоциональный выпад Сократ ответил едким сарказмом: софист “заискивает перед народом”.

Сам же Сократ, у которого человек — создание не столько чувственное, сколько мыслящее, не спешил объявить его эталоном права, признавая первоначальную ущербность. Для него лишь образованный разум — цель и средство исправления этого недостатка. “Большинство считает, что знание не обладает силой и не может руководить и начальствовать, потому-то (люди) и не размышляют о нем. Несмотря на то, что человеку нередко присуще знание, они полагают, что не знание им управляет, а что-либо другое: иногда страсть, иногда удовольствие, иногда скорбь, иной раз любовь, а чаще страх. О знании они думают прямо как о невольнике: каждый тащит его в свою сторону”. Сократ сделал знание критерием юридичности (“добродетель — это знание”), не исключая наличия разума выше человеческого, обладающего соответственно сверхчеловеческим знанием и сверхчеловеческой юридичностью. В лице Сократа и его последователей начинается юриспруденция, поставившая прямые вопросы о Боге и человеке (о разуме разных масштабов, вселенского и земного), о их месте в мире, о соотношении личности, государства, Космоса.

Сделав человека объектом рационально-правового анализа, но одновременно не отказываясь от “природных” изысканий, даже мифоюстиции, Сократ, таким образом, заложил основы второго (противоположного “натуральному”) “полюса” в правоведении, гениально предугадав совершенный баланс материального и духовного, модель справедливой Вселенной. Она, предопределенная и пронизанная Божественной волей, — предпосылка целесообразной и целеустремленной земной деятельности. Знания человека о ней и о себе — лишь различные аспекты единой теиономной правды. Познание в таком случае — наш путеводитель, высвечивающий ценности и ориентиры правовой культуры. В каждом из нас — “искра Божия” в виде сознания. “Они, — говорил Сократ о богах, — вложили в нас разум, посредством которого мы судим о предметах ощущения и, передав их памяти, узнаем, что и как полезно, и вообще придумываем средства наслаждаться полезным и избегать вредного. Они дали нам способность передачи, посредством которой, именно — посредством слова, мы наделяем друг друга всем хорошим, составляем общества, издаем законы и пользуемся государственной жизнью”.

Мистика промысла — в гармонии мира, упорядоченности, ритме. Бога мы видим в своих великих деяниях, но как он всем этим правит, это нам неизвестно. Невидима теиономность и в человеке, хотя разумная душа правит телом, действиями. “Относительно души человеческой, которая более чем что-либо другое в человеке

причастна Божеству, известно, что она царствует в нас, но и ее мы не видим. Вдумываясь во все это, человек не должен презрительно относиться к невидимому; напротив того, должен познавать его действия в явлениях и чтить Божественную силу".

Мы были бы вообще лишены разума и знания, если бы наряду со смертным телом не было бессмертной души. Благодаря ей идет приобщение к теоволе: подобное познается подобным. Кроме того, душа — память, приобретенная в вечных странствиях в этом и том мире; припоминание прежних знаний. Бессмертные души — ядро юстиции Сократа. Оно дает ей смысл соединением в одно целое людских и Божественных порядков, макро- и микрокосмов. Душа — зоркий цензор и судья поступков каждого, которые благодаря ей становятся юридически значимыми, а сами вопросы о праве и произволе — не только личными, но и гражданскими, космополитическими. Следование бессмертному разуму — тяжкий крест человека и долг перед собой, государством, грядущими поколениями.

Через вечность души Сократ постулирует правовой объективизм: как должно жить, порвав с релятивизмом и беспринципностью софистов. Человек никогда не стоял и не стоит перед юридическим выбором, который объективно предопределен судьбой, богами, нашими знаниями, ибо юридичность — это правоведение, а преступность — неведение. Идея смертности души — уступка правонарушителям, ибо они легко избавлялись бы от терзающего их неправа. Но разум вечен! Следовательно, рано или поздно, пусть за крышкой гроба, наступит юридическая ответственность за преступное. "Когда человек умрет, — пояснял Сократ, — его гений, который достался ему на долю еще при жизни, уводит умершего в особое место, где все, пройдя суд, должны собраться, чтобы отправиться в Аид с тем вожатым, какому поручено доставить их отсюда туда. Встретивши там участь, какую должно, и пробывши срок, какой должны они пробыть, они возвращаются сюда под водительством другого вожатого, и так повторяется вновь и вновь через долгие промежутки времени".

На том свете души присуждаются к наказаниям соответственно их проступкам. Цель наказаний — исправление, очищение душ, с тем чтобы они могли снова вернуться в земной мир. Если отягощенные правонарушениями души неисправимы, то они навечно низвергаются в мрачный Тартар — место, схожее с христианским адом. Помимо неисправимых душ на землю не возвращаются те, кто вел достойную (юридическую) жизнь. Это души правдолюбцев, чистые и совершенные. Они получают доступ "в страну высшей чистоты, находящуюся над этой землею, и там поселяются", чтобы жить впредь "совершенно бестелесно".

Отвергая релятивизм и субъективизм софистического гуманизма, его апелляции к свободе без теосдержек, то есть к бессовестной свободе, Сократ стремился к объективно-идеалистическим, теонормным гуманизму и юстиции, отличным, однако, от мифологического правопонимания. У него юстиция — результат действий по знанию, а не магия жрецов и оракулов. Произвол же — недоразумение, следствие проступков, совершенных по неведению. Следовательно, право и антиправо — не два различных и автономных начала, как это имеет место у великого мага-юриста Зороастра, но итог просвещения. Только под руководящим началом разума полисные законы юридичны, иначе —

преступны. Кроме того, юстиция невозможна без исполнения полисных законов: они — устои государства.

Сократ отличал естественное право от позитивного, но данное отличие не превращал в антиномию. В Божественных и людских законах — одна и та же справедливость, она же и критерий законности, и ее тождество. Когда софист Гиппий настойчиво спросил у Сократа, какова же его юстиция, тот ответил: “Я лично того мнения, что нежелание несправедливости служит достаточным доказательством справедливости. Но если ты этим не довольствуешься, то не понравится ли тебе следующее: я утверждаю... что законно, то и справедливо”.

Государству подчиняются для безопасности, выживания, юридизации. Надо добросовестно и беспрекословно повиноваться властям. Живя в полисе, гражданин как бы подписывает контракт о неукоснительном соблюдении его законов, хороши они или плохи. Он не спасется, коль скоро бессильны законы и судебные решения. Высшее благо — справедливость как раз и заключается в том, чтобы жить по праву. Любой афинянин, достигнув совершеннолетия, пояснял Сократ, может без всяких препятствий покинуть полис, если порядки ему не нравятся, отправиться куда ему угодно: либо в колонию, либо в другую страну. Принятие гражданства добровольно, поэтому остающиеся соглашаются чтить законы. Им предоставлен выбор: юридическими способами нивелировать неюридичность, произвол легитимных органов или подчиниться.

Сократ ратовал за правление “знающих”, а не родовой знати или нуворишей. Он резко отрицательно относился к тирании — режиму беззакония, произвола, насилия. В более мягкой форме критиковал демократию с некомпетентностью правителей, избираемых путем жребия, то есть случайным способом. При всех выпадах речь шла не о насильственной замене демократии какой-либо иной формой правления, а, скорее, о необходимости ее совершенствования в сторону меритократии.

Сократ далек от мысли, что мудрецы должны составить особый слой управленцев. Разработкой этой мысли впоследствии занялся его ученик Платон. Сократ же ограничился поисками “знающих людей”, способных стать искусными в политике. Он скептически относился к богатству, призывал сочувствовать бедным и сам был аскетом: всегда бедно одет, даже зимой босой, преподавал бесплатно. Но это вовсе не значит, что у него не было деления людей на “лучших” и “худших”. Ратуя за правомерную жизнь мудреца, Сократ не признавал духовного нивелирования и ставил юристократию по статусу выше эвпатридов и простого народа. Когда начинается “строительство оборонительных стен, корабельных верфей, храмов”, мы обязаны “испытать себя, выяснить прежде всего, знаем ли мы строительное искусство, и если знаем, то от кого выучились”. Так же нужно поступать в государстве. Кто не утвердился в своем искусстве юриста, подобен невежде, который призовет во власть таких же невежд. Их не следует допускать и близко к управлению, ибо это — безумие.

Неудачи Афин, считал мудрец, заключаются в народоправстве, при котором мало размышляют о юриспруденции. Нисколько не радовала Сократа и смена демократии олигархией. “Те, кто стремится к почестям и власти в государстве для того, чтобы иметь возможность присваивать чужое имущество, совершать насилия и пользоваться наслаждениями, несправедливы и преступны и не могут жить в ладу с другими”. На вопрос, кто должен властвовать, следовал ответ: “Цари и

правители — не те, которые держат скипетры, или избраны кем попало, или получили власть по жребию, и не те, которые достигли власти насилием или обманом, а те, которые умеют править”. Сograжданам прежде всего нужно преодолеть в самих себе преступность, порождаемую ею вражду из-за конкуренции, обострения внутренних антагонизмов. Значимо не внешнее могущество государства, а умение править, соблюдение правовых заповедей, забота о чести, единомыслии, дружбе. Платон и Аристотель ему только вторили, составляя систему рецептов для больных полисов Эллады.

Сократ выше предрассудков относительно рабства, которое для него — категория исключительно легальная, а не расовая. Он считал рабами тех, кто не знает “прекрасного, доброго, справедливого”. К их числу относятся безвольные, не имеющие власти над низменными пороками: “Невоздержанные находятся в самом скверном рабстве”. Каждый — кузнец своей свободы. Эта мысль об автономии человека, несмотря на обстановку неволи, четко и ясно будет выражена только на закате античности — стоиками, в Средневековье — христианами, а в Новое время — просветителями в концепциях прав человека.

Сократ придерживался убеждения: люди более справедливы, когда они заняты полезным трудом, а не когда бездельничают. Юстиция — в деятельности, а не в спянье, еде, ничегонеделании. Оставаясь в стороне от непосредственной политики, Сократ считал высшим долгом святые обязанности гражданина. Чем тогда объяснить выдвинутое против него обвинение в измене родине? Отчасти мной уже дан ответ, но полное уяснение вопроса предполагает знакомство с полемикой, которая развернулась в суде над Сократом и стала уроком юридичности.

Он не защищался, а демонстрировал правовую культуру — публичное основание. В его речи органично увязаны апология разума, мужественное служение долгу, критика существовавших в Афинах порядков без какой-либо тени озлобленности или отчаяния. “Я уйду отсюда, приговоренный вами к смерти, а мои обвинители уходят, уличенные правдою в злодействе и несправедливости”.

Признавая за каждым способность к юридизации, Сократ в то же время наделял ею по максимуму лишь Бога, исключал для человека, даже обладавшего особой мудростью, право на то, чтобы переделывать государственные порядки, видя недостатки полиса. Юридизация — не в создании все новых и новых учреждений, а во внутреннем преображении старых, в борьбе за право, хотя и не всегда заканчивающейся победой. “Будьте уверены, афиняне, — говорит он, — что если бы я попытался заняться государственными делами, то уже давно бы погиб и не принес бы пользы ни себе, ни вам”.

В этих словах — призыв к борьбе за право, к смелой оппозиции, черпающей силы в активном просветительстве, самоюридизации, чтобы стать образцом уважения к закону. Обличение антиправа — первостепенный долг настоящего юриста. “В самом деле, — слышим мы в последнем слове Сократа, — если вы думаете, что, умерщвляя людей, вы заставите не порицать вас за то, что вы живете неправильно, то вы заблуждаетесь. Такой способ самозащиты и не вполне надежен, и не вполне хорош, а вот наш способ и самый хороший, и самый легкий: не затыкать рты другим, а самим стараться быть как можно лучше. Предсказав это вам, тем, кто меня осудил, я покидаю вас”.

Сократ объяснял беды Афин расколом в правосознании, противоречиями между духом и буквой закона. Юридичность для него всеобща и необходима, она — источник права в государстве. Что справедливо для одного, должно быть справедливо и для другого; не может и не должно быть так, чтобы интересы остальных сталкивались с интересами других в неразрешимых конфликтах. Там, где конфликты все же возникают, их следует разрешать исходя из разумно взвешенных интересов всех.

Гармония внутри полиса и торжество юстиции, имея под собой объективную почву, теряют у Сократа мифический смысл. Справедливый закон — это не воля богов, а исполненный каждым долг. Индивидуальное правосознание — основание всякого знания и разумного поведения. “Безумие — не знать самого себя”. Антиюридизм — не просто от неведения, а от того, что противоправное мы считаем законным. Отсюда следует: легальное поведение зависимо от юридического образования, а волевое решение — от ясности мышления. Говоря, что “несправедливость — величайшее зло” для того, кто ее чинит безнаказанно, и для того, кто ее терпит, Сократ утверждал: “Из двух зол большее — чинить несправедливость, а меньшее — терпеть”. Правоотношения — в совместном поиске правды, “желании ответить добром на добро”. “Справедливость — это равенство”, правомерное поведение — добровольное повиновение законам, первостепенная обязанность гражданина. Лучше плохой закон, чем никакого закона, считал Сократ, определяя тот минимум юридичности, без которого невозможен правопорядок.

Расправа над ним волновала правоведов не одно столетие, его обличительные вопросы и ответы не утратили смысла и до наших дней. Одни клеймят казнь, квалифицируя ее как политическое убийство философа “ретроградами и мракобесами”, другие считают приговор справедливым. Тупиков в нем много. Сократ мог бежать, но явился на процесс, произнес значительную речь, обвиняющую судей. Складывается впечатление, что не афиняне его казнили, а он заставил их казнить себя, принудил к обвинению вызывающей самозащитой. Стало быть, если кто и виноват в этой казни, то сам Сократ. Это вывод чересчур прагматичных авторов, для которых его смерть — досадное недоразумение, самоубийство.

Между тем его кончина не самоубийство и не судебная ошибка, а юридическая установка следовать разумным велениям, чуждым конформизму и приспособленчеству к обстоятельствам, “применительно к подлости”. Сократ убежден: то, чему он посвятил свою речь, — наставничество на правый путь, юстиция. Произвол — интеллектуальная “спячка” соотечественников.

Ему, учившему, что правда — главное в жизни, что человек при всех ситуациях может и должен выбирать справедливое, предстоял мучительный выбор одного из двух: или прекратить обличать, спасаясь, или гибелью осуществить свою миссию. Он выбрал небытие. Другой достойной альтернативы для юриста не существовало. На это указал Гегель, которому вторил крупный антиковед Т. Гомперц, давно переведенный на русский язык и несколько раз переизданный в нашей стране, весьма популярный в среде историков права.

По Гегелю, приговор Сократа — трагическая развязка между “новым принципом духа” личности (внутренней свободой) и “субстанциональным духом” народа (внешней свободой). “Два противоположных права выступают друг против друга,

и одно разбивается о другое; таким образом, оба терпят урон, оба также правы друг против друга, и дело не обстоит так, что будто бы лишь одно есть право, а другое есть неправо”.

Получалось: обе стороны владели истиной. Но Гегель — консерватор, склонный преувеличивать реальное право (что действительно, то разумно), поэтому он ставил новеллы Сократа в зависимость от суда над ним старого права, требовал, чтобы новое оправдалось перед старым. Отсюда признание двух прав, двоякой справедливости. Но два права мало кого могут удовлетворить. Это не могло удовлетворить и Гегеля, прославлявшего юридический монизм. А чтобы выйти из противоречия, он представил этот конфликт трагедией.

Однако осуждение Сократа не только трагедия, но и событие, подлежащее суду истории. Тот, кто признает, что с именем Сократа связан очередной виток в развитии юстиции, не может оправдать приговор. Половинчатая позиция Гегеля для него неприемлема. Притупив остроту вопроса ссылкой на трагизм настоящего, на борьбу двух равных прав, Гегель пришел к выводу о, так сказать, невинной виновности Сократа и предложил примириться с приговором ради действительности.

Но примирение возможно лишь с позиции самого Сократа, по словам которого, с хорошим человеком “не бывает ничего плохого ни при жизни, ни после смерти”. Юридическое при всем его многообразии и при всей противоречивости едино. Для Сократа не было тайной, что понятия о справедливом и несправедливом относительны. Один и тот же поступок в одном отношении — право, а в другом — антиправо. Однако он отказывался считать два взаимоисключающих поступка (например, обвинение, выдвинутое против него, и непризнание им своей вины на суде) равно справедливыми из-за двойственности права. Для него такая двойственность равносильна признанию множества истин об одном и том же.

Столкнувшись с относительным характером правовых понятий, Сократ искал нечто постоянное. Поиск общих определений — его огромная заслуга в юриспруденции. Выдвинув правовые ценности на первый план, Сократ считал их главной целью нашей жизни. А поскольку они не передаются в готовом виде от одного лица к другому, но раскрываются и приобретаются в самом себе и в других, в юридикации каждого для будущего, а значит, и вечного, постольку отказ от них равносильен отказу от прогресса жизни. И Сократ выбрал яд...

Его прорыв к бессмертной правде никогда не оставался в тени, неизменно вызывая разнополярные суждения различных юсшкол (от Платона, Аристотеля до Гегеля, Ницше и др.). Откровение Сократа получило резонанс в известной кантовской истине: “Есть только две тайны мира: звезды над нами и нравственный закон внутри нас”. Загадочно оно и для нашего времени!

Не стану далее пересказывать “споры о спорщике”. Тем, кто заинтересовался этим аспектом юстиции великого афинянина, советую прочитать книгу о Сократе академика В.С. Нерсисянца, написанную с душой, изданную в нашей стране несколькими тиражами. Подчеркну: “линия Платона” в юриспруденции начинается Сократом. Сегодня, когда до предела накалилась антиномия “право — произвол”, Сократова юстиция особенно четко видится как один из вечных “спутников” человечества, переключаясь с юстицией Августина Блаженного, который при падении первого Рима криком кричал: “Без Бога человек подобен дьяволу!”



Но в убеждении, что душа бессмертна и способна переносить любое зло и любое благо, мы все — если вы мне поверите — всегда будем держаться высшего пути и всячески соблюдать справедливость вместе с разумностью, чтобы, пока мы здесь, быть друзьями самим себе и богам.

ПЛАТОН

Афинянин Аристокл вошел в юриспруденцию под именем Платона (427—347). Отличаясь крепким телосложением, сделавшим его незаурядным атлетом, он, по преданию, получил это имя от Сократа. Ведь греческое *plátos* означает “широкоплечий” и в то же время “полный”. Его отец Аристон происходил из рода последнего афинского царя Кодра, а мать Периктиона — из семьи, давшей Афинам юриста-реформатора Солона. С рождением Платона связана легенда. Когда Периктиона была еще юной, Аристон пытался насильно овладеть ею, но внезапно услышал грозный глас Аполлона. После этого он женился на Периктионе, но сохранял жену в чистоте, пока та не разрешилась младенцем. Это явное предвосхищение юридически чистого, непорочного явления Христа — образа юстиции новой эпохи. Налицо эстафета времен и поколений, переключка правд из эпохи до нашей эры в эпоху нашей эры. Преемственность платонизма и христианства, тем более православия, ныне вряд ли кто из правоведов осмелится оспаривать.

Платон — соратник Сократа. После его казни покинул Афины, много путешествовал, посетил Египет, Сицилию. В его ранних диалогах, называемых “сократическими” (“Апология Сократа”, “Протагор”, “Критон” и др.), доминируют взгляды и метод учителя. Собственное учение о праве появляется в диалогах “Государство” и “Законы”.

Творчество Платона — ответ на кризис полиса Афины. Пережив наивысший взлет при Перикле, он все более уступает место союзам городов, а затем империям полуво восточного типа эллинизма. Правовой фундамент городов-государств — мифоюстиция: праздники полисов совпадали с религиозными; боги-покровители отождествлялись с общиной, а религия и патриотизм означали одно и то же. Законы гарантировались полисом и авторитетом Божества.

Эти, казалось, непререкаемые порядки в IV веке до н.э. подверглись сомнению, стали появляться попытки если и не “отменить” богов вообще, то дать им натуралистическое объяснение. Анаксагор писал:

Видишь, как полезно знание!
Нет никакого Зевса, мой сынок, царит
Какой-то Вихрь. А Зевса он давно прогнал.

У Демокрита боги вообще не участвуют в правовых событиях. Софист Критий провозглашает их фикцией хитрецов, чтобы держать смертных в узде. Законы — плод не богов, но человеческого установления и потому могут по воле людей меняться. Подорыву устоев способствовал индивидуализм, на основе которого

формировалось представление, что юстиция имеет отношение прежде всего к судьбам личности, а не государства. Таких, анархистских по своей сути учений становилось все больше.

Сократ оправдывал "отеческие законы", но его борьба закончилась неудачей. Платон берется за ту же задачу, вооруженный опытом предшествующего мудрствования. Несколько схематизируя, можно сказать, что его юстиция имеет следующие источники. Во-первых, это Гераклит. Платон принимает его мысль, что все сущее находится в движении, оно "вечно текущее". Во-вторых, Элейская школа, согласно учению которой единое неподвижное бытие, включающее в себя и юридическое, открывается только мысли и само есть мысль. В-третьих, Сократ, поставивший задачу выработки общих юспонятий. Платон соотносит пифагореизм и сократизм с реальным миром, показывая, каким образом идеи права могут выглядеть математическими отношениями. Достижения предшественников развиты его гением, дополнены знаниями, лежащими за пределами наук: сказаниями, мифами, символами. На его юриспруденции отразился и субъективный фактор, связанный с казнью Сократа. Платон воспринял ее как личную драму, которую нередко сравнивают с драмой Гамлета.

Что общего между героем Шекспировской трагедии и великим греком? Гамлет изображен в период духовного кризиса, горького разочарования в жизни. Такой же кризис испытал и Платон. Если его учитель, который был сама правда, погиб от несправедливого приговора, значит, государство держится на лжи. Вот безотрадный вывод Платона, выраженный словами Гамлета:

Как гнусны, бесполезны, как ничтожны
Деянья человека на земле!
Жизнь! Что ты? — Ты лишь сад, заглохший...

Этот кризис разделил творчество Платона на два периода. Первый — период анархизма с критикой государств, апелляцией к небесной правде. Второй — период этатизма с двумя попытками (в диалогах "Государство", а затем — "Законы") создания идеальных проектов юстиции.

Вот краеугольные мысли анархистского периода. Правда, о которой говорил Сократ, пребывает на небе; она — высшая юридичность, против которой земной произвол бессмыслен. Вера в нее лучше всего выражена в "Апологии Сократа". Непреклонный, как сама Фемида, Сократ держит смелую речь, возвышаясь под конец до пророческого пафоса. Из обвиняемого превращается в обвинителя, наотрез отказываясь изменить долгу: "Если бы вы (судьи. — *Н.А.*) сказали: послушай, Сократ, теперь мы отпускаем тебя, но с условием, чтобы ты не занимался впредь твоими исследованиями, испытаниями людей и не стремился к мудрости. Если же тебя после поймут на таком деянии, то ты должен будешь умереть, — я отвечал бы вам: хотя я люблю и уважаю вас, афиняне, однако же Богу я буду повиноваться более, нежели вам, и, пока я дышу и буду в силах, не перестану увещевать и обличать вас". Выносится смертный приговор. Но прежде, чем уйти, Сократ обращается к судьям, возвещая им, что свободного слова они не убьют и в конце концов будут строго наказаны. Высказывается предчувствие, что отечеству грозят смутные времена. За себя он не боится: человеку, который служит юстиции, ничего не грозит ни при жизни его, ни после смерти. Он умрет, но смерть ему не страшна: для него это — мирный сон. "Теперь время идти нам отсюда: мне — умирать, вам — жить. Но кому из нас предстоит лучший удел, это никому неизвестно, кроме богов". Право и его защитники в конце концов будут оправданы. Их

временное поражение ничего не значит. Платон надеется на силу невидимой юсэнергии. Но вместе с тем чувствует, что вокруг все безнадежно плохо: “Божественный голос живущего во мне доброго гения предостерегает меня от занятия общественными делами. Если бы я ими занимался, то давно бы погиб, не принеся пользы согражданам”.

Концепция Платона в “Апологии” имеет ярко выраженные черты персоналистской юстиции, решительного удаления из политики, не соответствуя учению Сократа, который считал долгом оставаться среди людей и поучать их, чтобы юридизировать. Платон отказывается от этого, рисуя постепенно образ юриста, который, отделив себя от полиса, стремится к личной праведности.

Лет пять спустя после казни Сократа, развивая анархистскую точку зрения и все еще негодуя на афинян, Платон говорит: “Истинные философы от юности своей не знают, где находится суд, или совет, или какое-либо общественное собрание; не слышат они ни о законах, ни о судебных решениях... Только тело их пребывает в государстве, а их мысль, считая все это ничтожным, витает далеко от него, наследуя природу всего, но не спускаясь к тому, что находится вблизи”. В диалоге “Федон” анархист, удалившийся от мира, расценивается как человек, который живет духом и смотрит на тело как на темницу души.

Эти идеи обосновываются диалектически. Земля — царство неправды; справедливость — на небе. Видимый мир — темная пещера, в которую едва проникает солнце. Люди подобны узникам, связанным по рукам и ногам; они видят лишь тень юридического, которое пребывает вне пещеры и незримо для них.

Гераклит прав, думает Платон, когда утверждает, что видимый правовой мир изменчив, подвержен постоянному течению. Но правы также элейцы, считающие, что есть единое и неизменное юсбытие. Гераклит ошибался, отрицая его; он забывал, что, кроме видимого мира, действительно текучего и изменчивого, существует еще невидимый мир, которому присущи постоянные свойства бытия, где и пребывает юстиция.

Примирая Гераклита и элейцев, Платон делает вывод: наряду с миром видимым существует вне его некоторое постоянное и вечное бытие, живое царство идей, которые суть первообразы земных вещей. Как солнце отражается в реке, так и мир идей отражается в мире материальном. Например, среди видимых вещей нет настоящего математического круга, но есть множество более или менее круглых вещей. Нет безусловной юстиции, но есть более или менее справедливое поведение, не достигающее высоты этого идеала. Каждому понятию соответствует в идеальном мире единая совершенная идея, а в материальном — множество ее несовершенных отражений. В своей совокупности эти идеи представляют стройный Космос и завершаются верховной идеей права. Спокойно смотрит Платон на мир земных явлений, на их круговорот, постоянную гибель и смену. Все так и должно быть, зато настоящее, вечное бытие остается неизменным и сияет вечной гармонией и справедливостью.

Но спрашивается: каким образом эти совершенные идеи могут порождать видимый мир и быть причиной его, если сами они остаются в безусловном покое? Зачем и как они творят наш мир? Сначала Платон не мог ответить на этот вопрос, но затем отвечает, используя идею о душе: на земле живет идеальное начало, способное к восприятию правды неба. Это душа — посредница между идеальным миром и вещественным, земное воплощение идеального мира, представленное в

любви — стремлении смертного и конечного приобщиться к бессмертному и бесконечному, воскреснуть для новой просветленной жизни.

С этих методологических позиций во втором периоде творчества Платон дает острую критику форм земных государств, выделяя принципы каждой из них, классифицируя и систематизируя отклоняющиеся от небесного образца формы правления. Первая в их ряду — тимократия. Ее принцип — честь. Власть там из средства становится целью, ценит грубую силу, презирует искусства и науку, предпочитая гимнастику. Поэтому правители не в состоянии сопротивляться корысти. Появляется частная собственность, ее неизбежные спутники — раздоры, разномыслие. Алчность заставляет ценить деньги более, нежели честь. Полные золотом сокровищницы правящих губят тимократию.

Когда высшей ценностью становится богатство, полис превращается в олигархию. Корысть раскалывает его на два враждебных лагеря, находящихся в заговоре друг против друга. Такой полис нестабилен, чреват междоусобицей. Достаточно, чтобы одна часть граждан призвала на помощь соседнюю демократию или другая соседнюю олигархию. В итоге олигархия вырождается в демократию, «когда бедные, одержав победу, одних из противников убивают, других изгоняют, прочим же дают равные с собою гражданские права и одинаковое участие во власти».

Принцип демократии — свобода, «каждый может делать все, что ему угодно». Как цвета на пестром платье, в таком государстве уживаются вместе всевозможные обычаи. Гражданин — расточительный сын, который идет на смену скупому отцу. Он ни в чем себе не отказывает, подвержен всякой страсти: то предается пьянству и игре на флейте, то симулирует философа, то бросается на ораторскую трибуну, изображая государственного мужа, то предается стяжанию. Это прежде всего пестрый человек, столь же пестрый, как и сама демократия.

При демократии отец равняется с сыном и боится его, а дети равняются с родителями, не стыдясь их и не почитая, «чтобы быть свободными». «Учителя боятся учеников и льстят им, ученики же презируют учителей и вообще педагогов. Молодые вступают в соревнование со старцами, равняясь с ними в словах и в делах. Старцы же снисходят к молодым, обращаясь к ним с шутками и веселыми речами, подражая им, чтобы не показаться суровыми или деспотичными». Между мужчинами и женщинами — тоже равенство. Более того, нравы стирают грань между рабами и свободными. «Насколько самые животные в этом государстве свободнее, чем в других, этому не поверит никто, пока не убедится из опыта. ... Собаки становятся подобными их господам, ослы же и лошади приучаются выступать важно и свободно, сталкивая того, кто не уступит им дороги». Создается атмосфера всеобщего разврата. Софисты развращают толпу, но и она сама развращается, ибо создает величайший соблазн — признавать правомерным то, что нравится. Истинные учителя мудрости, которые наперекор софистам решаются противоречить площадным вкусам, подвергаются жестоким преследованиям. Им угрожают потеря гражданских прав, денежные взыскания и даже смертная казнь.

Опьяненные сверх меры вином свободы, граждане восстают и казнят правителей как преступников, если те кажутся недостаточно мягкими и пытаются ограничить их свободу. Тех, кто повинуется властям, они презируют как раболепствующих и ничего не стоящих; тех же, кто равняет правителей с управляемыми и управляемых с правителями, они прославляют и почитают.

Как и другие формы государства, демократия таит в себе свою противоположность, в данном случае — тиранию, при которой “чрезмерная свобода превращается не во что иное, как в чрезмерное рабство”.

При демократии есть три сорта людей. Первый — те, кто в ней фактически господствует, демагоги-“трутни”. Из них те, кто пошустрее, говорят и делают; “прочие же сидят вокруг ораторских трибун, шумят и не допускают, чтобы кто-либо говорил наперекор, так что, за немногими исключениями, в этом государстве все управляется этого рода людьми”. Второй — бережливые, “собиратели меда”, богатые. Они — “пища для трутней”. Третий — демос, живущий личным трудом, и безработные. Собирается он для “добычи меда” тогда, когда видит, что демагоги могут отнять у богатых их состояние и разделить его между собой. Богатые же, подвергаемые экспроприации, вынуждены защищаться. Начинаются обвинения, суды и брани.

В борьбе народ обыкновенно выбирает себе в вожди демагога, которого возвеличивает и делеет. Покровитель народа — вот тот миф, из которого рождается тиран. Сбывается сказание о Ликаоне, который, отведав человеческих внутренностей, превратился в волка. Кадя фимиами послушному народу, его вождь не стыдится убивать, тащить в суды своих сограждан. Возводя ложные обвинения, он казнит, изгоняет, сулит прощение долгов и раздел земель. “Разве не ясно, что после этого такому человеку надлежит быть или убитому врагами, или же превратиться в тирана и стать из человека волком!”

Противникам его ради самосохранения остается или в судебном порядке добиться его казни, или же убить его тайком. Но народ дает вождю телохранителей, опасаясь за него и не заботясь о самом себе. Этим полагается начало той системе террора, которая превращает правителя в тирана, пользующегося властью прежде всего для того, чтобы истребить или изгнать врагов. Он истребляет всех выдающихся, независимых, свободомыслящих. Хочет тиран или не хочет, он вынужден быть таким людям врагом и злоумышляет против них, доколе не “очистит” государство. Это очищение, противоположное тому, которому врачи подвергают организм. Они удаляют из него худшее и оставляют лучшее. Тиран поступает наоборот. И чем больше возбудит он против себя ненависти среди граждан такими делами, тем больше будет нуждаться в многочисленной и верной охране. Рано или поздно он окружит себя телохранителями-рабами, которых освободит, отняв их у господ. Граждане станут рабами своих рабов. И узнает тогда народ, “какое чудовище он родил, взлелеял и вырастил”.

Неправильным правлениям противопоставлены два идеальных. В них свобода заменяется порядком, господство толпы — правлением мудрецов, безудержное обогащение — борьбой с роскошью, хаос в просвещении — системой воспитания. Одним словом, эти проекты — правовые альтернативы афинскому полису.

Первый дан в диалоге “Государство” в виде монархии или аристократии мудрых. Не будет спасения от бедствий, пока философы не станут правителями или правители философами. Платон вручает им всю полноту власти. Если полис может быть исправлен, то единственно уподобляясь небесному юридическому царству. Но кто же, кроме мудрецов, знает его, кто, кроме них, проник в тайны вечной правды? В системе Платона только философы понимают суть высокой юстиции, все прочие находятся в ослеплении. Их правление свободно от людских ошибок, в их лице водворяется правда; через них сходит с неба мудрость, чтобы господствовать над неразумными людьми и направлять их к справедливым поступкам.

Вершина правового государства — философы-правители. Мудрецы Платона правят по своей воле, над ними нет законов и контроля, все безусловно подчинены им. Как заботливые отцы, стоят они над гражданами, опекая их, как детей. Учреждаются патриархальные порядки первичного государства, от которого проект отличается большей концентрацией власти в одних руках.

Но как же живет под властью мудрецов полис? В нем дисциплина военного лагеря соединяется со строгим режимом секты. Беззаботная жизнь граждан, их свобода и самостоятельность исчезли бесследно. От бдительного надзора не может укрыться ни один шаг, поступки и мысли каждого подчинены государственным интересам.

Исходя из разделения труда, Платон строит юридическое государство по сословиям, но в их основе — душевные способности, а сами сословия открыты для постоянного притока свежих сил. Последний регулируется не личными склонностями и желаниями, на которые Платон не полагается, не свободным усмотрением отдельных лиц, а верховным решением правителей, которые, наблюдая душу каждого, определяют, к чему он способен. Граждане в их руках — пассивный материал.

Наверху стоят мудрецы, далее следуют воины и, наконец, те, кто живет физическим трудом. Строгость деления в том, что каждое сословие несет повинность, не имея ничего общего с другими сословиями, кроме обязанности безусловного подчинения государству.

Главное — правильная жизнь стражей и правителей, ее строгий контроль, начиная от занятий общего плана до тех видов дисциплин, которые должны формировать их жизнь. Составлен список запрещенных видов искусства, изгоняются служители муз, которые отступают от него. “Если придет в наше государство такой поэт из чужой страны, мы, конечно, окажем ему всякие почести, как мужу, богами благословенному, дивному и чрезвычайно приятному, но скажем ему, что подобного человека нет в нашем городе и что поселиться ему у нас нельзя; почтив его как должно, мы вышлем его в другое государство; сами же мы, ради пользы, обратимся к другому поэту, более строгому, хотя и менее приятному, который подражал бы у нас только речи, содержащей в себе то, что благоприлично, и приспособлял бы свою речь к постановленным нами, в виде законов, образцам”.

Цензура дополняется единственно верным учением, которое одно лежит в основе правопорядка как откровение свыше. Его осваивают будущие граждане, не освоившим грозят запрет и кары. Свободное искание правды прекращается, нетерпимость возводится в принцип.

Личная жизнь правящих сословий находится под еще более жестким контролем, с тем чтобы сделать их более преданными государству. У правителей и стражей нет собственности, семьи. Их помыслы должны сливаться в стремлении к общему благу. Они — органы государственной воли, составные части единого организма.

Дети отбираются у родителей и воспитываются государством, так что, когда они вырастут, никто не будет знать, чьи они. Таким образом, каждый будет считать всех своими родными, думает Платон. С кем бы кто ни встретился, он будет думать, что встретился либо с братом или сестрой, либо с отцом или матерью, либо с сыном или дочерью. Все будут казаться близкими друг другу. При таких условиях, когда у всех все общее, как в одной семье, будут общими также все радости и печали, все помыслы и интересы.

В то время, когда центробежные силы стремились разорвать греческий мир на части и разрушить полис, юристы задумываются, как противодействовать этому, как восстановить нарушенное единство частей, как водворить спокойствие, единомыслие и мир. Платон, как видим, предлагает самые радикальные средства. В результате возникает образ государства, действительно объединенного и совершенно похожего по своей цельности на единого человека, но такого, в котором личность превращается в служебный орган целого, не имеющий никакого самостоятельного значения.

Он предвидит, впрочем, возражения: быть может, скажут, что в подобных условиях граждане не будут счастливы. Платон соглашается с тем, что граждане в таком государстве лишены многого; хотя государство и находится в их руках, но они не извлекают из власти никакой выгоды; они не покупают земель, не строят обширных и прекрасных домов, не приносят богам жертвы из собственных средств, не принимают у себя гостей, не копят золота и серебра, не предпринимают частных путешествий по собственному желанию, не делают подарков и вообще не тратят ничего по своему усмотрению, не имея для этого никаких средств; они как будто бы лишены всего, что, по мнению людей, делает человека счастливым. Но цель государства состоит не в том, чтобы был счастлив отдельный человек или отдельный класс, а в том, чтобы было счастливо все государство. Нельзя поэтому требовать какого-либо особого счастья для отдельных граждан; они должны жертвовать собою для целого.

Таковы общие черты правового государства, в котором Платон хотел бы видеть воплощенной идею неразрывного единства частей. "Есть ли для государства, — спрашивает он, — что-либо лучшее, чем то, что его сплачивает и объединяет?"

Его построения выросли на почве родоплеменных отношений, дух которых только максимально развивается и подновляется коммунистическими началами. Государство, предлагаемое Платоном, многие ученые считают идеализированной конструкцией государства Спарты, и единственную новеллу Платона видят во власти, предоставленной мудрецам. Но это не так. Суровая дисциплина спартанцев, превратившая Спарту в военный лагерь, преследовала чисто земные цели безопасности, внешнего могущества и славы. То ли мы находим у Платона? Конечно, и он желал бы видеть государство объединенным и могучим, выступая против сепаратизма, который наблюдал в действительности. Но последней и высшей целью является для него согласование государственной жизни с небесной юстицией. В этом оригинальность его программы. Для человека важнее всего спасти бессмертную душу, что достигается только в государстве, которое реализует юридическую идею. Как заключительный аккорд, передающий заветную мысль Платона, звучит финал диалога: "Считая душу бессмертной, будем всегда стремиться вверх и всеми путями осуществлять справедливость".

В противовес обыденным представлениям древних греков, которые жизнь после смерти представляли "царством теней", Платон считает настоящую жизнь жалкой и ничтожной и верит, что правда ожидает человека после смерти в светлом мире идей. Государство же должно подготовить граждан к будущей жизни. Не убедился ли он еще в ранней юности в том, что все земные дела человеческие ничтожны, что родиной юридического является космическое царство идей? Его юридический идеал имеет сильную теократическую окраску. Во главе государства стоят не просто правители-философы, а стражи небесной правды на земле, они одни могут указать человеку путь к его небесной родине. Им — спасительное учение, им и власть.

У них, выражаясь средневековым языком, — ключи от Царствия Божия, и к ним должны обращаться люди, чтобы избавиться от бедствий бренного существования.

После того как Платон написал диалог “Государство”, прошло около 15 лет, прежде чем он снова сделал попытку набросать другой проект. На это время пришлось его последние путешествия в Сицилию, которые предпринимались с целью осуществить идеалы на практике. Но подобные миссии никогда не удавались ученым. Философ вернулся в Афины, испытав немало разочарований, с обманутыми ожиданиями.

В первом проекте Платон наделял правителей абсолютной властью и ставил их выше законов, потому что предполагал в них юридическое образование. Неудачи в Сиракузах заставили, однако, Платона сильно усомниться в правильности такой постановки вопроса. Но если правители не будут юристами, кто поручится за правильность государственной жизни? И вот Платон, побуждаемый этой мыслью, стремится сам дать подробнейшие указания относительно государственного устройства. В юриспруденции едва ли найдется проект более подробный, и это объясняется крайним недоверием Платона к людям и его стремлением все предусмотреть и все предначертать. Он хочет связать волю правителей и граждан как бы свыше данным и священным для них законодательством, которое должно быть строго охраняемо от всяких нововведений. Вместо абсолютного правления мудрецов Платон предлагает теперь законодательство, написанное для безусловного исполнения.

Делаются некоторые уступки людским слабостям, например допускаются собственность и семья. Платон рисует государство, которое дружественно к своим гражданам и свободно. Но личность тоже принесена в жертву общему благу. Обращая свою речь к гражданам, он говорит: “Вы, равно как и ваше имущество, принадлежите не себе, а всему вашему роду, который существовал до вас и будет существовать после вас; а еще более вы и весь ваш род принадлежите государству”. В “Законах” несколько не меньше, чем в “Государстве”, Платон доказывает, что государство должно руководить повседневной жизнью граждан. Воспитание, музыка, поэзия, религия — все подчиняется строгому контролю с целью не допустить ереси. Прослеживается ригоризм абсолютистских порядков. Еще более суровы меры, рекомендуемые против еретиков и отступников, до смертной казни включительно.

Мечтая об идеальном строе, Платон в “Законах” с оттенком грусти замечает его нереальность в тогдашних условиях. Вокруг себя он видел произвол, и только произвол. Тем более приходилось ему искать утешения в правосознании, в том внутреннем достоянии человека, которого никакая власть не может коснуться, никакой упадок полиса не может нарушить. И здесь, в этой глубине духа, он нашел такое богатство сил и стремлений, перед которым все прочее кажется незначительным. Он облек свой идеализм в яркие и ослепительные формы, он заставил тысячи поколений увлекаться его стремлениями и прекрасными мечтами, верить в то, что в них заключается высшая правда, несравненно более важная, чем все мелкие правды тогдашней практики. И наконец, смелым полетом своего гения он сделал попытку свести справедливость с неба на землю, сделать ее реальной действительностью. В этом последнем замысле он не мог не потерпеть поражение, но это не умаляет красоту его стремления преодолеть время и шагнуть в вечность.

ЛЕКЦИЯ 11. Аристотель



Даже если для одного человека благом является то же, что и для государства, более важным и более полным является все же благо государства. Желательно, разумеется, и благо одного человека, но прекрасней и божественней благо народа и государства.

АРИСТОТЕЛЬ

Аристотель (384—322) происходит родом из Стагира, приграничного города у Македонии. С 17 лет учился и преподавал вместе с Платоном вплоть до смерти учителя. Приход к руководству академией Спевсипа побудил его оставить полис и стать по приглашению македонского царя Филиппа воспитателем его сына Александра, будущего великого полководца. После разгрома греков Македонией Аристотель вернулся в Афины и создал высшую школу Ликей. Смерть Александра вызвала восстание сограждан. Аристотель, известный своими македонскими симпатиями, был обвинен и бежал в Халкиду, где вскоре умер, прожив 62 года.

Наследие Аристотеля богато и представляет собой своеобразную античную энциклопедию. В ней не только отражены все области тогдашнего знания, но и произведена его первичная классификация. Впервые из философии выделены специальные науки, в том числе юриспруденция, источниками которой являются знаменитая “Политика” в 8 книгах, “Афинская политика”, единственная из 158 описаний государственного устройства греческих полисов, найденная в 1890 году, а также “Никомахова этика”, “Большая этика”, “Риторика”.

Для Аристотеля государство — результат эллинской культуры, продукт естественного развития людей ради той цели, которая им предписана свыше. Оно подобно семье и селению, но по цели — высшая общность. В нем все другие общности достигают благой жизни. Человек — существо политическое, и в полисе происходит его полное развитие.

Государство строится на основе свободы, равенства, справедливости. Его власть принципиально отличается от отцовской власти над детьми и от власти господ над рабами. Полис — ниже общности богов и выше общности варваров. Между богами и варварами стоит развитый в политическом отношении эллин — гражданин. “Кто живет в силу своей природы, а не вследствие случайных обстоятельств вне государства, тот или сверхчеловек, или существо неразвитое в нравственном отношении”.

Государство — общность, но платоновская попытка “сделать государство чрезмерно единым” критикуется, так же как и сократовский взгляд на государство. Предлагаемое общее владение имуществом, женами и детьми приводит государство к уничтожению. “Коренную ошибку проекта Сократа должно усматривать в неправильности его основной предпосылки. Дело в том, что должно требовать относительного, а не абсолютного единства как семьи, так и государства”. Аристотель — за частную собственность, обосновывает необходимость семьи, ее специфики по сравнению с государством и независимости от него. Частная собственность свойственна природе людей и коренится в любви человека к себе: “Каждый человек сам себе более всего

друг и должен любить более всего самого себя". Такой эгоизм правомерен, в отличие от несправедливого эгоизма в распространенном, постыдном значении слова. Мыслитель против корыстолюбия, чрезмерного обогащения: собственность должна быть частной, а пользование ею — общим.

Общности вещей сопутствуют обезличка, бесхозяйственность, лень, сопровождаемые путаницей всякого рода, сварами и раздорами, тогда как дружелюбные отношения — величайшее благо для государства. Смещение "своего" и "чужого" ("это мое" и "это наше") чревато многочисленными неурядицами. Правонарушения происходят не из-за частной собственности, а вследствие юридической испорченности людей. Предлагаемые Платоном меры подобны замене симфонии унисоном, ритма одним тактом. Все это лишь ухудшает государство, если не совсем уничтожает его.

Государство — достаточная для самодовлеющего существования совокупность граждан, организация тех, кто правит. Правления отличаются друг от друга гражданством. Вместе с изменением статуса граждан меняются формы правлений. По числу властвующих (один, немногие, большинство) и по критерию различаются правильные и неправильные формы: в государствах правильной формы властители стремятся к общей пользе, неправильной — к личному благу. Три правильные формы — монархия, аристократия, полиция, неправильные — тирания, олигархия, демократия.

Каждая форма имеет, в свою очередь, несколько видов, поскольку возможны комбинации формообразующих элементов. Виды монархии: 1) пожизненная стратегия (например, в современной Аристотелю Спарте); 2) царская власть у некоторых варварских племен; она основана на законе и праве наследования, недеспотична и не носит характер тирании; 3) эсимнетия (выборная тирания) у древних греков; 4) власть героических царей; 5) неограниченная власть одного лица над всеми.

Монархия не лучшее правление, ибо власть наилучших законов предпочтительнее власти наилучшего мужа. Закон лишен элементов аффекта, от которого не свободна ни одна человеческая душа. Многие обо всем судят лучше одного, кто бы он ни был. Правда, делается оговорка, что если появится выдающийся человек, превосходящий всех остальных юридичностью, то следует признать правомерность его полновластия. Монархия, если это не пустой звук, если она существует реально, основывается на высоком превосходстве правителя и является самой божественной из всех форм. Однако это весьма редкий случай.

Аристократия — правление лучших, она предпочтительнее монархии. Только в ней понятия "хороший муж" и "хороший гражданин" тождественны. Карфаген, Спарта — ее образцы. В политике правит большинство в интересах всех. Сама она — как бы смешение лучших черт олигархии и демократии.

Из неправильных форм тирания — наихудшая. Два ее вида (царская власть у варваров и эсимнетия у греков древнейшего времени) схожи с монархией, поскольку основаны на законе и добровольном признании их со стороны подданных. Но власть здесь осуществляется своевольно, по произволу, а не юридически. Третий вид соответствует абсолютной монархии; тут власть тирана неограниченна, безответственна, своекорыстна.

Демократия и олигархия как неправильные формы во многом диаметрально противоположны, поэтому можно трактовать их смешение и "середину" как политику. Богатство и бедность — критерий их различия, тогда как число правящих (меньшинство или большинство) — признак случайный.

Есть пять видов демократии по правовому статусу граждан. В первом — богатые и бедные равны в правах, те и другие участвуют в правлении. Во втором участие обусловлено невысоким имущественным цензом. Характеризуя третий и четвертый виды, Аристотель говорит о господстве в них закона, наличии выборных магистратур, но не упоминает условий наделения тех или иных лиц правами.

При пятом виде власть принадлежит не закону, а демосу. К нему Аристотель весьма критичен. Народ в магистратурах (собрании) становится деспотом, властвует тиранически. Им верховодят демагоги. Роль демократических процедур сводится к нулю. Лучшие граждане подвергаются преследованиям. Подобное народоправство напоминает тиранию. “Кажется, такого рода демократии можно сделать вполне основательный упрек и прямо заявить, что она не представляет собою формы государственного строя; там, где отсутствует власть закона, нет места и какой-либо форме государственного строя”.

Пятый вид демократии, крайняя форма — Афины при Перикле и после него. Самого Перикла Аристотель характеризует как демагога. Правда, признается, что, “пока Перикл стоял во главе народа, государственные дела шли сравнительно хорошо; когда же он умер, они пошли значительно хуже”.

Из всех видов демократий одобряется вторая, умеренно цензовая, основанная на примирении богатых и бедных и господстве закона. Отсюда высокая оценка реформ Солона, с которого в Греции начинается народоправство. Последующее расширение этой демократии расценивается как ухудшение государства.

В олигархии властвуют богатые. Есть четыре ее вида. Участие в правлении в первом зависит от высокого имущественного ценза, не допускающего бедное большинство к власти. Второй вид тоже с высоким цензом, кроме того, высшие посты замещаются кооптацией, то есть по воле правящих. При третьем — должность отца наследует сын. При четвертом — властвует не закон, а магистраты. Этот вид схож с тиранией и крайней демократией.

Полития — лучшая форма из правильных, соединяет в себе черты олигархии и демократии, но свободна от их недостатков и крайностей. В этом смысле она — “середина” между ними, их смещение. Ее трудно создать, так как в большинстве случаев средний элемент в государствах зачастую занимает незначительное место. Доминируют либо крупные собственники, либо простой народ, поэтому форма устанавливается в интересах лишь победившей стороны — олигархическая или демократическая.

Трудности учреждения политии усугубляются тем, что два государства (Афины и Спарта), будучи гегемонами в Греции, в своих интересах насаждают в зависимых от них других государствах соответственно демократические либо олигархические порядки. “В силу указанных причин, — замечает Аристотель, — средний государственный строй либо никогда не встречается, либо редко и в немногих государствах. Один лишь муж из числа стоявших некогда у кормила правления рискнул ввести этот “средний” строй”. Обычно считают, что под этим единственным “мужем” подразумевается Солон; указывают также на других лиц, в том числе и на Александра Македонского.

Полития, где верховная власть находится в руках большинства, — эталон юридичности. В ней “средний” элемент доминирует во всем: в нравах — умеренность, в имуществе — средний достаток, во властвовании — средний класс. “Государство, состоящее из “средних” людей, будет иметь и наилучший государственный строй”. Величайшим благом считается обладание собственностью средней, но достаточной. Многочисленный средний элемент нейтрализует опасность раскола

населения на борющиеся партии, ослабляет распри и раздоры. Он преобладает над крайними элементами, сильнее каждого из них в отдельности.

Платон учил: правления сменяют друг друга закономерно, неизбежен их кругооборот. По его мнению, порядка в смене форм нет. Нередко строй меняется не на тот, который ближе всего к нему подходит, как думал Платон, а на противоположный, например, демократия переходит в олигархию, олигархия — в тиранию, тирания — либо в олигархию, либо в демократию.

Можно, однако, понять законы смены форм и причины государственных переворотов. Опыт и обширные познания Аристотеля блестяще отразились в разделах "Политии", посвященных этой теме. Он входит во все подробности жизни полисов, обобщает огромный материал, умело используя его в своих выводах.

Основная причина переворотов — конфликты граждан из-за правового статуса. Одни, поднимая восстания, стремятся к равенству, другие же, привилегированные, хотят усугубить неравенство и приобрести такие преимущества, которыми они еще не обладают. Сильнее всего раздоры обуславливаются тем различием, какое наблюдается между добродетелью и порочностью, между богатством и бедностью.

Если какая-либо группа граждан непропорционально возвышается, это может послужить основанием для переворота. Не получившие своей доли в управлении обнаруживают попытки к мятежу. Государство, как и тело, состоит из нескольких частей, и в нем одна какая-либо часть не должна развиваться несоразмерно с другими.

Превосходство одних перед другими, когда одно или несколько лиц выдаются своим значением в большей степени, чем это надлежит им в соответствии с характером господствующего строя, — причина переворота. Так, если в аристократиях больше прав у тех, кто обладает большим имущественным достатком, это может привести к переходу в олигархию.

Люди возмущаются, видя, что им недоступны прибыли и почести, а другие, наоборот, ими пользуются. Наглость, корысть, ложь, эгоизм правящих возмущают граждан. В демократиях особенно нетерпима "наглость демагогов", которые, "с одной стороны, путем ложных доносов по частным делам на состоятельных лиц заставляют этих последних сплотиться (общий страх перед чем-нибудь объединяет и злейших врагов), с другой же стороны, вообще подстрекают против них народные массы".

В олигархиях причина мятежей — притеснение богатыми бедных. В этом случае достаточно какому-нибудь защитнику, "предстоятелю" народа возглавить недовольные массы, чтобы произошло крушение строя. Внутренние неурядицы — в разноплеменности населения "до тех пор, пока эта разноплеменность не сгладится". Нередко пришлые изгоняют коренных, нередко волнения происходят из-за того, что иноземцам предоставляют права гражданства.

Чтобы предотвратить переворот, нужно подавить его в самом зародыше. "Суметь понять зарождающееся зло в самом его начале — дело не первого встречного, а именно политического деятеля". Какие же меры должны быть приняты для предотвращения переворотов? Аристотель останавливается как на таких мерах, которые пригодны для всякого государства, так и на мерах, специально предназначенных для сохранения каждой формы.

Общий смысл советов таков: нужно придерживаться принципа середины, правовых начал в жизни полиса, чтобы среди граждан царили дружба и справедливость. Надо сделать так, чтобы никто не отличался слишком своим статусом. Берегитесь того, чтобы одна часть граждан жила за счет другой. Важно привлекать

к занятию должностей представителей тех классов, которые не пользуются благодеянием. Вообще "следует попытаться либо каким-нибудь образом сблизить немущих с имущими, либо усилить средний класс в государстве".

Правящие должны быть честными, законопослушными. Если они расхищают общественное добро, то народ негодует. Власть не должна приносить никаких прибылей, тогда немущие не пожелают ее иметь, так как с нею не сопряжено никаких выгод. Тогда они обратятся к своим личным делам, а имущие получат возможность беспрепятственно властвовать.

Строй губят скорее чрезмерные полномочия богатых, нежели простого народа. Смягчите резкие контрасты, обусловленные собственностью. Ее правильное регулирование — наиважнейшее дело, ибо все беспорядки происходят из-за нее. Государство разрушается в силу обострения социальных противоречий, усиления крайних полюсов. Наличие среднего класса совершенно необходимо для предотвращения конфликтов.

Аристотель — представитель телеологической юстиции, он признавал демиурга-законодателя, наделившего людей свойственной только им целью быть разумными и политическими животными. Цель юстиции — высшее благо, эвдемония, счастье, выражающее нечто завершенное и самодостаточное, тождественное самоудовлетворенности. К благу люди стремятся ради него самого. Оно не нуждается для оправдания ни в чем другом, свою награду несет в себе.

В отличие от Платона, у Аристотеля юстиция — не столько на небе, сколько на земле, это факт человеческой жизни. К ней люди стремятся согласно своему назначению через деятельность, сообразную с добродетелями. Последние конкретизируют юстицию, являясь мерой человека и его отношений в полисе, означая добротность, соответствие, соразмерность телеологическому назначению, которое есть "деятельность души, согласованная с суждением и не без участия суждения".

Душа состоит из неразумной (растительной и гневливой) и разумной частей. В последней, обладающей суждением, и гнездятся юридические начала. В свою очередь разумная часть состоит из повелевающего и послушного элементов, интеллекта и воли. Соответственно им происходит разделение добродетелей: "...одни добродетели мы называем мыслительными, а другие — нравственными; мудрость, сообразительность и рассудительность — это мыслительные добродетели, а щедрость и благоразумие — нравственные". Мыслительные добродетели образуют первую эвдемонию, которую Аристотель называет еще проявлением Божественного в человеке. Волевые добродетели образуют вторую эвдемонию — результат взаимодействия разумной и неразумной частей души.

Добродетели имеются лишь у людей. Животные и боги их не имеют, так как первым для этого недостает разума, вторые лишены аффектов, неразумных страстей. Животные ниже добродетелей, боги выше их. "Добродетель — это способность поступать наилучшим образом во всем, что касается удовольствий и страданий, а порочность — это ее противоположность". Юридическое в человеке — прижизненное приобретение. Оно слагается путем привычек, многократного повторения правомерного слова и дела. Люди становятся справедливыми, на деле действуя справедливо, мужественными — поступая мужественно. Поэтому многое в правовой культуре зависит от того, к чему люди с самого начала приучаются, какие привычки прививаются им с детства. И здесь Аристотель абсолютно прав. Беда правового воспитания и по сегодняшний день состоит в том, что о нем слишком много говорят. Рассуждением нельзя выработать правомерных качеств, как и любого другого практического навыка (умения плавать, мастерить и т.д.).

Добродетели — конкретные меры. Для их определения Аристотель предлагает в общении придерживаться принципа “золотой середины”. Существуют как бы три состояния духа, два из которых произвольны: одно — в силу избытка добродетели, другое — в силу ее недостатка. И только третье, расположенное между этими крайними точками, — юридическое. “Как в страстях, так и в поступках пороки переступают должное либо в сторону избытка, либо в сторону недостатка, добродетель же умеет находить середину”. Мужество — середина по отношению к двум крайностям: трусости и безумной отваге; справедливость же соответственно находится между выгодой и ущербом. “Добродетель, следовательно, есть некое обладание серединой; во всяком случае она существует постольку, поскольку ее достигает”. Однако речь здесь идет не об арифметической середине. В таком случае все свелось бы к простой бухгалтерии. Середина тождественна совершенству, гармонии: ошибаться можно различно, а действовать правильно — только одним путем.

Понятие добродетели как середины по отношению к двум крайностям — обобщение типичного для правосознания античности принципа меры (разве не по-аристотелевски звучит, например, следующее высказывание Демокрита: “Прекрасна надлежащая мера во всем. Излишек и недостаток мне не нравятся”?). Середина вообще есть равноудаленность от обоих краев. “Если десять много, а два мало, то середина будет равна шести. Но это не означает, что, если, например, пищи на 10 мин (мина — денежная единица. — *Н.А.*) будет много, а на 2 мины мало, то питаться надо на 6 мин. Для иного и это будет много, а для другого мало”.

Добродетель нельзя понимать как свойство поступков вообще, она также свойство человека, их совершающего. Ее нельзя рассматривать в отрыве от субъекта права. Аристотель особо подчеркивает, что середина часто бывает ближе к одной крайности, чем к другой. Так, мужество ближе к безумной отваге, чем к трусости, умеренность ближе к бесстрастию, чем к избытку, то есть невоздержанности. Словом, середину каждый раз надо искать. Середина имеет мало общего с боязнью резких перемен, сильных душевных движений. Это всегда крайне совершенная позиция индивида по отношению к аффектам и действиям. Она в такой же степени определяет юридичность индивида, в какой и сама зависит от него. Кроме того, принцип середины вовсе не является ни единственным, ни даже основным признаком правомерных действий. Не менее существенное значение имеет их интеллектуальный характер.

Правовая культура начинается там и тогда, где и когда не простое стремление к удовольствию, а голос разума становится направляющим началом поведения. Аристотель стоит у истоков той плодотворной и сегодня уже общепризнанной научной традиции, которая связывает юридическое со свободой воли, которая означает для него преобладание разума, правильного суждения в противоречивой человеческой мотивации. Это — способность действовать мудро, взвешенно, то есть со знанием дела, а не под влиянием слепых чувств и предрассудков.

Завершая общий анализ юстиции как совокупности добродетелей, Аристотель дает следующее определение: “Итак, в связи с добродетелями мы сказали в общих чертах об их родовом понятии, а именно что они состоят в обладании серединой и что это нравственные устои или склады души; о том также, что чем они порождаются, в том и сами деятельны; о том, что добродетели зависят от нас и что они произвольны и, наконец, что они действуют так, как предписано верным суждением”.

Далее Аристотель рассматривает конкретные проявления добродетелей (мужество, благоразумие, щедрость, великолепие, величавость, честолубие, ровность,

правдивость, дружелюбие, любезность), каждая из которых становится предметом тщательного анализа. Он исходит из понимания человека не только как разумного, но и политического существа. Эти свойства органически связаны между собой. Деятельная, опосредованная разумом реализация справедливых начал происходит в полисе с его обычаями, нравами, традициями, принятыми образцами поведения, а также соответствующими институтами в виде семьи, религиозных культов, совместных празднеств, дружеских союзов. Человек обретает юстицию в полисе и как член полиса. И когда Аристотель говорит, что добродетели возникают из привычки, то он имеет в виду привычные для полиса формы общения.

Воплощенный разум как юридическое проявляется в полисе в силу двух причин. Во-первых, благодаря разделению труда полис делает возможным существование различных искусств (ремесло, военное дело и т.д.), являющееся предпосылкой достижения правой цели. Чтобы стать хорошим флейтистом, нужно научиться играть на флейте. Во-вторых, полис обеспечивает отделение умственного труда от физического, выделение досуга, той сферы свободной деятельности, которая является залогом или, как бы мы сегодня сказали, гарантией правомерного поведения. Кто заботится о материальном обеспечении государства, не имеет, с точки зрения Аристотеля, ни сил, ни времени для заботы о собственном благе; его назначение в том, чтобы освободить других для юридической жизни. Аристотель ясно сознает и, в отличие от многих лицемеров позднейших эпох, открыто говорит о том, что благо как юридическая цель одних построено на несчастье других. Но он смотрит на эту противоположность сквозь призму исторически ограниченных интересов рабовладельческого класса и потому считает ее необходимой, даже естественной предпосылкой права вообще.

Таким образом, справедливый гражданин оказывается одновременно свободным гражданином. Полис же — воплощенный разум, та единственная реальность, которая дает представление о юридической сущности. Высшее благо — цель для государства, оно призвано обеспечить счастье граждан, такое состояние, которое позволяет им раскрыть свою юридическую природу. Более того, добродетельная жизнь граждан, обеспечение условий их блага — лучшая почва для политики.

Эллин культивирует в себе добродетели, позволяющие ему наилучшим образом функционировать в качестве гражданина. Самые важные из них — две: справедливость (правосудность) и дружба (дружественность). Справедливость — величайшая добродетель: "...ей дивятся больше, чем свету вечерней и утренней зари". Она, во-первых, тождественна законности вообще и имеет отношение ко всем добродетелям, ибо закон заботится и о мужестве, и об умеренности, и о кротости (ровности) и т.д. Во-вторых, она касается отношений каждого с другими. "Правосудность сия есть полная добродетель, взятая, однако, не безотносительно, но в отношении к другому лицу". Выходит, что она является не отдельной добродетелью, а неким срезом добродетельности вообще; она "не часть добродетели, а добродетель в целом". В таком широком значении, к сожалению, понятие справедливости только намечается Аристотелем, но подробно не рассматривается.

Наряду с этим существует справедливость в частном значении, которая обнаруживается в отношении к почестям, имуществу, безопасности. В свою очередь она делится на два вида: распределяющую и уравнивающую. Первый вид связан с распределением имущества, почестей и других принадлежащих всем гражданам благ; их нельзя поделить поровну, а только по достоинству, то есть с учетом заслуг,

подобно тому как если бы в распределении общественного имущества стали руководствоваться пропорциями между взносами отдельных граждан в казну. Она изображается в виде геометрической пропорции между четырьмя членами (условиями справедливого): лицо a относится к лицу b как предмет c к предмету d . Момент равенства здесь выступает как равенство в геометрической пропорции.

Уравнивающая справедливость действует в сфере обмена и “проявляется в уравнивании того, что составляет предмет обмена”. Она применяется в области гражданско-правовых сделок, возмещения вреда, преступления и наказания. В ней имеется в виду равенство арифметической пропорции. “Справедливость же в обменах, — пишет Аристотель, — также заключается в своего рода равенстве. Но не по такой пропорции, а по арифметической, ибо здесь не имеется в виду разница, лишился ли порядочный человек дурного чего бы то ни было, или дурной — порядочного, или же порядочный совершил прелюбодеяние, а не дурной человек; закон обращает внимание лишь на различие ущерба, а с лицами обходится как с равными во всем, за исключением различия того, кто совершил преступление, от того, кто страдает, и того, кто нанес ущерб, от того, кто терпит ущерб”.

Уравнивающая справедливость — середина ущерба и выгоды. Отход от нее — неравенство. Судья, к которому прибегают спорящие, путем наказания вновь восстанавливает равенство, отнимая выгоду у соответствующего лица. “Идти в суд, — замечает Аристотель, — значит обратиться к справедливости. Ибо судья желает быть как бы олицетворенною справедливостью; к тому же люди ищут беспристрастного судью, и кое-где судей называют “посредниками”, чтобы этим обозначить, что люди, достигнув справедливого решения, станут держаться середины”.

Справедливость, с одной стороны, связана с равенством, ведь она обнаруживается только в отношениях равно свободных граждан; ее в строгом смысле не может быть в отношениях “господин — раб”, “отец — дети”. Но, с другой стороны, именно это равенство требует учета достоинств и материального богатства вступающих в отношения лиц и потому неизбежно оборачивается неравенством. В этом смысле справедливость является равенством неравных или неравенством равных. Аристотель критикует древние, свойственные, в частности, пифагорейцам представления, согласно которым справедливость сводится к воздаянию равным. Здесь справедливость превращается в абстрактное правило, которое не учитывает конкретной индивидуальности субъекта и является по отношению к нему внешним; в этом смысле она перестает быть добродетелью. Идеи уравнительного равенства на социально дифференцированной почве полиса были анахронизмом; критикуя их, Аристотель весьма бесхитростно замечает, что если должностное лицо побьет кого-нибудь, то это не значит, что ему надо ответить тем же, и, наоборот, если кто-нибудь побил должностное лицо, то такого человека стоит не только побить, но и строго наказать.

Дальнейшая конкретизация юстиции у Аристотеля связана с понятием политического права, внутри которого различается естественное и условное право. “Что касается политического права, то оно частью естественное, частью условное”. Естественное право — то, которое везде имеет одинаковое значение и не зависит от признания или непризнания его. Условное право — “то, которое первоначально могло быть без существенного различия таким или иным, но, раз оно определено, это безразличие прекращается...” Естественное право потому естественно, что политично, адекватно природе человека, выражая вытекающие отсюда требования и представления о юридическом в человеческих взаимоотношениях.

К условному праву относятся нормы, всеобщие соглашения в форме писанных и неписанных законов. К последним относится обычное право. В старину были только неписанные законы, которые благодаря своей общепринятости, стабильности обладали даже некоторыми преимуществами по сравнению с законами писаными: "Законы, основанные на обычае, имеют более значения и касаются более важных дел, нежели законы писанные, так что если какое-либо правящее лицо и кажется более надежным, чем писанные законы, то оно ни в коем случае не является таковым по сравнению с законами, основанными на обычае".

Условное право соответствует естественному. Закон должен сохранять свое политическое качество и выражать требования, присущие именно политической (а не деспотической) форме общения: "Всякий закон в основе предполагает своего рода право". Отступление закона от права означало бы отход от политических форм к насилию, вырождение закона в средство деспотизма. "Не может быть делом закона властвование не только по праву, но и вопреки праву; стремление же к насильственному подчинению, конечно, противоречит идее права".

Разумность закона означает, что его требования свободны от аффектов и эгоистических интересов, присущих людям вообще и властителям в особенности. Защищая принцип "господства закона", Аристотель подчеркивает, что "лица, занимающие государственные должности, зачастую во многом поступают, руководствуясь злобою либо неприязнью". В поисках справедливости следует обращаться к чему-либо нейтральному, а "это нейтральное и есть закон". Нейтральность закона здесь означает одинаковое возвышение закона над всеми, всеобщая обязательность его велений и запретов.

Закон, будучи общей мерой, не может предусмотреть все конкретные случаи жизни. Когда частный случай не подходит под общее положение закона, необходимо исправить недостаток и восполнить пробел, оставленный законодателем, используя общие юридические принципы и начала, которые Аристотель в совокупности называет правдой. "Такова природа правды: она заключается в исправлении закона в тех случаях, где он, вследствие своей общности, неудовлетворителен". Правда же справедлива, хотя и не в смысле буквы закона, а в смысле духа самого законодателя. Праведный человек, даже имея законное право на своей стороне, не придерживается буквы закона ко вреду ближнего, а применяет его свободно, как поступил бы сам законодатель, зная он этот случай.

Закон не может касаться всего, так как есть вещи, относительно которых нельзя дать закона (в силу их индивидуальности и т.д.) и которые нуждаются в отдельном и особом решении. Поэтому признается правомочие судьи вынести свое решение по делу, если "на основании существующего законодательства нельзя бывает вынести то или иное решение". Но там, где возможно в форме закона выразить общие правила регулирования тех или иных отношений, "ни у кого не является сомнения в том, что самое лучшее будет — предоставить власть и решение именно закону".

Оценивая юриспруденцию Аристотеля в целом, необходимо отметить, что он занят поисками именно естественно-человеческих (а не божественно-мифических) оснований, что именно в разумной природе людей усматриваются истоки и объективные начала правовых явлений. Это синтез и дальнейшее развитие предшествующих подходов. Так, софисты в своей оценке человека как "меры всех вещей" склонялись к неизбежной субъективизации и релятивизации представлений о юстиции. Сократ и Платон, отстаивавшие ее объективный характер, вновь — в противоположность софистам — стали апеллировать к богам как мере всех вещей. У Аристотеля эти два направления были синтезированы.

ЛЕКЦИЯ 12. Юриспруденция эллинизма. Эпикур



Если действия, признанные справедливыми, при перемене обстоятельств оказываются на практике не согласными с естественным представлением о юстиции, то эти действия несправедливы. Но если при перемене обстоятельств те же действия, которые были признаны справедливыми, более уже не полезны, то они были справедливыми тогда, когда они были полезны для взаимного общения сограждан, но впоследствии, перестав быть полезными, они уже несправедливы.

ЭПИКУР

Эллинизм (термин немецкого ученого И.Г. Дройзена, автора крупного сочинения “История эллинизма”) — весьма поучительная, актуальная ветвь античной юриспруденции, хронологически охватывающая 300 лет, а пространственно — всю тогдашнюю ойкумену. По времени и параметрам различают греческий и римский эллинизм. Первый — время заката юридической мысли после Аристотеля. Второй воплотился в идеях грека Полибия (правда, сочинявшего с учетом римского опыта) и особенно Цицерона, который использовал древнегреческую правовую культуру как метод, а в содержательном плане опирался на национальную почву, став самостоятельным оригинальным юристом, хотя его нередко обвиняют в эклектизме. О нем речь в следующем разделе курса.

Сейчас о греческом эллинизме. Долгое время правоведы его недооценивали, считали малозначительным. Однако учиться нужно не только на позитивном, но и на негативном материале, анализировать не только прогресс, но и регресс юстиции. Малоценность эллинизма не подтверждается ныне, когда уровень исследований о нем на порядок выше, чем в XIX веке. Сегодня, судя по числу публикаций, можно говорить о своеобразном научном прорыве в познании эллинизма.

Кстати, он весьма актуален для современной юриспруденции, ибо политика глобализма и оправдывающая ее концепция прав человека перекликаются с идеями космополитизма и мирового государства, повсеместно развиваемыми современными эллинистическими школами.

Греческий эллинизм развивался с 338 года до н.э. — года победы Македонии над Элладой — до 30 года до н.э., когда последнее государство этого периода — эллинистический Египет — было оккупировано римскими войсками. Развивался он в условиях перманентного кризиса рабовладения, экспансии на Восток с лозунгом создания мировой империи. Социально-политические раздоры и войны подрывали устои мелких полисов. Обнаружилась их полная недееспособность, они теряли суверенитет, превращались в анахронизм. Сначала они подпали под власть Македонии, затем сама Македония стала провинцией Рима.

Утрата Элладой былого величия, затухание юспроцесса, свертывание политической активности обусловили падение интереса к проблемам государства и права, расцвет индивидуализма, вытеснение республик монархиями. Грек-гражданин “меняет кожу”, становится подданным больших империй (космополитизм). Множились, как грибы после дождя, проекты спасения с этатистскими

и особенно с анархическими выкладками, персоналистской юстицией, похожие на те, что изложены у молодого Платона в "Апологии Сократа" с его бегством от политики.

Указанные черты ярко выражены в юриспруденции Эпикура (341—270) — классика эллинизма, автора многих сочинений, по общему объему не уступающих сочинениям Аристотеля. Труд "О природе" состоял из 37 книг. До нас дошли лишь жалкие его фрагменты (несколько писем, отрывки, отдельные афоризмы). Самое юридическое — "Письмо к Менекию". Вот его начало: "Пусть никто в молодости не откладывает занятий юриспруденцией, а в старости не устает заниматься ею, ведь никто не бывает ни недозрелым, ни перезрелым для здоровья души".

Эпикур родился в семье учителя на острове Самос. Посетил многие полисы Эллады, но в конце концов осел в Афинах, приобретя дом с садом, где собирались его друзья — так называемые любимудры. Постепенно кружок любимудров превратился в знаменитую школу "Сад" с девизом на воротах: "Гость, тебе будет здесь хорошо; здесь удовольствие — высшее благо".

Еще несколько фактов того времени. В Афинах 46 лет — с 307 по 261 годы — шли войны, возникали мятежи, в которых сгорал сам дух эллинской юридичности, долго живший среди греков. В условиях, когда кругом полыхал огонь, царили насилие и рабство, партии или то, что от них осталось, вырывали власть друг у друга. В дела Афин четыре раза вмешивались чужеземцы, изменяли и без того призрачную конституцию. Три повстанческих мятежа, три осады. Пожары, убийства, грабежи, нищета и безработица. От такого системно больного общества поневоле захочется бежать, что и сделал со своими единомышленниками Эпикур — самый почитаемый и самый оскорбляемый из античных юристов. Одни считали его сластолюбцем и развратником, утилитаристом, другие подчеркивали личное обаяние, чуткость в дружбе, гуманизм. Он не обращался к толпе, не вел беседы на городских площадях. Это противоречило афинским порядкам, возбуждало подозрения и ненависть. Его "Сад", контрастирующий единодушием своих членов с окружающим разбродом, превращался в замкнутый орден, глава которого считался пророком порядка.

Студенты расценивали высказывания учителя как священное писание. Один из них, прослушав его лекцию, бросился к нему в ноги и вознес моление к Божеству. Римский ученый-материалист Лукреций Кар считал Эпикура святым, поведавшим истину о праве. Цицерон сообщал, что эпикурейцы называли родоначальника своего учения "изобретателем истины", "архитектором блаженной жизни". В отличие от Платона, утверждавшего: "Философствовать — значит учиться умирать", Эпикур призывал к иному: "Философствовать — значит учиться жить!"

Юриспруденция — деятельность в целях юстиции как высшего блага. Эпикур делил ее на три части: 1) практическая этика, 2) физика, 3) каноника — учение о путях и критериях познания правды. "Пусты слова того мудреца, — говорил он, — которыми не врачуетсся никакое страдание человека. Как от медицины нет никакой пользы, если она не изгоняет болезни из тела, так и от юриспруденции — если она не изгоняет болезни из души". Отсюда значимость для него именно этико-правовых принципов бытия. У физики и каноники — второстепенная роль: физика, выявляя естественные законы мира,

должна разрушить суеверия, а каноника — найти пути к правде, без чего невозможна юридическая жизнь.

Чтобы обосновать автономию воли каждого, утраченную в войнах за свободу и независимость, Эпикур обратился к Демокритовой материалистической юриспруденции, исключив Божественное предопределение как меру права, а высшей ее целью назвал атараксию (безмятежность, невозмутимость) — состояние юриста, познавшего природу, освободившегося от страха смерти, иных внешних воздействий. Одновременно он преодолел фатализм, развивая атомизм Демокрита. Атомы не только умопостигаемы, но и соизмеримы с ощущениями людей. Это элементы познаваемого, реального мира, они знают законы движения, они неизменны внутри и неделимы, различны по форме, весу, размеру. Все рождается и умирает благодаря им; смерть человека и его души — простой распад атомов. Их специфика, по Эпикуру, — отклонения от траектории, что как раз и преодолевает природный детерминизм Демокрита. Они — необходимая случайность, порождающая в людях индивидуальное правосознание, дающее им выбор, свободу от страха перед богами, роком, который приводил в отчаяние тогдашнее поколение.

Атомизм — поиск юридического “под грубою корою вещества” — вел к оптимистическому выводу: что личность и мир не противостоят друг другу, как враги, а объединены (для Эпикура и его соратников человек — своеобразный микрокосм, работающий в том же “режиме”, что и Вселенная). Достаточно понять “природу вещей”, и личность вздохнет свободней. Понять, как жить в этом мире, значит понять сам мир. И наоборот, осознав мир, получаем ответ на вопрос, как жить в нем. Эпикурова юстиция вселяла в правопонимание оптимизм. Но для этого надо еще понять, поддается ли мир осознанию. Без этого нет осмысления перспектив, ведущих к юстиции. Становится понятным то внимание, которое адепты “Сада” уделили индуктивной логике, уча приемам и способам, с помощью которых возможно на основании нашего знания о вещах, воспринимаемых органами чувств, судить о вещах, чувствами не воспринимаемых, в том числе о юстиции, первоисточник которой — закономерности материального мира.

Разумность (юридичность) человека — в повиновении природе, которая состоит из атомов, пустот, эйдосов. Наиболее совершенные, гармоничные состояния людей: атараксия (безмятежность) и гезехия (умиротворенность) — находят свое обоснование в канонисе (способность схватывать и помнить общее и главное) и в атомистике (отклонение атомов дает возможность разнообразного толкования событий жизни, явлений природы). То есть юридические начала взглядов Эпикура опираются на материальные принципы.

Юрист, постигший естественное право (необходимость), обретает автономию воли, которая — не своеволие, не “что хочу, то ворочу”, а ответственность за разумный образ жизни, ответственность за самого себя. В Новое время это состояние получит вид “свободы как осознанной необходимости”, прописанной в правах и обязанностях гражданина — атома государства. У Эпикура пока лишь подчеркивается: свобода и необходимость — антиподы, свобода — вне необходимости, поскольку “необходимость не подлежит ответственности”. Более того, “необходимость есть бедствие, но нет никакой необходимости жить с необходимостью”. Знания о необходимости юрист использует для того, чтобы в ее рамках жить свободно, стремясь к радости и нивелированию страданий.

В юстиции Эпикура главное — отношение к богам. Он их не отрицает, но доказывает их безразличие к людям. Боги (если допустить, что они существуют, хотя люди не имеют тому никаких доказательств) обладают по крайней мере двумя атрибутами — всемогуществом и всеблагодетельностью (ведь утверждали Платон и Аристотель, что Бог — правда). Однако в мире есть и преступность как оборотная сторона юридичности. Доказывать эту аксиому нет нужды. Каково же отношение Бога к произволу? “Бог или желает уничтожения зла, но не может этого достичь; или же может его уничтожить, но не хочет; или же не хочет и не может; или же хочет и может. В первом случае Бог не всемогущ, чего предположить нельзя. Во втором случае у него не было бы благой воли, чего также предположить нельзя. В третьем случае Бог был бы и не всемогущим, и не благом. Остается последнее: он может и хочет уничтожить зло. Почему же он этого не делает? Потому что он не вмешивается в события мира”. Коль скоро боги не вмешиваются в жизнь людей и никаким способом не дают о себе знать, то правомерен вопрос: а есть ли они? И римский ученик Эпикура Лукреций отвечает на него: богов нет и не было, признание их существования — лишь плод незрелого правосознания.

Критикуя другой постулат мифоюстиции и сократиков — страх смерти и загробное воздаяние, Эпикур утверждал, что их опора — ложь о бессмертии души, а значит, и вечности страданий, которые очищают, юридизируют ее. Кстати, проблему смерти в размышлении о юридическом мы сегодня почти не затрагиваем, а ведь она тесно связана с идеями жизни, конечного и вечного, реального и идеального в праве; имеет глубоко юридическое, стратегическое значение для нашего правоведения. Прав наш пророк-соотечественник Ф.М. Достоевский, в чьем “Дневнике писателя” читаем: “Идея бессмертия — это сама жизнь, живая жизнь, может, окончательная формула и главный источник истины (юстиции. — Н.А.) и правильного сознания для человечества”.

Душа, по Эпикуру, так же как и тело, состоит из атомов. Когда распадается тело, распадается и душа, так как все в природе зависит от сцепления атомов. “Приучай себя к мысли, что смерть не имеет к нам никакого отношения. Ведь все хорошее и дурное заключается в ощущении, а смерть есть лишение ощущения!” Страх смерти абсурден. “Самое страшное из зол, смерть, не имеет к нам никакого отношения, так как, когда мы существуем, смерть еще не присутствует, а когда смерть присутствует, тогда мы не существуем. Таким образом, смерть не имеет отношения ни к живущим, ни к умершим, так как для одних она еще не существует, а другие уже не существуют”.

Чтобы обрести юридическое правосознание, нужно победить лишь временные страдания. Рассуждая о путях их преодоления, Эпикур выступил против тогдашнего мудреца Гегесия, прозванного учителем смерти. Последний довел до парадокса учение киников о сиюминутности радости, обратив гедонизм в пессимизм. По его мнению, удовольствие как высшее благо недостижимо из-за того, что в жизни присутствуют страдания, сама жизнь — их непрерывная цепь. Каждый день — новое звено боли в цепи жизни. Только смерть освобождает человека от страданий. В эпоху краха полисов, сопровождающегося нестабильностью и войнами, страстная проповедь Гегесия, по свидетельству современников, произвела ошеломляющее впечатление, вызвав волну суицидов. Царь Птолемей приказал выслать Гегесия из Египта как вредного человека. Обращаясь к его адептам, Эпикур восклицал: “Худший из наших противников — это тот, кто повторяет вслед за поэтом: “...первым благом было бы совсем не родиться, вторым — как можно раньше

вступить во врата Аида". Если он действительно убежден в истине своих слов, почему же не покидает он жизни? Ведь он всегда может это сделать, если по размышлении твердо решился на это. Но если он говорит шутя, то он шутит с вещами, не терпящими шуток".

Юстиция — это не презрение к земным благам, а полнокровная жизнь в согласии с природой. Она рождает упорядоченность, гармонию. "...Если ты по всякому поводу не будешь приурочивать действий своих к цели природы, если ты отвернешься от этой цели, чтобы искать... чего-нибудь другого, действия твои будут в разладе с мыслью".

Атеистическая и во многом анархо-либеральная трактовка Эпикуром юридического привела к правовому нигилизму. Основной принцип его поведения по отношению к государству — "Живи скрыто, таясь!" Если эту формулу сделать общеобязательной, как верно писал Плутарх, правовая жизнь прекратится. В ней — явная безгосударственность, перенос центра юстиции на личность, на права человека. Мудрый, считали эпикурейцы, вне политики. Право укоренено не в государстве, как это было у позднего Платона, но в юридичности каждого. Персональная юстиция, порядок в личной жизни, покой без страданий — это и есть атараксия — высшая цель юриста. "Венец атараксии сильнее всякой власти", — говорили эпикурейцы, прославляя мудрость. Душа правоведа не подпадает под власть дурных аффектов. Обладая высочайшей степенью самообладания, позволяющей выносить даже страшные мучения, он ведет умеренный образ жизни и не прельщается внешней славой. "Надо высвободиться из уз обыденных дел и общественной деятельности", — говорил Эпикур.

Среди ценностей права он в первую очередь выделял благоразумие — основу всех добродетелей. Нельзя жить приятно, не живя в то же время разумно, и наоборот, нельзя жить разумно, не живя приятно. Далее идет справедливость. Эпикур отмечал абсолютность и относительность этой категории: "В общем справедливость для всех одна и та же, потому что она есть нечто полезное в сношениях людей друг с другом; но в отношении индивидуальных особенностей страны и других каких бы то ни было обстоятельств справедливость оказывается не для всех одной и той же". Для каждого места и времени — своя юстиция, свое "естественное представление о справедливости", но единое для всех изменчивых "справедливостей" — то, что все они представляют собой соглашения об общей пользе. Действия людей, властей и сами законы должны соответствовать естественным (в данном месте, в данное время и при данных обстоятельствах) представлениям о справедливости, то есть юстиции, которая подразумевается договором об общей пользе. Изменяющаяся юстиция в ее соотношении с законом у Эпикура — концепция естественного права с изменчивым (в зависимости от места, времени и обстоятельств) содержанием.

Позитивные законы — средства ограждения и защиты "мудрых" (то есть людей, юридически совершенных) от "толпы", публичная гарантия автономии каждого. "Законы, — говорил Эпикур, — изданы ради мудрых, — не для того, чтобы они не делали зла, а для того, чтобы им не делали зла". Он вновь поставил старый вопрос: существует ли право "по природе", или же оно — искусственное установление? Вторя софистам, он высказал взгляд: справедливость и право — это соглашения, заключенные для того, чтобы люди не наносили друг другу вреда и сами его не терпели. Несправедливость сама по себе

не зло, но зло коренится в страхе перед тем, что не удастся избежать наказания за неисполнение заключенных соглашений.

Всякий ли договор, каковы бы ни были его содержание и цель, рождает юстицию? Ведь договор может быть бессмысленным, противным юридическому, неисполнимым. Договорную теорию нужно подвергнуть каким-то ограничениям и уточнениям, чтобы она, хотя бы формально, могла обосновать право. И мы видим, что Эпикур к таким ограничениям прибегает. Нормы до тех пор справедливы, пока отвечают пользе договаривающихся сторон, и утрачивают юридическое, когда полезность их теряется. Явно утилитаристский подход с его антитезой неотчуждаемым и неизменным правам человека в эпоху классического либерализма нового времени. А поскольку цель права — в устрашении, в угрозе, принуждении, то, если они утрачиваются, соответствующие нормы теряют юридический смысл. В конце концов Эпикур приходит к мысли о силовой природе права. От несправедливости человека может удержать только страх перед угрожающим ему наказанием. Ради торжества юстиции людям лучше внушать ужас перед будущими карами на земле и на небесах, только так можно предупредить преступления.

Аполитичность не сделала Эпикура отщепенцем и анархистом. Более того, государство он считал учреждением необходимым и неизбежным. В этом можно убедиться, если рассмотреть его воззрения на генезис государства, изложенные языком Лукреция в трактате "О природе вещей".

Первобытные люди жили как звери, не умея ни возделывать землю, ни строить жилища. Питались тем, что им давала природа, не знали, что такое юстиция и законы. Постепенно в их жизнь проникали элементы культуры: строительство, изготовление одежды, орудий, земледелие. Эпикуру не чужда мысль о прогрессе от дикости к цивилизации, похожая на Протагорову версию, но без "первобытного рая". Молния, а не Прометей дала людям огонь, который улучшил их жизнь. Постепенно возникла власть. Ее первые носители — сильные личности, которых Лукреций назвал "царями" (*rex*). В исконном значении этого слова царь не монарх, но "вождь племени", древнегреческий "базилевс", глава рода и полководец. Возникший "родовой порядок" не носил политического характера, но создавал почву для раннеклассовых отношений. Образуется родовая аристократия, первоначальный правящий класс. "Цари" строят города, укрепляют их, делают землю и скот. Затем возникает имущественное неравенство, разделение на богатых и бедных. Появление золота — причина зависти, раздоров. Оно лишило почестей знать, которая стала служить плутократам. Расслоение породило смуты, перевороты, войны, которые так утомили людей, что они в конце концов установили твердый порядок.

В трактовке происхождения власти у эпикурейцев явная двойственность. С одной стороны, государство — продукт свободного соглашения, договора, а с другой — навязано героями-законодателями. Юстицию среди людей они ввели ради двух целей: устрашать обычных людей, удерживая их от преступлений, и охранять самих мудрых, которые благодаря своей юридичности не требуют устрашения.

У Эпикура та форма государства наилучшая, которая не требует активного участия в политике (как это бывает в демократиях), но, напротив, предоставляет возможность заниматься тем, чем хочется, не вторгаясь в частную жизнь. Этим условиям лучше всего удовлетворяет умеренная монархия, служить которой рекомендуется юристам. Их должна связывать друг с другом дружба, однако она не

должна идти так далеко, как требовали Пифагор и Платон. У друзей не должно быть все общим: общность имущества — показатель, что они недостаточно верят друг другу.

Позже под влиянием идеи о воздержании от политики в эпикуреизме возникли два крыла — радикальное и умеренное. О первом повествует Плутарх, цитируя изречения поздних эпикурейцев: "Пейте, ешьте и веселитесь и не занимайтесь спасением эллинов и не ждите от них благодарности за свою философскую деятельность". Представители этого крыла отвращали юристов от государства. Хочешь жить по природе, учили они, не участвуй во власти, установленной толпой. Умеренные эпикурейцы, не отрицая государства, предпочитали жить свободно вдали от политической борьбы. Эти взгляды широко распространились среди аристократически настроенных юристов времен империи и упадка.

Ни один правовед не подвергался таким нападкам, как Эпикур, со стороны других школ (стоиков, платоников, особенно христиан). Отцы церкви считали Эпикура "врагом номер один". С христианизацией империи его юстиция попала под запрет вплоть до XVI—XVII вв. В Средние века учение эпикурейцев находилось в подполье. В эпоху Возрождения оно вновь выходит на поверхность. Эпикура знал итальянский ученый Джордано Бруно, отправленный за пропаганду его идей на костер. Через 60 лет после него английский юрист Гоббс не только возродил эпикуреизм, но и свою юстицию строил на механистических идеях, близких к идеям Эпикура. Его авторитет среди просветителей нового времени вырос после того, как в Лионе вышла книга известного математика, по профессии католического священника, энциклопедиста Петра Гассенди "Восемь книг о жизни, нравах и учении Эпикура". Эллинистический либерализм и утилитаризм Эпикура, его договорный аспект юстиции оказали заметное влияние на французских просветителей и утилитаристов Англии И. Бентама и Д.С. Милля.

Эпикур непосредственно повлиял на историко-материалистическую юстицию. К. Маркс выбрал его наследие темой своей докторской диссертации. Труды Эпикура и его римского последователя Лукреция Кара популяризовались в русском марксизме. В.И. Ленин, в частности, защищая Эпикура от нападок Гегеля, называл его юстицию гениальными догадками, указывающими пути науке. Сила Эпикура — в гуманистическом измерении права. Именно оно объясняет постоянный интерес к юстиции "Сада", делает усилия, предпринятые для анализа наследия Эпикура, оправданными.

Современная наука синергетика, изучающая процессы самоорганизации систем на разных уровнях развития материи, в том числе и на правовом, подтверждает ряд положений, которые предвосхищены Эпикуром, жившим на заре эмпиризма. В нашей Академии ныне покойный профессор А.Б. Венгеров активно внедрял синергетику в теорию государства и права, рассматривая ее как достойную альтернативу диалектике, способную дать юристам тот рычаг, при помощи которого они "перевернут" парадигму диалектико-материалистической юриспруденции и осуществят прорыв в будущий гуманизм. Это еще раз показывает глубину юровидения Эпикура, проливает новый свет на его думы о спонтанном развитии всего и вся, о взаимосвязи необходимости и случайности как движущей силы юстиции, права, государства.



Далее допустим, что кто-нибудь получил от другого поддержку и помощь в беде, а вместо благодарности вздумал бы когда-либо вредить своему благодетелю, подобный человек, понятно, должен возбуждать недовольство и раздражение в свидетелях как потому, что они огорчаются за ближнего, так и потому, что ставят себя в подобное положение. Отсюда у каждого рождается понятие долга, его силы и значения, что и составляет начало и конец справедливости.

ПОЛИБИЙ

Полибий (200—118) — деятельный, плодотворный юрист, современник всемирных событий эллинизма — завоевания Греции Римом и Третьей Пунической войны. Он не сторонний их наблюдатель, а ведущий политик и военный, что сильно повлияло на его юриспруденцию. Его отец Ликорт — стратег Ахейского союза. Сыну, отличавшемуся блестящими способностями, светила такая же карьера: в 30 лет он — посол в Египте, еще немного — и тоже стратег. Но судьба распорядилась по-своему. После победы Рима над Македонией Греция окончательно лишилась суверенитета. Специальная комиссия десяти (коллегия децемвиров) по поручению сената с помощью проримски настроенных деятелей предприняла меры подавления “духа партий и прочного утверждения тех, которые имеют в виду только власть римлян”. По надуманному подозрению в симпатиях царю Персею Полибий в числе тысячи влиятельных ахейцев интернирован в Рим. Формально они обвинялись в антиримской борьбе, затем утвердился их статус заложников.

В Риме Полибий был наставником кружка Сципиона — аристократов, появившихся симпатиями к эллинской юстиции, риторике, изучением которых завершалось их высшее образование. Большинство из них — стоики, консерваторы, отвечали “Катонову идеалу” гражданина — “сурового, но справедливого, врага роскоши и изнеженности”.

Преподавание было использовано на благо родине и высоко оценено земляками: известен барельеф в Мегалополе с изображением “знаменитого мужа Полибия, сына Ликорта”, надписью о его странствиях, дружбе с римлянами, смягчившей их гнев против Элады. В храме города его бюст венчала эпитафия: “Элада не пострадала бы вовсе, если бы следовала во всем указаниям Полибия; потом, когда ошибка была сделана, он один помог ей”.

В методике Полибий — новатор эмпирико-научного подхода к государственности в контексте причинно-следственного охвата событий. Юспроцесс для него — скорее политический (а не метафизический) и в этом смысле — прагматический. Изучались развивающиеся во времени правовые феномены с точки зрения их пространственно-временной упорядоченности. Полибий назвал эту методику “аподейктической”, доказательной, достоверной, ибо знание законов истории полезно для “мужей, стоящих у кормила правления”. Им особенно важно знать, по какой причине и из какого источника проистекают факты для предвидения. Изучение минувших событий во всех подробностях и в истинном значении может дать руководящие указания относительно будущего.

Признавая вслед за стоиками решающую роль судьбы в юспроцессе, Полибий, однако, изучает реальную логику правовых факторов. Первый в их ряду — образ правителя. По его мнению, “толпа всегда проявляет те самые свойства, какими отличаются вожаки ее и советчики”. Следовательно, “и характер народов меняется в связи с различными характерами правителей”. Народ действует в юспроцессе, но его роль нельзя признать сколько-нибудь значительной. Элитизм, признание выдающихся способностей для политика у Полибия — и в оценках вождей демократии Клеомена, Набиса, Хилона, называемых им тиранами. К правовым факторам Полибий, развивая подход Аристотеля, относит и географическую среду: “Нравы их (аркадцев) суровы вследствие холодного и туманного климата, ибо природные свойства всех народов неизбежно складываются в зависимости от климата. По этой, а не по какой-либо иной причине народы представляют столь резкие отличия в характере, строении тела и в цвете кожи, а также в большинстве занятий”.

Особо подчеркивались правления: “Важнейшею причиною успеха или неудачи в каком бы то ни было предприятии должно почитать государственное устройство. От него, как от источника, исходят все замыслы и планы предприятий, от него и осуществление их”.

Эмпирический подход к событиям с учетом факторов юспроцесса дал основания назвать Полибия “отцом всеобщей истории”, “части” которой — отдельные этносы в их эволюции. Именно так следует понимать следующий пассаж: “История по частям дает очень мало для точного уразумения целого; достигнуть этого можно не иначе, как посредством сцепления и сопоставления всех частей”.

Отметим: в понятиях “часть” и “целое” представлена краеугольная мысль Полибия об иерархии времен в юспроцессе: наряду со временем, хронологически обозначенным и вплетающимся в канву событий, есть время хронологически открытое — измерение всей ойкумены. Оно течет в те моменты, когда решаются судьбы народов и государств, становясь естественным циклом. Полибий осмысливал юстицию через этот цикл, уподобляя развитие права и государства жизни индивида. Они проходят последовательно через юность, зрелость, затем стареют, приходят в упадок и исчезают. Зная этот порядок, можно ошибиться, пытаясь предсказать длительность того или иного правления, но редко ошибаются относительно фазы государственности цикла.

Более того, впервые Полибий явным образом выразил идею круговорота юспроцесса, ибо, опираясь на его естественные циклы, просецируя их на эволюцию права и государств, он предвидел, что за возвышением Рима когда-нибудь неизбежно последуют его закат и падение. Как все события восходящей фазы цикла протекают сообразно законам природы, так равным образом будут протекать и ожидаемые перемены, связанные с его нисходящей фазой.

Наконец, эмпиризм методики виден в последовательности изложения и в причинном обосновании правовых событий, ибо только такая история отвечает на вопросы, что, почему и для чего происходит, иначе она не приносит никакой пользы, превращается в забаву. По Полибию, “необходимейшие части истории те, в которых излагаются последствия событий, сопутствующие им обстоятельства и особенно причины”. Допускалась лишь причинность, коренящаяся в реальности самих событий.

Государство возникает постепенно из-за слабости людей, страха, который рано или поздно формирует однородную толпу. В самой толпе природой выделяется тот, кто превосходит остальных физической силой, отвагой. Со временем сила возникших сообществ заменяется связью, сотрудничеством в единовластии, где еще отсутствуют юридические понятия. Их появление приходится на второй цикл государства, правление которого — тоже единовластие, царская власть, но уже на основе юридических понятий, сначала возникающих в семьях. Отец и мать видят в детях кормильцев в старости. Если чей-то сын не выполняет этой роли, люди негодуют. Они опасаются, что если оставят без внимания сыновнюю неблагодарность, то подобная участь постигнет их тоже.

Отсюда понятие долга — начало и конец справедливости. Вслед за ним возникает одобрение. Поступки, его заслужившие, влекут к подражанию и соревнованию. Одновременно появляется порицание, чтобы избежать неблагоприятных поступков. Одобрение и порицание — база для различения юридического и преступного. Вождь, поддерживая справедливых и наказывая правонарушителей, обретает легитимность и добровольное подчинение подданных, становясь царем.

С власти вождя начинаются циклы простых правлений. Полибий не согласен с юристами-предшественниками, которые выделяли только царскую власть, аристократию и демократию, ибо рядом с ними существуют три других вида власти, которые одновременно и отличаются, и похожи. Так, от царской власти отличаются монархия и тирания, хотя они стараются придать себе вид царской власти. В отличие от них, последняя устанавливается разумом, а не страхом и силой.

Аристократия — правление на выборной основе справедливейших и разумнейших людей. Олигархия же — правление с противоположными качествами: нет выборов, царят глупость и произвол стоящих у власти. Принципы родovitости для аристократов и богатства для олигархов у Полибия не играют никакой роли в классификации. Разница между олигархией и аристократией — не социальная, а юридическая.

Демократия — власть большинства, причем этот признак противопоставляется не олигархии, как можно было бы ожидать, а охлократии (власти толпы). Остальные ее признаки — юскритерии: почитание богов, забота о родителях, уважение старших, законность. Охлократия определяется так: «Нельзя считать демократическим устройством такое, в котором чернь может делать то, что хочет и мыслит для себя». Явный намек с позиции элитизма на демократические Афины.

Классифицировав шесть правлений, Полибий приступил к их описанию. Три хороших и три испорченных правления последовательно сменяют друг друга. Их правовая эволюция — эмпирико-историческая.

Первое правление — монархия с властью сильнейшего. Юспонятия придают ей черты упорядоченной царской власти. Через несколько поколений она вырождается в тиранию, которая во многом сходна с монархией, но возникает тогда, когда уже укоренились ценности права.

Злоупотребления тирана вызывают протест лучших граждан, они его свергают, учреждается аристократия. Во втором поколении она естественным образом

вырождается в олигархию. Недовольство этой формой приводит к демократии. Начиная с тирании, смена каждой следующей формы происходит эмпирически и зависит от предшествующего опыта. Так, после тирании люди не рискуютверить власть одному человеку, а после свержения олигархии уже не отваживаютсяверить ее группе людей.

Демократия в третьем поколении тоже разлагается. Ее лидеры — демагоги, развращают народ подачками, формируя предпосылки власти толпы — охлократии. Затем они обретають неограниченные полномочия. В итоге — опять правление одного человека. Полибий не уточняет, является ли это монархией или тиранией, но цикл начинается снова.

Цикл правлений имманентно несет в себе семена своего разложения, подобно тому как ржавчина свойственна железу. Поэтому каждая форма в своем развитии проходит несколько этапов. По мнению Полибия, их знание так же важно с прагматической точки зрения (то есть для предсказания дальнейших путей развития того или иного государства), как и знание цикла в целом. Любое правление проходит пять стадий: зарождение, возрастание, расцвет, изменение, завершение. Схему эту Полибий, очевидно, заимствовал, из мира флоры и фауны. Знатоки наследия ахейского юриста называют ее “биологическим законом”.

Показав циклическую и стадийную нестабильность простых правлений, Полибий перешел к анализу смешанного правления, в котором соединяются преимущества простых, но благодаря взаимному контролю они не развиваются сверх меры, что позволяет государству пребывать в равновесии, подобно плавающему кораблю. Смешанная форма останавливает законы развития цикла. Однако “биологический закон” все равно действует, что позволяет, например, предсказать будущее Римского государства. Сравнивая Рим и Карфаген, Полибий говорил: преимущество первого в сенате, то есть аристократическом элементе, в то время как во втором перевес — на стороне демократии. Поэтому Карфаген дальше продвинулся в упадке.

“Всеобщая история” детально описывает правовые институты Рима как смешанного государства. Полибий начал с консулов: им подчиняются народ и должностные лица, за исключением народных трибунов; они докладывают сенату о всех делах, вводят посольства, наблюдают за исполнением постановлений, созывают народные собрания, вносят предложения, исполняют постановления, имеют неограниченную власть в военных делах, подвергают наказанию в военном лагере.

Сенат распоряжается казной; в его юрисдикции — все преступления, совершенные на территории Италии; он ведаёт отправлением и приемом посольств, решает вопросы войны и мира. Ни в одном из перечисленных мероприятий народ не принимает никакого участия. Возникает впечатление, что на долю народа не остается ничего существенного, но Полибий спешит его опровергнуть: народ награждает и наказывает, выносит смертные приговоры, накладывает денежные штрафы, решает вопросы войны и мира, ратифицирует заключенные договоры и союзы.

Полибий в деталях излагает механизм взаимодействия консулов, сената и народного собрания: как они, конкурируя между собой, уравнивают друг друга, обеспечивая правопорядок и стабильность. Кстати, смешанное правление покончит не только на институтах власти, но и на внеконституционных

элементах: воспитании молодого поколения, системе поощрений и наказаний, религиозных верованиях.

Римское воспитание развивает гражданскую и воинскую доблесть. Без него невозможно полисное ополчение, в котором Полибий усматривал преимущества Рима перед Карфагеном. Весьма юридично почитание памяти прославленных предков в погребальных церемониях граждан, имеющих заслуги перед государством. Эти тризны возбуждают гражданское рвение не только у потомков данного человека, но и у всех римлян. Поощрения и наказания, существовавшие в Риме, тоже вызывают у Полибия полное одобрение. Если они распределяются неправильно, то теряют правовой смысл. Для доказательства Полибий приводит мысль Платона из "Законов": "Государство, как кажется, если только оно намерено существовать и благоденствовать, обязательно должно правильно распределять почести и наказания". Он с особой силой подчеркивал этот принцип, делая его важной частью своих рассуждений. Как политик и военный Полибий хорошо знал эффект воздействия наград и наказаний на поведение людей.

Большое преимущество Рима Полибий видит в мифоюстиции, страхе перед богами. Народ ведь исполнен легкомыслия, ему свойственны противозаконные стремления, бессмысленный гнев, насилие. Удерживать его от преступного можно только террором и таинственными обрядами. Если бы государство состояло из одних мудрых мужей, то в религии не было бы необходимости. Неправильно поступают законодатели, стремящиеся изгнать мифоюстицию из государства, что уже имело место у эллинов. Римляне, наоборот, ее бережно сохраняли, потому магистраты у них пользуются доверием: теонормный страх заставляет соблюдать клятвы.

Полибий высоко ценил армию. Благодаря тому, что она — сильная и современная, Рим, в отличие от Спарты, вел победоносные войны, закреплял свои успехи на покоренных территориях. Способность к экспансии, фактор силы стабилизируют правление. В этом отличие Полибия от сократиков, рассматривавших армию лишь как средство защиты полиса. Более того, в военной системе Рима он видел инструмент сверхъестественной силы, судьбы, преобразующей мир и превращающей его в единое целое.

Смешанное правление — решающий фактор возвышения Рима на мировой арене. Читаем во "Всеобщей истории": "Важнейшею причиною успеха или неудачи в каком бы то ни было предприятии должно почитать государственное устройство. От него, как от источника, исходят все замыслы и планы предприятий, от него же зависит и осуществление их". Правление Рима — наилучшее из-за смешения принципов простых форм: "Если мы сосредоточим внимание на власти консулов, государство покажется вполне монархическим и царским, если на сенате — аристократическим, если, наконец, кто-либо примет во внимание только положение народа, он, наверное, признает Римское государство демократией".

Отстаивая смешанное правление, Полибий предвосхитил теорию разделения властей Нового времени. Действительно, существует их некоторая общность, заключающаяся, как нам кажется, в стабилизирующем всю систему власти сочетании различных уравновешивающих друг друга властных начал, образующих некое единство.

В правовопонимании, оперируя традиционными терминами “эвνομία” (благозаконие), “δικη” (справедливость), “θεμις” (обычай), “νομος” (закон), “δυσνομία” (беззаконие), Полибий различал естественное и позитивное право, восходящее к софистам. Юстиция — должное основание и мотив поступков отдельных людей, одного государства в отношении другого. Правоотношения строятся на общепризнанных, справедливых законах (δικαίων νόμοι). Соглашаясь с совпадением законного и справедливого, он в то же время конкретизировал юридическое. Его подход отразил специфику эллинизма, а также влияние стоицизма.

Для стоиков мироздание детерминировано, предопределено причинной связью, сущность которой выражается категорией “судьба”. Ее я уже упоминал в анализе методик, но не стал раскрывать в деталях. Теперь дадим определение Полибия: “Судьба — это разум мироздания или закон всего сущего в мироздании, управляемом провидением, согласно с которым ставшее стало, становящееся становится и предстоящее станет”. Жить по разуму — жить по природе, “не делая ничего, что запрещается “общим законом”, и закон этот — верный разум, всепроникающий и тождественный с Зевсом, направителем и распорядителем всего сущего”.

Юридичность людей — в поступках согласно познанным разумом естественным нормам: почитать родителей, отечество, законы. Подобных утверждений у Полибия много. Приведем для примера еще одно: “Мы убеждены, что совершенство отдельного человека удостоверяется единственно умением сохранить самообладание и благородство души среди всесокрушающих превратностей судьбы”. Правда, ядро юстиции стоиков — долг понимается Полибием исторически, как аксиома правовой жизни, как некая конкретная закономерность, согласно которой люди должны действовать. Это синоним “общепризнанного” права. Типична его мысль об уважении “общечеловеческих законов”, даже по отношению к противнику в войне.

В отличие от стоиков, Полибий не озабочен метафизикой долга, выводит его из конкретных событий в их взаимосвязи, больше занят оправданием общепризнанных законов внутри государства, в международных связях, чем упорядоченностью Космоса богами. А традиционная тема соотношения законного и справедливого привлекает его в ином, эмпирическом ракурсе: как исследование форм и ситуаций, когда государство, выдвинутое судьбой на роль гегемона, придерживается общепризнанных справедливых правил мирного и военного времени.

Оригинальна и во многом реалистична у Полибия картина происхождения права, тесно связанная с генезисом государства, которую я уже изобразил выше. Люди, собирающиеся из-за страха в сообщество, похожее на стадо животных, подчиняются вожаку. Мера права в таком случае — физическая сила, господство “силы и страха”. Со временем властотношения упорядочиваются, смягчаются утверждающейся среди людей справедливостью. Возникает понятие о долге. Опыт наполняет его смыслом, само оно приобретает юссилу, примеры соответствующего поведения получают положительную оценку (“знаки благоволения”), а идущие вразрез с ним — “презрение и хулу”.

Совокупность эмпирически утвердившихся среди людей правовых начал формирует нормы поведения. Это и есть право — выражение в поступках долга, правды, блага и других добродетелей. Оно превращает отношения в “товарищеские прочные связи”. Лишь теперь состояние отваги и силы уступает место правопорядку.

Юстиция — нечто предшествующее праву, действующему в государстве законодательству и определяющее их высшее мерило, способное урегулировать отношения и тогда, когда для конкретного случая нет нормы закона или обычая. Поэтому особое значение имеет ее соблюдение между государствами. Справедливо то, что благородно, правдиво, отвечает требованиям долга. При этом юридическое у Полибия нередко совпадает с политически полезным и целесообразным.

Напротив, те законы, которые установлены в противоречие со справедливостью, противоправны. В отношении тирана даже убийство справедливо и полезно. Весьма показательно следующее утверждение, вложенное Полибием в уста одного из деятелей Греции: “Если долг чести велит сохранять верность писаным договорам, то в большей еще мере бесчестно идти войной на своих спасителей”. Поступать в межгосударственных отношениях вопреки юридическому — “дело более бесчестное, нежели поступать вопреки принятым и письменно оформленным договорам”.

Полибий отличал от позитивного закона обычай — установление, исторически ему предшествующее, а иногда и определяющее его. Так, в Риме власть принадлежит сенату в силу обычая: если кто-либо решит в какой-то мере изменить это установление, он должен выступить с проектом соответствующего закона, согласуемого с общим смыслом сложившегося обычая. В рассуждениях об эллинских и римских обычаях содержатся мысли о взаимозависимости социальных регуляторов, их обусловленности политической обстановкой. Итог этих рассуждений — констатация преимуществ правовой системы Рима перед эллинской.

Итак, право, обозначаемое как общечеловеческие установления, — выражение справедливости, оно предшествует законам и обычаям и определяет их. Юстицию Полибия с учетом таких взглядов можно обозначить как естественно-правовую с меняющимся содержанием. Опираясь фундаментальными понятиями “справедливость”, “право”, “закон”, Полибий рассматривал их соотношение, выясняя влияние естественного права на правовую жизнь и законодательство, уделяя большое внимание роли права как внутри государства, так и в международных отношениях.

В целом юриспруденция Полибия отражала естественно-закономерный ход событий, ведущую роль юстиции в государстве, взаимосвязь политических и юридических феноменов. Подобная трактовка позволила предвосхитить ход римско-эллинистической истории, стать основой для дальнейшего развития правовой культуры римскими юристами, например Цицероном, в рамках национальной и международной правовых систем. Об этом речь ниже в лекциях, посвященных римскому правоведению.

РАЗДЕЛ III

РИМ



ЛЕКЦИЯ 14. Ранняя юриспруденция. Общая характеристика



Все народы, которые управляются законами и обычаями, пользуются частью своим правом, частью общим правом всех людей; итак, то право, которое каждый народ сам для себя установил, есть его собственное право и называется правом гражданским, как бы собственным правом, свойственным самим гражданам. А то право, которое между всеми людьми установил естественный разум, применяется и защищается одинаково у всех народов и называется общенародным, как бы правом, которым пользуются все народы.

ГАЙ

С темой вы отчасти знакомы по римскому праву и всеобщей истории государства и права. Этой информацией можно было бы ограничиться. К тому же есть общепризнанное мнение об эклектизме римской мысли из-за отсутствия склонности к теоретизированию, практической ориентации. Научное правовое мышление там возникло поздно. Борьба за выживание с соседними племенами, армиями Пирра и Ганнибала, затем внешняя экспансия снижали остроту внутренних конфликтов, в том числе и в юриспруденции. Кредо римлян: спасение родины — общее благо (*salus publica suprema lex esto*). В отличие от греков, они не увлекались планами идеальных государств.

И все же несколько лекций прочтем. Почему? В смежных курсах вы изучали то, что относится к позитивному праву, букве закона, что почти наверняка принадлежит забвению, представляя собой “мертвое право”. Для современности значимее не буква, а дух закона, который присущ читаемому курсу и входит в его предмет. Юридическая романистика для правоведов XXI века будет результативнее, если обратиться не сколько к цивиллистике, которая осваивалась столетиями, сколько к юстиции и публичному праву. Здесь много поучительного, но не усвоенного, мимо чего поколения юристов прошли. Например, юсэволюция от полиса к империи, теория мирового государства, смешанная форма правления, юскультурность.

Длительное время считалось, что юриспруденция — своего рода “дымовая завеса” Рима, маскировавшая его разбой. Помните “разделяй и властвуй”? Однако римлянам не свойственно стремление к безудержной власти. В их экспансии соблюдались выработанные еще древней сельской общиной правовые начала, ставшие в течение веков *jus gentium*. Внутренняя политика могла бы привести к тирании и хаосу, если бы элита не сдерживалась ценностями *fides*, *disciplina*, *pietas*, *concordia*, *virtus*, *honos*, *auctoritas*, которые в совокупности составляли обычаи (*mores maiorum*). Раскрыем смысл ключевых ценностей, которые римляне отождествляли с богами, ставя им храмы.

Fides (вера, верность, добросовестность, репутация) — режим законности, гарантия силы норм поведения, договоров. Начало почитания соответствующей богини *Fides* приписывается царю Нуме Помпилию. Ее культ выглядел так: три жреца направлялись к алтарю *Fides* в крытой повозке для жертвоприношений. Их правая рука до кончиков пальцев была покрыта белой материей. Сама богиня также изображалась с рукой, замотанной такой же материей. Рука — не просто атрибут богини, а правовой символ. Закрывая, ее предохраняли от всяческой скверны, и тем самым обретали силу те правила и соглашения, которые скреплялись правой рукой. *Fides* согласуется с хорошо известной ролью клиентелы в Риме. Клиентские связи патрициев обеспечивали им преобладание в государстве. Не случайно в культе участвовали патрицианские жрецы. С крушением института клиентелы *fides* потеряла смысл охранительницы верности клиентов патронам, стала символом законности, честного служения государству.

Другая ценность (порядок, организация) — *disciplina* — строгое подчинение властям. В армии она означает безоговорочное подчинение старшему с той лишь разницей, что нарушение приказа карается с неумолимой строгостью (*castigatio*). При всей тенденциозности римских патристических источников с их стремлением возвеличивать обычаи предков, противопоставляя их новизне, надо полагать, что приводимые примеры строгого наказания за малейшее ослушание не выдуманы, а взяты из летописей понтификов или восходят к семейным преданиям. О безусловности дисциплины можно судить по порядкам ранней республики: выборные должностные лица обладали всей полнотой власти, включая ее внешние атрибуты. Лишь в результате борьбы плебеев за равноправие неограниченная власть магистратов несколько ослабла. Понятие дисциплины входило в суть других ценностей. Так, *fides* включала ее в себя как сознательное выполнение долга не только низшими, но и высшими. Патрон, обидевший клиента, предавался проклятию. Дисциплина держалась не суровостью, а святостью ее роли, что, без сомнения, восходит к родовому строю.

Важная ценность — *pietas* (благочестие, любовь, справедливость, милосердие). Сначала она — долг детей по отношению к родителям. Греческая легенда об Энее, вынесшем на плечах престарелого отца из пылающей Трои, соответствовала римскому пониманию сыновнего долга. Задолго до “Энеиды” Вергилия Эней — символ сына и гражданина. Существовала легенда: на месте храма *Pietas* была тюрьма, в которой дочь кормила мать и отца молоком из собственной груди. Сын несет на плечах своего отца, дочь кормит родителей грудью — красноречивые выражения *pietas* как юридической категории. Его образом считался аист, ибо он кормит родителей в старости. Сын, ударивший отца (“так, что тот заплачет”, — добавляют “царские законы”), считался *impius* (непочтительным) и подвергался суровому наказанию. Кроме того, *pietas* — сознательное выполнение членом коллектива гражданских обязанностей, что обеспечивало ему помощь и защиту государства.

К *pietas* близка другая ценность — *concordia* (согласие, единодушие). По-видимому, первоначально она означала единство патрицианской общины. С созданием союза

между патрициатом и верхушкой плебеев *concordia* — символ всех “благонамеренных” граждан, стремящихся к сильному государству при сохранении традиций “старого, доброго времени”. Отсюда — основание храма *Concordia* в 367 году. В более позднее время *concordia* — союз между сенаторским и всадническим сословиями, направленный на укрепление государства и его единства.

Исполнена глубокого юсмысла *virtus* (сила, доблесть, мужество) — ценность, присущая настоящему мужчине, проявлявшаяся в его силе (в том числе и половой). Отсюда — проверка сил рекса (вождя) во время регифугея (вступления в должность), испытания мальчиков в беге и другие церемонии, связанные с приемом юношей в состав *viri* (сородичей). Впоследствии *virtus* — гражданский долг полису, семье, признание заслуг гражданина. “Только община, — справедливо замечает С.А. Утченко, — и может даровать человеку честь, отличия и славу, только она является единственной и высшей инстанцией для признания и апробации *virtus*”. Решающее мнение общины подчеркивается в надгробной надписи консула Луция Корнелия Сципиона: “Большая часть (граждан) согласна в том, что это был лучший муж из хороших”.

С *virtus* очень тесно связано понятие “*honos*” — воинская честь, в дальнейшем — почет, всенародное одобрение. *Virtus* и *honos* изображались вместе на монетах. Именно в понятии “*honos*” находит наиболее полное выражение гражданственность римлянина. Исконно его поведение неотделимо от публичного признания и воздаяния. *Honos* — награда за следование *mores maiorum*, притом обязательная награда, ибо подлинной ценностью могло быть лишь то, что получило санкцию общественного мнения. *Pietas*, *fides* и *virtus*, таким образом, находили свое необходимое основание и завершение в *honos*.

Меру же награды, почета за то или иное деяние, за тот или иной вклад в дела государства определяла *ius* (справедливость). *Ius* восходит к индоевропейскому корню, связанному с *salus* (здоровье, благополучие) и *lustratio* (очищение, искупление). Почитание *ius* связано с почитанием в качестве правителя Вселенной Юпитера (*Jupiter*), в имя которого она входила. Первоначально *ius* не отделялась от *fas* (Божественного права), следовательно, она связана и с понятием *fatum* (судьба). Отделение *ius* от *fas* произошло довольно рано, но *ius* еще долго сохраняла свой сакральный смысл.

Термин “*auctoritas*” объясняется в лекции о Цицероне.

Если *honos* выступала как этатистская санкция правовых ценностей, то *ius* задавала меру и порядок, гармонизировала межчеловеческие отношения, саму структуру римского правопонимания, определяя каждой ценности подобающее ей место. В конечном счете все юсценности ориентированы на высшую ценность — *patria* (отечество). Именно в понятии *patria* (производно от *terra patrum* — “земля отцов моих”) римская юриспруденция обретала единство.

Итак, юсценности и качества справедливого римлянина противостоят преступным чертам — непочтительности (*impius*), неверности (*infidelitas*) и др. Человек, в котором преобладали преступные качества, неминуемо нарушал *mores maiorum*. Если нарушались основные правила *fas* и *ius* (например, если муж продавал жену, сын оскорблял отца, патрон предавал клиента и т.п.), то для восстановления юстиции, мировой и полисной гармонии правонарушитель приносился в жертву подземным богам (по формуле *sacer esto*), подвергался смертной казни. Совершивший менее тяжкий проступок попадал в положение ритуальной нечистоты. Последняя мыслилась не как “греховность души”, а как нечто вполне материальное, от чего можно очиститься путем искупительных жертв (*piaculum*).

Римляне истово почитали богов, умерших предков, приносили им жертвы; считалось, что в ответ боги и духи мертвых должны покровительствовать живым, заботиться об их благополучии. Поддержание "мира с богами" (*pax deorum*) — постоянная цель общины, на что направлены многочисленные очистительные обряды (*lustratio*), искупительные жертвы. Из идеи о взаимосвязанности наследников, предков и богов вытекало представление о постоянном участии последних в жизни людей, во всех их делах. Не начинали ни одно серьезное дело, не узнав предварительно, как к нему относятся боги; отсюда — громадное влияние ауспий (гаданий) на будущее. На дела живых могли влиять и мертвые, наказывая за пренебрежение к установленным в их честь обрядам: так, непогребенные мертвецы становились злобными и мстящими силами — лемурами. Духи предков, почитавшиеся их потомками в семейном культе, следили за жизнью наследников, соблюдением *pietas*, карали за проступки относительно *familias* (главы семьи) и его самого за жестокость к домочадцам.

Подчиняя себе народы, Рим действовал не столько огнем и мечом, сколько юридическими ценностями, не истребляя мужское население, не продавая в рабство женщин и детей, а оказывая покоренным защиту, принимая их под покровительство (*in fide*). Дух законов римляне ценили выше, чем позитивные законы. Главной задачей юриспруденции было определение того, как люди должны общаться друг с другом, жить в мире и согласии ради общего блага.

Ученые сравнивали юстиции греков и римлян: у первых не было понятий, точно соответствующих римским *fides* и *auctoritas*. Прав Гёте: "Греки были друзьями свободы. Да! Но каждый только своей собственной. Поэтому в каждом греке сидел тиран, ждавший лишь благоприятных условий, чтобы проявиться".

Юридическое не так глубоко заложено в Элладе, как в Риме. Греки больше политики, чем правоведы. В уже цитируемой мной из Фукидида речи Перикл говорил: "Афиняне завоевывали власть, и она останется на века, потому что мы живем в богатейшем и великом городе. Но нас ненавидят, и это участь всех, кто хочет господствовать над другими. Тот, кто вызывает ненависть, прав. Ненависть длится недолго, а сегодняшнее величие и связанная с ним слава останутся в памяти навсегда".

Ненависть окружающих народов была безразлична грекам, римляне же считали: власть должна основываться на благе всех и должна исключать ненависть. "Да могут ли какой бы то ни было державе, которая должна опираться на славу и доброжелательность союзников, быть полезны ненависть и бесславие?" — вопрошал Цицерон. Рим вносил в жизнь подчиненных племен мир, порядок, гармонию с опорой на доверие, что впоследствии получило название *Pax Romana*. Афиняне не создали права для реализации своей власти, а римляне создали. Конечно, Платон и Аристотель убеждены: государство служит общему благу, власть не может быть несправедливой, но для внешней политики они не оставили никаких принципов. Римляне же гораздо дольше, чем другие народы, сохраняли коллективизм мифо-юстиции во внутренней и внешней политике, проецировали дух сплочения сельской общины на покоренные государства, закладывая тем самым принципы космополитического по своей сути римского права (особенно частного) с его равенством и свободой юридических лиц без учета национального фактора.

Разгадка римской юснеординарности — в солидарности индивидуального Я и социальной группы, патрона и кланента, правителя и *populus Romanus*. Она сохранилась даже на поздних этапах, хотя возникла еще в архаической общине. Крестьянское государство, став мировым, не потеряло своей исконной порядочности, почитая патриархальные традиции, древние обычаи. Старое всегда органически

включалось в новое, возрождалось, преображаясь, но никогда не отменялось начисто. *Auctoritas maiorum* (авторитетное мнение старшего) было непререкаемым, и юношу воспитывал не столько учитель-грек, сколько глава его *familia*. Государство принимало решения, аргументируя их прежним опытом, а если его не было, то глава полиса или рода вынужден был действовать сам, но так, чтобы, в свою очередь, стать образцом. Стремление к созданию прочного, вечного во всех сферах государства всегда было необычайно характерно для римлян. Сама личность правителя, его *dignitas* (достоинство, общественное положение) и *auctoritas* (авторитет) ценились чрезвычайно высоко, проявляя себя не столько в смелости и неожиданности действий, сколько в обдуманности, мудрой предусмотрительности.

Поскольку тема обширная, фактически безбрежная, то я хочу помимо учебников рекомендовать по ней несколько книг. Из историков этой темой много занимался С.А. Утченко. У него есть две книги: "Политические учения Древнего Рима" и "Цицерон и его время". Из юристов на эту тему писал П.Н. Галанза — "Государство и право Древнего Рима", но его работа выполнена, к сожалению, в позитивистском ключе. С различением права и закона выполнена глава по Риму в коллективной монографии "История политических и правовых учений. Древний мир" (М., 1985).

Римская юриспруденция охватывает тысячелетия, состоя из трех периодов: ранний, царский (745—510); зрелый, республиканский (509—28); поздний, императорский (27—476). Эти периоды отражают острую борьбу между свободными слоями населения (патрициями и плебеями, крупными и мелкими землевладельцами, аристократическими и демократическими кругами). Рабы в этой борьбе — пассивный пьедестал. Они не выдвинули сколько-нибудь четких правовых программ, но, нанося бунтарские удары по власти, несомненно, оказали влияние на римскую юстицию. Рабские правопризнания — в том внимании к проблеме рабов, к внутренней и внешней свободе, природному равенству, к персоналистской юстиции, личной юридикации. Они весьма характерны для империи (стоики, раннее христианство).

Раннеримская юриспруденция находилась под заметным влиянием эллинской. Примечательно: когда в середине V века плебеи потребовали составления писаного законодательства, в Грецию были направлены посланцы для ознакомления с законами Солона. Результаты ознакомления использованы при создании важного источника гражданского права — знаменитых Законов XII таблиц.

В дальнейшем наблюдалось сильнейшее влияние греческой правовой культуры, вследствие чего империя превратилась в совершеннейший образец универсального римско-эллинистического государства. Вся элита и образованные круги говорили на греческом языке. Когда знаменитый римский полководец и будущий принцепс Цезарь перешел реку Рубикон, с тем чтобы силой взять власть в Риме в свои руки, он сказал "Жребий брошен!" по-гречески.

Значительно влияние на римское правопонимание сократиков, эпикурийцев, стоиков, Полибия. У них почти дословно заимствованы глубокие мысли о юстиции, ее видах, сущности и формах государства, идеальном правлении. Следует только иметь в виду: римляне не ограничивались лишь простым копированием своих предшественников, применяли их идеи творчески, с учетом собственных реалий. Например, идея греков о взаимосвязи политики и юстиции получила дальнейшее развитие у Цицерона в трактовке государства как публично-правовой общности. Представления греческих стоиков об автономии индивида использованы римскими авторами (Цицероном и юристами) при создании по существу новой концепции юридического лица (правовой личности, персоны).

Рим — родина самостоятельной светской науки правоведения. Его юристы тщательно разработали понятийный аппарат этой науки в целом, а также отдельных отраслей (гражданского права, государственного и административного права, уголовного права, международного права). Они отразили ту новую, отличную от древнегреческой реальность, в обстановке которой жили (высокое развитие рабовладения, отношения товарного производства, правовое общение и законодательство; кризис полиса, его правовой культуры, особенно мифоюстиции; превращение Рима в мировую державу; переход от республики к империи, от традиционных правлений к новым формам единоличной власти — к принципату и доминату; крах системы рабского труда; становление колоната).

Юспроцесс Рима во многом отражен в источниках права. Первоначально они — мифичны, в них право — сакральное, теономное веление, обозначаемое термином *"fas"*. То право, которое создавалось государством, именовалось термином *"jus"*. Под ним понималось право вообще, охватывающее как право естественное (*jus naturale*), так и все то, что затем стало называться положительным правом: обычное право — закон (*lex*), эдикт магистрата, решение сената, право юристов, установления принципсов, конституции императоров.

Обычное право — ведущий источник в ранний, царский период. В зрелый, республиканский главенствующая роль постепенно переходит к закону (*lex*). Его принимало народное собрание. Эдикты, постановления магистратов, которые имели общеобязательную силу в течение годичного срока полномочий, — самые распространенные правовые акты. Их издавали все магистраты: консулы, преторы, цензоры, курульные эдилы, наместники преторов в провинции, квесторы. Правотворчество магистратов наряду с интерпретациями юристов — формы приспособления гражданского права к изменяющимся условиям жизни, эффективное средство обновления.

Самостоятельный источник права — решения сената (сенатусконсульты), ответ на запрос магистрата или инструкция по административным вопросам. В период домината сенатусконсульты нередко издавались по воле императора. Законодательство сената — обширное (в силу права санкции в отношении решений народных собраний, права объявлять недействительными неправильные решения).

В поздний период на передний план выходит правообразующая деятельность принципсов. До Диоклетиана их установления в различных формах (эдикт, декрет, рескрипт, мандат) хотя и являются общеобязательными, однако не считаются законами и сами они не выступают непосредственно в статусе законодателей. Принципсы обладали лишь *jus edicendi* (право законодательной инициативы) и широкими возможностями влияния на правотворчество народных собраний, сената.

По мере укрепления власти воля принципсов приравнивается к закону, и уже с середины II века считается, что их конституции (установления) равносильны закону — источнику *jus civile*. Различались эдикты, рескрипты, декреты, орацио (предложения сенату), мандаты и прагматики (акты, изданные по частному случаю, носящие нормативный характер и имеющие в виду публичный интерес).

Конституции принципсов, затем императоров со временем стали кодифицироваться. Так, известны Кодекс Грегориана (ок. 296), содержавший конституции от Адриана до Диоклетиана, Кодекс Гермогениана (конец III в.), включавший в себя конституции Диоклетиана. В 438 году официально издан Кодекс Феодосия II, представлявший собой собрание конституций со времени Константина и законодательства этого императора. Известны также так называемые Послефеодосиевские новеллы (*Novellae leges*) — собрание конституций, изданных после Кодекса Феодосия II и до времени падения Западной империи.

Император Юстиниан (правил в 527—565), продолжая правотворчество Феодосия II, провел обширные кодификационные мероприятия, в результате которых изданы кодексы конституций первой и второй редакций, дигесты, институции. После них издан целый ряд новых законов (*novellae leges*). Совокупность перечисленных нормативно-правовых актов (кодексов, институций, дигест и новелл) образует Свод законов (или Кодекс) Юстиниана — *Corpus juris civilis*, послуживший основным источником последующей рецепции римского права в Средние века и в Новое время в Европе.

Ключевое понятие римского юспроцесса — справедливость, справедливое право, естественное право. Известный романист Т. Кипп писал: “Но им не чужда была мысль, постоянно возрождавшаяся во всей эпохе, что кроме права, который тот или иной народ создает для себя, то есть кроме положительного права, существует еще право естественное — *jus naturale*. Это последнее, по их мнению, обще всем народам или даже обще людям и животным и, так сказать, врождено им от природы”.

Юристы Рима согласовывали между собой требования естественного и позитивного права, добивались их взаимосвязи и взаимосоответствия. Юстиция воплощена в нормах и, следовательно, реализуется позитивным правом. По существу, такой подход, учитывавший взаимосвязь юридического, с одной стороны, и позитивного права — с другой, означал: последнее должно соответствовать юридическим ценностям, о которых мы рассказывали выше.

Вместе с тем соответствие юстиции и позитивного права, когда первое действует через второе и посредством его, свидетельствует о том, что позитивное право как необходимая форма реализации в государстве идей и принципов справедливости, представлений о юридическом. Тем самым превалировало юридическое мировоззрение, а ценности юстиции тесно увязывались с практическими задачами совершенствования институтов, источников и норм права в соответствии с изменяющимися условиями жизни.

Правоведение в Риме — тоже один из авторитетных источников, в чем особая специфика римской юстиции. Толкование юристами позитивных норм, их правопреобразующая деятельность, активное участие в правотворческом и правоприменительном процессах — легальный путь в *jus civile* всех тех положений *jus naturale*, которыми ценности юстиции признавались и отставались. Ведущая идея и основной принцип естественного права — справедливость (*aequitas*). Характеризуя ее значимость в римском праве, тот же Т. Кипп подчеркивал: “Ни одно из самых блестящих положений римского права не обеспечивало за ним в такой мере право на бессмертие, как его отношение к *aequitas*. *Aequitas* есть прежде всего нравственное понятие, означающее справедливость, правильность. Представляя собой с субъективной стороны лишь известную добродетель, *aequitas* в то же время определяла содержание норм. Право признавалось естественным, когда в нем видели нечто всеобщее, неизменно правильное и справедливое, и сама справедливость нередко называлась естественной. Право не совпадает с *aequitas*, но оно должно быть как бы ее отражением. Оно стремится привести свое содержание в соответствие с требованиями *aequitas*, с этими же требованиями соотносятся при интерпретации и применении права. *Aequitas* служит масштабом для критики существующего права. В противоположность понятию *aequum jus* (справедливое право) римское право устанавливало понятия *jus iniquum*, то есть несправедливое право, и *jus strictum*, то есть право хотя и не вполне несправедливое, но все же недостаточно удовлетворяющее требованиям *aequitas*”.

Идея юстиции — руководящая в толковании права, а также там, где сами источники содержали упоминание о справедливости и ориентировали участников общения на учет ее требований. Эта идея как бы дополняла нормативно-правовые акты, восполняла имеющиеся

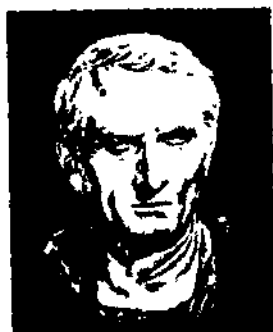
пробелы. Она же — первая скрипка в правотворчестве самих юристов, если они получили на это полномочия от принцепсов. “Идеей справедливости, то есть соответствия права потребностям жизни, — отмечал русский романист В.Н. Синайский, — руководились римские юристы, создавая “право юристов”. В этом соответствии лежала мощь права юристов, которое никогда не было законом. Под воздействием же идеи справедливости создалось наконец резкое различие старого римского строгого права (*jus strictum*) и права справедливого (*jus aequum*). Идея естественного права была видоизмененной идеей гражданской, народной справедливости, то есть справедливости, осуществленной в отношении членов одной и той же гражданской общины”.

Юридизации в реализации права содействовали преторы, указания которых судьям по конкретным гражданским делам опирались на принцип *honum et aequum* (блага и справедливости). Судьи, рассматривавшие дела, решали споры по формулам преторов с их конкретизацией справедливости. “В делах, составляющих обширную группу так называемых *actions bonae fidei*, — отмечал упомянутый Т. Кипп, — судья, подчиняясь требованиям *aequitas*, присуждал ответчика к уплате истцу *ex fide bona* — известной денежной суммы, причем здесь имелось в виду, конечно, *honum et aequum*”. И далее: “То, в чем можно было видеть соответствие *bona fides* и *aequum*, фиксировалось практикой и непрерывной работой юристов как правовая норма”.

В поздний, императорский период римское правоведение окончательно освобождается из-под влияния Элады. Налицо великодержавный шовинизм с оттенком пренебрежительной снисходительности к праву покоренного народа. Он ярко отразил специфику имперского, космополитического общества, внутренних и внешних правоотношений, которые оказались настолько универсализируемыми, что система, завершенная Кодексом Юстиниана (529 г.), на много столетий вперед опередила европейский юспроцесс, основная задача которого — защита частной собственности. Но это могло произойти именно потому, что в римском праве отразилась частная собственность в чистом виде, не ограниченная только условиями Римской республики, а затем и империи.

В публичном праве Рима нашел выражение суровый, ригористский идеал гражданина, проявившийся в образах Муция Сцеволы, братьев Гракхов, Катона Старшего с его знаменитым “Карфаген должен быть разрушен”, Катона Младшего, покончившего собой после падения республики, Брута и Кассия, Цезаря и Октавиана Августа... В этих правовых образах зафиксирован специфический опыт гражданской активности, порожденной триумфальным шествием римлян сначала по Италии, а затем по всей ойкумене. “Я — гражданин!” — нигде в древности эта фраза не произносилась более гордо, чем в Вечном городе. Его публичное право стоит над человеком; чистый и безличный этатизм подчиняет личность, наделяя ее глубоко укоренившимся чувством дисциплины, обуславливает формальное повиновение гражданина властям, универсальную правовую определенность всех его поступков. Обратная сторона авторитаризма — суровая власть по отношению к своей семье, а тем более к рабам. Римляне как граждане в юридическом измерении демонстрировали скорее долг и ответственность, нежели права и свободы человека.

Исходя из периодизации и общей характеристики Рима можно выделить два этапа его юриспруденции: доклассический и классический. Первый этап охватывает ее развитие в царский и республиканский период, венцом которого явилось творчество знаменитого Цицерона. В классическом периоде обычно выделяют римских юристов, стоиков, первоначальное христианство. О каждом из этих этапов по персоналиям и школам будут прочитаны отдельные лекции.



Итак, ученейшие мужи призвали исходить из понятия закона, и они, пожалуй, правы — при условии, что закон, как они же определяют его, есть заложенный в природе высший разум, велящий нам совершать то, что совершать следует, и запрещающий противоположное. Этот же разум, когда он укрепился в мыслях человека и усовершенствовался, и есть закон. Поэтому принято считать, что мудрость есть закон, смысл которого в том, что он велит поступать правильно, а совершать преступления запрещает.

ЦИЦЕРОН

Марк Туллий Цицерон (106—43) — из сословия всадников (стоявшего по имущественному цензу между патрициями и плебеями), до него ничем не прославившегося. Лишь один из предков великого юриста мастерски выращивал горох. Отсюда прозвище Туллийев — Сисего, горох. Марк воспитывался без матери отцом, который по достижении им совершеннолетия, отдал его в ученики к знаменитому правоведу Квинту Муцию Сцеволе.

Биография Цицерона известна с точностью до года. Она теснейшим образом связана со смутой в Риме I века до н.э., поэтому изложу ее фрагментарно.

I. 106—76 гг. Детство, юность, начало адвокатской деятельности, годы учения в Греции до возвращения в Рим после смерти Суллы.

II. 75—67 гг. Квестура, эдилитет, процесс Верреса.

III. 66—59 гг. Вступление на государственное поприще, претура, консульство, победа над Катилиной, борьба с Клодием.

IV. 58—50 гг. Изгнание, возвращение в Рим, неопределенная позиция между триумвирами и сенатом, проконсульство в Киликии.

V. 49—47 гг. Гражданская война, отъезд в Грецию с Помпеем, возвращение в Рим.

VI. 46—44 гг. Под диктатурой Цезаря в Риме.

VII. Март 44 — декабрь 43 г. Убийство Цезаря. Связь Цицерона с Брутом и Кассием после мартовских ид. Борьба против Марка Антония. Отношения с Октавианом. Второй триумвират. Проскрипции. Убийство великого юриста.

Как видим, Цицерон — примерный гражданин, активный политик. Можно только удивляться, где он находил время для написания юридических произведений. До нас их дошло столько, что они во много раз превышают числом те, которые сохранились от всех известных нам римских и греческих писателей, вместе взятых. Для будущих юристов важно знать его трактаты “Об ораторе” и (особенно) “О государстве” и “О законах”.

“Об ораторе” — наука убеждать в публичных учреждениях. Состоит из трех книг. В первой речь идет о политике, его качествах и основных требованиях к нему. Во второй — об отборе и расположении материала для выступления. В третьей — о стиле и форме изложения.

Трактат “О государстве” рисует юридическое государство. Он состоит из шести книг. Первая и вторая посвящены наилучшему устройству государства, третья и четвертая — понятию “государство”, пятая и шестая — государственному деятелю.

Трактат "О законах" служит как бы дополнением к трактату "О государстве". Он не закончен. Известны три книги. Первая — рассуждения о естественном праве, вторая — о "праве Божественном", третья — о магистратах. Юспроблемы поднимаются и в других произведениях (например, в трактате "Об обязанностях"), а также в политических и судебных речах.

Размышляя о государстве, Цицерон начинает с его происхождения и сущности, при этом он находится под заметным влиянием идей сократиков, а также Полибия, стоиков, но осмысливает их через призму римского опыта. Божественность юриспруденции — первоначало его суждений: "Всем этим миром правит разум". Лишь благодаря тому, что люди наделены "семенами" справедливости, им доступно постижение теонимных начал возможного государства.

Создавая людей, природа наделила их специфическими качествами, обусловившими их особое место в мире. Важнейшее свойство — "врожденная потребность жить вместе", поэтому человек "не склонен к обособленному существованию и уединенному скитанию, но создан для того, чтобы даже при изобилии всего необходимого... не удалиться от подобных себе".

Врожденной социальности недостаточно для полиса, который возможен лишь на стадии, когда появляются разум и речь. "Связью этой общности служат разум и дар речи, которые посредством наставления, изучения, взаимного общения, обсуждения и принятия решений сближают и объединяют людей, так сказать, в естественное общество". Цицерон не различает "общество" и "государство". Как известно, все античные авторы не видели их различий. Государство стали понимать как специальную организацию властвования в более поздние времена. Понятия "государство" (*res publica*) и "общество" или "гражданская община" (*civitas*) у него тождественны.

Трактовка этого вопроса сближает его с Аристотелем и перипатетиками, но не совпадает с соответствующими представлениями Полибия и эпикурейцев, у которых людская слабость и страх влекут к договору о создании государства. У Цицерона государство создается для охраны собственности. Посягательство на нее — грубое нарушение права.

Сам генезис государства связан с семьей. "Первоначальные узы состоят в браке и супружестве, затем — в появлении детей, дальнейшие — в единстве дома и общности имущества. Постепенно создается определенный порядок, который и становится государством, когда люди достигают согласия в вопросах права". Вот его определение: "Итак, государство есть достояние народа, а народ не соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собою согласием в вопросах права и общностью интересов".

По обыкновению, Цицерон анализирует формы правления. Критерии их различения — в "характере и воле" тех, кто правит. Есть три формы: царская власть, власть оптиматов (аристократия) и народная власть (демократия). "И вот, когда верховная власть находится в руках у одного человека, мы называем этого одного царем, а такое государственное устройство — царской властью. Когда она находится в руках у выборных, то говорят, что эта гражданская община управляется волей оптиматов. Народной же (ведь ее так и называют) является такая община, в которой находится все в руках народа".

Эти формы не совершенны и не наилучшие, но прочны, если сохраняются юридические связи, которые впервые накрепко объединили людей в государство. Каждая форма имеет достоинства и недостатки. Предпочтительна царская власть, на последнее место ставится демократия. “Благоволением своим, — пишет Цицерон, — нас привлекают к себе цари, мудростью — оптиматы, свободой — народы”. В совокупности эти достоинства представлены в смешанной форме, а в простых формах они односторонни, что ведет к борьбе за власть, к вырождению этих форм в неправильные. При царской власти все отстранены от правления, народ не управляет и при господстве оптиматов. При демократии же, “когда все вершится по воле народа, то, как бы справедлив и умерен он ни был, все-таки само равенство это несправедливо, раз при нем нет ступеней в общественном положении”.

Простые формы — на “обрывистом и скользком пути”, ведущем к вырождению и гибели. Царская власть превращается в тиранию, власть оптиматов — в клану богатых и знатных (“нет более уродливой формы правления, чем та, при которой богатейшие люди считаются наилучшими”). Народопривство — “безумие и произвол толпы”. “Там, где правит тиран, вообще не существует никакого государства”.

Предупредить тиранию одного, нескольких, всех способна смешанная форма, образуемая из юридических ценностей простых форм. “Ибо желательно, чтобы в государстве было нечто выдающееся и царственное, чтобы одна часть власти была уделена и вручена авторитету первенствующих людей, а некоторые дела были предоставлены суждению и воле народа”. При таком правлении царит справедливость, а государство вечно.

Цицерон не оригинален, перепевая мотивы, которые были у греков, начиная с Геродота и кончая Полибием. Его новеллы там, где он начинает соотносить смешанное правление с отечественной историей. По Цицерону, Рим столетиями демонстрировал путь к смешанному правлению, управляя всем миром. Боги способствовали упорядочению римлянами всего мира, диктуя им волю знамениями и ставя своих помазанников во главе Рима для крепости государства.

Первый царь Ромул создал два устоя: ауспиции и сенат с авторитетом и мудростью отцов. Нума Помпилий добавил милосердие и религию, учредив жертвоприношения. Складывается благочестие, которое, заслужив милость богов, открыло путь к величию. Сервий Туллий “учредил ценз и новое народное собрание, все эти установления были очень полезны для такого государства, которому судьбой предназначено быть великим”. Возникло правление на благочестии, милосердии, авторитете сената и народа.

Однако в таком правлении есть серьезный недостаток: царская власть чревата произволом. При Тарквинии Гордом государство выродилось. Пришлось заменить царскую власть на более гибкую и совершенную республику с властью консулов, сената и народа, вобравшую в себя все ценности великой державы. В итоге Рим “не ползет, а летит к лучшему государственному устройству”, состоящему из трех простых форм: царской власти (консулы), аристократии (сенат), демократии (народное собрание).

Государство — правопорядок, без которого люди не могут жить, а Римское государство — наилучшее. Народ его создавал “умом многих людей на протяжении жизни нескольких поколений”, формулируя юридические ценности, которых необ-

ходимо держаться и впредь, несмотря ни на что, если граждане хотят, чтобы их государство сохранило величие, приобретенное тяжелыми трудами.

Каждый должен обладать качествами, необходимыми для служения государству. Во-первых, доблестью, как военной, которая “возвысила имя римского народа, овеея наш город вечной славой и весь мир подчинила нашей державе”, так и гражданской, которая включает в себя гораздо больше усилий и рвения, чем первая. Во-вторых, благочестием, позволяющим сохранить святость и расположение богов. Затем, “в душе не должно оставаться ничего вялого, не укрепленного учением и разумом”. Важны советы юриспруденции, полезна риторика, если хочешь жить настоящим гражданином, ибо “такие науки могут сделать нас полезными государству, а это — величайшее проявление доблести”.

Цицерон описал юроченности, благодаря которым римляне “возвеличили нашу державу и имя римского народа”. Они отражают важнейший долг римлянина — сохранение государства и мира внутри него. Принимая их во внимание, Цицерон формулирует ключевую идею для прекращения междоусобиц — “согласие сословий” (*concordia ordinum*): “Моя основная мысль была следующей: значение сословия сенаторов, согласие с всадниками, единодушие в Италии, гражданский мир”.

Объяснив сущность Римского государства, показав, что юридически оно наилучшее, Цицерон с сожалением констатирует, что ныне “мы, вследствие своих собственных пороков, государство сохраняем только на словах, но в действительности его уже давно утратили”, чем присоединяется к распространенному мнению об “упадке нравов”. Раньше римляне, живя в суровой бедности, благодаря своим выдающимся качествам смогли добиться очень многого. Теперь среди граждан процветают “козни, обман и разного рода пороки”. “Видя гражданина честного и стойкого, скорее следует удивиться”. Упадок нравов — причина смуты в Риме.

Что же нужно сделать для возвращения былого величия? Цицерон предложил реставрировать сенатскую республику, вернуться в так называемый “золотой век”, когда римляне “жили по заветам и обычаям отцов”. “Мы должны строго придерживаться того государственного устройства, превосходство которого Сципион доказал в известных шести книгах (имеется в виду смешанная республика. — Н.А.), соотносить все законы с этим родом государства и насаждать добрые нравы”. Однако вслед за Платоном он полагает, что “каковы в государстве правители, таковы обычно и прочие граждане”. Поэтому авторитет ежегодно сменяющихся консулов, зачастую не могущих быть примером, должен подкрепляться авторитетом одного выдающегося человека, являющегося образцом для всех римлян благодаря своей *auctoritas*.

Каков смысл этой ценности, и почему Цицерон придавал ей столь большое значение? Своим происхождением термин “*auctoritas*” уходит в архаическое право, обозначая ручательство лица, передающего вещь при помощи мандипации (во время продажи вещи по квинритскому праву). Этим же словом обозначалось и отношение опекуна к своему опекаемому. Понятие “*auctoritas*” обозначало также особое положение сената, когда о решении или мнении его членов — отцов говорилось: “*auctoritas patrum*”. Чаще понятие “*auctoritas*” употреблялось в смысле “влияние” сената, которое равносильно закону. Это понятие относилось не только к сенату. Его использовали и в

отношении лучших и влиятельных граждан, пользующихся особым уважением и особым авторитетом. Последние выделялись заслугами перед государством. На основании *auctoritas* нельзя было приказывать, но можно было вносить те или иные предложения (ныне мы бы сказали — обладать законодательной инициативой).

Как видим, эта юридическая категория весьма специфична. Ее-то и предлагает Цицерон в качестве средства для укрепления государства, создавая образ деятеля мудрого, искушенного “во всем том, что касается пользы и достоинства граждан”. Это “опекун и управитель государства. Впредь именно он умом своим и деятельностью (короче, авторитетом. — Н.А.) способен охранять государство”. Исходя из этих соображений, Цицерон наделяет его и иными юридическими ценностями, которые благостно повлияют на государство в теперешнем критическом положении. Он солидарен с мыслью Платона: “Государства станут счастливыми только в том случае, если бы ими стали править ученые и мудрые люди”. Отсюда значимость “образования, воспитания, изучения высоких искусств” деятелем-юристом, чтобы стать выше обычных людей.

Следующее достоинство — негневливость, ибо гнев “чужд образованию”. Кроме того, “мудрому свойственно сохранять и соблюдать установления предков и священные обряды” как ведущую опору Римского государства. Важна для него и доблесть: “Когда тот, кто повелевает другими, сам не находится в рабстве ни у одной из страстей, тогда он проникается всем тем, к чему приучает и зовет граждан, и не навязывает народу законов, каким не станет подчиняться сам, но свою собственную жизнь представляет гражданам как закон”.

Авторитетом и юридическими качествами деятель получит сторонников из разных сословий, примирит их реализацией лозунга “согласия сословий”, создав гармонию в государстве, чем обретет всеобщую славу и похвалу не только среди современников, но и у “будущих поколений, ибо их суждения будут правдивее”. Авторитетом и правовым поведением деятель должен “вызывать чувства стыда у граждан и этим отпугивать их от преступлений”, но если же на каких-либо людей величайшие примеры не действуют, то тогда первенствующий, “изучив право и законы”, должен применять строгость к правонарушителям в интересах государства. Всеми юридическими делами правитель добивается “счастливой жизни для граждан — с тем, чтобы она была обеспечена средствами, богатой благодаря изобилию, великой благодаря славе и почетной благодаря доблести”.

Идея служения Риму в соответствии с волей богов, юстицией, идея единения правителя с гражданами наглядно представлены у Цицерона в “Сне Сципиона”. Эмилиану явился во сне дед, Сципион Африканский, чтобы передать потомкам завет, который следует держать в памяти. Он призывает внука проявить юридичность для блага республики, ибо “всем тем, кто сохранил отечество, помог ему, расширил его пределы, назначено определенное место на небе, чтобы они жили там вечно, испытывая блаженство”.

К числу избранных неба, души которых освободились от оков своего тела и пребывают в сфере блаженно-вечной жизни, относятся лишь те, кто на Земле ревностно исполнял возложенный на них долг. Образ мыслей и поведение всякого благочестивого мужа, намеревающегося приобщиться к бессмертию, непременно должны отвечать требованиям, выдвигаемым перед ним республикой, а значит, самими богами, без соизволения которых доступ на небо

невозможен. Эти требования, или высшие принципы, — в сохранении, упрочении, расширении отечества.

Чтобы эта взаимосвязь деятеля и высших принципов предстала более наглядно, понятно и полно, Цицерон излагает строение Космоса: светила находятся в иерархической взаимосвязи, каждое располагается в предназначенной ему постоянно вращающейся сфере. Движение сфер и планет организовано в соответствии с высшим началом, власть которого уподоблена власти Солнца над остальными светилами. Достойное служение ради блага и величия Рима предполагает посмертное приобщение душ к вечному и прекрасному Космосу, постижение его тайн, ибо не человек смертен, а лишь его тело. По Цицерону, тот божествен, кто сообразно с высшей необходимостью, осознавая свои обязанности перед отечеством и его богами, осуществляет свою волю в согласии с юридическими ценностями.

Власть идеального правителя уподоблялась у Цицерона Божественной власти, поскольку тот сообразует свои действия с высшей закономерностью, которая требует служить благу государства и способствовать упрочению общности граждан. Кто верно служит республике, приобщаясь тем самым к космической гармонии, удостоивается высшей посмертной награды: его душа приобщается на небе к сонму праведных (юридических) душ, обретает вечное блаженство. При таком подходе в концепции Цицерона обнаруживаются специфические черты, которые в той или иной мере проявлялись в римской истории: неразрывная связь интересов индивида и гражданского коллектива. Одновременно концепция содержит монархическую идею, принципиально чуждую традиционной системе ценностей, получившую дальнейшее развитие в период империи.

Кто же мог бы стать справедливым деятелем? В самом начале Цицерон, видимо, отдавал предпочтение Помпею, достигшему славы выдающимися подвигами. Со временем он все больше и больше сомневается в нем, так как видит, что у Помпея, равно как и у Цезаря, "нет той цели, чтобы мы были счастливы; оба хотят царствовать". Когда настала пора выбирать: оставаться с Цезарем в Италии или бежать к Помпею в Грецию, Цицерон предпочел последнее. После победы Цезаря в гражданской войне он отошел от государственных дел.

Убийство Цезаря возродило надежду Цицерона восстановить лучшее устройство в Риме, усовершенствовать его. Но оказалось, что бороться против намеченного Цезарем пути чрезмерного усиления власти одного человека невозможно, несмотря на усилия Брута, Кассия и их сторонников. Поэтому Цицерон, учитывая изменившиеся обстоятельства и анализируя ситуацию, сложившуюся в государстве, пересматривает свои прежние, по большей части республиканские взгляды. С этого времени монархический элемент государства в глазах Цицерона приобретает все больший вес, предполагаемый им правитель помимо юскачеств получает возможность отстаивать свою правоту при помощи силы.

Поначалу Цицерон думал сам стать во главе государства, вернуть себе былую силу, как когда-то в годы его консульства. Но скоро убедился, что с этой задачей ему не справиться, ибо он не обладал необходимым влиянием в самом Риме, армия же Брута и Кассия была далеко. Они вряд ли поддерживали идеи Цицерона о принцепсе, были сторонниками старых республиканских взглядов, считая, что

достаточно вернуть прежние порядки, как все встанет на свои места. Поэтому Цицерон обратил взоры к молодежи, желая воспитать необходимую кандидатуру спасителя государства.

После смерти Цезаря Цицерону встретился молодой Октавиан, который и сам весьма настойчиво искал дружбы со знаменитым консуляром. Своим влиянием среди цезарианцев и солдат, молодостью, возможностью воспитания в нужном Цицерону направлении Октавиан и привлек его внимание. Он пытался внушить юному Октавиану свои взгляды на лучшее государство и его правителя; недаром писал в письмах, что "юноша Октавиан вытек из родника моих советов". Плутарх упоминает, что "Цицерон при каждой встрече внимательно беседовал с юношей, а тот охотно принимал эти знаки расположения". Молодой Октавиан настолько понравился Цицерону, что он назвал его "выдающимся" и даже считал присущими ему от рождения качества, которыми должен обладать принцепс. Цицерон полагал, что Октавиан способен занять первенствующее положение в Римском государстве, считал его защитником "основ государственного строя". Возможно, будущему Августу, пользующемуся заимствованными у Цицерона юсидеями, удалось создать довольно прочную систему власти.

Наследие Цицерона в этом аспекте по-разному трактуется учеными-историками. Н.А. Машкин признавал, что в условиях гибели государства Цицерон предполагал возможность появления принцепса из выдающихся людей, имеющих намерение спасти государство. С этим нельзя не согласиться, но следующий затем вывод о том, что "нет оснований говорить о какой-то теории или системе принципата, созданной Цицероном", вызывает недоумение. Трудно предположить, чтобы, создав эту теорию однажды, Цицерон затем совершенно отбросил ее и не развивал. Безусловно, в этом случае он не написал бы такого значительного произведения, как "О государстве", в котором представлены наброски данной теории. Бурные события, конечно же, обдумывались Цицероном и далее. О том, что такая теория существовала, можно говорить, основываясь на отрывочных сведениях из его писем, поздних речей и некоторых других произведений, написанных в конце 50-х и в 40-х годах.

С.А. Утченко, так же как и Н.А. Машкин, говоря о Цицероне как о республиканце и опять-таки подразумевая отсутствие у него какой-либо серьезной концепции принципата, тем не менее делает очень ценные, на наш взгляд, выводы о последних годах деятельности Цицерона. Он довольно убедительно показывает постепенное изменение его целей и методов борьбы. Однако, по мнению С.А. Утченко, это выразилось лишь в возможности блока Цицерона и Октавиана. Нам кажется, что на эту проблему можно взглянуть несколько шире, и поэтому вполне правдоподобно предположение о том, что теория принципата, впервые высказанная на страницах трактата "О государстве", претерпела аналогичные изменения и союз с Октавианом имел для Цицерона гораздо большее значение, чем временное объединение сил против Марка Антония.

В правовом учении Цицерон не оригинален, воспроизводит все, что до него придумали греческие стоики средней волны. Поэтому изложу его тезисно лишь для того, чтобы воссоздать полную картину юриспруденции Цицерона. Право — выражение справедливости. Последняя понимается как вечное, неизменное и неотъемлемое свойство природы и человека. Вот ее формула: "Истинный закон — это разумное положение, соответствующее природе,

распространяющееся на всех людей, постоянное, вечное, которое призывает к исполнению долга, приказывая, запрещая, от преступления отпугивает; оно, однако, ничего, когда это не нужно, не приказывает честным людям и не запрещает им и не воздействует на бесчестных, приказывая им что-либо или запрещая. Предлагать полную или частичную отмену такого закона — кощунство; сколько-нибудь ограничить его действие не дозволено; отменить его полностью невозможно, и мы ни постановлением сената, ни постановлением народа освободиться от этого закона не можем”.

Этот “истинный закон” один и тот же везде и всегда, и “на все народы в любое время будет распространяться один извечный и неизменный закон, причем будет один общий как бы наставник и повелитель всех людей — Бог, создатель, судья, автор закона”. Всякого, кто, презрев человеческую природу, не покоряется данному закону, Цицерон характеризует как беглеца от самого себя, который неминуемо понесет Божью кару, если даже ему удастся избежать обычного людского наказания.

Юстиция требует не вредить другим и не нарушать право чужой собственности. “Первое требование справедливости состоит в том, чтобы никто никому не вредил, если только не будет спровоцирован на это несправедливостью, а затем чтобы все пользовались общей собственностью как общей, а частной — как своей”. Юстиция возникла “раньше, чем какой бы то ни было писанный закон, вернее, раньше, чем какое-либо государство вообще было основано”. Само государство (как “общий правопорядок”) с его установлениями и законами (то есть положительным правом) — воплощение того, что по природе юридическое. Человеческие установления должны соответствовать юстиции, которая не зависит от мнения и усмотрения людей.

Соответствие или несоответствие человеческих законов юстиции — критерий их справедливости или несправедливости. Пример закона, противоречащего ей, — закон Суллы, которому предоставлялись неограниченные полномочия по отношению к римлянам, включая право даровать жизнь или казнить. Подобные законы “заслуживают названия закона не больше, чем решения, с общего согласия принятые разбойниками”.

Наследие Цицерона оказало большое влияние на последующую юриспруденцию. Его труды находились в центре внимания римских (стоики, юристы) и христианских (Лактанций, Августин и др.) авторов. Пристальный интерес к нему проявили мыслители Возрождения, просветители, видевшие в Цицероне своего предтечу и гуманиста. Большим авторитетом имя и идеи Цицерона как великого республиканца, борца за юстицию пользовались у деятелей ранних буржуазных революций.

В юриспруденции Цицерона наибольшее внимание привлекали положения о юридическом государстве, о государстве как деле народа и правовом сообществе, о справедливости и истинном законе, о естественном праве, о гражданине как субъекте права и государства (Ф. Аквинский, Г. Гроций, Монтескье и др.). Юридические думы Цицерона и сегодня находятся в поле внимания многочисленных современных мыслителей — сторонников правового государства, естественного права, интерпретации справедливости как необходимого критерия позитивного права и различения в соответствии с этим справедливых и несправедливых законов.



По заслугам нас называли жрецами, ибо мы заботимся о правосудии, воздвигаем о понятиях доброго и справедливого, отделяя справедливое от несправедливого, отличая дозволенное от недозволенного, желая, чтобы добрые совершенствовались не только путем страха наказания, но и путем поощрения наградами, стремясь к правдивой, если я не заблуждаюсь, философии, а не мнимой.

УЛЬПИАН

С основания Рима правоведение было сферой понтификов (жрецов). Лишь со II века до н.э. оно начало обретать светские черты, становясь поприщем юристов, происходивших из знатных и зажиточных семей. Они честно служили своему делу, полагая, что право — основа жизни народа. Их деятельность считалась почетной.

Юристы чаще толковали право, чем применяли. Первоначально, комментируя текст закона или сделки, они исходили из их буквы, пользуясь грамматическим анализом. Позже этот метод преодолевается определением юстиции и действительной воли сторон в деле. Восполняя пробелы в тексте закона, они творчески дополняли его новым содержанием.

Такая деятельность десакрализовала правоведение, чему способствовали и преторы, трактовавшие цивильное право в духе справедливости (*aequitas*). Рядом со старым возникло новое право — преторское, тесно связанное с деятельностью юристов, включавшей в себя в целом три функции: 1) *respondere* — консультации, 2) *cavere* — внесудебное составление формул; 3) *agere* — участие в суде.

Юристы также обучали праву, сначала допуская желающих к слушанию консультаций и обсуждению казусов (*instruere*), позже лекциями (*instituere*). Создаются правовые школы. Появляется обширная литература, служившая целям обучения — “Вопросы”, “Ответы”, “Правила”, “Споры”. То же назначение имели институции (*institutiones*) — учебники права с кратким, элементарным его изложением. Публикуются книги по цивильному праву, комментарии преторского эдикта, сборники консультаций и казусов, обширные собрания высказываний юристов по вопросам права (*digesta*). Просветительство юристов способствовало разработке теории права, повышению его научного уровня.

Не забывая о древних обычаях и традициях, отдавая должное теоретическим принципам, римские юристы прочно стояли на реальной почве. Их консультации, “ответы”, тексты сочинений — это в первую очередь изложение конкретных решений. Их авторитет — в решении казусов, порождаемых жизненными условиями, при котором не делалось широких обобщающих выводов. “Всякое определение в цивильном праве чревато опасностью, ибо мало случаев, когда оно не может быть опрокинуто” (Дигесты).

Если же приходилось формулировать общие положения, то лишь по конкретным случаям. Весьма типичен афоризм: “Не следует из общего отвлеченного правила черпать, создавать конкретное право; наоборот, нужно, основываясь на существующем живом праве, строить общую форму”

Выдающиеся представители римской юриспруденции — **Лабеон** и **Капитон** (I в. н.э.). Они образовали две школы: прокульянскую, названную так по имени Прокула, ученика и наиболее крупного последователя Лабеона, и сабиньянскую, по имени Сабина, ученика и последователя Капитона. Сохранившиеся сведения не дают возможности составить полную картину различий этих школ. Можно предположить, что эти различия связаны с борьбой прогрессивных и консервативных начал в юриспруденции. В Дигестах (или Кодексе Юстиниана) говорится: “Капитон стоял на том, что ему было передано (его предшественниками), Лабеон же трудился, доверяя разуму и учености... большей частью устанавливал новые положения”.

“Золотой век” Рима — это I—III вв. — расцвет правоведения. Его популярность использовали принцепсы, чтобы укрепить верховную власть. Крупные юристы получили специальное право давать ответы от имени монархов (*jus respondendi*). “Впервые божественный Август для возвышения авторитета права установил, чтобы они давали ответы на основании его (Августа) власти...” (Дигесты). То, что раньше было применением права, превратилось в правотворчество, ибо консультации юристов с *jus respondendi* не только приобрели силу для конкретных дел, по которым они были даны, но распространяли свое действие и на аналогичные дела.

При доминате (закат империи в IV—V вв.) правообразующая деятельность юристов прекратилась. Император Диоклетиан лишает их *jus respondendi*, но авторитет пяти юристов-классиков Гая, Папиниана, Павла, Ульпиана, Модестина сохраняется. Их трудам придается юридическая сила. При разночтениях между ними спор решался большинством с предпочтением мнения Папиниана (ок. 250—212) — префекта претория при императоре Севере, автора многих сочинений (исследований, “ответов”). Их 595 фрагментов вошли в состав Кодекса Юстиниана. Папиниан — образец профессиональной чести — казнен императором Каракаллой за отказ оправдать убийство им своего брата Гета. Вот его вердикт: “Оправдание убийства еще тяжелее, чем совершение его”.

Юристы давали многоаспектное, но единое понятие права (*jus*), включая в него естественное право (*jus naturale*) и позитивное — в виде законов (*lex*), обычного права, эдиктов магистратов, решений сената, конституций императоров. Под естественным правом понимался космический закон и порядок в природе и обществе, благодаря которому люди научены различать юридическое и преступное, должное и не должное. Естественное право — “то, которому природа научила все живое”, “что всегда является справедливым и добрым”. Отсюда следовал вывод: все люди равны и рождаются свободными. Естественное право отражало коренные свойства права и правопорядка. Право, устанавливаемое людьми (позитивное право), не должно нарушать основополагающие принципы всеобщего порядка — справедливости (*aequitas*), гуманизма (*humanitas*), доброй совести (*bonafides*). Эти принципы широко использовались для преобразования старого, дивильного права в классическое римское право. На смену традиционному шло новое понимание справедливости, согласуемое с пользой — тем, “что полезно всем или многим в каждом государстве”.

Наиболее стройно многоаспектное правопонимание представлено в творчестве Ульпиана (170—228), ученика стоика Папиниана, который, будучи префектом претория, как и его учитель, проявлял юридическую принципиальность, ввел строгую воинскую дисциплину для гвардейцев, за что и поплатился жизнью. 1/3 фрагментов Кодекса Юстиниана принадлежит ему, но ни одно его сочинение до нас не дошло.

Давая определение права, Ульпиан делил позитивное право на публичное, которое "относится к положению Римского государства", и частное, которое "относится к пользе отдельных лиц". Последнее тоже дробится на три части, ибо оно составлено из естественных предписаний, из предписаний народов или предписаний цивильных. Все части единого права органичны и взаимодействуют. Это подчеркивает сам Ульпиан: "Цивильное право не отделяется всецело от естественного права, или права народов". Законы природы отражаются не только в цивильном праве, но и в праве народов (*jus gentium*), "которым пользуются народы человечества". Они отличаются тем, что естественное право является общим для всех живых существ, а цивильное право — только "для людей в их отношениях между собой". Различие их не в сущности, а в субъектах (все биосущества или только люди).

Еще четче многоаспектное правовое единство выразил Павел (II—III вв.) — адвокат, префект претория, член императорского совета при Александре Севере, самый плодовитый писатель из римских юристов (80 книг о преторском, 16 книг о цивильном праве). Тот факт, что шестая часть всех его текстов заимствована Дигестами Юстиниана, свидетельствует о его большом престиже у последователей. "Слово "право", — пишет он, — употребляется в нескольких смыслах: во-первых, "право" означает то, что всегда является справедливым и добрым, каково естественное право. В другом смысле "право" — это то, что полезно всем или многим в каждом государстве, каково цивильное право. Не менее правильно в нашем государстве "правом" называется *jus honorarium* (должностное. — Н.А.) право".

Подобный же подход демонстрирует Гай (117/138 — 180/192). Его полное имя и точные даты жизни остались неизвестными. Второразрядный исследователь, он писал необычайно ясно и понятно. Классики его не цитируют, зато с V века он относится к наиболее почитаемым авторам. Искключительный авторитет Гая объясняется тем, что сохранились в почти неизменном виде его "Институции", содержащие школьные лекции, которые он, возможно, не раз обрабатывал, но не до конца, поэтому опубликовал их кто-то из его учеников. Вот его определение: "Все народы, управляемые законами и обычаями, пользуются частью своим собственным правом, частью правом, общим для всех людей". Причем это общее право, называемое им правом народов, по существу является естественным правом — "правом, которое естественный разум установил между всеми людьми".

Согласие в правопонимании свидетельствует о заметном влиянии на творчество юристов стоиков с их ключевым понятием "нравственного порядка". У Ульпиана естественное право не ограничивается человеческим сообществом. Основные элементы юридичности присущи всему живому. Сюда же включается и незыблемый принцип правомерной защиты, сохранения тела. Об этом убедительно говорит другой юрист, Флорентин (2-я половина II века), известный своим обширным трудом "Комментарии": "Мы должны отражать насилие и противоправность, ибо правом установлено, что если кто-либо сделает что-либо для защиты своего тела, то считается совершившим правомерный поступок; и так как природа установила между нами некое родство, то последовательно, что является преступлением, когда один человек строит козни другому". Явно стоический подход!

Люди объединены в народы и государства. То, что касается устройства Римского государства, — это публичное право. Но народы и государства состоят из людей, и вот то, что обще всем людям, — сфера "права народов". Именно правом народов, по Ульпиану, определяется, что все люди делятся на свободных, рабов и отпущенных на

волю. С другой стороны, на эти народы и государства можно посмотреть как бы извне, то есть взглянуть на то, что обще всем народам и государствам и каковы отношения между народами и государствами. Согласно Гермогениану, "этим правом народов введены война, разделение народов, основание царств, разделение имуществ, установление границ полей, построение зданий, торговля, купли и продажи, наймы, обязательства, за исключением тех, которые введены в силу гражданского права". Таким образом, право народов — как бы наиболее универсальная характеристика человеческой юридичности. Наконец, еще более конкретизируя, мы приходим к праву гражданскому (гражданскому). Ульпиан здесь наиболее четок: "Гражданское право не отделяется всецело от естественного права, или от права народов, и не во всем придерживается его; если мы что-либо прибавляем к общему праву или что-нибудь из него исключаем, то мы создаем собственное, то есть гражданское, право". Сюда же относит он право писаное и неписаное, то есть и позитивный закон, и обычай. Венчает здание классического правопонимания его жемчужина — дефиниция: "Изучающему право надо прежде всего узнать, откуда произошло слово "право" (jus). Право получило свое название от "правосудия" (justitia), ибо, как превосходно определяет Цельс, право есть "наука о добром и справедливом".

В этом определении прокомментирую лишь элемент *aequi* (и *aequitas*), который используется для противопоставления *aequum jus* (равного и справедливого права) *jus iniquum* (праву, не отвечающему требованиям равной справедливости). Термин *aequitas* в значении "равное, соразмерное, эквивалентное" уточнял, "заземляя" *justitia*. Обретая конкретный, правовой смысл, он развивал юридические представления не только стоиков, но и греческих авторов, особенно Платона и Аристотеля, искавших гармонии, баланса человеческих взаимоотношений ("справедливость равенства" и "справедливость неравенства", уравнивающая и распределяющая справедливость и другие принципы).

"*Justitia*" для Ульпиана есть постоянная и непрерывная воля воздавать каждому свое право. Из этой дефиниции вытекают более детальные "предписания права": "жить честно, не чинить вреда другому, каждому предоставлять то, что ему принадлежит". А юриспруденция определяется как "познание Божественных и человеческих дел, знание справедливого и несправедливого".

Воздавать каждому свое право — принцип не только римских юристов, но и всех, кто стоит на позициях юридического правопонимания. До наших дней он чаще встречался в естественно-правовой школе, позволяя природную законосообразность конкретизировать применительно к течности жизненных обстоятельств.

Кроме того, принцип "воздавать каждому свое право" высвечивает аксиологические аспекты права, его юридически должные свойства. Не всякая норма с позитивной санкцией — право, а лишь необходимая и должная, связанная с юстицией. У Павла читаем: "Говорится, что претор высказывает право, даже если он решает несправедливо: это (слово) относится не к тому, что претор сделал, но к тому, что ему надлежало сделать". Без соответствия справедливости право дисквалифицируется в качестве *aequum jus* и предстает уже как *jus iniquum*.

Этот аспект присутствует и в понимании закона как необходимо-разумное, идеально-должное, как решение "мудрых мужей, обуздание преступлений, совершаемых намеренно или по неведению, общий обет государства". С большой похвалой в *Дигестах* приводится мысль стоика Хрисиппа: "Закон есть царь всех Божественных и человеческих дел; нужно, чтобы он стоял во главе как добрых, так и злых, был вождем и руководителем живых существ, которые по природе принадлежат к общине, мерил

справедливого и несправедливого; (закон) приказывает делать то, что должно быть совершаемо, и воспрещает совершать то, что не должно быть совершаемо”.

Сначала сила закона проистекала из теонимных представлений. “Закон есть мысль и дар Бога”. Затем, при республике, она опиралась на гражданственность; в поздний период — на волю императора (“что угодно императору, имеет силу закона”) и поддерживалась мощью верховной власти. Тогда-то и утверждается принцип “суров закон, но это закон”.

Юристы понимали, что “законы не могут обнимать все случаи... но достаточно, чтобы они распространялись на то, что большей частью случается”. Если же нет писаных законов для каких-либо дел, “то следует соблюдать установленное правами и обычаями... Прежний укоренившийся обычай заслуженно применяется как закон”. Определялись правила применения законов: “Неправильно давать ответы, консультации или решать дело, имея в виду не весь закон, а только какую-нибудь его часть”. Признавалось, что “нарушает закон тот, кто совершает запрещенное законом; поступает в обход тот, кто, сохраняя слова закона, обходит его смысл”. Предусматривалась аналогия закона: “Не могут все отдельные случаи быть предусмотрены законом или сенатусконсультом. Но когда в каком-либо случае смысл их ясен, то осуществляющий юрисдикцию может применить их к сходным (обстоятельствам) и сообразно с этим вынести решение”.

Пробелы закона допускалось восполнять толкованием, которое не должно ухудшать положение людей: “Ни в коем случае смысл закона или милость справедливости не терпит, чтобы то, что введено для пользы людей, мы обращали путем жестокого толкования в строгость, идущую вразрез с благополучием людей”. В дальнейшем этот принцип выступал как “обратная сила закона”.

В публичном праве юристы-классики чаще обосновывали смешанные идеи монархии и республиканской законности (принципат, республиканская монархия). Эти идеи сформировались благодаря императору **Октавиану Августу** (63—14), который после победы в гражданской войне сосредоточил в своих руках всю полноту власти, сохранив, однако, республиканские институты. Римляне старшего поколения, из чьей памяти еще не изгладились ужасы междоусобной войны, славившие его за установление мира и спасение державы от развала. Молодые люди, возмужавшие в новых условиях, воспринимали учрежденную монархию как естественную. И те и другие наслаждались благами бывших завоеваний и предоставляли управлять огромным государством от имени всех граждан мудрому и справедливому правителю, строго следящему за соблюдением интересов Рима и римлян.

Нужно отдать должное таланту Октавиана, который сделал все возможное, чтобы максимально приблизиться к тому идеальному принцепсу, образ которого был создан Цицероном на страницах трактата “О государстве”. Демократия всегда ищет себе вождя, который осыпается похвалами в случае побед, но который первый же принимает на себя гнев толпы в случае поражения. Достаточно вспомнить полные взлетов и падений, зависящих от настроения сограждан, судьбы Фемистокла, Алкивиада, Перикла. Подобно последнему, Августу удастся около сорока лет удерживать в своих руках бразды правления государством, которое формально сохраняло республиканский облик.

До нас не дошло ни одного трактата с обоснованием республиканского монархизма римскими юристами. Есть лишь их фрагменты в Дигестах и много конституций императоров, проекты которых, несомненно, принадлежат им. Охарактеризуем эту концепцию по трудам их современника историка **Тита Ливия** (59—17), автора “Римской истории от основания города”. Выходец из патрициата, он уверен, что Рим в силу доблести граждан и благосклонности богов должен

господствовать в мире. Годы его юности совпали с эпохой кровопролитных распрей, общим упадком государства, когда мыслящие патриотически настроенные люди активно искали пути выхода из кризиса. Ливий с жадностью прислушивался ко всем предложениям, касающимся исправления существующего положения дел в Римском государстве. Он — почитатель Цицерона. Царский и республиканский Рим — идеал писателя. На первом месте у него — доблесть, скромность, постоянство, самопожертвование, то есть те качества, которые Цицерон считал главными в характере идеального римского гражданина.

Раскрывая происхождение и сущность Римского государства, Ливий указывает на Божественное покровительство, обеспечивающее Риму и его народу могущество и власть над другими странами. Он ссылается на древнейшие записи понтификальных календарей, составлявших так называемую Великую летопись. Сама Фортуна, которая, как известно, в некотором отношении могущественнее олимпийцев, наравне с богами оказывает Риму свое покровительство, что в конечном счете и приведет Великий город к мировому господству: ведь одни и те же бессмертные боги правят всеми странами и землями.

Второе слагаемое римского могущества — благочестие, присущее гражданам, добрые нравы, благодаря которым наравне с покровительством богов Римская держава родилась и окрепла. Данные качества вот уже на протяжении нескольких столетий отличали многих великих полководцев и героев, неуклонно ведших свою родину к победам во многих кровопролитных войнах, в отличие от греческого мира, явившего, по мнению Ливия, только одного выдающегося человека — Александра Македонского, но не сумевшего сохранить завоевания последнего выдвижением равных ему по таланту и славе людей. Александр побеждал только благодаря удаче, в то время как Рим движется вперед независимо от ее капризов, ибо его поддерживают боги, благочестие и добрые нравы.

Римское государство не имеет более сильных соперников в других землях, но, с сожалением констатирует Ливий, "оно страдает от своей собственной громадности", и "силы народа, давно уже могущественного, истребляют сами себя". Причина сего — в падении нравов, которые "зашатались и, наконец, стали падать неудержимо". Суждено ли Риму погибнуть от собственных пороков, или из создавшегося положения существует выход? Для ответа на этот вопрос он обращается к древнейшей истории города и показывает, благодаря какой форме правления римлянам удалось заложить основы своего могущества. В его понимании, как это ни странно для республиканца по воспитанию, — царская власть. Имя царя людям не может быть отвратительно, ибо, во-первых, так благочестие велит называть Юпитера — покровителя римского народа, во-вторых, так именовались первые правители Рима — Ромул и Нума, войною и миром укрепившие город. Царь Сервий Туллий объявил: "Самое благодетельное для будущей великой державы — установление", чтобы "не всем без разбора было дано равное право голоса, а вся сила находилась бы у виднейших людей государства". И всех бы вполне устраивала подобная власть в государстве, если бы не гордыня и произвол последнего из царей. После изгнания Тарквиния римляне решили не отказываться от благ царской власти, но ограничили ее консульским правлением, "равным царскому по величию".

Таким образом, в период зарождения и становления Римского государства не только царская власть, но и личность самого правителя оказались решающими факторами в строительстве будущей великой державы, ибо в дальнейшем народ обрел только большую свободу, само же государство продолжало стоять на фундаменте, прочно и удачно заложенном еще первыми царями.

Римская держава опять находится в кризисном состоянии, пишет Ливий, и этот кризис гораздо более страшен Риму, чем все предыдущие. Ведь если раньше, противостоя внешним врагам, римляне находили в себе силы победить их, то сейчас им приходится бороться самим с собой, а Рим может быть побежден только его же воинами. Мятежи и междоусобицы — “единственная пагуба для великих держав”, которые могли бы существовать довольно долго. Рим же создан для того, чтобы стоять вечно, и сами боги провозгласили его главой всего мира. Но бессмертные создали для этого все от них зависящее, теперь слово за самими римлянами. Могущество и вечность Риму дают “теперешний мир”, достигнутый Августом, и согласие граждан, которое усилит страх варваров, окружающих государство, перед доблестью римлян. А поскольку Август принес мир, согласие граждан и вечность, то все прочие установления и изменения, появившиеся в Риме при Октавиане, заслуживают права на существование. Ливий утверждает, что смена формы правления в любом случае должна была произойти, ибо в “городе, созданном на века и растущем, не зная предела, невозможно обойтись без новых юридических установлений. Не было консулов — их учредили, не было диктаторской власти и звания — они появились, так же по мере надобности появлялись адилы, квесторы, трибуны”. Появление принцепса и его власти — еще один шаг, который делает Рим в своем вечном движении, и шаг этот сделан только на благо ему, ибо, если бы его не было, вся держава могла бы рухнуть.

В Дигестах концепция растущего монархизма представлена Титулом IV “О конституциях принцепсов”: “То, что решил принцепс, имеет силу закона, так как народ посредством царского закона, принятого по поводу высшей власти принцепса, предоставил принцепсу всю свою высшую власть и мощь (*imperium et potestatem*). Таким образом, то, что император постановил путем письма и подписи, или предписал, исследовав дело, или вообще высказывал, или предписал посредством эдикта, как известно, является законом...”

Римские юристы оказали большое влияние на последующую юридическую мысль. Это обусловлено как высокой культурой римского права (обстоятельность и аргументированность анализа, четкость формулировок, обширность разработанных проблем общетеоретического и юридико-технического профиля), так и той ролью, которая выпала на его долю. И в Кодексе Юстиниана (30-е годы VI века), и в кодексах, принятых в государствах, образовавшихся после падения империи, правовые положения римских юристов занимают важное место.

В Средние века их правовые идеи подробно изучаются и комментируются глоссаторами (XI—XIII вв.) и постглоссаторами (XIII—XV вв.). Деятельность римских юристов содействовала внедрению римского права повсеместно в Западной Европе. В период абсолютизма европейские легисты, борясь против привилегий феодалов, использовали их идеи о правах принцепса для обоснования исключительных полномочий монарха в области законодательства и правосудия.

Учение римских юристов, в том числе о естественном праве, в дальнейшем получает новое звучание у представителей европейского Просвещения. Оно используется для критики отживших порядков и устаревшего феодального права. Заметная вежа романтики — представители исторической школы права под лозунгом “Назад, к источникам!” создали историю римского права. Творческие достижения римских юристов привлекают внимание и современных исследователей, что вполне закономерно, ибо понятия, термины и конструкции современного правоведения восходят к римским юристам.



Человек, ты был гражданином этого великого Града. Не все ли равно, пять лет или три года? Ведь повиновение законам равно для всех. Что же ужасного в том, если из Града отсылает тебя не тиран и не судья несправедливый, а та самая природа, которая тебя в нем поселила? Уйди же из жизни, сохраняя благожелательность, как благожелателен и тот, кто отпускает тебя.

АВРЕЛИЙ

Сначала — типичные черты этой школы, возникшей в “золотой век” империи и существовавшей до ее падения. Намеченный Цицероном отход от полисной концепции в трудах римских стоиков становится реальностью. Человек выступает уже не гражданином полиса, но элементом мира. Отсюда идея мирового, а не полисного гражданства. Более того, человек не столько гражданин полиса, сколько гражданин мира. Мир, в свою очередь, не только большой организм, но и большое государство. В нем граждане равны друг другу, ибо человек — разумен, а разум присущ всем.

Предполагается совершенно иное пространственное измерение правовой жизни. Намек на такой подход находим, например, у Аристотеля в “Риторике”, где он говорит, что есть нечто справедливое и несправедливое по природе, признаваемое всеми народами, даже если между ними нет на этот счет согласия. Однако сама проблема осознается тогда, когда эллинистическое общество оформилось в контексте понимания юстиции, в которой и завершение римской политики. Именно у римских стоиков появляется понятие наибольшего государства как государства государств, как огромной империи. В первую очередь это Рим, в перспективе своей охватывающий весь мир. Подчеркнем: они говорят не о человеке в империи, но о человеке в мире; другое дело, что мир в целом в ту эпоху мыслился именно по образцу империи как огромное и вечное царство. Такое органическое понимание правового мира, во многом аполитичное, где-то анархическое по тогдашним меркам, приводит римских стоиков к прогрессивной идее солидарности.

Члены одного тела не могут быть в распри между собой, они не должны вредить друг другу. Все люди — братья, а универсальное право — принцип сохранения их общности, в которой позитивное взаимодействие людей только и может обеспечить индивидуальное существование. Природа придала человеку стремление к сосуществованию с другими людьми, снабдила людей общительностью, взаимной симпатией. “Все, что ты видишь, — пишет Сенека Луциллию, — в чем заключено и божественное, и человеческое, — едино: мы только члены огромного тела. Природа, из одного и того же нас сотворившая и к одному предназначившая, родила нас братьями. Она вложила в нас взаимную любовь, сделала нас общительными, она установила, что правильно и справедливо... мы родились, чтобы жить вместе. И сообщество наше подобно своду, который потому и держится, что камни не дают друг другу упасть”.

В римском стоицизме есть рассуждения о политике, но его мысль во многом носит персоналистский характер, печется о личной праведности, проповедует покорность судьбе, понимает свободу как исключительно духовное явление, обосновывает равенство

всех перед неизбежностью и неотвратимостью рока. Эта особенность была предопределена антиюридизмом бюрократического государства и обнаружилась уже при Октавиане Августе и его преемниках. "Мы, — пишет Сенека о своих современниках, — не просто загрязнены пороками, но давно погрязли в них и насковзь пропитаны ими".

Менее ста лет прошло от трактатов Цицерона до "Нравственных писем к Луциллию" Сенеки, но в "Письмах" выражено диаметрально противоположное отношение к личности и государству. Юридичность, рассматриваемая Цицероном как необходимое условие спасения Рима, теперь трактуется как опора личности, замыкающейся в самой себе, бессильной перед властями, утратившей уверенность в завтрашнем дне.

Основные представители стоицизма — Луций Сенека, Эпиктет, Марк Аврелий — находились под значительным влиянием древнегреческих стоиков, их творчество развивалось в условиях краха сенатской республики, укрепления власти принцепсов и режима цезаризма, превращения Рима в мировую державу. В этой обстановке, как уже сказано, они склоняются к проповеди фатализма, политической пассивности, космополитизма, не отказываясь, конечно, от идеальных юридических ориентиров.

Луций Анней Сенека (3—65) родился в семье ритора в Испании. Еще ребенком попал в Рим, где отец открыл юридическую школу. Став адвокатом, принял активное участие в придворных интригах на стороне Агриппины, стремившейся добиться верховной власти для сына Нерона. За интриги был отправлен в ссылку на Корсику, откуда вернулся только через 8 лет. Будучи учителем Нерона, когда тот после смерти Клавдия стал императором, Сенека оказался при нем фактическим правителем. В 57 году назначен консулом. Его состояние, и до того немалое, достигает 300 млн. сестерций. Со временем усиливаются нападки на него, он подает в отставку. В 65 году обвинен в заговоре против Нерона, приговорен к смерти и покончил с собой, вскрыв вены.

Сенеке принадлежат кроме "Нравственных писем к Луциллию" 10 трагедий и множество эпиграмм по поводу обожествления покойного императора Клавдия, названные "Отыквление". Кроме того, в назидание юному воспитаннику Нерону написан трактат "De clementia" ("О милосердии"). Само внимание к этой юридической ценности — милосердию, не входящей в стандарты римских доблестей (*virtus, disciplina, concordia, pietas* и др.) явно навеяно пережитыми римлянами годами необузданного правления Тиберия, Калигулы, Клавдия. Правда, в этом трактате Сенека приводит факты из далекого прошлого, осуждая персидских царей, греческих тиранов, но читатели хорошо понимали, о чем идет речь. Из римской истории как пример взято правление Калигулы, которого он считает не менее жестоким, чем восточные деспоты. *Clementia* противопоставляется необузданному гневу (*de ira*), столь характерному для Калигулы. Не случайно император Клавдий принял осуждение гнева на свой счет. Отвержение к тирании, антиюридизму проявилось и в осуждении войн, порицании воинской профессии. Это еще одно свидетельство критики Сенекой издержек принципата, поскольку армия — тайная пружина императорской власти.

Краеугольный камень юриспруденции Сенеки — тезис: хотя "свободные науки" и необходимы для достижения юстиции, сами они ее не создают. Ведь "без пищи тоже не достичь добродетели, хотя пища к добродетели касательства не имеет. Да и сама философия обычно полна тщетных, ненужных вещей: Протагор учил о том, что можно утверждать прямо противоположное об одном и том же, а академики ввели знание о том, что мы ничего не знаем".

Если и обращаться к философии, то только для уяснения первоисточников юридического, причин всего сущего. "Но мы-то ищем первую и общую причину... Что

это за причина? Конечно, деятельный разум, то есть Бог, а перечисленные вами — не отдельные причины, и все зависит от одной, той, которая и действует". Отсюда вывод: в мире есть промысел. "Угодно тебе назвать его судьбою? Ты не ошибешься. Он тот, от кого все зависит, в нем причина причин". Бог (или судьба, Божественный дух, провидение, природа, мировое целое) — причина всех причин. Идя "своим невозвратным путем", "закон судьбы совершает свое право". Люди не в силах изменить события, часть которых — их собственные отношения, но могут стойко переносить предначертания судьбы, отдаться воле законов природы. Сенека отвергает язычество, считая чтимые "толпою" божества лишь аллегориями. К пантеизму его побуждают поиск юридичности в нашей совести, аналогичной разуму природы, то есть Богу.

В "Нравственных письмах к Луцилию" в этих же целях обосновывается бессмертие души. "...Мне принадлежат, — говорит она (душа. — *Н.А.*), — все годы, ни один век не заперт для великого ума, и все времена доступны мысли. Когда придет последний день и разделит Божественное и человеческое, перемешанные ныне, я оставлю это тело там, где нашла его, а сама вернусь к богам. Я и теперь не чужда им, хоть и держит меня тяжкая земная темница". Наш смертный век — только пролог к лучшей и долгой жизни. Нас ждут новое появление на свет и новый порядок вещей.

Если человек игрушка судьбы, то что есть право и неправое? Почему следует предпочесть один вид поведения другому? На это Сенека отвечает: покориться судьбе, не утрачивая чести, сохраняя мужество и стойкость, — вот в чем заключен правовой смысл. "Изменить... порядок вещей мы не в силах, зато в силах обрести величие духа, достойное мужа добра, и стойко переносить все превратности случая, не споря с природой". Перед неземной юстицией человек бессилен, но он может быть господином самого себя: подчинить страсть разуму, тело — духу, чем и достигнуть юридичности.

Беспомощный перед коварством себе подобных, игрушка прихотей тирана — таков человек. Где же опора, которая может дать надежду? Ищи ее в душе, укрепляй силой разума и тогда поймешь правду: слабый подчинен превратностям судьбы, как щепка — ярости потока; человек — свободен! "Тому, кто попал в руки владыки, поражающего стрелами его друзей, тому, кого господин принуждает вырвать внутренности у родных детей, я скажу: что ты рыдаешь, безумец, чего ты ждешь? Чтобы враг уничтожил твой род, чтобы какой-нибудь чужой владыка напал на тебя? Куда бы ты ни обратил свой взор, всюду ты найдешь исход из своих бедствий! Взгляни на этот крутой обрыв — он ведет к свободе, взгляни на это море, этот поток, этот колодезь — на дне их таится свобода; взгляни на это дерево — невысокое, жалкое — с него свешивается свобода. Твоя шея, твоя гортань, твое сердце — они помогут тебе избежать рабства. Но эти пути слишком трудны, они требуют большой мощи, душевной и телесной; ты спросишь, какой же еще путь к свободе открыт; он в любой кровеносной жиле твоего тела!" Итак, свобода — в смерти.

Столь мрачный панегирик самоубийству, единственно верному средству освобождения, — это кошмар жесточайшей трагедии цезаризма с вакханалией казней. "При Тиберии Цезаре, — считает Сенека, — обвинительные доносы стали безумием, охватившим почти все общество и погубившим в мирное время больше граждан, чем любая гражданская война. Следили за болтовней пьяниц и за простодушными шутками; все грозило опасностью; любой повод для доноса был пригоден; о результате обвинения уже не стоило и спрашивать, он всегда был один и тот же". В такой смуте главное — свобода независимо от статуса людей и политического режима. Объект рабства — телесная и чувственная, но не разумная

часть человека. "Тот, кто думает, что рабство распространяется на всю личность, — замечает он, — заблуждается: ее лучшая часть свободна от рабства. Только тело подчинено и принадлежит господину, дух же сам себе господин".

Раб — равный по натуре другим людям, ему присущи те же душевные качества, что и всем остальным. Купля-продажа касается его тела, но не свободного духа, неподвластного торговым сделкам. Не отвергая социально рабство, Сенека отстаивает достоинство раба, призывает к гуманному обращению с ним как с духовно равным. Все люди равны, "сотоварищи по рабству", находясь во власти судьбы. "А покажите мне, кто не рабствует в том или другом смысле! Этот вот — раб похоти, тот — корыстной жадности, а тот — честолюбия... Нет рабства более позорного, чем рабство добровольное".

Монизм Божественного и человеческого предопределяет, что люди — "родные друг другу", "члены единого тела": ведь люди сотворены из одной и той же материи и для одних и тех же целей. Юстиция — в разуме, который не что иное, как Божественный дух, погруженный в тело. Разумность делает богоподобным. Помимо разума природа одарила человека еще и общительностью. Благодаря им люди в борьбе за существование достигли господства над животными, овладели природными стихиями и живут тесными сообществами. У Сенеки неминуемый, Божественный "закон судьбы" играет роль того права природы, которому подчинен правовой процесс. Причем само естественное право здесь выступает и как природный факт (порядок мироустройства и причинная цепь событий), и одновременно как необходимый императив разума, нормы которого воплощены в государстве как части мирового целого.

Вселенная — космополитическое государство со своим естественным правом, граждане которого — все люди, признают они это или нет. Что же касается отдельных политических образований, то они случайны и значимы не для всех. "Мы, — пишет Сенека, — должны представить в воображении своем два государства: одно — которое включает в себя богов и людей; в нем взор наш не ограничен тем или иным уголком земли, границы нашего государства мы измеряем движением солнца; другое — это то, к которому нас приписала случайность. Это второе может быть афинским или карфагенским или связано еще с каким-либо городом; оно касается не всех людей, а только одной определенной группы их. Есть люди, которые в одно и то же время служат и большому, и малому государству, есть такие, которые служат только большому, и такие, которые служат только малому". Юридически-безусловное — "большое государство". Понимание "закона судьбы" (естественного права, Божественного духа) состоит в том, чтобы, противодействуя случаю (в том числе и случайной принадлежности к тому или иному "малому государству"), признать необходимость космополитического государства. Правомерное поведение — в невозмутимости духа, в совести. В последней — награда за правомерный поступок и наказание за порочный. Сенека утверждает "природный" характер юстиции. "Следует согласиться в том, что злые дела бичует совесть, что величайшая пытка для злодея — вечно терзающее и мучающее его беспокойство".

Сходные идеи у Эпиктета (50—138), сначала раба жестокого хозяина, затем вольноотпущенника и телохранителя Нерона, отличавшегося садистскими наклонностями. Однажды Нерон начал выкручивать Эпиктету ногу. "Оставь, — сказал тот спокойно, — ты ее ломаешь". Хозяин продолжал и сломал ему ногу. "Вот видишь, — сказал без слез Эпиктет, — я же говорил, что этим кончится". Не видя прока от раба-калеки, хозяин прогнал его. Эпиктет поселился недалеко от

городских ворот в полуразрушенной лачуге, слушал стоиков, сам начал учить, вместе с другими мудрецами был изгнан из Рима Домицианом. В Никополисе открыл школу, пользовавшуюся успехом у римской молодежи. Подобно Сократу, ничего не писал. Арриан, один из его учеников, записал "Беседы Эпиктета" (8 книг) и прокомментировал их в "Руководстве, или Наставлениях Эпиктета".

У Эпиктета разделение науки на этику, логику и физику становится формальным. Последние две существуют ради первой. Главные средства познания — вера и благоговение, они же — главные добродетели. Физика же лишь подтверждает бытие Бога. Вселенная разумна, представляет собой космическое государство, состоит из одной субстанции: "Бог сотворил все в мире, и весь мир существует беспрепятственно, совершенный сам по себе, а отдельный человек существует только ради целого".

Юровидение Эпиктета выводится из немногих принципов. Вот они: неотвратимость судьбы; разум — единственный и надежный критерий юстиции; внешний мир строго детерминирован волей Бога, в нем все совершается по необходимости, только мир внутренний — в нашей власти; истинно мудрый свободен потому, что он не путает вещи, которые от него зависят, и вещи, которые от него не зависят. Цель жизни — внутренняя свобода, путь к ней — покорность воле Бога, умеренность в потребностях, бесстрастность, холодная рассудительность.

Юстиция — в добродетелях, зависящих от самого человека. Поэтому она неуязвима для любых превратностей жизни. "Возьми мое тело, мое имущество, мою честь, мою семью, — но мысли моей и воли никто не может у меня отнять, ничто не в силах их подавить". Когда такие слова говорит раб, в них выражено не "снисхождение к малым", как у патриция Сенеки; в них — пусть пассивный, но протест против господина, утверждение человеческих прав раба. Когда о равенстве свободных и рабов говорит патриций, то это часто не более чем красивая фраза или дешевая филантропия, но когда о равенстве рабов и свободных говорит раб — это бунт! Хотя бунт на коленях, поскольку речь идет о равенстве перед Богом в правосознании, а не в реальной жизни. "То положение, которого ты не терпишь, не создавай для других. Не желаешь быть рабом — не терпи рабства около себя... Как порок и добродетель ничего общего между собой не имеют, так и свобода и рабство". Равные возможности для раба и свободного, для мужчины и женщины — в личной юридичности, обретении внутренней свободы.

Насколько узко такое понимание юридичности! Это свобода терпеть и воздерживаться. И никогда — политическая свобода, тем более свобода действия, основанная на познанной необходимости. Свобода для Эпиктета — драма, в которой мы играем роль, но написана она не нами, не мы распределяем роли и не нам судить, как мы ее исполнили. Он лишает человека и его последней надежды — бессмертия души, загробного воздаяния. Непротивление злу насилием — вот его вывод, сближающий стоицизм с христианством.

Круг обязанностей человека определен данной ему ролью (стало быть, природой, Богом). Характер их исполнения — во власти каждого: хорошо их исполнить — значит, следовать правде. После того как человек узнал принципы своего поведения и коль скоро он согласен с ними, ему не нужен никакой наставник. Он сам определяет юридическое кредо, и на нем вся полнота ответственности. "Даны тебе принципы, которые ты должен был одобрить; и ты их одобрил; да какого же еще учителя ожидаешь ты, чтобы свалить на него заботу о твоём исправлении? Ты ведь не ребенок, ты уже взрослый человек. Если теперь небрежешь о себе и распускаешь себя, откладываешь

и откладываешь, без конца назначаешь и пропускаешь день, с которого начнешь следить за собой, то в конце концов утратишь даже сознание того, что вовсе не преуспеваешь в мудрости, и проживешь и умрешь джожинным человеком. Итак, считай себя уже достойным жить как человек зрелый и преуспевающий в мудрости: пусть все, что кажется тебе лучшим, будет для тебя ненарушимым законом". Для Эпиктета пример юридичности мудреца — Сократ. И тот и другой верили в мудрую юстицию Божественных предначертаний и тождество зла с невежеством.

Влияние Эпиктета испытал **Марк Аврелий** (121—180). Его основное произведение "К самому себе" — интимнейший дневник в 12 книгах, написанный по-гречески и содержащий мысли усталого от жизни правителя о тщете всего сущего. По фатализму и пессимизму Аврелий превосходит Эпиктета и не уступает Сенеке. Его пессимизм, однако, отличается глобальным смыслом, приближаясь к мироощущению древнеиндийских Вед: все распри между людьми ничтожны, ибо сам человек — песчинка в необъятности мироздания, и род человеческий конечен, обречен на исчезновение в небытии. Шатким видится не только положение личности, но и положение империи, вынужденной вести бесконечные оборонительные войны на восточных и особенно северо-восточных границах. Большую часть правления Аврелий проводит в походах и умирает во время войны с германскими варварами.

По Марку Аврелию, физика обосновывает правомерное поведение и помогает мудрецу освободиться из-под власти материи. Вещизм — ложный путь к юридическому. Ведь "фалернское вино — выжатый сок винограда, пурпур — шерсть овцы, окрашенная кровью улитки, половой акт — трение известных органов и выбрасывание семени, соединенное с особым рода спазмами". Увидев же, каковы вещи, ты не будешь придавать им того значения, какого они сами по себе не имеют, а следовательно, не будешь обманываться.

Вселенная — гераклитов поток, подвижный и текущий, но представляющий собой единое целое. Отсюда вывод: "Время человеческой жизни — миг, ее сущность — вечное течение, ощущение — смутно, строение всего тела — брэнно, душа — неустойчива, судьба — загадочна, слава — недостоверна. Одним словом, все относящееся к телу подобно истоку, относящееся к душе — сновидению и дыму. Жизнь — борьба и странствие по чужбине, посмертная слава — забвение..." Лишь мудрость утешает и успокаивает. Целенаправленность, органическая связанность и упорядоченность Космоса, его разумность не дискредитируются наличием в мире неправа, которое необходимо, как щепки и стружки в мастерской плотника. Мир в целом божествен, разумен, юридичен.

Человек состоит из трех начал — тела, души и духа. Последний — теонимное начало, безотносительное к телу. Лишь он позволяет видеть право в гармоничной природе и в самом себе. Мудрец на троне считает, что, как ни жалок человек и как ни тщетна вся его жизнь, перед ним стоят великие задачи, сводящиеся к выполнению долга: ведь "цель разумных существ — следовать разумному закону их государства и его старинной конституции". В то же время мы всегда можем отдохнуть от мира, удалившись в себя с сознанием исполненного долга.

Гражданственность, сознание с честью исполненного долга отчасти противостоят пессимизму императора. "Всегда ревностно заботься о том, — пишет Марк Аврелий, — чтобы дело, которым ты в данный момент занят, исполнять так, как достойно римлянина и мужа, с полной и искренней серьезностью, с любовью к людям, со свободой и справедливостью; и о том также, чтобы отстранить от себя все другие представления. Последнее удастся тебе, если ты каждое дело будешь исполнять как последнее в своей

жизни, свободный от всякого безрассудства, от обусловленного страстями пренебрежения к велениям разума, от лицемерия, себялюбия и недовольства своей судьбой. Ты видишь, как немногочисленны требования, исполнив которые, всякий сможет жить блаженной и божественной жизнью. Да и сами боги от того, кто исполняет эти требования, ничего больше не требуют”.

Юстиция — в гражданственности, в святости исполнения долга. “Старайся сохранить в себе простоту, добропорядочность, неиспорченность, серьезность, скромность, приверженность к справедливости, благочестие, благожелательность, любвеобилие, твердость в исполнении надлежащего дела... Чти богов и заботься о благе людей. Жизнь коротка; единственный же плод земной жизни — благочестивое настроение и деятельность, согласная с общим благом”.

Заканчивая рассмотрение римского стоицизма, стоит еще раз подчеркнуть, что для него характерна персоналистская юриспруденция. Внешнему миру, в котором все подчинено либо произволу судьбы (Сенека), либо воле богов (Эпиктет), либо мировому разуму (Аврелий), противостоит прежде всего духовная свобода. Юридичность — во внутренней свободе, в личной воле, руководимой разумом. Разум и право совпадают, ибо произвол творится по невежеству (лишь Сенека допускает зло, прирожденное человеку). Поэтому справедливости достигает юрист тем успешнее, чем дальше уходит от суетных мирских желаний, треволений (Сенека), чем раньше избавляется от ложного суждения о вещах (Эпиктет, Аврелий). Юстиция — безмятежное, бесстрастное состояние души (Сенека, Эпиктет) или общепользная деятельность (Аврелий). Что же касается произвола, то Сенека признает его существование в мире (он исходит от другого человека), а Эпиктет и Аврелий отрицают (ибо он противоречит юридичности Бога).

Различие между мыслителями не столь существенно, так как все они призывают к беспрекословной покорности судьбе или советуют переводить произвол из реальности в мир воображаемого. Такая позиция — прибежище тех, кто бессилен что-либо изменить в жизни и полагает субъективные права в беспрекословном принятии ударов судьбы. Мужество стоиков — в отчаянии, ибо их свобода — иллюзия, самообман, так как произвол не исчезает от того, что его называют “вне нас находящимися вещами”.

Стоицизм в пирующем Риме готовил идейную установку, согласно которой ни благородное происхождение, ни высокое положение и богатство не обеспечивают земного и загробного блага, а даже наоборот, исключают его. Юридическое — скорее в доброте, бескорыстии, бедности, кротости, простодушии. Жить надо “не мудрствуя лукаво”. Носители такой юридичности — народные массы: ремесленники и крестьяне, рабы и вольноотпущенники, отвоевавшие свое солдаты. Постепенно стоицизм именно в этой среде обретал “второе дыхание”, становился массовым правосознанием через проповеди бродячих мудрецов, переходивших из города в город, из провинции в провинцию. Его идеи проповедовались странниками, изобличающими общественные пороки, пропагандирующими юридические принципы, а заодно творящими “чудеса” в подтверждение своей правоты. Упрощенные и вульгаризированные, сниженные до уровня понимания неграмотных или полуграмотных обывателей, эти идеи быстро вырождались в демонаггические учения, сливаясь с религиозными движениями, развертывавшимися в империи. Недаром Сенеку величали “дядей христианства”, о зарождении которого речь в следующей лекции.



Вы — соль земли. Если же соль потеряет силу, то чем сделаешь ее соленою? Она уже ни к чему не годна, как разве выбросить ее вон на погребение людям. Вы — свет мира. Не может укрыться город, стоящий на верху горы. И, зажегши свечу, не ставят ее под сосудом, но на подсвечнике, и светит всем в доме. Так да светит свет ваш пред людьми, чтобы они видели ваши добрые дела и прославляли Отца вашего Небесного. Не думайте, что Я пришел нарушить закон или пророков: не нарушить пришел Я, но исполнить.

ХРИСТОС

Христианство возникло в I веке до н.э. и сегодня имеет за своими плечами огромный политико-правовой опыт. В нем история и современность не только пересекаются, но и фактически совпадают, особенно в свете III тысячелетия от Рождества Христова. Мы сосредоточимся лишь на раннем христианстве, которое с I по V вв. из небольшой секты стало церковью — космополитической организацией, из оппозиционной и гонимой превратилось в государственную идеологию, так что у крупного знатока римского права немца Р. Иеринга были основания утверждать: «Рим трижды покорил мир. Первый раз своими легионами, второй — религией, третий — правом».

Христианство — синтез античной и древневосточной мысли. От последней взяты идеи единобожия, об умирающем и воскресающем боге, последнем суде, Царствии Небесном. Особенно много в нем от стоицизма: отречение от политики и уход в частную жизнь, пренебрежение к земным благам («проживи незаметно»), космополитизм («мое отечество — мир»), равенство людей как членов человеческого рода, призывы к проявлению доброй воли, взаимному прощению, любви и справедливости («я человек, и ничто человеческое мне не чуждо»).

Христианство — протест против угнетения, преломленный в мистических категориях, перенесенный в потусторонний мир, так что точкой отсчета стал не сам человек, а Бог. В состоянии отчаяния, вызванном бедами и поражениями, угнетенные обратились с мольбой к Богу. Революционно-бунтарский порыв, неутоленная жажда свободы и мести угнетателям трансформировались в религиозную форму. Со временем приобщенными к христианству оказались не только бедные, но и богатые, делая его глубоко противоречивым, с порой противоположными трактовками кардинальных вопросов о государстве, праве. И лишь постепенно в этом разногласии сформировалась официальная церковь.

Основные произведения раннего христианства появились во второй половине I века — середине II века. 27 были канонизированы (от греч. «канон» — норма), то есть официально признаны церковью и составили «Новый Завет Господа нашего Иисуса Христа». Это четыре Евангелия (от Матфея, Марка, Луки и Иоанна), Деяния святых апостолов, Послания святых апостолов (их 21) и Откровение Святого Иоанна Богослова (Апокалипсис). Ядро Нового Завета — Евангелия (от греч. «евангелион» — добрая, благая весть), в которых сообщается о договоре между Богом и человеком по поводу выбора между вечной жизнью и смертью, рассказывается о муках Христа, принятых им во искупление грехов человеческих,

ради спасения людей, о его крестной смерти и воскресении. Евангелия пронизаны эсхатологией (от греч. “эсхатос” — крайний, конечный), представлениями о “последних временах”, о конечной судьбе людей как результате вмешательства Бога, призванного покарать грешников и воздать праведникам, то есть установить правопорядок.

Эсхатологизм — в самом имени Христа, которое переводится как “помазанник”, “спаситель”, “мессия”. Спасение наступит, когда Христос придет во второй раз, чтобы совершить последний суд над человечеством, после которого вместо господствующих на земле зла, насилия и беззакония установится “Царствие Небесное”, юридическое государство, где будут наслаждаться вечной жизнью праведники, будет вечный мир, благоденствие и справедливость. Существенную роль в эсхатологизме играют три вопроса: о месте наступления Царства (топос), о том, на кого снизойдет спасение (этнос), о времени прихода мессии (хронос).

Древний мессианизм возник в Израиле еще до Рождества Христова. Альтернатива ему — вселенский мессионизм, адресованный не к богоизбранному народу, а ко всему человечеству, где Христос — не еврейский пророк, а Сын Божий и Сын Человеческий. Апостол Лука выводит его родословную от праотца рода человеческого Адама. Особенно ярко эта идея выражена у Павла: спасенными оказываются “и обрезанные, и необрезанные”, “далекие и близкие”. Все становятся согражданами святым и своими Богу.

По вопросу о времени наступления Царства вначале сформировалась актуальная эсхатология. Христиане ожидали скорого светопрествления: “Се гряду скоро”, “время близко”, “Не пройдет род сей, как всё это будет”; Бог “подаст им защиту вскоре”. В Евангелии от Матфея Иисус говорит апостолам: “Не успеете обойти городов Израилевых, как придет Сын Человеческий”. “Есть некоторые из стоящих здесь, которые не вкусят смерти, как уже увидят Сына Человеческого, грядущего в Царствии Своем”.

Годы шли, а скорое пришествие не наступало. Возник скепсис, переключивший внимание на неактуальную эсхатологию. Появились такие аргументы: “Одно то не должно быть скрыто от вас, возлюбленные, что у Господа один день, как тысяча лет, и тысяча лет, как один день”.

А где же будет юридическое государство? Сначала оно мыслилось в земных измерениях. Появление Иисуса жители Иерусалима и апостолы встретили как приход долгожданного царя-спасителя, так что возник практический вопрос: кому сидеть у него по правую и кому по левую руку; иными словами, между апостолами разгорелся спор из-за мест в иерархии будущего Царства. Рядовые верующие, мечтавшие об удовлетворении элементарных потребностей, воспринимали весть о Царстве в смысле установления справедливых порядков, которые через мессию осуществляются именно на земле: “Отче Наш, сущий на небесах! Да святится имя Твое; да придет Царствие Твое; да будет воля Твоя и на земле, как на небе; хлеб наш насущный дай нам на сей день; и прости нам долги наши, как и мы прощаем должникам нашим; и не введи нас в искушение, но избавь нас от лукавого. Ибо Твое есть Царство и сила и слава веки. Аминь”.

Юридическое государство — высшая организационная ценность, “подобно зерну горчичному, которое человек взял и посеял на поле своем, которое хотя меньше всех семян, но, когда вырастет, бывает больше всех злаков и становится

деревом, так что прилетают птицы небесные и укрываются в ветвях его". В свете этой ценности девальвировалась существовавшая империя как порождение "мира сего", неправды и беззакония.

Юридическое государство понимается как духовная ценность, глубоко коренящаяся в сознании, сокровенных чаяниях человека, в его убеждениях действовать по справедливым нормам общения. Без внутреннего настроя граждан институты власти превращаются в пустые, безжизненные каркасы. Внешняя перестройка без изменения самого человека не приносит желаемых результатов. "...Не придет Царствие Божие приметным образом, и не скажут: вот, оно здесь, или: вот, там. Ибо вот, Царствие Божие внутрь вас есть". Вследствие этого весть о Царстве тесно связывают со становлением нового человека.

Христианство двойственно. С одной стороны, это отрицание "земного", угнетательского государства и протест против него. Весть о Царстве сама по себе несла осуждение империи. С другой стороны, это религиозный протест, упование на спасение с помощью Бога. Обращение к вере как бы идет рука об руку с неверием в собственные силы.

Через упование на Царствие Небесное отрицаются земные порядки, неправда, беззаконие. В Откровении Иоанна весь пафос обличения обрушен на Рим, который зашифрован под названием Вавилонской блудницы. Ангел протрубил: "Пал, пал Вавилон, великая блудница, сделался жилищем бесов и пристанищем всякому нечистому духу, пристанищем всякой нечистой и отвратительной птице; ибо яростным вином блудодеяния своего она напоила все народы, и цари земные любодествовали с нею, и купцы земные разбогатели от великой роскоши ее". Слышится голос с неба: "...выйди от нее, народ мой, чтобы не участвовать в грехах ее и не подвергнуться язвам ее; ибо грехи ее дошли до неба, и Бог вспомнил неправды ее. Воздайте ей так, как и она воздала вам, и вдвое воздайте ей по делам ее, в чаше, в которой она приготавливала вам вино, приготовьте ей вдвое. Сколько славилась она и роскошествовала, столько воздайте ей мучений и горестей".

Все верующие охвачены нетерпением: "...доколе, Владыка Святый и Истинный, не судишь и не мстишь живущим на земле за кровь нашу?" От Христа ждут скорой и суровой кары угнетателям. Он пасет их "жезлом железным". Последует тотальная гибель сильных мира сего. Ангел сзывает птиц, чтобы "пожрать трупы царей, трупы сильных, трупы тысяченачальников".

Бунтарские настроения проникли и в другие новозаветные произведения. В беседе с апостолами Иисус прямо говорит: путь к Царству сопряжен с борьбой и насилием: "Предаст же брат на смерть брата, и отец — сына... восстанет народ на народ, и царство на царство". "Не думайте, что Я пришел принести мир на землю; не мир пришел Я принести, но меч". "Продай одежду свою и купи меч".

Данная тенденция была связана с освободительным движением в империи, в частности в Палестине, и свидетельствует, что Иисус имел своим историческим прототипом действительно существовавшего предводителя восставших.

Одновременно в Евангелии видна непротивленческая тенденция в трех эпизодах: в сцене ареста, сцене с динариями и разговоре с Пилатом. Во время ареста Иисус говорит ученику, который оказал сопротивление: "Возврати меч твой в его место, ибо все взявшие меч мечом погибнут". Лука идет дальше: он не только прекращает возможное кровопролитие, но и устраняет причиненный вред: "Тогда Иисус сказал: оставьте, довольно, и, коснувшись уха его, исцелил его".

На провокационный вопрос фарисеев, позволительно ли не платить подать, Иисус, показывая на монету с изображением императора, говорит: "Итак, отдавайте кесарево кесарю, а Божие Богу". Как и в сцене с арестом, это, безусловно, не бунтарский протест. Тем не менее в контексте вести о Царстве, осуждении и казни Иисуса это и не примирение, а отчуждение от земного государства.

Нельзя Богу служить и маммоне, а маммоне, распинающей Христа, чуждо Божие. Сентенция Иисуса имеет и такой смысл: воздавайте каждому по заслугам в свете ценностей Царства. Примечательно, что Иисус говорит не о плате денег, а именно о воздаянии. Этот смысл соответствует всему контексту, в котором находится данное изречение. Ведь Иисуса испытывали фарисеи, желавшие "уловить его в слове" и объявить бунтовщиком.

Для непротивленчества особенно характерен разговор с римским наместником Пилатом. Иисуса обвиняли в богохульстве, в стремлении стать "царем иудейским". А "всякий делающий себя царем, — кричали фарисеи, — противник кесарю". Иисус отвергает эти обвинения. Он пришел проповедовать Царство справедливости. "Царство Мое не от мира сего; если бы от мира сего было Царство Мое, то служители Мои подвизались бы за Меня, чтобы я не был предан иудеям; но ныне Царство Мое не отсюда". Империи противопоставлялись общины — прообразы будущего Царства.

Со временем в христианстве изменилась трактовка вопроса о власти. Не община вытеснила империю, а, наоборот, церковь изменила своей правде, стала сотрудничать с цезарями, превратилась в оправдание "блудницы". Этот поворот зафиксирован в Первом послании Петра: "Итак, будьте покорны всякому человеческому начальству для Господа: царю ли как верховной власти, правителям ли как от него посылаемым для наказания преступников и для поощрения делающих добро, ибо такова есть воля Божия". Он грозит "ропотникам", которые "презирают начальства, дерзки, своевольны и не страшатся злословить высших".

В послании Павла: "Всякая душа да будет покорна высшим властям: ибо нет власти не от Бога, существующие же власти не от Бога ли установлены?" У него "начальники" — не приспешники "князя тьмы", а "слуги Божии" для мира, порядка и справедливости. "Ибо начальствующие страшны не для добрых дел, а для злых. Хочешь ли не бояться власти? Делай добро, и получишь похвалу от нее; ибо начальник есть Божий слуга, тебе на добро. Если же желаешь делать зло, бойся, ибо он не напрасно носит меч: он Божий слуга, отмститель в наказание делающему зло".

Последующие лидеры, стремившиеся во что бы то ни стало добиться господствующих позиций в государстве, христианство как учение поставили во главу угла. Постепенно оно набирало силу и расширяло свою социальную базу. Некогда преследуемая община превратилась в церковь — могущественную политическую организацию, пережившую впоследствии империю и в Средневековье ставшую ведущей политической силой.

Ранние христиане стремились сделать Божьи заповеди правовыми началами поведения людей. Дифференциации права, морали и религии не было. Отклонение от предписанных правил считалось не только нарушением права, но и моральным злом, религиозным грехом. В основе права — справедливость, идущая непосредственно от Бога. Она открывается "в святом благовествовании" как "закон совершенный, закон свободы". "Так говорите и так поступайте, как имеющие быть

судимы по закону свободы". Юстиция выражена в законе, который "положен не для праведников, но для беззаконных и непокорных, нечестивых и грешников".

Правда и закон свободы — нормативное ядро будущего идеального правопорядка. "Ожидаем нового неба и новой земли, на которых обитает правда", — с этих позиций отвергается рабовладельческое право, закреплявшее неравенство, рабство, паразитизм. Осуждаются "море беззакония", захлестнувшее империю, многочисленные преступления и проступки: воровство, убийство, насилие, лихоимство, угодничество перед богатыми и сильными мира сего. Все это идет не от Бога, а от "князя тьмы" и несовместимо с качествами нового человека, призванного жить справедливо.

Юстиция конкретизируется в правовых принципах. В религиозной сфере это вера и любовь к Богу. В социальной — самосовершенство, ибо "какая польза человеку, если он приобретет весь мир, а душе своей повредит?" Есть и такие заповеди: "Возлюби ближнего твоего, как самого себя". "Не о себе только каждый заботься, но каждый о других". "Почитай один другого выше себя". Наконец, в правоотношениях юстиция выступает как: 1) равенство; 2) эквивалент; 3) обязанность трудиться и право на распределение по труду; 4) осуждение богатства, частной собственности и требование общности имущества.

В противовес неравенству римского права провозглашен принцип равенства людей независимо от их национального, классового, имущественного и политического положения. "Нет ни еллина, ни иудея... варвара, скифа, раба, свободного". Люди оказываются равными друг другу как члены человеческого рода. Но эту идею христианство возводит к Богу, что означает равенство людей перед ним как "наследников" и "детей Божиих", "напоенных одним Духом", "Ибо все мы одно во Христе Иисусе". Через призму космополитической идеи равенства людей как членов человеческого рода отвергнуты узколокальные виды общности, которые, претендуя на исключительность, разъединяли человечество и упрочивали неравенство и антагонизмы. В целом первохристианский принцип равенства логически вел к отрицанию существовавшего в империи закабаления трудящихся, открывал юридический путь к переходу нового человека из "духа рабства" в свободу.

С конкретизацией свободы и равенства связан их эквивалент — универсальная норма обмена и воздаяния, применяемый в двух аспектах. Во-первых, при обмене услугами, товарами, стоимостями. "Какою мерою мерите, такою отмерено будет вам". Во-вторых, в воздаянии за ущерб и зло: "Ибо каким судом судите, таким будете судимы". Он способствовал становлению положений о свободе воли и личной ответственности. "Итак, каждый из вас за себя даст отчет Богу".

Из правды и закона свободы выводится неперемнное качество нового человека — обязанность трудиться и право на распределение по труду. Все обязаны трудиться, "работать собственными руками". Античный мир презирал труд, считая его недостойным свободных. Теперь он поднимается на божественную высоту. И это не случайно. Христианство — движение трудящихся, потому их тяжкое бытие, заключавшееся в изнурительном труде, облагораживается и обожествляется. Трудиться должны все, никто не должен жить чужим трудом. "Не трудящийся да не ест". Воровство — деяние, посягающее на труд человека. "Кто крад, вперед не кради, а лучше трудись, делая своими руками полезное". Вообще все нетрудящиеся "едят хлеб даром", живут за счет чужого труда и в этом смысле совершают кражу. Логически это распространяется не только на воров, но и на частных собственников,

которые осуждаются как “христоторговцы”. Норма распределения — трудовой вклад участников производства. “Но каждый получает свою награду по своему труду”. Это была совершенно иная, коренным образом расходящаяся не только с рабовладельческим правом, но и вообще со всяким эксплуататорским правом справедливая мера в сфере экономики.

Принцип “не трудящийся да не ест” вел к осуждению богатства. Осуждается разделение человечества на два полюса — богатых и бедных. Богатство — источник паразитического образа жизни, эксплуатации человека человеком. “Не богатые ли притесняют вас, и не они ли влекут вас в суды?” Богатые “осудили, убили праведника”. Они не допускаются в Царство: “Удобнее верблюду пройти сквозь игольные уши, нежели богатому войти в Царство Божие”. Глубок смысл поступка Иисуса, изгнавшего торговцев и менял из храма: “...Написано — дом Мой домом молитвы наречется, а вы сделали его вертепом разбойников”.

Право эксплуатируемых и бедняков на отмену привилегий для богатых подчеркнуто в знаменитой евангельской формуле: “Блаженны нищие, ибо их есть Царствие Божие”. У богатых — единственный выход: передать имущество беднякам. На вопрос о том, как “наследовать жизнь вечную”, Иисус ответил: “Пойди, все, что имеешь, продай и раздай нищим, и будешь иметь сокровище на небесах”.

Решительное осуждение неравенства, богатства и паразитических норм регулирования труда и распределения привело к радикальному выводу о необходимости обобществления имущества, отказа от частной собственности. “Так всякий из вас, кто не отрешится от всего, что имеет, не может быть Моим учеником”. Таким образом, раннее христианство пришло к идее не только потребительского, но и общинного коллективизма, христианского коммунизма.

Однако в конечном счете в христианстве победила не радикальная, а примиренческая линия. Апостол Павел и его соратники поняли, что требования равенства, общности имущества и всеобщей обязанности трудиться отнюдь не способствуют расширению их влияния среди состоятельных и правящих кругов. От богатых стали требовать не отказа от имущества, а лишь пожертвований и милостыни в пользу неимущих единоверцев.

С 324 года христианство — государственная идеология, безраздельно господствовавшая в созданных на территории империи государств в течение всего Средневековья, с V по XVII век. Оно стало юровидением феодального общества. Этот статус давал церкви возможность безжалостно уничтожать мысль, не соответствующую установленным ею догмам, которые далеко ушли от первохристианства. По этому поводу Ф.М. Достоевский в “Братьях Карамазовых” высказался, что, если бы Христос сошел на землю в Средние века, его бы сожгли на костре как еретика, потому что его слова не соответствуют учению церкви.

Первые попытки освободиться от клерикализма предприняли феодалы, чьи интересы церковь ущемляла. Однако сторонники примата государства над церковью также основывали свои теории на христианских принципах. И только в эпоху Возрождения, совпавшую с периодом религиозной Реформации, идеалы первых христиан, такие, как свобода, братство, равенство всех людей, в том числе и имущественное, начали возрождаться в светских юридических учениях. Постепенно они освобождались от религиозной формы, единственно приемлемой в эпоху их создания.

В XVI—XVIII вв. эти идеалы вошли в концепции естественного права и общественного договора, наиболее ярко прозвучав у французских просветителей. Впервые свобода, равенство и братство нашли свое воплощение во французской “Декларации прав человека и гражданина” и Конституции 1793 года. Позднее они были закреплены в конституциях всех государств мира. Идеал социального равенства и общности первых христиан нашел отражение в социалистических учениях — от Томаса Мора до современных коммунистов.

В конце лекции еще раз подчеркну характерные черты первоначального христианства в юридическом измерении. Это типичная персоналистская юриспруденция, для которой культура духа много важнее, чем ломка и создание новых правовых институтов. Будучи учением о преображении мира, павшего в результате первородного греха, христианство в Новом Завете делает упор на юридикацию спасающихся грешников, а не на улучшение политических форм. В лучшем случае гонимые христиане могли исходить из индифферентного отношения к власти либо пассивного подчинения ей в областях, не затрагивающих вопросы веры. Но в силу неразрывной связи политической и юридической сфер христианская доктрина юросовершенствования опосредованно оказывает фундаментальное воздействие на политические отношения.

Ограничусь простым перечислением основных элементов раннего христианства, оказавших влияние на формирование нового, принципиально отличного от римско-эллинстического правового этоса.

1. Принцип гуманизма (сравним со “вторичной” ролью личности в концепции античного полиса).

2. Равенство всех верующих перед Богом (эллинов и варваров, свободных и рабов).

3. Новая оценка труда (по сравнению с полупрезрительным отношением к труду, особенно физическому, в античной Греции и Риме).

4. Негативное отношение к рабству: в церкви как общности верующих раб ничем не отличается от свободного; в миру крещеный раб для церкви выше свободного язычника. Для полноты картины следует отметить, что отношение христианства к рабству эволюционировало по мере укрепления статуса церкви в империи. Условно можно в этой эволюции выделить два этапа — от морального осуждения рабства к его неприятию как социального института к началу VI века.

5. Новое отношение к собственности, исходящее из осуждения частной собственности, принципа “кто не работает, тот не ест”.

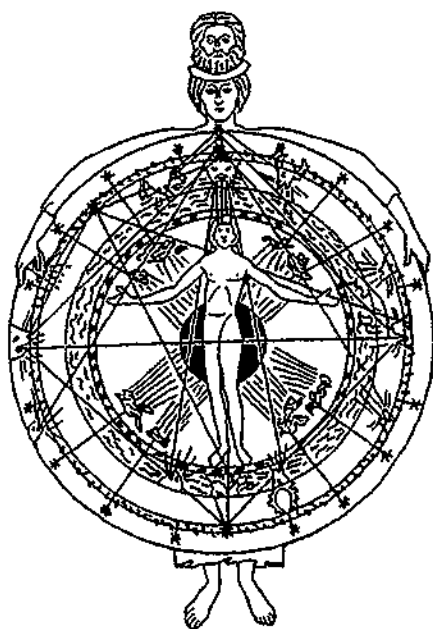
С другой стороны, по мере укоренения христианства в посюсторонней жизни (особенно после придания ему статуса государственной религии) возникают противоречия — вплоть до непримиримого антагонизма — между пониманием собственности в духе проповеди Христа и социально-церковным.

После интронизации христианства Константином Великим (медиоланский эдикт 313 года) постепенно формируется доктрина христианского универсализма на основе преобразования *Pax Romana* в *Pax Christiana*. Началась многовековая борьба за первое место в иерархии земных властей между светской (цезарепализм) и церковной (папоцезаризм) властями. Подробнее об этом в следующих лекциях.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ



ЮРИСПРУДЕНЦИЯ
СРЕДНИХ ВЕКОВ

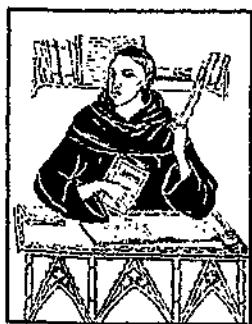


РАЗДЕЛ I

РАННИЙ И РАЗВИТОЙ ФЕОДАЛИЗМ



ЛЕКЦИЯ 19. Общая характеристика Средневековья



И считается, что государи не должны себе ни в чем приносить ущерба, если только не поставят установления своей справедливости выше справедливости Бога, правосудие которого и праведно, и вечно, и чей закон — справедливость. И далее, справедливость, как утверждают опытные в праве, есть согласование вещей при помощи разума, который все сопоставляет и желает, чтобы у равных вещей были равные права. Разум равен ко всем, и каждому уделяет то, что ему принадлежит.

ИОАНН СОЛСБЕРИЙСКИЙ

Средневековая юриспруденция, по сути своей феодальная, имеет тысячелетнюю историю: с падения Рима в 476 году до ранних буржуазных революций XVII века. Она включает в себя три юридических мира, каждый из которых обладал своей спецификой и судьбой. Речь идет о византийской, арабской и европейской политико-правовых культурах. Византийская сочетала в себе христианско-эллинистические элементы с восточно-азиатскими; арабская — ислам со множеством христианско-иудаистических и эллинистических элементов; европейская — христианские элементы с варварскими и античными.

Последнюю хронологически делят на три периода. Первый — ранний (V—XI), в котором зарождающаяся феодальная мысль сопряжена с пережитками родоплеменных прав. Варварские государства сначала организуются в большие, но весьма слабо интегрированные монархии, а потом распадаются на раздробленные конгломераты. Второй период — расцвет (XI—XV) с каноническим правом и схоластикой, где государственность — централизованные сословно-представительные монархии. Третий — поздний (XV—XVII): упадок феодализма, зарождение буржуазных отношений в форме национального абсолютизма.

Собственность на землю — основа правовых отношений Средневековья, кулачного права, иерархии сословий неравного статуса. Крестьяне подвергались

принуждению в различных формах (от сословной недееспособности до крепостного права). Возникла жесткая вертикаль суверенитета — вассалитета. Оправдывалась она, однако, христианской теократией. “Догматы церкви стали одновременно и политическими аксиомами, а библейские тексты получили во всяком суде силу закона. Даже тогда, когда образовалось особое сословие юристов, юриспруденция еще долгое время оставалась под опекой богословия” (Энгельс). Известная библейская фраза “Нет власти не от Бога, существующие же власти от Бога установлены” превратилась в непререкаемый постулат.

Доминирующее положение церкви в Европе объясняется тем, что, в отличие от сохранившейся на многие века в Византии императорской власти, подчиняющей себе и ограничивающей духовную власть, воссозданная Карлом Великим Западная Римская империя фактически просуществовала недолго (хотя формально Священная Римская империя германской нации упразднена лишь в середине XIX века). Католицизм, оказавшись единственным объединяющим началом, не только укрепляет свои позиции, но и предъявляет претензии на подчинение себе светских властей. Всем этим обусловлено господство теократических мотивов в юриспруденции этой эпохи.

Преобладание религиозного начала характерно и для византийского, и для исламского юриспруденции, хотя исходной причиной распада империи были не столько эти начала, сколько социально-политические факторы. Перенесение политического центра империи из Рима в Византию — констатация доминирующей роли эллинистического Востока, который подтвердил это исторически, сохраняя в модифицированном виде римскую государственность (византийцы называли себя ромеями, то есть римлянами) еще целое тысячелетие после того, как в западной части империи эта государственность прекратила свое существование. Византийская империя сохранила монархию в виде домината с бюрократией, хотя ее юридический процесс включает в себя элементы не только эллинизма, но и древневосточные.

Что касается арабской юриспруденции, то ее творческим началом наряду с исламом был эллинизм, идейному влиянию которого арабы-завоеватели быстро подчинились после установления господства над эллинизированными провинциями Византийской империи. Важно иметь в виду, что одно время арабо-мусульманская мысль стояла “выше” и византийской, и западно-европейской. Это позволило ей сыграть роль посредника между воспринятым и сохраненным ею эллинистическим наследием и освобождающейся от схоластики европейской мыслью.

Средневековье — непрерывная борьба за приоритет между светской и духовной властями, что выразилось в диалоге цезарепапизма и папоцезаризма. Идея первенства цезарской власти сохраняется на протяжении тысячелетнего существования Византии. Падение Западной Римской империи не означало отказа от доктрины “*Pax Romana*”. Ее унаследовала Византия, цезарь которой носил титул римского самодержца; Константинополь назывался Новым Римом; аристократия вела родословные от сенаторских родов Древнего Рима; государственный язык — латынь. Цезарский абсолютизм объяснялся необходимостью интеграции множества населявших территорию Византии народов, принадлежавших к различным языковым, вероисповедным, культурным и этническим группам. Ее цезарепапизм как имперская доктрина объединял в себе римское публичное право, христианские элементы, эллинистические влияния и азиатские традиции. Несомненно, что Византия первой среди государств Средневековья в полной мере использовала духовно-земные возможности христианской религии.

Цезарь — абсолютный владыка, высший судья, глава исполнительной власти, верховный главнокомандующий и высший законодатель. В то же время он — наместник Бога и христианский государь, коронуется на престол самим Христом; будучи земным образом небесного Бога, обладает божественной святостью. Власть цезаря распространяется на весь мир (один Бог на небе — один цезарь на земле); он стоит во главе великой семьи монархов и князей; знаки его власти свидетельствуют о ее божественном и общемировом характере (орел Юпитера и Земной шар).

Христианская общность Византии отождествляется с государственной общностью; цезарь является главой церкви, хотя формально высшая власть в церкви принадлежит коллегии из пяти патриархов. Верховенство цезаря объяснялось меньшей, чем на Западе, политической активностью духовенства, обосновывалось доктриной “Цезарь — наместник Бога на земле”. Восточная церковь не только никогда не претендовала на верховенство власти, но даже не придерживалась теории равенства двух властей.

Абсолютная власть цезаря в Византии не была деспотической, так как идея самодержавия сочеталась здесь с концепцией ответственности за благосостояние своих подданных и соблюдение справедливости. С другой стороны, институт цезарства предполагал выборность цезаря, что, правда, не ставило под сомнение божественность власти нового избранника на трон. Если же цезарь погибал либо отстранялся от власти в результате дворцового или военного переворота, значит, Бог отказался от своего земного наместника в пользу другого.

В Европе борьба между светской и духовной властями шла с переменным успехом. Идеи цезаризма возродились после коронации в Риме в 800 году Карла Великого. Придав своему государству христианский характер, он объявил себя защитником и покровителем церкви, осуществляя всесторонний контроль ее должностной иерархии. Это позволило римской церкви обрести реальную независимость от Константинополя, а папе впоследствии, в пору средневековой раздробленности монополизировать власть в самой церкви, стать мощным ядром “*Rex christiana*”. После распада империи франков возрастают претензии церкви на примат папской власти, для обоснования чего использовался так называемый “дар Константина” — фальшивый документ, согласно которому Константин Великий якобы передавал римскому епископу Сильвестру всю власть (светскую и духовную) над Западной Римской империей.

Затем возникает Священная Римская империя германской нации, а вместе с ней и примат цезарской власти. Преодолевая сопротивление церковной иерархии, ее императоры трижды завоевывали Рим, пока папы окончательно не смирились со своим положением “на вторых ролях”.

Сформировалась доктрина цезарского универсализма, в которой использовались следующие аргументы: а) священный характер империи; цезарь — наместник Бога во всем христианском мире, причем помазание при коронации подчиняет его только Богу, а не папе; б) цезарская власть наследуется от древних римлян, ее цель — цивилизаторская миссия Рима; в) апелляция к римскому праву, которое именовалось “цезарским правом”; перенесение на германского цезаря Юстинианова тезиса о монархии как единственном источнике справедливости; обоснование абсолютного характера цезарской власти волей народа, вручившего ему эту власть раз и навсегда. Доктрина цезарского универсализма была направлена не только против папоцезаристских тенденций. Можно говорить по крайней мере о следующих ее ориентациях:

а) обоснование политики германской экспансии (особенно в Италию и славянские страны), б) борьба со стремлением к образованию национальных монархий, в) обоснование полной независимости от восточно-римского цезарства.

К началу XIII века проблема дуализма властей однозначно решается в пользу папы, причем речь идет о дуализме не духовной и светской властей, а о дуализме самой светской власти, то есть о доктрине папского универсализма. Ее теория была многосторонней, даже всеобъемлющей: а) концепция ограниченного единства мира, согласно которой "главой" земного "организма" является папа; б) теория иерархии форм бытия, в рамках которой церковь — душа находится выше государства — тела; в) концепция иерархии целей папства (высших) и государства (низших); г) теория церкви как совершенного института и государства как земного института, отягощенного грехом; д) теория викариата, согласно которой после смерти цезаря власть переходит к папе (на период королевского безвластия); е) теория "двух мечей", согласно которой власть папы первенствует исторически (апостол Петр получил от Бога два меча, символизирующих духовную и светскую власти, а потому источником цезарской власти является воля папы); ж) теория "небесных ключей", согласно которой папе "дана власть затворять и отворять врата неба", а потому в его руках "власть и над обладающими властью"; з) идея "дара Константина"; и) теория папы как представителя римского народа.

Совокупность этих идей и концепций, первоначально имевшая целью преодоление дуализма светской и духовной властей, во второй половине XIII века служит обоснованию права папы на непосредственное осуществление светской власти во всех сферах жизнедеятельности общества. Речь идет о так называемой иерократии, при которой папа является источником всех властей, а короли рассматриваются лишь как "распорядители власти" по его милости. Наиболее четко принцип абсолютизма понтифика сформулирован Бонифатием VIII: "Я — папа, следовательно, я — император".

Первосвященническому универсализму в это время противостоит не только цезарский универсализм, но и идея национальных монархий. Принцип суверенности национального монарха как заместителя Христа вступает в противоречие как с папским, так и с цезарским универсализмом и получает все большую поддержку "на местах", будучи гарантом порядка и стабильности. Монархическая мысль опирается в основном на два фактора: а) цезарский характер власти национального монарха (король — цезарь в своем королевстве); б) культурно-национальные традиции (былое величие наций). И не случайно происходит определенный возврат к юстиниановой традиции, согласно которой власть короля равна власти цезаря; король — цезарь в своем королевстве.

Кстати, идея национальной монархии — сквозная для всего Средневековья. В ранний период монарх — богоподобный властитель, олицетворение сакральной силы. В дальнейшем он мыслится лишь правовым институтом, удерживающим в равновесии борющиеся сословия. Монархическая идея (полномочия, обязательства, символика, ритуал и пр.) постепенно деперсонифицируется, перестает соединяться с личностью государя, отделяется от нее. Это обстоятельство допускало критику в адрес того или иного конкретного властителя. Но никто не покушался на монархию как таковую. Ему не было альтернативы, ибо считалось, что только могущественный и мудрый правитель заботится об общем благе.

Апелляция к текстам Священного Писания как к решающим доказательствам правоты, схоластическая манера обосновывать защищаемые тезисы, язык богословия — все это обычно присутствовало в выступлениях враждовавших лагерей. Другие течения, в которых выражался протест против засилья церкви, эксплуатации и произвола светских феодалов (плебейские и бюргерские ереси), тоже не выходили за рамки христианства, но программы, рождавшиеся в их лоне, резко отличались от официальных установок.

В средневековом правоведении наблюдается преемственность с античной мыслью. И дело здесь не только в рецепции римского права. Прослеживаются глубокие связи в представлениях о государстве как универсальном организме, о правильных и неправильных формах, их круговороте, естественном праве, законности.

Разница была лишь в методологии. Как известно, в античной юриспруденции превалировал рационализм с его тезисами: 1) извечный порядок природы — первоначало для права; 2) только человеческий разум — источник его познания. Теоюстиция Средневековья исходила из мистической теории сотворения мира из ничего, учения о Божественном откровении, превосходящем человеческий разум. Управление связывалось с Божьим промыслом.

Это были непогрешимые правовые максимы, для защиты которых культивировался миф “о заговоре против церкви” в формах богоотступничества, ересей, служения антихристу, любых нонконформистских действий. Всегда существовали группы, конфликтовавшие с господствовавшими порядками, которые церковь не могла ассимилировать и самозащиту от которых объявляла борьбой с “еретическим” делом.

Логика борьбы за власть толкала теююристов (в частности, Фому Аквинского) даже на признание государства (как организации низшего порядка, второстепенной по сравнению с церковью) творением рук человеческих. Это невольно способствовало десакрализации юридических представлений. Всегда выступавшая за сильную монархическую власть, теоюстиция невольно оказалась поставщиком идей, помогавших формированию антифеодалных концепций народного суверенитета, ограниченной монархии, ответственности государей, прав подданных.

Средневековая юриспруденция символична, закодирована в образах, имеет особый лексикон. Юридическим понятиям соответствуют некие символы, в которых — “знак свыше”. Расшифровка этого “знака” — узнавание воли Бога при помощи догматического метода с апелляцией к Священному Писанию (главный прием доказывания), с комбинированием священных аксиом и выведением нового знания о государстве и праве только из них. Единственный критерий юридичности — скрупулезное соответствие воле Бога. Это учение представляли собой так называемые схоласты с юсфакультета университета Болоньи, но они живо интересовались юридической техникой: правилами классификации, формами ведения спора, искусством аргументации, приемами толкования. При подходящих предбуржуазных обстоятельствах, например в Италии, акцентирование внимания на логических моментах открывало семафор для светского юроривидения, предвосхищая юстицию Ренессанса.

Средневековых юристов нередко осуждали за догматизм. Но это не всегда правильно. Их исследования все же углубляли знания о юстиции, государстве, праве, обогащали новой информацией, объяснительными схемами, подходами. Стоит

только сравнить взгляды на государство и право, имевшиеся в патристике, с аналогичными взглядами, представленными в схоластике, а затем в теориях эпохи Возрождения, Реформации, чтобы увидеть тот огромный путь, который проделала средневековая юриспруденция. В ней есть и подъемы, и спады, но нет пауз, провалов и пустот. Тезисы о "черной дыре" Средневековья в правовой культуре человечества, пущенные с легкой руки просветителей — антагонистов феодального права, не только ложны, но и ныне антинаучны, что справедливо доказано и французской школой юристов "Анналы", и особенно трудами известного американского юриста Г. Бермана, в частности его "Западной традицией права", где все юридическое в европоцентризме связано с деятельностью юристов-канонистов, их коллег из средневековых университетов.

Примат Библии в системе права Европы обусловил христианские обличья юсшкол. Даже юристы периода ранних буржуазных революций в Голландии и Англии, положившие на практике конец средневековому праву, апеллировали к Библии, беря из нее те строки, которые позволяли обосновать понятным языком по сути светские правовые лозунги. Господствующая же мысль прямо связывала юридический идеал с грядущей теократией, идеальным папой или королем. Что касается оппозиции, то она еще больше взывала к истинной церкви как союзу верующих, к идеалам всеобщего равенства, справедливости, взаимопомощи раннего христианства.

В борьбе государства с церковью большую роль сыграли легисты. В Болонье в XI веке сложилась их школа глоссаторов, изучавших и преподававших римское право ("глосса" — замечание, пояснение). Утверждалось, что народ передал императорам всю власть, которая неограниченна и наследственна. Ссылаясь на законы Римской империи, где воля императоров считалась высшим законом, легисты полагали главным источником права законы. Аналогичные идеи с XIV века обосновывали постглоссаторы — комментаторы, применявшие правила схоластической логики к обработке материала, собранного глоссаторами. Некоторые из них считали свободу естественным правом, а рабство — порождением насилия. Доктрина легистов отвечала интересам королей и горожан, тяготившихся церковной зависимостью.

Защита ими государственного суверенитета вызывала раздражение церкви, запретившей духовенству изучение римского права, а также преподавание его в университетах. В противовес легистам в XII веке была создана школа канонистов, систематизировавших папские декреты и буллы, решения церковных соборов, высказывания отцов церкви, положения Библии. Естественное право они отождествляли с Божественным законом, изложенным в священных книгах, а единственным источником человеческого права считали обычай. Канонисты одобряли старые решения синодов (IX в.), строго запрещавшие епископам и аббатам наделять свободой рабов или посвящать их в духовный сан. Они грозили анафемой тем, кто поощрял рабов к бегству или помогал беглым рабам.

Оппозиционной мыслью стали теоюстиции еретиков, делящиеся на два основных толка — манихейского и иудейского. Для церкви наиболее опасны были ереси манихейского толка: катарская, альбигойская, вальденская, распространившиеся с начала XI до середины XIV века. Они отличались дуалистическими представлениями, по которым весь видимый и невидимый мир изначально разделен между Богом света (невидимый мир) и Богом тьмы (видимый мир). Между ними идет

непрерывная борьба. Ветхий и Новый Заветы трактовались так, что их содержание выглядело совершенно далеким от истинного содержания этих священных книг. Отрицались учение о Пресвятой Троице, таинства причащения и брака, отвергались смерть и воскресение Иисуса Христа.

Для борьбы с еретиками церковь использовала: 1) религиозные диспуты, чтобы убедить вернуться в лоно церкви; 2) интердикт (отлучение от церкви) — общий личный, частный личный, общий местный, частный местный — в качестве попытки принудить еретиков к раскаянию; 3) отлучение, ставившее вне существующих церковных, а значит, и светских законов; 4) инквизицию как учреждение, имевшее целью розыск, суд и наказание еретиков; 5) крестовые походы, применяемые для подчинения римскому престолу областей или стран, где не желающие раскаяться еретики составляли большую или наиболее влиятельную часть населения.

До начала XIII века преследования еретиков хотя и приобретали подчас жестокие формы, не носили еще столь планомерного, истребительного характера, как после учреждения в 1227 году папой Григорием IX (1145—1241) инквизиционных судов — священных трибуналов, непосредственно ему подчиненных и управляемых на местах особыми папскими комиссионерами или инквизиторами. На эту должность чаще назначались члены нищенствующего монашеского ордена доминиканцев, реже францисканцы. В таких странах, как Испания, Франция, Италия, инквизиторы на время сделались сильнее епископов. В случае неповиновения светских властей инквизиции первым грозило папское проклятие.

Судопроизводство в священном трибунале было тайным. Обвиняемый не знал имен свидетелей. Он обязан был говорить всю правду и указать участников преступления. Для получения признания трибунал мог прибегать к пыткам. Оправдательный приговор был крайне редким, и даже при отсутствии состава преступления подсудимому обычно назначалось церковное наказание, наиболее часто — “примирение с церковью”, сопровождавшееся конфискацией имущества, лишением определенных прав как виновного, так и его ближайшего потомства и заключением в тюрьму. Упорствующие еретики и рецидивисты (вновь впадавшие в ересь) приговаривались к смертной казни на костре, причем кающиеся в последний момент подвергались удушению, а потом сожжению.

Инквизиция оказалась страшным лекарством от ереси для христианского Запада. Как и приказывали папы, в руках инквизиторов “меч не высыхал от крови”. Смердные тюрьмы, чудовищные пытки, изощренные издевательства, костры (ауто да фе, дословно с португальского — “дело веры”) стали повседневностью. Нередко гонения инквизиции обрушивались на тех ученых, в творчестве которых церковь усматривала лишь еретические тенденции.

Инквизиция сыграла двойную роль: с одной стороны, она вроде бы помогала церкви укреплять свои позиции в Западной Европе, препятствуя распространению ересей, но с другой — жестокие действия инквизиции вызывали недовольство во всех слоях населения, подрывали авторитет римского престола, всего католицизма.

В позднее Средневековье, которое некоторые ученые квалифицируют как начало юриспруденции Нового времени, формируются школы не только предбуржуазные в своей основе, но и светские. Это прежде всего гуманизм с идеями секуляризации, создания национальных государств, утверждением антропоцентрического юродивения.

Истоки гуманизма — в Италии. Они связаны с именем великого Данте Алигьери (1265—1321), автора всемирно известной “Божественной комедии”, выступившего решительным сторонником разграничения разума и веры, ратовавшего за отделение церковной власти от светской.

Главным мерилом человека у гуманистов не считалось его происхождение или богатство, таковым считалась доблесть, которая должна была реализоваться в его устремленности к справедливости. Культивировался индивидуализм, который, имея положительные стороны, нередко оборачивался жестокостью, пренебрежением правовыми нормами, абсолютизацией свободы личности. В то же время в лице своих лучших представителей гуманизм нес и призыв к гражданственности, к деятельности, направленной не исключительно на самосовершенствование, но и на пользу сограждан, общее благо.

“Золотой век” гуманистической юриспруденции — эпоха Возрождения конца XV века, столицей которого стала Флоренция. Ее деятель Никколо Макиавелли (1469—1527) оказал огромное влияние на развитие политической и правовой теорий, чем наиболее полно выразил все прогрессивные стороны Ренессанса. Его произведения “Рассуждения о первой декаде Тита Ливия”, “История Флоренции”, “О военном искусстве”, “Государь” представляли собой исследования, цель которых — выявить возможность создания на Апеннингах сильного национального государства. Гуманистическая идея общего блага у Макиавелли вылилась в учение о государственном интересе, что вело к абсолютной монархии. Макиавелли принадлежит концепция сильной неограниченной власти, обладатель которой, идя к великой цели создания прочного государства, должен избирать путь добродетели. Однако в случае необходимости ради общего блага государь может пренебречь праведностью и стать жестоким, хитрым и коварным.

В этот же период возникли реформистские движения, породившие учения М. Лютера и Т. Мюнцера, кальвинизм в Нидерландах, ставший основой юстиций первой буржуазной революции. Идейное отражение обострившейся борьбы третьего сословия за свои права — теории Ж. Бодена, Т. Мора и Т. Кампанеллы. Последние две юстиции по своему содержанию предвосхищали притязания народных масс Нового времени, став истоком социал-демократических и коммунистических идей.

Позднее Средневековье отмечено юридическими достижениями, подготовившими стремительный рост правовой культуры эпохи Просвещения. Секуляризация генерирует стремления к полному освобождению мысли от церковной опеки. Завершается рост национального правосознания народов Европы, утверждаются светские представления о государстве и праве, обосновываются понятия народного и государственного суверенитета, общественного договора, права на восстание. Глубоким и личным становится патриотизм. Меняются представления о роли сословий, что было отражением реального изменения их положения; постепенно утверждается идея равенства и свободы всех независимо от феодальной иерархии.

Изучение средневековой юриспруденции, состоящей из таких компонентов, как христианство, античность и варварство, дает возможность проследить генезис новой юриспруденции, которая получила свое реальное воплощение в современных государствах Запада.



Итак, мы находим в земном граде две части: одна представляет саму действительность этого града, а другая служит посредством этой действительности для предызображения града небесного. Граждан земного града рождает испорченная грехом природа, а граждан града небесного рождает благодать, освобождающая природу от греха; поэтому первые называются сосудами гнева Божия, а последние — сосудами милосердия.

АВГУСТИН

Августин Блаженный (354—430) — представитель патристики, возникшей во II веке, когда христианство оспаривало государственный статус у язычества и многочисленных ересей в своих рядах. Потому патристику нередко величают христианством в античности. Вначале она представлена апологетами (Тертуллиан и др.), защищавшими Христа в обстановке репрессий властей. С обретением государственного статуса происходит ее расцвет, выразившийся в католической систематизации основных положений этой школы на многочисленных соборах (Никейский Собор и др.), в трудах отцов церкви. Заключительная ее стадия — V—XI вв. — превращение в раннефеодалную схоластику.

Августин — классик и ведущий авторитет этой школы, доминирующий в католицизме вплоть до XIII века, до появления нового светила теологии — Фомы Аквинского. На фреске Латеранского собора читаем об Августине: «Разные отцы объясняли различные вещи, но в латинском вероучении только он сказал все, разрешив величайшие тайны громами своего могучего голоса». Его называли «известнейшим в мире епископом», «истинно святым и блаженнейшим папой», помещая впереди всех отцов церкви — и греческих, и латинских.

Наследие Августина огромно: около ста сочинений, не считая писем, проповедей. 20 — специально посвящены теоретическим вопросам, но и в них, как и в прочих, проблемы государства и права занимают немалое место. Для юристов важно знать «Исповедь», «О порядке», «О граде Божием», которые ныне переведены на русский язык.

Семья Блаженного — небогатая. Ей пришлось урезывать себя в самом необходимом, чтобы дать сыну высшее образование, но его цену в Тагасте знали: это путь, ведущий из скудости и дремы провинциального городка на «белые дороги» столицы. Поэтому отец Патриций, язычник, и его жена Моника, ревностная христианка, во многом между собой не согласные, единодушно послали сына в Карфагенскую риторическую школу.

Правосознание Аврелия Августина — зеркало тогдашней мятущейся мысли: сначала — поиск правды в манихизме, затем — в академическом скептицизме, воспринятом от трудов Цицерона, далее — новоплатоновские позиции, а под конец, при посредстве миланского епископа Амбросия, — служение христианству, что предопределило быструю карьеру: Августин — сначала пресвитер, затем — епископ в Гиппоне (Северная Африка, рядом с Карфагеном).

Пастырские обязанности он исполнял добросовестно, не раз вставая на защиту слабого и обиженного. Каждый шел к нему за правосудием. По закону Константина (предоставившему церкви право светского суда) епископ выступал судьей, если

спорящие обращались к нему, а не к властям. Августин судил с утра до вечера, ему даже не было времени поест: к Фемиде обращались не только христиане, но и язычники.

Августин — суров к правонарушителям, он никогда не встречал произвол равнодушно. Богатый землевладелец Ромул собирался вторично взыскать оброк со своих колонов. “Дай Бог, — сказал ему епископ, — чтобы твоя несправедливость к несчастным беднякам не обернулась больше во вред для тебя, чем для них. Они страдают временно, а ты — подумай, что готовишь ты себе на день гнева и праведного суда Божия”.

В 429 году вандалы, безжалостно уничтожавшие все и вся на своем пути, переправились в Африку. Гонорат, епископ Тиавы, спрашивает Августина, не лучше ли священнослужителям бежать и не быть свидетелями тех страшных сцен, которые последуют. Августин ответил, что во время опасности, грозящей всем, пастырь не имеет права на спасение. “Как бы мало народу ни осталось, наше служение ему так необходимо, что нельзя его оставлять”. Он не бежал и умер в 76 лет в Гиппоне, осажденной вандалами. В последней молитве просил пощадить город, а если это неугодно Богу, то даровать людям мужество и силу перенести бедствие.

Давно миновал “золотой век” Рима, теперь в государстве неурядицы, престол — игрушка солдатского своеволия и людского честолюбия. На Севере и Западе — варвары; с Востока — Персия, сильная своей организацией и войском. Войны требовали денег и денег, налоги выросли втрое на памяти одного поколения. Единственно действенное средство правления — страх. Телесное наказание для римлянина в I—II вв. было немыслимо; теперь даже декурiona, члена правящей верхушки, можно высечь. Горе общине, навлекшей на себя гнев чиновника: ее членов искалечат на дыбе, обратят в нищих. Уверенности в завтрашнем дне нет, нет стабильности. Хронист писал о маленькой девочке, родившейся в ту пору: “В таком мире появилась на свет Пакатила. Несчастья окружали ее во время игр. Она научилась плакать раньше, чем смеяться”.

Августин проповедовал боговластие — всеобщий закон Вселенной, принцип всемирной организации. Упразднение языческого Рима и созидание католического — смысл его произведений. Всемирный вечный город не на шаткой человеческой основе, подверженной разрушению и гибели, а на теократии — прямой антититезе языческому государству — вот идеальный антиРим, построенный на правопорядке самого Бога.

Художественно, в стихах программу Августина талантливо изобразил М. Волошин.

В глухую ночь шестого века,
Когда был мир и Рим простерт
Перед лицом германских орд,
И гот теснил и грабил грека,
И грудь земли и мрамор плит
Гудели топотом копыт...
И древний Рим исчез во мгле.
Свершилось преосуществленье
Всемирной вести на земле:
Орлиная разжалась лапа,
И выпал мир. И принял Папа
Державу, и престол воздвиг.
И новый Рим процвел — велик
И необъятен, как стихия...

Юстиция Августина методологически обосновывается христианским анализом всемирной истории, которая заключена между двумя катастрофами: грехопадением и

Страшным судом, отражающими замысел Бога — наказание за первопроступок; его искупление; испытание людской воли к правде; призывание лучших к юридическому государству; отделение законопослушных от правонарушителей (“пшеницы от плевел”) и окончательное справедливое воздаяние каждому по заслугам.

По Августину, “Божественное провидение созидает земные царства, всем управляет и распоряжается единый Бог сообразно со Своей волей”. Долг христианина — быть его послушным орудием. Первородный проступок непреодолим усилиями Адама и его потомков. Человек обладал свободой, чтобы пасть, но не имеет воли, чтобы подняться. Его природа отклонилась от правды. Даже самые добродетельные не спасутся, ибо Бог, сотворив все души одновременно, некоторым, независимо от личных усилий, уготовал жизнь вечную, другим — гибель. Приговор станет известен лишь в последнем акте драмы, творимой Создателем. Частично теозамысел познается через Библию, что предполагает прочтение прошлых событий как “знаков” скрытого будущего. В конце истории, после Страшного суда, когда “Господь грядет во славе”, праведники, предопределенные к спасению, обретут вечность.

План Творца поступателен. Августин вычленяет в истории периоды, выдвинув в качестве их критериев зависимость от кульминационного события — воплощения Христа и аналогию с шестью днями творения, понимаемыми не буквально, а символически. Периоды уподобляются возрастам человека: первый — младенчество, от Адама до Ноя (десять поколений); второй — детство, от Ноя до Авраама (десять поколений); третий — отрочество, от Авраама до Давида; четвертый — юность, от Давида до Вавилонского пленения; пятый — зрелость и начало заката человеческой жизни, от Вавилонского пленения до рождения Христа (эти три периода по сорок поколений); шестой — от евангельской проповеди до конца мира с количеством поколений, “которое было от первого Адама до последнего”. Это “стареющий” век, но именно он — время, когда земля “производит душу живую”. Отношение к нему у Августина двойственно. С одной стороны, это — деградация, а с другой — юсвозрождение, подготовка ко второму пришествию Христа. Венчает же перечисленные периоды седьмой день, когда Бог остановит часы истории для вечного государства правды.

Августин не первый, кто предложил периодизацию истории. Подобные попытки встречаются и у древних авторов. Но их деление пессимистично: лучшее время позади, заключает же историю “худший” век. Августин тоже далек от оптимизма, весьма ярко описывая немощь тогдашнего мира, что было, учитывая особенности его нестабильного времени, вполне естественно. Но он усматривал в смене эпох прогресс. Каждый возраст человека закономерен. Каждая эпоха тоже закономерна, являясь одной из ступеней к Страшному суду, “когда благочестивый народ восстанет, чтобы сбросить с себя остатки ветхого человека и стать новым”.

Идеи о государстве — составная часть теократии, где путь к правде — мистическое противоборство двух градов, земного и небесного. Основатели этих градов — два враждовавших брата Каин и Авель. “Мы делим человечество, — пишет Августин, — на два рода людей: первый род состоит из тех, кто живет по человеческим стандартам; другой — из тех, кто живет согласно Божественной воле. Символически мы также называем эти два рода двумя государствами, то есть двумя сообществами человеческих существ, одному из которых предначертано царствовать в вечности с Богом, а другому — подвергнуться вечному наказанию вместе с дьяволом”. Люди в них отличаются правовой культурой, замешенной на отношении к Богу и друг к другу. “В первом господствует похоть власти, одолевающая в такой же мере его правителей, в какой и подвластные им народы; во втором — те, кто поставлен у власти, и те, кто им подчиняются, служат друг другу по любви, правители — руководя, подчиненные — им повинаясь”.

Два града — Бога и сатаны, суетного искания “славы в самом себе” и обретения ее в Боге. Человек в них — орудие космической борьбы. Не зная заранее Божественного предопределения, он может активно проявить себя во вселенской правой битве, уповая на Царство небесное. “Этот небесный град, пока находится в земном странствовании, призывает граждан из всех народов и набирает странствующее общество во всех языках, не придавая значения тому, что есть различного в нравах, законах и учреждениях, которыми мир земной устанавливается или поддерживается; ничего из последнего не отменяя и не разрушая, а, напротив, сохраняя и соблюдая все, что у разных народов хотя и различно, но направляется к одной и той же цели земного мира, если только не препятствует религии, которая учит почитанию единого высочайшего и истинного Бога”.

Повторю, эти два града — отнюдь не политические, а персоналистские образования, юродушные общности для их Творца. К разряду “земных людей” относятся “люди плотские” — любящие наслаждаться тем, чем следует только пользоваться. Наоборот, к разряду “людей неба” относятся “люди духовные”, имеющие “упорядоченную” любовь. Граждане первого града с максимальным комфортом и любыми средствами устраиваются в этой жизни; граждане второго берут от земных благ только необходимое, терпеливо дожидаясь юридического будущего.

С двумя градами не может быть отождествлено ни одно реальное государство, хотя некоторые из них служат символами того или другого. Символ “земного сообщества” — Вавилон в библейском изображении или Рим на протяжении всей своей истории, “второй Вавилон”. Символы “небесной общины” — патриархальный Иерусалим или земная “странствующая церковь”. Однако принадлежность к реальной церкви, участие в ее таинствах и даже священство еще не означают вхождение в общество избранных. В церкви могут быть и спасаемые, и отверженные. Что же касается империи, то, хотя, как таковая, она служит криминальным примером, в ней есть образцы юридичности. Более того, “телесно” сама церковь находится внутри ее.

Как видим, Августин различает идеальное государство и реальное. Последнее — “множество людей, собранных вместе”, что естественно, ибо по природе человек — существо общественное. Однако общность в реальном государстве нестабильна, постоянно находится под угрозой. Раздираемые эгоизмом и враждой, реальные государства имеют тенденцию к дезинтеграции. И хотя их идеал — мир, но он сохраняется ненадолго, а прочный мир вообще недостижим. Такие государства подобны шайкам разбойников, находящимся в состоянии постоянной войны друг с другом.

Цицерон во второй книге своего сочинения “О государстве” определил Рим как “дело народа”, как “множество людей, объединенных согласием относительно права и общей пользы”. Августин его оспаривает: под это определение не подходит не только Римское государство, которое никогда не знало юстиции, но и вообще никакое земное государство. Взамен цицероновского предлагается другое понятие государства — как “множества разумных существ, объединенных согласием относительно вещей, которые они любят”.

Вопрос о соотношении светской и духовной властей теоретически Блаженный решал с позиций их разделения по евангельской максиме “Богу — Богово, кесарю — кесарево”. На деле она не соблюдалась. К тому же его теократизм с иерархической подчиненностью земного небесному неизбежно вел к верховенству церкви. В спорах с еретиками у Августина правители — “слуш Господни”, имеющие право принуждения ради Христа, заботящиеся о единстве церкви. Отсюда печальная известная формула “*coge intare!*” (“принудь войти!”), ставшая девизом средневековой инквизиции.

Хотя Божий град у Августина не совпадает с церковью, все же последняя — единственный его представитель на земле. Поэтому светское государство находит высшее оправдание в служении церкви. Только в условиях беспрекословного подчинения светских властей авторитету священства государство — всеобъемлющий согласный организм, успешно и мирно функционирующий, несмотря на разнородность и пестроту своих составных частей.

Делая обзор истории с этой точки зрения, Августин подчеркивает периоды и случаи теократического функционирования власти, когда господство священства гарантировало благополучие всего общественного целого. Оправдывает одни государства и осуждает другие в зависимости от того, насколько они подчиняются теократии. В особенности же он осуждает их тогда, когда они идут собственным, не зависимым от церкви путем.

Папозезаризм — во многом следствие тогдашней политики. Церковь уже завоевала государство, но не сделала его теократическим. “Благочестивый” император Феодосий, бывший образцом христианского принцепса, — уникальный пример. В силу инерции и несовпадения интересов церковь продолжала относиться к империи если не враждебно, то настороженно и отчужденно, что отразилось у Августина в принципиальном различении судеб светской и духовной властей. Отвергалось и доконстантиновское представление об империи как орудии дьявола, и мнение, возникшее сразу же после легализации христианства Константином, согласно которому империя — орудие провидения, предназначенное для спасения человечества и построения Царства Божия на земле. Он относится к государству без пиетета, считая его временным, а потому имеющим конец. Вот почему разграбление Рима готами воспринято им без излишнего трагизма и патетики, как закономерное событие.

Источник юстиции — воля Бога. В мире нет ничего хаотичного, все подчинено теопорядку и промыслу, их мера — в христиански истолкованной правде. Однако камень преткновения в этом вопросе — все преступное, что заставляет Блаженного постоянно вникать в суть сложной взаимосвязи божественных, природных и социальных явлений.

При сотворении Бог упорядочил мир, все его элементы имеют стройный лад в универсуме, а право — это те закономерности, с помощью которых он управляется. Вселенная — прекрасная, гармоничная совокупность ее частей, вне которой нельзя оценивать ни один элемент, ни одно, даже самое незначительное, явление. Это следствие разума (Божественного и человеческого). Только применительно к Вселенной можно говорить об упорядоченности (в частности, об “упорядоченном человеке”), при которой “разум господствует над остальными силами”. Подчинение разуму ведет к правильному занятию места в порядке (в чине), что в свою очередь способствует всеобщему правопорядку.

Однако Августин никогда не считал предопределение и благодать несовместимыми с человеческой свободой, ибо понимал под ней субъективное переживание независимости либо способность действовать вообще. Он различал понятия “свобода” и “свободная воля”. Свобода воли относится к сущности человека и означает его способность ориентироваться в объектах, выбирая между ними. Она — выбор, который неотчуждаем от воли и дан человеку Богом в момент творения. Никакой необходимости нет, хотя этот выбор обязательно детерминирован какими-нибудь мотивами. Бог заранее предвидит все, что произойдет с человеком, но это не значит, что все им предвиденное произойдет без участия нашей воли. Из того, что Бог знает, что именно воля выберет, не следует, что воля не выбирает.

Свободой же Августин называет возможность выбрать наилучшее. Такая свобода не противоречит благодати, которая служит исправлению извращенной воли. В силу

преступного первоначального выбора воля отвращена от юстиции и удерживает человека в состоянии несвободы, в состоянии привязанности к низменным вещам. Способность следовать юридическому всегда сохраняется у человека. Благодать же только содействует этой способности, превращает ее из возможности в действительность, делая высшие блага более притягательными для воли, чем низшие, и устремляет волю к ним. Поэтому Августин утверждает, что благодать, ведущая избранных к спасению даже против их воли, не только не ущемляет их свободу, но увеличивает ее.

На самом деле он не смог увязать свободу и благодать в теоправовых рамках. Увлекая волю к юридическому, благодать лишает ее и той иллюзорной свободы выбора, которая была еще оставлена ей предопределением: субъект, руководимый благодатью, как показывает Августин в "Исповеди", в конце концов узнает, что его действиями управляет не он сам, а какая-то внешняя сила. Иллюзия свободы рассеивается в лучах теоюстиции.

Понятие свободной воли сливалось с понятием любви, из чего выводилась теория добродетели как средства достижения юстиции. Любовь — человеческое проявление Божьей силы, влекущей все вещи к их "естественным местам" (воззрение, восходящее к Аристотелю). В неживых предметах она проявляет себя в весе, в тяжести. Человек же двойствен, состоит из тела и души. Телесная природа влечет его к преступному, природа души — к юридическому и в конце концов к Богу. Отсюда две формы любви: любовь преступная и любовь юридическая. Когда первая перевешивает вторую, человек удаляется от Бога; когда вторая перевешивает первую, он устремляется к Богу. "Естественным местом" для него является Бог, и человек находится в состоянии непрерывного беспокойства, пока не обретет покой в Боге.

Любовь свободна. Ее ориентация "вниз" или "вверх" не является необходимой (не зависящей от человека) и может каждым контролироваться. Хотя поведение человека всегда мотивируется его любовью к тому или другому предмету, он все же ответствен за свое поведение, так как от него зависит, что он любит. Человек может любить или ненавидеть саму испытываемую им любовь; может он, например, любить и всячески поощрять возникшее в нем влечение к юридическому, ненавидеть и пресекать свою любовь к преступному. Эта любовь "второго порядка", управляющая нашими влечениями, и есть воля. Чувства, страсти, влечения и желания (любовь "первого порядка") сами по себе ни хороши, ни плохи — они нейтральны. Правовой оценке подлежит только воля, то есть судящая любовь. Ее наличие отличает человека не только от неживых предметов, но и от животных. "Существует любовь, которой мы любим то, что недостойно любви, и тот, кто любит одновременно то, что любви достойно, ненавидит в себе эту недостойную любовь. Обе любви могут сосуществовать в человеке для его же блага так, чтобы любовь, которая делает нас блаженными, возрастала за счет убывания той, которая делает нас несчастными".

Добродетель — порядок любви или, точнее, порядок в любви. Правомерный человек — тот, кто "упорядочил" свою любовь (свои влечения), кто воздерживается от любви к тому, что недостойно любви, и от нелюбви к тому, что следует любить; от предпочтения того, что заслуживает меньшей любви; от одинаковой любви к тому, что должно быть любимым в разной мере, и от большей или меньшей любви к тому, что должно любить одинаково". Порядок любви отражает порядок универсума. Юридичность состоит в расположении духа "в соответствии с распорядком природы и разума".

Августин подражает стоикам, которые юридической называли жизнь по природе и разуму. Внешнее сходство с ними имеет и его взгляд на естественный закон как основу позитивного права. Всеобщность первого противопоставляется многообра-

зию форм второго у различных народов. Законы лишь тогда справедливы,¹ когда, учитывая конкретные обстоятельства места и времени, находятся в соответствии с естественным правом. Принципы юстиции едины для всех народов, но разнообразятся применительно к конкретным условиям жизни.

Однако эту стоическую по происхождению доктрину Августин переосмысливает в свете христианства. Источник естественного права — Бог, приобщаясь к которому человек различает справедливое и несправедливое. Право — вечные истины Божественного разума в их нормативном значении, в “запечатлении понятия” в наших головах. Благодаря этому все люди способны правильно судить о юстиции, но, чтобы самим стать справедливыми, они должны согласовывать с неизменной правдой свою волю, то есть должны не только знать, но и любить справедливость. Иногда Августин отождествляет принципы права с совестью, изнутри контролирующей человеческое поведение. Это внутренний закон, записанный Богом в человеческом сердце. Совесть — посредница между разумом и волей, служащая чем-то вроде цензора, сверяющего действия воли с юстицией.

Вслед за Аристотелем и стоиками Августин учит о четырех главных добродетелях, из которых высшей считается справедливость, а той, что эффективнее всего ведет к ней, — умеренность. Но все они относятся им опять же не столько к характеру поведения, сколько к характеру любви.

Цель права — счастье, полная реализация людской природы, обретение “естественного” места, куда влечет упорядоченная, разумная любовь. “Желать того, что несправедливо, — это высшее несчастье”. Счастье — плод любви к юстиции. Всеми же иными, меньшими и относительными, благами следует только пользоваться. Наслаждение благами, неадекватными естественной природе человека, увенчивается не блаженством, а страданием. То же самое происходит и тогда, когда тем, чем следует наслаждаться, стремятся только пользоваться. В обоих случаях порядок любви вступает в противоречие с естественным порядком благ, за этим следует кара — страдание.

Все блага заслуживают любви, но не все существуют ради них самих. Например, человек должен любить свое тело и его здоровье, должен о нем заботиться, но не должен превращать эту любовь в самоцель, ибо тело хотя и благо (так как создано Богом), но благо подчиненное, низшее. То же самое можно сказать и о всех чувственных вещах, в которых нужно любить не их самих, а ту красоту и порядок, которые указывают в них на Бога. В конце концов Августин приходит к выводу, что наслаждаться достойно одним лишь Богом, а все остальное, включая любовь к ближнему, относится к разряду средств достижения этой цели. Выстраивается иерархия “предпочтений”: и в природе, и в самом себе человек должен любить больше то, что ближе стоит к Богу, меньше — что от него удаляется; живое он должен любить больше, чем неживое; душу — больше тела; в душе должен предпочитать разум чувству, в разуме — созерцательную часть деятельной. Юстиция Августина принимала знакомый Средневековью вид иерархии.

В его теократии только один верховный царь и судья — Бог. Перед ним, всевидящим, придется держать последний ответ за поступки и намерения. Быть гражданином значит быть юридичным, иметь честные намерения и чистую совесть, что означает быть боголюбивым и богобоязненным, то есть религиозным. Весь земной мир представляется (во всяком случае в ранний период Средневековья) только средством, с помощью которого человек может достичь своей истинной цели — юстиции, а значит, Бога.



Итак, люди объединяются затем, чтобы жить вместе, чего не может достичь никто, живя в одиночестве, но благая жизнь следует добродетели, ибо добродетельная жизнь есть цель человеческого объединения. Но жить, следуя добродетели, не является конечной целью объединенного множества, цель — посредством добродетельной жизни достичь небесного блаженства. Привести к этой цели — назначение не земной, а Божественной власти. Такого рода власть принадлежит тому, кто является не только человеком, но и Богом, а именно Господу нашему Иисусу Христу.

АКВИНСКИЙ

Фома Аквинский (1225—1274) происходит родом из Италии, из местечка Аквино близ Неаполя. Отец его — граф во время правления Фридриха II, мать — из герцогов норманских, дядя — настоятель бенедиктинского монастыря в Кассино, где Фома учился 9 лет перед Неапольским университетом. Аристократическая родословная — залог карьеры, но юноша выбрал участь монаха, что вызвало протест семьи, которая, желая заставить его отказаться от этого, обращалась даже к папе. Однажды из монастыря Фому украли братья, а затем, желая совратить с праведного пути, провели к нему в комнату куртизанку, полагая, что он подвергнется искушению или будет скомпрометирован. Фома впал в неистовство, выхватил из камина тлеющее полено и стал им размахивать, угрожая поджечь замок. Перепуганная женщина убежала. Через минуту он успокоился и запер дверь изнутри. В конце концов любящая мать смирилась с его выбором.

Образование завершалось в Парижском университете под непосредственным руководством тогдашнего светила теологии Альберта Великого. Мрачный и необщительный, Фома получил от товарищей прозвище “Бессловесный бык”. “Вы скоро увидите, говорил любивший его учитель, как заревет этот бык на весь мир!” По окончании университета Фома преподает, участвует в духовных турнирах. Идеальная борьба поглощала целиком. Однажды на приеме у французского короля Людовика IX Фома сидел, ни на что не реагируя. Все почти забыли о задумчивом ученом. Вдруг приятная трапеза нарушилась могучим голосом доминиканца, который выкрикнул, ударив кулаком по столу: “Ха, мы приведем манихейцев в порядок!”

Защита католицизма отразилась на академическом поприще. Написаны многотомные сочинения, продемонстрированы эрудиция, верность Христу, за что после смерти получен титул “ангельского доктора”, произведения канонизированы. Папы не раз предлагали Фоме должность епископа, но тот неуклонно сохранял юношеский выбор.

Для ~~католиков~~ значимы трактаты “Сумма теологии”, “О правлении государей”, комментарии к “Политике” и “Этике” Аристотеля. Скончался Фома Аквинский в расцвете лет после участия в созванном папой Григорием Лионским соборе. В 1323 году при понтификате Иоанна XXII причислен к лику святых.

Его юриспруденция методологически базируется на схоластике, формально-логических доказательствах католицизма, где преобладают вера и авторитет, разум же не в чести. Самостоятельному исследованию места нет. Ученый рассуждает так,

чтобы не противоречить каноническим текстам. Это для него своеобразные рельсы, сойти с которых — подвергнуться крушению. Для ответа на спорный вопрос отыскивается авторитет. Мнение, основанное на своем уме, не вызывает доверия. Важно сослаться на авторитет отцов церкви или античных юристов. Мы, говорили схоласты, “не более как карлики, сидящие на плечах великанов”. Если доказательства нет у выдающихся умов, его ищут в сверхъестественном, что устраняло из юстиции науку в угоду вере.

Фома — из поздних схоластов. Ранние апеллировали к Платону. Аквинат опирается на Аристотеля и римское право. Вера не противоречит разуму. У них одна цель — юстиция, познание которой идет двумя путями. Разум опирается на науку, вера — на теологию. Взаимодействие их возможно, ибо Бог открывается человеку двумя путями: естественным — сотворенным миром и сверхъестественным — Откровением. Наука, познавая сотворенный мир, приходит к мысли о его справедливом строе. Библия и решения церкви также ведут к юридическому.

Приспосабливая Аристотеля к богословию, Фома умело дополнил схоластику античной наукой. Несомненно, в христианизации Аристотеля помогли другие школы: стоицизм, который известен через Цицерона, Августин, Альберт Великий, которого прозвали “аристотелевой обезьяной”. Последний использовал мысли великого грека о материи и форме, признавая Бога первичной формой. Такой же подход демонстрировал и Фома Аквинский. У него присущая бытию и образованная телеологической причиной форма превратилась в стоическую субстанцию, в непознаваемое Божество, которое вместе с тем стало вечным разумом. Материя же низвелась до ничтожества, ибо целиком им определялась. В результате она примирялась с духом под воздействием сверхъестественной воли.

Вселенная — иерархия форм, из которых высшие дают смысл низшим. Венчает ее Бог, установивший подчинение низших форм высшим. Государство тоже иерархично, неизбежно делится на высшие сословия, повелевающие низшими. Таким подходом оправдывался корпоративный строй сословного неравенства в противовес эгалитаристским народным ересям.

Влияние Аристотеля особенно заметно в юродивении Фомы: “человек соотнесен с Богом как с некоей своей целью”, состоящей в блаженстве (то есть в юстиции); полностью цель реализуется посредством благодати после смерти. Земной же путь — приготовление к загробной жизни, достижение несовершенного счастья добродетелями. Они — действия, направленные к юстиции. Произвол порочен, диктуется чувственностью человека, идущей от грехопадения. Нельзя сказать, что она противна человеку. Нет, она согласна с его природой, но другой природой — чувственной, животной, несовершенной, которая и есть закон преступного побуждения. Люди не одинаково праведны, иначе между ними не было бы различий. Им дана только возможность правомерных поступков, реализация которой зависит от самого человека. Юридичность — лишь в потенции, силой воли она обнаруживается в действиях. Произвол же — в отклонении от разума, подчинении страстям, в бессилии воли.

Добродетели разделяются на естественные, данные человеку от природы, и теомные, влитые в человека посредством благодати. Среди естественных —

известные от античности мудрость, мужество, умеренность, справедливость. Данные благодатью — любовь, вера, надежда. Естественные добродетели — середина между крайностями, теонимные крайности ее не допускают. В стремлении к Богу нет чрезмерности. Отсюда понимание добродетелей как “добрых качеств души, которые Бог производит в человеке без его воли”.

Человек наделен свободой, коренящейся в разуме. Последний первичнее свободы и предшествует ей. В таком случае свобода — мера разумности, мера познания высших теоцелей, мера поступков, которые вытекают из них. В этом вопросе позиция Фома отлична от позиции Августина, у которого свобода — источник правонарушений. У Фомы же она влечет к юридическому как необходимому порядку мироздания. Это — поведение с разумно познанной необходимостью, вытекающей из Божественного порядка и обусловленных им законов (целеобусловленных, целенаправленных и целереализующих правил).

Считая Бога первопричиной и одновременно конечной целью разумных и свободных действий, Фома настойчиво доказывает, что теоволя не является причиной произвола. “Нет единого первичного начала зла в том смысле, в котором есть единое первичное начало блага”. Ничто по своей сущности не преступно. Все сущее есть право, а произвол — лишь в праве как своем субстрате. Он умаляет юстицию, однако никогда не может ее полностью уничтожить. Господь трактуется как высшая правда. Противоправные поступки проистекают от человека, но никак не от Бога.

Земной порядок поддерживается законами — велениями разума, которые установлены и обнародованы для общего блага уполномоченными органами. Такие законы имеют признаки: а) разумность, б) соответствие общему благу, в) компетентность органа, устанавливающего закон, г) обнародование. С ними можно согласиться относительно положительного права, но Фома устанавливает четыре вида законов, признаки которых мало согласуются с вышеназванными.

1. Во главе системы права — вечный закон, Божественный разум, управляющий миром. Не вполне ясно, подразумевает ли Фома под этим законы природы или принципы мирового правления Творца. Сомнение в компетентности законодателя здесь недопустимо. Вечный закон проявляется в мире сам собою, он не обнародуется.

2. Далее идет закон естественный — отражение вечного закона в людях. Благодаря своей разумности он конкретизирует закон вечный, руководствуясь стремлением к правде и отвращением от неправды. Казалось бы, с этой точки зрения естественный закон не может быть среди животных, но Аквинский относит к нему требования, которым подчинены все биосущества.

3. Естественный закон отражается в положительном законе (позитивное право). Необходимость наказания за убийство основывается на естественном законе, но какое конкретно наказание будет назначено и в каком порядке — это вопросы уголовного права. Таким образом, естественный закон содержит внутри себя закон положительный, подобно тому как естественный — закон вечный. Нормы позитивного права могут сильно расходиться, создавая право каждой страны. То, в чем они сходны, — право народов, международное право.

4. Природа каждого человека не всегда дает ясность цели, к которой он должен стремиться. К тому же положительные законы несовершенны. Отсюда необходи-

мость в Откровении — положительном, но уже Божественном законе. Этот вид закона — в Библии.

Признаки права определяют силу норм, исходящих от лиц, в чьих руках власть. Фома совершенно не согласен с положением римского права, будто все, что угодно государю, имеет силу закона. То, что противно разуму, что противоречит общему благу, не есть закон, а потому необязательно. Если веления государя под именем законов не соответствуют интересам подданных, например при установлении несправедливого налога, они не имеют юридической силы. Законы не исполняются, если противны Божественным установлениям.

В соответствии с понятием права Фома дает правила толкования. Законы нужно толковать по духу, а не по букве. Всякий закон построен на справедливости, равенстве, общем благе. Если же он противоречит этим принципам, то признается противным воле законодателя.

Для полной характеристики юстиции Аквинского важна идея справедливости — естественной добродетели, касающейся воли и внешних действий человека. Фома соглашается с определением справедливости у римских юристов как постоянной и непрерывной воли воздавать каждому свое. Это действие, уравненное по отношению к другому в силу какого-либо способа уравнивания. Если уравнивание проводится по природе вещей, то мы имеем естественное право, если по человеческому установлению — положительное.

Подобно Аристотелю Фома различает справедливость уравнительную и распределяющую. Отношения между лицами — сфера уравнительной справедливости; отношения лица и государства — распределяющей. Последней оправдывается сословный строй. "Наемники и грязный люд", а также мелкие ремесленники не должны управлять. Больше прав у среднего класса — воинов, судей, администраторов, ученых, священников, дворян. Правители наделяются суверенитетом, воплощая собой государство.

Аквинат — за сохранение рабства. Бог создал людей свободными, но установил наказание за правонарушения. По естественному праву пленных не убивают, а превращают в рабов. Воспроизводятся доводы Аристотеля о естественном неравенстве и экономической необходимости рабства. Частная собственность тоже оправдывается как установление, не противоречащее естественному праву. Аквинат подробнейшим образом повторяет доводы Аристотеля в ее защиту и добавляет свой: юстиция прочнее, когда каждый доволен принадлежащим.

Во взглядах на государство Фома примиряет Аристотеля с католицизмом. Для него человек — политическое животное, у которого две цели — внутренняя и внешняя. Если бы человек обладал лишь внутренней целью, то ему было бы достаточно забот государства. "Однако существует некое благо, до тех пор внешнее по отношению к человеку, пока он живет смертной жизнью, то есть высшее блаженство, которое состоит в наслаждении Богом и на которое надеются после смерти". В силу этой причины верующие нуждаются в руководстве церкви.

Цели государства соответствуют целям составляющих его индивидов. Если говорить о внутренней цели, то люди объединяются ради "доброй жизни", которая есть жизнь согласно добродетели; таким образом, правовая культура — цель человеческого объединения. Именно в деятельности по ее достижению состоит обязанность правителей.

Внутренняя цель государства — конечная. Внешняя цель — вечное потустороннее блаженство, триумф юстиции. Поэтому конечной целью объединенного множества является не жизнь согласно добродетели, но достижение, благодаря добродетельной жизни, божественного наслаждения. Тем самым внутренняя и внешняя цели государства неравноценны: “жизнь согласно добродетели” — лишь средство достижения более высокой цели — теоюстиции.

Разумеется, по сравнению с Блаженным Августином, который не признавал, что жизнь в государстве может быть связана с реализацией христианской правды, позиция Фомы была некоторым шагом вперед. Показательна аналогия, которую он проводил между государством и кораблем. “Внутренняя цель” — сохранение судна в целостности и неприкосновенности; “внешней целью” может быть названа гавань, к которой стремится корабль. Забота о достижении каждой из этих целей возлагается на двух разных лиц: на плотника — государя, и на капитана — папу. Получается теократическая концепция государства с папоцезаризмом, несмотря на апелляции к Аристотелю.

Государство — самодостаточно, оно имеет все средства, необходимые для общего блага. Оно — “совершенное”, правовое общество. Но такова же и церковь. Первое существует ради природной конечной цели, тогда как вторая призвана помочь человеку достичь его сверхприродной конечной цели. Аквинат убежден, что у человека есть лишь одна конечная цель — сверхприродная теоюстиция. В то же время он вынужден считаться с тем, что у государства — собственная сфера компетенции и собственная цель.

Государство заботится о земном благополучии человека, сохраняя мир и следя за тем, чтобы было достаточно всего для жизни. Его функция — содействие общему благу, которое предполагает, однако, не только материальное благополучие, но и правовую жизнь, определяемую как жизнь в согласии с добродетелью. Если имеется в виду человеческая добродетель, то не посягает ли государство на сферу компетенции церкви? С точки зрения Фомы, не посягает, ибо от правителя ожидается, что он будет устанавливать законы, которые определяют, истолковывают и дополняют каноническую юстицию, применяя санкции за ее нарушения. Дело государства — не столько наделять добродетелью, сколько содействовать ее обретению и сохранению, наказывать злодеев. Государство должно печься о мирском благополучии человека, а также создавать и поддерживать условия, которые способствуют правовой жизни и оберегают ее. Христианское государство помогает церкви, создавая и поддерживая условия, в которых церковь ведет человека к правде.

Государство состоит из ремесленников, земледельцев, солдат, политиков и других категорий работников. Оно нормально функционирует тогда, когда природа произведет людей, среди которых одни — физически крепкие, другие — мужественные, третьи — мудрые. В своих суждениях о социальном составе Фома, модифицируя в религиозном духе положения Аристотеля (о неравенстве различных слоев полиса, о действии распределяющей справедливости в государстве, о естественности рабства, оправданности частной собственности и т.д.), по существу берет под защиту феодально-сословную иерархию.

Основной признак государства — власть издания законов. Она справедлива только там, где реализуются законы и договоры. Власть деспотическая ничем не ограничена и подобна власти господина над рабами. Выделяет Аквинский и

королевскую власть, опирающуюся не на право, а на мудрость государя, в которой он находит оправдание своим действиям, "свою свободу". В таком случае государь не только глава, но и творец государства.

В государстве различаются: а) сущность, отношение господствующих к подвластным и возможность издавать законы; б) происхождение; в) использование власти. Различия необходимы, чтобы представить власть учреждением человеческим. Против этих мыслей Фома выдвигает авторитет апостола Павла, сказавшего, что "нет власти не от Бога". Действительно, говорит он, власть в сущности теонмна, что вовсе не относится к ее происхождению и использованию, которые могут быть противны Богу. На самом деле народ — источник власти, который ее переносит на государей. Так схоласт умаляет светскую власть перед церковной, стремясь доказать, насколько эта власть ниже папской.

Фома даже развивал мысль о праве на восстание тогда, когда власть достанется лицу недостойному, когда достигнута незаконным способом, посредством насилия или подкупа. Неправильное происхождение государства может, однако, перейти в правильное с согласия народа или с одобрения папы. Несогласие подданных дает им право отказать в повиновении недостойному правителю или узурпатору. Ответствен в таких случаях не народ, а сам правитель, нарушающий Божеский и человеческий порядок. Право на восстание допустимо, если затрагиваются интересы всех граждан. При забвении теюстиции оно обязательно. Сопротивление правителю оказывается и духовной властью, которая не может смотреть спокойно на то, как попирается воля Бога.

Вслед за Аристотелем Фома различает три правильные (монархия, аристократия, полиция) и три неправильные (тирания, олигархия, демагогия или демократия) формы правления. Лучшая из правильных — монархия. Во-первых, она подобна теократии. Важно подражать предустановленной природе. В организме есть один орган, приводящий все в движение, — сердце; душой руководит разум; наконец, творец и правитель мира — Господь. Во-вторых, в пользу монархии свидетельствует история: страны и города, где правит одно лицо, преуспевают. Там же, где власть в руках многих, наблюдаются постоянные волнения и неурядицы.

Монарх руководствуется исключительно общим благом. Награда за справедливое правление не земная слава, а благодарность Божия, которая наступит в загробной жизни. Но горе тем, кто вместо блага народа следует корысти, горе пастырям, которые пасут самих себя. Это не монархи, а тираны. Насколько монархия лучшая форма правления, настолько тирания худшая. "Царь правосудный утверждает землю, а корыстолюбивый разоряет ее". В своей жадности он способен забыть все: "Князья у него как волки, похищающие добычу, проливают кровь, губят души, чтобы утолить свою корысть".

Идеальное правление — смешанное из трех "чистых" форм, когда монарх олицетворяет единство, аристократия — преобладание заслуг, а подданные — мир и согласие. Каждый становится приверженным этой форме, готовым к ее защите. Таким образом, монархия не только предпочтительная форма, но и фундамент для смешанной, идеальной, правовой формы.

Юсгосударство не должно быть ни слишком велико, ни слишком мало. Это автаркия. Ее размер должен быть таков, чтобы сберечь народ, чтобы защитить его от внешних врагов. Фома разделяет взгляды Аристотеля на опасности прибрежного расположения государств, присоединяя к ним еще и гигиенические опасности.

Состав населения неоднороден; если бы все занялись одним и тем же, то уже не было бы государства. В нем Аквинский выделяет три сословия: высшее — правители; низшее — земледельцы, рабочие, мелкие торговцы, музыканты; среднее, самое многочисленное, — воины, судьи, администраторы, богатые. Принадлежность к дворянству, которое входит в среднее сословие, понимается как родовая наклонность к добродетели, передаваемая от отца к сыну. Хотя дворяне богаты, но не в богатстве смысл дворянства.

Государство регулируется публичным правом. Власть его не беспредельна, ограничена законами, способствующими достижению общего блага. Фома упоминает и о “воле народа”, с которой правители, опасаясь для себя тяжелых последствий, должны считаться. Правление, при котором монарху принадлежит “вся полнота власти”, то есть ничем не сдерживаемая монархия, именуется “жестоким правлением”.

Аристотелевский идеал смешанного правления Фома приспособил к церковной иерархии, стремившейся обосновать свое верховенство над светской властью. Душа влияет на тело, духовная власть тоже воздействует на светскую, поучал Аквинский, развивая угодные клерикальным кругам идеи папозезаризма. Глава церкви — заместитель Бога, он вправе отлучать от церкви светских государей, освобождать подданных от присяги своему королю. Как аргумент приводятся слова из Нового Завета: “Я говорю тебе: ты — Петр, и на сем камне Я создам Церковь Мою, и врата ада не одолеют ее; и дам тебе ключи Царства Небесного: и что свяжешь на земле, то будет связано на небесах, и что разрешишь на земле, то будет разрешено на небесах”. Веские доказательства — исторические: дар Константина (отказ от государственного суверенитета в пользу церкви), признаваемый Фомой подлинным, низложение папою последнего из Меровингов — Хильперика, возложение римской короны на Карла Великого, возведение папами германских королей в римские императоры.

В трактовке свободы совести Фома всецело католицист. Если за подделку монеты грозит строгое наказание, считает он, то как же не преследовать строго ересь — посягательство на душу! Еретики подлежат смертной казни. Церковь сначала воздействует убеждением, но, если обнаружится упорство, надо предать еретиков светской власти для наказания. Это сурово, но безусловно необходимо. Церковь заботится о всей пастве. Потеряв надежду спасти одних, она предупреждает гибель других. Зараженное мясо вырезают, паршивые овцы отделяются от стада. Какой страшный пожар разгорелся из-за ереси Ария, а ведь его не было бы, если бы своевременно была погашена искра.

Фома окончательно достраивает “готическое” (от итальянского слова *gotico* — по имени германского племени готов) здание средневековой юриспруденции. В дальнейшем наблюдается постепенный отход от схоластики. Возрождение и особенно Просвещение утверждают новое юровидение — чаще светское, основанное не на теологии, а на науке, центром которой становятся человек и его искусственное творение — государство. Но уже во второй половине XIX века жизнь начала активно отторгать юридическое мировоззрение буржуазии, и ряд ученых вновь обращаются к юриспруденции Аквинского. Складываются неотомистские концепции государства и права, авторитет которых был закреплен в 1879 году Энцикликой папы Льва XIII, вставшего на путь реформирования церкви и объявившего в этих целях схоластическую юстицию Фомы “единственно истинной философией католицизма”. Начинается вторая жизнь наследия “ангельского доктора”, но об этом будет иной разговор в рамках рассмотрения юриспруденции XX века.



Ибо Девой именовалась Справедливость, которую именовали также Астреей; Сатурновым же царством называли лучшие времена, которые звались также золотым веком. Справедливость имеет высшую силу лишь при монархе, следовательно, для наилучшего устройства мира требуется монархия или империя. Для уяснения предпосылки следует знать, что Справедливость сама по себе, рассматриваемая в своей природе, есть некая прямизна, как прямая линия, не терпящая никакой кривизны ни там, ни здесь, а потому она не бывает большей или меньшей, как не бывает таковой и белизна, рассматриваемая абстрактно.

ДАНТЕ

Данте Алигьери (1265—1321) — великий итальянский поэт-юрист, “Комедию” (1307—1321) которого нарекли “Божественной”, горячий патриот и верный сын Флоренции. Вместе с тем он считал себя гражданином не только этого города, но и всего мира, за судьбы которого болел всей душой. В этом универсализме — оригинальная черта его юровидения, где антропоцентризм начал сменять теоцентризм, делая правосознание раннегуманистическим.

Данте — один из первых мыслителей, кто оставил после себя автобиографию “Новая жизнь” (1292). Он — представитель старинного дворянского рода, учился в Болонье, активно участвовал в политической жизни Италии, примкнув во Флоренции к партии “белых” гвельфов. Эта партия отстаивала интересы попола-нов — торгово-ремесленных кругов. После победы “черных” гвельфов (партии городского дворянства) Данте был заочно приговорен к сожжению с конфискацией имущества (1302). Позже отошел от “белых” и стал, по его словам, “сам себе партией”. Всю жизнь скитался по Италии, был приговорен к смерти вторично в 1315 году (этот приговор отменен лишь в 1966 году!).

Трактат “О монархии” (1312) — плод раздумий о создании единого национального государства. Данте воочию наблюдал междуусобную борьбу во Флоренции, бесчисленные войны между итальянскими городами, падение авторитета церкви, интриги папской курии и сделал вывод, что единство страны может быть установлено только извне, со стороны германского императора Генриха VII, вошедшего в 1310 году со своими войсками в Италию. Он видел в Генрихе миротворца, наследника Римской империи, которому предназначено возродить Италию. В трактате обосновывается идеал всемирной монархии как государства, которое должно обеспечить земное благополучие людей.

Творчество Данте конкретно-исторически отражает кризис правосознания средневековья:

Не знаю, сколько буду жив;
Пусть даже близок берег, но желанье
К нему летит, меня опередив,
Затем, что край, мне данный в обитанье,
Что день — скуднее доблестью одет
И скорбное предвидит увяданье.

Эта же мысль неустанно повторяется, редко с такой мрачной сосредоточенностью, чаще — в безудержном гнев. Некогда славный город стал “гнезди-

лицем неправды и тревог". И одна ли только Флоренция? Данте ненавистно само название реки Арно, в долине которой вместе с "волками" — флорентийцами, живут "лисицы" — пизанцы, дворяжки — аретинцы и "грубые свиньи" — казентинцы. Достаточно красноречивая оценка Тосканы! Но не лучше и Романья! О ней Данте пишет: "Увы, романцы, мерзость вырождения!" Что может быть безобразней нравов и языка жителей Рима, в котором "ежедневно торгуют Христом". И вообще, о каком бы городе Италии ни зашла речь, у Данте не находится обычно ничего, кроме насмешек и проклятий. "Сгори, Пистойя, истребись до тла!" Сиенцы? Тщеславны. Лукканцы? Продажны. "О Пиза, стыд пленительного края!" — негодует Данте, но через несколько строк — уже о Генуе: "О генуэзцы, исполненные всех пороков, отчего вы не сгинете со света?"

Библейским пророком проходит Данте по Италии, клеймя современников и уличая их в бесконечных пороках и злодеяниях. Исчезли добро и благородство в "растленном итальянском крае". И нет ни одного государства, о котором можно было бы сказать, вслед за Екклесиастом: "Блаженна страна, в которой царь благороден". Бедная Италия! Но суровый взгляд Данте не смягчается, падая и за ее пределы. Оказывается, грех и бесславие — повсюду, от Франции до Венгрии, от Испании до Богемии. Если Флоренция сравнивается поэтом с больной, ворочающейся среди перин и не знающей сна, то ведь болен и весь мир. "Обманчивый мир!" — восклицает Данте. "Бесконечно горький мир!"

В то время политическая карта Италии походила на испещренный разноцветными заплатами плащ францисканца. Страна, раздробленная на десятки республик, тираний и графств, испытывала постоянные кровавые междоусобицы. Данте хорошо ориентировался в этой тревожной обстановке, сам доблестно сражался против соседнего Ареццо и вспоминал об этом в "Комедии". Но ничто не было столь ненавистно для поэта, ставшего жертвой политической борьбы, как лязг оружия, наполнявший Италию. Недаром Данте заметил с гордостью: "Не нахожу никого из итальянцев, кто воспевал бы в поэзии оружие".

В главе "Божественной комедии" "Чистилище" есть знаменитый эпизод — встреча с величественной тенью поэта Сорделло, который заключает в объятия Вергилия, узнав в нем земляка. Глядя на эту встречу и вспоминая родину, Данте пишет яростные великолепные строки:

Италия, раба, скорбей очаг,
В великой буре судно без кормила,
Не госпожа народов, а кабак!
Здесь доблестной душе довольно было
Лишь звук услышать милой стороны,
Чтобы она сородичей почтила;
А у тебя не могут без войны
Твои живые, и они грызутся,
Одной стеной и рвом окружены.
Тебе, несчастной, стоит оглянуться
На берега твои и города:
Где мирные обители найдутся?

Сложившаяся противоправная ситуация имеет ряд причин, среди которых Данте особо выделяет и анализирует две: раннебуржуазный, торгашеский дух итальянцев, определивший вырождение их правящей элиты, и светскую власть римских пап.

Все симпатии поэта — в глубокой старине, там, где лежала Флоренция “в ограде древних стен”. Она ему представляется во всем прежнем величии и чистоте.

Ремень лишь пряжкой костяной украся,
Носил сеньор...

его жена
От зеркала являлась, щек не крася.
Была из кож одежда не срамна.

<...>

Не бегали и жены от верётен
И льна.
Счастливицы, в родном погосте ждали
Они могла.

И в брачную постель
Для Франции мужья их не кидали.

Не было смешения народов, а ведь “всегда лежит в смешении племен источник зла для граждан”. Тогда “кровь граждан была в последнем ратнике чиста”. Тогда еще не были заключены в черту города его окрестности, и не приходилось гражданам противную “мужика из Синьи вонь сносить и позволять рабу из Агульона свой жадный взор ко взяткам наострить”. Тогда какой-нибудь “торгаш” не смел выдать свою дочь за флорентийца.

Но все это погибло. Вымирали роды:

Такая весть не есть уж новизна,
Коль вымирают грады и народ
... Возродился
... наглый род,
... Что был к бегущим лих,
Как злой дракон,
а с тем, кто кажет зубы
Иль кошелек, бывал, как агнец, тих.

Появились новые люди “из черни грубой”. Испортились все те, что “приняли в свои дома барона герб” и носили “рыцарей название”. Ведь “тот из них, кто перешел в народ, герб златом окружить имел желанье”.

В конце концов правящая элита — аристократия полностью развратилась вследствие борьбы партий и роскоши, а во главе итальянских городов-государств встали либо тираны, либо чернь со своими вожжами, не имеющие чести, иных доблестей, необходимых для утверждения общего блага. Не раз к несчастной Италии приходили люди, которые могли ее спасти. Но все покинули ее: и Юстиниан, и Цезарь, и Альберт Немецкий, и Рудольф император, и Оттокар. Единственной опорой осталась римская церковь. Но с нею дело обстояло еще хуже.

Данте — убежденный католик, но он против светской власти церкви в Италии.

Под влиянием богатства и власти церковь тоже развращена. В адрес продажных пап летят критические стрелы:

Ваш алчный дух всем в мире омерзел,
Топча добро и вознося пороки...
Вам богом стали злато и серебро.
Неверных лучше ль вы?
По крайней мере
Их бог один, у вас их ныне сто.

Церковь нарушила разделение властей, которые были поставлены от Бога вести человечество. Теперь же "церковь Рима, две власти разные в себе смешав, упала в грязь, а с ней и диадема". Державный город — седалище великой блудницы, "злой отпрыск супостата" сатаны, "что первый к Богу стал спиной и чьей злой завистью так вся земля богата", он "проклятый цвет развел на пастве всей, овец и агнцев сбив с пути ехидно, зане стал волком пастырь их, злодей". Церковники "забыли там постыдно Евангелie".

Закона никто больше не хранит. Печать церкви и герб ее — знак жестокой борьбы и убийства. Этот знак "стал гербом для скрепы лживых прав, безвестных прежде". Сами пастыри превратились в "хищных, злых волков". Проповедь извратилась в балаган и гаерство, и надо всем царит индульгенция во отпущение грехов:

Ведь глупы так земные поселенцы,
Что без проверки с помощью ума
Всем отпущеньям верят, как младенцы...
Вскормил свинью Антоний, дабы тьма
Других свиней и хуже той жирела,
Плата за то монетой без клейма.

Иначе и быть не может: все это результат падения единой власти и единого закона.

Так Рим, державший целый мир в узде,
Имел два солнца, чтоб светили двое
В путях мирских и Божеских — везде.
Теперь одним погашено другое,
Меч с посохом слился, и два в одних руках
Естественно ведут лишь на дурное.
Слиась, один убил к другому страх.

Данте меньше всего схоласт. Это политический боец, предлагающий реальное "лекарство" для заболевшей родины — программу выхода из кризиса тогдашней Италии в виде всемирной христианской империи. Еще при вступлении Генриха VII в Италию Данте в своем послании возвещал скорое установление Царства Божия на земле. "Титан — носитель мира снова воспрянет, и справедливость, совсем замершая без лучей солнца, как замирают растения в пору солнечного поворота, снова оживет". Приход императора пробудит "второго Моисея", который освободит Италию и поведет ее в страну, где текут "реки медовые и молочные". Подобно мессии, Генрих накажет неправду "острым мечом своим", и тогда "покажутся зеленые всходы, которые принесут истинные плоды мира; ибо, когда страна наша засияет такою зеленью, новый земледелец-римлянин с большей охотой и большим доверием поможет работе мудрым советом своим".

Данте воскрешает путь универсализма и космополитизма, рожденных в эпоху Римской мировой державы, исходя не только из богословских преданий о ее христианском призвании. Он ссылается на авторитет арабского писателя Аверроэса с его учением о присущем всем людям разуме, который становится всеобщим деятельным разумом. Человечество с его помощью приобретает действительное существование и единство, которому по плечу высшая задача, а именно — установление мира и справедливости.

Империя благодаря единству власти может установить справедливость и мир. Ведь там, где есть борьба и ссора, должен быть суд. Между двумя государями в случае распри нужен арбитр. Война может быть предотвращена лишь третьим лицом, стоящим над сторонами; лишь верховный судья, глава целого мира, окончательно прекратит войны и даст миру юридическое торжество. "Мне, — говорит Данте, — Вселенная служит родиной, как рыбам море". Человечество — "неразделимое одеяние Христа".

В "Божественной комедии" в художественной форме фактически изображена всемирная история. Однако для достижения единства людей, считает Данте, нужна такая политическая форма, как средневековая Священная Римская империя. Обращением к этой форме он вынуждает себя к анализу соотношения власти папы и императоров. Сначала разбивает аргументы, которые приводились в пользу духовной власти. Внимательно и подробно опровергает доводы из Священного писания в пользу теократии. Так, он считает, что сопоставление солнца и луны вовсе не обозначает власти, но лишь свет милости. Лишаются доказательственной силы ссылки на низложение Саула Самуилом, на принесение младенцу Христу волхвами ладана, золота и смирны, на то, что апостол Петр дважды обнажил свой меч. Признается невозможным дар Константина, так как государь не имеет права делить свое государство. Венчание Карла Великого не имеет силы, потому что не раз императоры назначали пап, как это было с Оттоном и папой Львом XIII. Вывод из всех этих суждений один: за папой остается духовная власть, за империей — светская. Эти две власти должны стоять рядом друг с другом. Ибо человек обладает телом и душой, поэтому у него двойная цель — временная и вечная, он стремится не только к земному, но и к небесному благу и нуждается в двойном руководстве. Для высшей цели нужны священник и церковь, но последняя "не от мира сего". Ей присущи лишь пути веры, надежды и любви. Она не может владеть ни золотом, ни серебром, ни тем более светской властью. Земной мир — отражение устройства Вселенной. И подобно тому как Вселенной движет Бог, на земле его представитель — всемирный монарх. Не церкви, а государству принадлежит поэтому руководство всей земной жизнью под непосредственным управлением самого Бога.

Всемирная империя должна быть не только священной, но и Римской. То есть космополитизм и универсализм Данте носит итальянский характер. Для него безразлично национальное происхождение самого императора. Мы уже видели его отношение к немцу Генриху VII. Было время, когда он звал к делу освобождения родины жителей Ломбардии как потомков лангобардов, сынов Скандинавии. Но возрожденная империя при любых обстоятельствах должна быть Римской, римский народ должен участвовать в управлении государством, а его главы должны жить и действовать именно в Риме.

Поэт пишет целый панегирик римской истории. В противоположность Августину, который все земное царство считал областью греха, он утверждает, что римляне предопределены Богом к установленной власти. Италия и Рим предназначены для всеобщего господства, без которого человечество не может достигнуть земного блаженства. В "Энеиде" Вергилия есть зачатки плана всемирной истории, причем сам Вергилий выступает провозвестником силы, данной от Бога римскому народу. За римское господство говорят и разум, и откровение Бога. Именно

римляне сохранили наиболее чистую кровь и по происхождению являются благороднейшим народом в мире. Родоначальник римлян — герой “Энеиды” Эней обладает высокой аристократической доблестью. И вместе с тем по крови он принадлежит и Азии, и Европе, и Африке. Целый ряд чудес, данных Богом, подтверждает Божие благоволение к Риму.

Римский народ доказал свою способность к универсальному господству. Покоряя другие народы, он стремился достичь высшей цели справедливости — общего блага. Именно римляне дали ряд героических личностей, которые отдавали жизни за отечество. Сами войны Рима с другими государствами — поединок в великой борьбе за власть перед Божьим судом. Победы Рима — приговор этого суда, так как именно ему было предназначено лидерство. Наконец, сам Христос освятил и благословил Рим тем фактом, что захотел совершить свой подвиг искупления человечества именно при Августе и его наместнике Пилате. Тем, что Христос был занесен в перепись при Августе наравне с остальными подданными Рима, подтверждается верховенство Римской империи.

Однако возрожденная Римская империя не должна быть унитарной. Императорская власть предназначается лишь для заведования делами, общими всем людям, при помощи справедливых законов. Но это не значит, что должны быть подавляемы отдельные народности и что мельчайшие дела той или иной местности должны поступать к верховной власти. У каждого народа свои правители и законы. “Иначе должны быть управляемы скифы, подверженные большому неравенству дней и ночей и мучимые нестерпимым морозом. Иначе и гароманты, чья жизнь проходит в стране, где день равняется ночи, где дневной свет походит на ночной мрак и где жители ходят обнаженными вследствие несоразмерно раскаленного воздуха”.

Императорский авторитет должен быть един для всех. И если он соединится с мудростью, то направит человечество к блаженству на земле, к установлению Царства Божия. “Любите свет мудрости, все вы, стоящие во главе народов”. Обращаясь к государям, Данте говорит им: вы, “властители и тираны, смотрите, кто сидит в совете, и сосчитайте, часто ли цель человеческой жизни высказывается в ваших ежедневных советах. Лучше было бы для вас летать низко, как ласточки, чем описывать, подобно орлу, высшие круги над самыми низкими предметами”. Император-мудрец, опирающийся непосредственно на Рим, дающий лишь высшие распоряжения, издающий лишь общие законы, — такова фигура царя Вселенной, носителя мира. Таков “был царь, просивший мудрым стать, да царский сан на нем пребудет светел”. Всемирный монарх установит мир, справедливость и свободу. Единство этих целей и единство человечества связываются с единством стоящей во главе государства человеческой воли.

Предполагается, что монарх, поставленный выше всех, теряет ту жажду власти, которая руководит большинством людей и приводит их к порокам. Император благодаря его сану имеет все, а потому свободен от алчности и корысти. Ничто не стоит на пути справедливости. Он освобождается от низких вожделений и исполняется любовью к ближним. Эта любовь обеспечивает его подданным свободу, ибо он желает, чтоб они все стали добрыми. Каждый стремится к высшей цели и становится гражданином. Человек свободен, если существует ради себя. В такой

империи граждане существуют не ради консулов и народ не ради короля, а наоборот, консулы для граждан и король для народа, так же как император ради справедливых целей. Монарх здесь господствует по отношению к средствам, относительно же цели он слуга человечества. И только в отношении духовном эта власть дополняется священством, лишенным всякой силы принуждения, которому принадлежит не власть, а уважение.

Проблема “расшифровки” Дантова понимания монархии вызвала дискуссию. По мнению историка Возрождения Л.М. Баткина, у Данте идея всемирной монархии проводится формально, по существу же “это идея монархии национальной, итальянской”. Отдавая власть в своем государстве императору-чужестранцу, Данте, подчеркивает исследователь, отнюдь не развивал очередной, “немецкий” вариант Священной Римской империи. “Поэт полагал, что не Германия, а Италия должна стать центром всемирной монархии”, госпожой провинций. Так, повсюду под покровом требования всемирной монархии у Данте скрывается стремление к национальному единству. Думается, однако, что этот вывод не совсем точен, ибо он не учитывает специфики дантовского понимания самого феномена государства, а также тенденций юридической мысли позднего Средневековья.

Так какова же форма Дантовой империи? В его идеальном государстве коммуны и королевства по-прежнему пользуются своими правами суверена во внутригосударственных отношениях. “Будут править короли, аристократы, которые называются еще оптиматами, и ревнители свободы народы”. Но поскольку во внешних отношениях “равный равному не подвластен”, постольку над этими государственными формами должен возвышаться монарх, обладающий как бы координирующими функциями. По мнению юриста В.Э. Грабаря, это действительно не означает, что перед нами централизованное государство; нельзя, видимо, считать Дантову всемирную монархию, как полагает культуролог И.Н. Голенищев-Кутузов, и федерацией. Скорее, это конфедерация, а точнее — феодальный политический союз.

Мысль Данте предопределена коммунальными традициями. Монарх его не венчает феодальную пирамиду, но властвует над миром наподобие старейшины, правящего общиной, где все равны. Идеалом же общины, расширенной до пределов мира, служит античный полис.

Итак, основным для Данте является понятие города-государства, или *civitas*, то есть корпоративного союза, который он называл своей родиной — Флоренцией и которому хотел придать облик спасенной вечности, “золотого, Сатурнового века”, переместившегося из прошлого (Рим при Августе) в будущее. Достижение благополучия Данте считает возможным в империи, цель которой “та же, что и города”.

Задача Данте — не обосновывание национальной “просвещенной” монархии, а поиски юридических начал государства как такового, пусть и выступающего в виде всемирной монархии. Форма же государства не столь важна, главное — чтобы политический союз базировался на общем благе, свободе и законности. Более того, у поэта просматривается еще отчетливо не выраженная догадка об универсальном характере властвования. “Ведь священными законами и пытливым человеческим разумом установлено, — подчеркивает он в “Посла-

нии к флорентийцам", — что всеобщая (государственная. — Н.А.) власть, пусть даже ею долго пренебрегали, никогда не умрет и никогда, как бы она ни была слаба, не будет побеждена".

Данте в обоснование своей программы использует и другие аргументы, теперь уже из римского права. В частности, он полагает, что власть императора — юридическое понятие. Империя есть правовое установление, охватывающее всю власть светского права; следовательно, она предшествует тому, что осуществляет ее власть, то есть императору. Последний не вправе "изменять правопорядок". Более того, он не может ни "отделить какую-либо часть от правовой мощи империи", ни уменьшить суверенитет, ни передать его по наследству. Данте начинает различать свойства публично-правовой власти, то есть суверенитета (в современном ему понимании), и его носителя, отказываясь от патримониальной трактовки государственной власти, бывшей в Средние века господствующей. Государство (всемирная монархия, империя) — автономная ценность, перед лицом которой все отступают, включая и суверена.

Отстаивая личные свободы, а также prerogatives государства от духовного диктата, веря в человеческий разум, Данте опережал свое время. И все же считать его юродивие не средневековым было бы неправомерно. Оно свидетельствует только о кризисе теологического правосознания, а за пределы средневековья Данте не выходит.

Более того, монархическая юриспруденция, созданная Данте, — это, конечно, возврат не только к проектам, подобным проектам Платона или римских юристов, но в значительной степени также к идеям утасовавшего средневековья. Именно последнее облегчило возможность сочетания античного идеала с жестокой римской действительностью и дало христианству идеализацию погибшего царства "меча и крови". Император у Данте — не просто орган объединения человечества, но сверх того — властитель священный, идеальный и христианский. В значительной степени поэтому он, будучи противопоставлен реальной теократии, сам приобретает такой же теократический характер и становится властителем не только тела, но и духа и косвенно подготавливает своим подданным блаженство не только на земле, но и на небе. Священство сохраняется. Но оно, с папой во главе, несомненно, нисходит на положение подчиненного органа и превращается в орудие светской монархии.

Такая программа воскрешает византийские образы цезарепапизма. Это консервативная реакция на наступление раннебуржуазных отношений, протест против победного шествия торгового первоначального капитала. В конструкции Данте имеются и черты будущего. Объединение всего человечества в едином государстве с сохранением национальных особенностей; установление всеобщего мира; создание всемирного права; обеспечение безопасности, свободы и благосостояния по крайней мере всей Европы — черты буржуазной экспансии в рамках целой планеты. Наполеон в своем стремлении дать Европе и Азии мир, свободу и справедливость, сам этого не зная, повторит дантовские слова, выступая в защиту интересов всеобщего буржуазного правопорядка под флагом космополитической монархии.

ЛЕКЦИЯ 23. Марсилий Падуанский



Главная цель закона в собственном смысле — правда и общее благо; второстепенная — твердость и прочность власти; ибо закон, удерживая власть от произвола, невежества и дурных страстей, делает ее более прочной. Потому всякая власть должна управлять на основании закона, созданного народом.

МАРСИЛИЙ

В XIV веке быстро росли производительные силы, торговля, обусловившие активное развитие городов, ремесел, внутреннего рынка. Закономерно складывалась предбуржуазия, преимущественно из зажиточной верхушки бюргерства: купцы и банкиры, предприниматели, владельцы мастерских, руководители цеховых корпораций, состоятельные ремесленники. Она нуждалась в устранении всякого рода междоусобиц, подрывавших правопорядок, централизацию, гарантирующих от анархии феодалов. Реализация таких нужд связывалась с королевской властью. Одно из наиболее разработанных юридических обоснований этой ориентации бюргерства дал Марсилий Падуанский (1275—1343).

“Марсилий, гражданин города Падуи, плебейского происхождения, знаток философии” — так называли его современники. Жизнь его, о которой мы очень мало знаем, богата событиями. Он учился медицине и праву, был католическим священником, участвовал в военном походе против Рима, был профессором и некоторое время ректором Парижского университета. Спасаясь от преследований за еретичность, бежал из Франции в Баварию, к королю Людвигу IX, непримиримому противнику Рима, состоял при нем придворным врачом и юристом. Известность принесла ему книга “Защитник мира”, тема которой выросла из средневековой политики, где война — обычное явление, а мир — горячее желание многих. Папа Климент VI говорил, что он никогда не читал книги, которая содержала бы больше инакомыслия, поскольку в ней юридическая ответственность за тогдашние беды и несчастья возлагалась на церковь. Феодалные войны устранимы, утверждал автор, если клерикалы будут заниматься исключительно духовной жизнью. Церковь нужно отделить от государства, подчинить светской власти.

Рассматривая юриспруденцию Марсилиа, целесообразно кратко охарактеризовать ситуацию, сложившуюся тогда на его родине. Княжества и города-республики Северной Италии, воюющие между собой, в разлуке. С точки зрения Падуанского, причина всех бед — притязания пап, нарушения правопорядка из-за вмешательства в дела государства церковных властей, пользующихся такими принудительными средствами, как отлучение и интердикт — временный запрет совершать богослужения. Объяснение ситуации помогает понять его яростное противодействие притязаниям папства на юрисдикцию в светской сфере. Причина энтузиазма Марсилиа по отношению к автономному государству и известного равнодушия к

империи — страстная преданность маленькому городу-республике в Северной Италии. А враждебность к папству объясняется истолкованием несчастий, постигших родину.

В методологии Марсили — больше перипатетик, чем христианин. Он проникнут величайшим уважением к Аристотелю, что видно из эпитетов, которыми наделяется Стагирит: удивительный, превосходнейший, знаменитый, славный, божественный, оракул языческой мысли. В то же время цитируются христианские книги, в особенности Новый Завет. Библия — книга, “из которой можно почерпнуть знания о Божественном законе”. Есть ссылки на Августина, Фома Аквинского, используется *Corpus Juris Civilis* — Свод римского гражданского права, нормативно-правовые акты Падуанской коммуны. Сохраняется схоластика с ее пристрастием к формальным определениям и бессодержательной казуистике, но в ее дебрях — проблески идей и мыслей, опережающих время и ставших популярными в эпоху буржуазных революций.

Аквинский примирял веру со знанием, теологию с юриспруденцией. У Марсили — решительный разрыв их. То, что дано Божественным откровением, нельзя доказать разумом. Позиция близка тем средневековым юристам, которые учили о “двух истинах”, осужденных католицизмом, но открывавших путь к освобождению юриспруденции от теологии. Перед человеком — две задачи: счастливая жизнь на земле и райская — после смерти. Последняя нерешаема посредством науки, тогда как первая — давно решена. В силу сказанного вопросы, касающиеся духовной власти, — не предмет рационального знания. Возрождались те методы познания, корни которых — в античном мышлении. Кроме схолистических доказательств дедукцией и силлогизмами, у Марсили есть много опытных данных, к тому же обобщенных. Врач по образованию, он опирался на науки о природе как на образцы точного знания для юриспруденции.

Мир обосновывается аргументами естествознания и сравнивается со здоровым физическим организмом. Правильное соотношение его частей, делающее возможным отправление физиологических функций, — здоровье. Ему подобен правовой мир — правильно построенное общественное целое, где все части организма выполняют разумные функции, соответствующие строению государственного тела. Если нет благоприятных условий для правильного функционирования частей государства, наступает болезнь. Сравнения приобретают натуралистический смысл, свидетельствуя о зарождении эмпиризма в средневековом мышлении.

Новелла Марсили — различие двух юстиций по цели, содержанию и способам обеспечения. Божественный закон — путь к вечному блаженству, оценка меры грехов и заслуг перед Богом, наказаний и наград в потустороннем мире, где судья — Христос. Человеческий закон — путь к общему благу в этом мире, он различает правомерное и неправомерное в рамках земной юстиции, принуждая к ней. Именно в силе — сущность человеческого закона, выступающего в виде предписаний государственной власти. Позитивное право — “универсальный судья гражданской справедливости и пользы”.

У Аквинского разные законы тесно связаны друг с другом: положительный — основывается на естественном законе, тогда как естественный — выражение

вечного закона, предустановленного самим Богом. Марсилий же отделяет положительный закон от естественного. Он, правда, не отрицает того, что естественный закон есть, но различает два его вида. Во-первых, термин "естественный закон" подразумевает законы, которые имеют силу у всех народов и обязательный характер которых практически считается само собой разумеющимся. Во-вторых, "есть люди, которые называют естественным законом веление справедливого разума касательно человеческих поступков и естественный закон в этом смысле слова включают в Божественный закон". В этих двух определениях термин "естественный закон" используется в разных смыслах. Почему?

Для Марсилия закон в строгом смысле слова — наставительное и принудительное правило, подкрепленное санкциями, применимыми в этой жизни. В таком случае закон в строгом смысле слова — закон государства. Естественный закон во втором из вышеупомянутых смыслов не есть закон в строгом смысле слова. Правда, веление справедливого разума становится законом, если оно воплощается в правотворчестве и за его нарушения устанавливаются определенные мирские санкции. Если же естественный закон обеспечен санкциями только в будущей жизни, то он — закон в несобственном смысле слова.

Закон Христа — не закон в строгом смысле слова, скорее, он похож на предписание врача. В строгом смысле слова не закон и закон церкви. Ведь сам по себе он обеспечен только духовными санкциями. Конечно, он может быть обеспечен мирскими санкциями, полностью применимыми в этой жизни. Однако делаться это должно согласно воле государства. И обсуждаемый закон становится в таком случае законом государства. В случае коллизий между Божественным и человеческим законами следует подчиниться первому. Но суждение о том, совместим ли установленный закон или предлагаемый закон с Божественным законом или нет, — компетенция государства.

Авторы, желающие доказать, что Марсилий отнюдь не был таким революционером, каким его иногда считают, могут, конечно, сослаться на тот факт, что на самом деле он не отвергает томистское (принадлежащее Фоме Аквинскому, от лат. Thomas — Фома) понятие естественного закона, а просто подчеркивает, что оно не служит примером некоего конкретного определения закона. Могут они также сослаться и на то, что Марсилий признает долг христиан повиноваться Богу, а не человеку. Однако если нет священнической юрисдикции в собственном смысле слова и если именно государство судит о том, является ли предлагаемый или существующий закон совместимым с юстицией, то шаблонно-благочестивые утверждения о повиновении Божественному, а не человеческому закону суть не более чем признание, что христианин может в согласии со своей совестью чувствовать себя вынужденным пренебрегать порядками государства и при необходимости пострадать за свое неповиновение.

Из двух юстиций проистекают разграничения целей, сфер и методов деятельности церкви и государства. В ведении церкви — Божественные законы: служа высшей цели, она не вмешивается в "мирские дела" (Христос говорил: "Царство Мое не от мира сего"). Духовенство проповедует христианское вероучение, но не принуждает; наказывает грешников, нарушителей святого закона Бог, его установивший (к тому же только Богу известны все деяния и помыслы человека, но ему чужды человеческие страсти).

Из почти одинаковых с Аквинским посылок (деление законов на Божественные и человеческие) вытекают прямо противоположные выводы: отрицание правомерности церковного суда, инквизиционных трибуналов, какого бы то ни было принуждения в делах религии. Даже еретик наказывается Богом на том свете. В земной жизни его можно изгнать из государства, если его взгляды вредны для общества; но изгнание осуществляет лишь князь, а никак не священник ("медик душ"), которому принадлежит единственное право — учить и увещевать. Отсюда же вытекают прогрессивные для того времени требования свободы вероисповедания, выборности священников, отмены привилегий пап — одним словом, требования реформы церкви, что встало на повестку дня лишь в эпоху Реформации.

По Марсилию, для сохранения мира необходим отказ от теории, согласно которой церковь — теократия, "совершенное" общество, превосходящее государство и обладающее юрисдикцией в том смысле, какой допускается папозаризмом. Клер выполняет полезные функции, реализуя каноническое право. Не нужно его отменять, упраздняя духовенство и таинства. Но каноническое право (в смысле мирских санкций) становится правом только с позволения государства. В качестве примера Марсилиус рассматривает ересь. Государство может считать ее преступлением ради мирского благополучия сообщества, обеспечивая его сплоченность. Но церковь не вправе налагать на еретиков иных наказаний, кроме духовных, не вправе и приказывать государству применять санкции против еретиков.

Марсилиус в этой связи обращается к Священному Писанию, дабы ниспровергнуть папские притязания и представление о церкви как самодостаточном обществе, отличном от государства и даже противостоящем ему. Его интересует не теологическая дискуссия между папой и королями, а полная автономия государства от церкви посредством отрицания церкви как суверенной организации, низведения ее до статуса государственного ведомства. Марсилиус, конечно, использует религиозные аргументы, но рассматривает их с точки зрения юриста — защитника автономии государства. Он не заинтересован в том, чтобы показать правду Евангелия. Его упоминания о деяниях Христа и апостолов — аргументы *ad humanum* (к гуманизму), они не выражают глубокий интерес к теологии.

Государство возникло в результате усложнения форм общежития. Поначалу семьи для общего блага и с общего согласия соединяются в роды, роды — в племена. Затем таким же путем и во имя той же цели консолидируются города; завершающая стадия — государство с общим согласием и благом. Марсилиус заимствует у Аристотеля его понятие государства как совершенного общества, способного к самодостаточному существованию, возникшего из потребности просто жить, но существующего для прекрасной жизни. Государство — светский институт с собственными законами, имеющий "собственную субстанцию"; "постоянный союз, благодаря которому человек достигает самодовлеющей жизни".

Божественное происхождение и сущность государства отвергаются. Библейский рассказ о заповедях для евреев, данных Богом Моисею, — продукт веры, не доказуемый разумом. Государство, с одной стороны, результат естественной социальной жизни, с другой — изобретение человеческого разума. Патриархаль-

ный взгляд на государство как простое расширение семьи критикуется. Если на заре общества правом помилования и наказания в случае семейных неурядиц обладали отцы семейств, то в селениях этого права уже не существовало. Власть старейшин там опиралась не на отцовское право, а на нормы, вытекающие из разума и справедливости, диктуемые социальной группой. Человек по природе юридичен, так как в изолированном состоянии он немоощен и слаб. Его организм состоит из различных материй, которые легко подвержены порче; кроме того, человек рождается безоружным, и для борьбы за жизнь ему нужны знания и орудия борьбы; он не может добывать себе средства на жизнь, живя вне общества. Явно Аристотелевский взгляд толкуется своеобразно, дополняется эпикуреизмом.

В первоначальном обществе с ростом населения стали возникать распри из-за отсутствия норм, регулирующих совместную жизнь. Началась война всех против всех с полной анархией. Возникла потребность в юстиции и людях, способных ее воплотить в жизнь. Стражи правопорядка обуздывают принуждением деструктивные силы, учреждают правление. Марсилиий, как видим, смешивает две противоположные теории, которые представлены в единстве Цицероном: учение о первобытном обществе как состоянии общежительном и мирном и учение о нем же как состоянии всеобщей борьбы.

Народ — источник государственной власти. Анализируя ее, Марсилиий еще не применяет понятие суверенитета, называя ее “главной частью” государства или просто “принципатом”, но фактически вкладывает в эти термины смысл суверенитета, в силу которого власть — энергия государственности.

Народ — и носитель суверенитета, и верховный законодатель. Правда, под ним Падуанский разумел отнюдь не все население, а лишь лучшую, достойнейшую часть. Сколь глубокой оставалась в XIV веке убежденность в естественности неравенства людей, говорит тот факт, что членов общества он делит на две категории — высшую и низшую. Высшая (военные, священники, чиновники) служит общему благу; низшая (торговцы, земледельцы, ремесленники) заботится о своих частных интересах.

Государство действует, издавая законы — веления, подкрепляемые угрозой реального наказания или обещанием реальной награды. Этим они отличаются от законов Божеских, сулящих награду или наказание в загробной жизни. Законодательствует только народ. Исходя из практики итальянских городов-государств, Марсилиий соединяет демократию с аристократией, выбираемой народом. Законы обязательны для всех.

По способу организации верховной власти (“главной части”, “принципата”, “суверенитета”. — *Н.А.*) классифицируются различные формы государства. Здесь тоже видно влияние античности, но слышен новый мотив: народная воля — признак правильной формы. У Аристотеля принцип, определяющий правильность государства, — общее благо. Марсилиий его не отрицает, но и не делает единственным, главным. Для него правильная монархия, правильная аристократия, правильная полиция — форма правления, которая ограничена или умерена народной волей, в силу чего нужно говорить не о правильных, но об умеренных формах. Неправильные формы противны народной воле. Тем самым вопрос о формах правления приобретает у Марсилиия новый смысл, превращаясь в вопрос об организации правительства.

состоящего из одного человека (монархия), коллегии граждан (аристократия) или всего народа (демократия).

Автор "Защитника мира" — пионер в четком различении законодательной и исполнительной властей. Первая определяет компетенцию и организацию второй. Вторая — вообще действует благодаря тому авторитету, которым ее наделяет законодатель, призвана к строгой законности. Эта власть может быть устроена по-разному. Главное, что она осуществляет волю законодателя — народа.

Ничто не может быть в государстве выше народа, который учреждает форму правления, решает, должна ли она быть монархической, аристократической или политической. Правительство всегда ниже законодательной власти, устанавливающей форму правления. Вопрос о последней — второстепенный. Марсилиус не думает, какая из них — наилучшая. Различным обществам соответствуют, в зависимости от местных и временных условий, различные правления. Государства имеют такие же особенности и отличия, как и любой человек.

Обобщая опыт функционирования учреждений, существовавших во многих современных ему итальянских республиках, Марсилиус важное место отводил выборности как принципу их конституирования и подбора должностных лиц всех рангов. Даже в единовластии, которое казалось ему наилучшим устройством, действовал этот принцип. Выборный монарх — наиболее подходящий правитель, а потому выборная монархия гораздо предпочтительнее наследственной. Во всяком случае избранная верховная власть всегда лучше, чем неизбранная; она соответствует правильным формам правления и не имеет места в неправильных.

При помощи какого органа устанавливается народная воля? Будет ли таким органом совокупность всех граждан или же их "наиболее влиятельная часть, взятая чисто в количественном смысле" (принцип большинства)? По мнению Марсилиуса, так как люди, взятые в их совокупности, наделены здравым разумом, имеют направленную к благим целям волю, то они способны устанавливать наилучшие законы. Гражданами считаются те, кто участвует в народных собраниях и занимает должности. Из них исключаются несовершеннолетние, рабы, иностранцы, женщины. Гражданин выражает свое мнение независимо, голосует законы так, как будто они установлены каждым для самого себя. Формулировка этой мысли поразительно напоминает известную формулу Руссо: "Найти такую форму ассоциации, в которой каждый, объединяясь со всеми, подчинялся бы только самому себе".

Так как народ в своей совокупности не владеет юридической техникой для написания проектов законов, то Марсилиус поручает это дело специалистам, которые готовят их к рассмотрению общим собранием граждан. Вместо них могут избираться депутаты с теми же полномочиями. В правотворчестве участвует глава государства как особая инстанция, примиряющая и сглаживающая возникающие противоречивые мнения.

Для Марсилиуса учреждение правления — не "договор о подчинении" или об "отказе от всех своих прав" со стороны народа, как это было сформулировано в Кодексе Юстиниана и из него перешло в тогдашние доктрины. Это — договор о вручении власти известному органу, единоличному или коллективному. У него

находим отличия этого последнего договора от более первоначального соглашения людей об образовании государства, того, что Руссо назвал "contract social" или "пакет об образовании ассоциации". Марсилий предвосхитил идею, ставшую основой позднейшей договорной теории: различение разного рода договоров (договор о подчинении, договор между народом и главой правительства, договор об объединении или об основании политической организации).

В этих взглядах еще раз выражается преданность Марсилия своей родине, маленькому городу-республике, — преданность, которая воскрешает в памяти преданность Аристотеля греческому полису и напоминает нам о некоторых идеях Руссо. Интересная особенность Марсилия — различение законодательной и исполнительной властей. Утверждение же, что он предусматривал четкое разделение властей в государстве, нуждается в оговорках, ибо он подчинял судебную власть власти исполнительной. Несомненно и подчинение исполнительной власти законодательной.

Отметим еще ряд идей, впервые сформулированных Падуанским.

1. Ясная мысль о государственном суверенитете, которую превратил в цельную концепцию Жан Боден.

2. Государство — особое юридическое лицо, то есть учреждение, права которого не слагаются из прав граждан и превосходят их. Эта идея — основополагающая в юриспруденции Нового времени.

3. В ключевом средневековом вопросе, о государстве и церкви, Марсилий — новатор: расценивает верховную власть пап как узурпацию, не верит в ее происхождение от апостола Петра, стремится подчинить эту власть Собору, превращая ее в государственный институт. Тем самым он — провозвестник Реформации.

Сочинения Марсилия переведены на многие европейские языки, ценились в кругах реформаторов и просветителей Европы вплоть до XVIII века.

Падуанский — один из наиболее оригинальных юристов Средневековья, смелые идеи которого обогнали свое время. Его творчество привлекло и продолжает привлекать внимание исследователей. В русской дореволюционной литературе он величался даровитым родоначальником всех демократических писателей модернизма, автором, который "с наибольшим правом может быть причислен к правозащитникам правового государства в новом понимании". Ученым, создавшим "новое учение о государстве, построенное на рационалистических началах", считает Падуанского советский исследователь-историк В.Ф. Баранов.

Признавая оригинальность правовых конструкций такого яркого юриста, как Марсилий Падуанский, вместе с тем нельзя забывать: это — средневековый писатель, решающий конкретные проблемы, интересовавшие современное ему общество, использующий типично феодальный инструментальный исследования, прочно опирающийся на авторитет медиевистских и античных предшественников.

Выдвигая на первый план задачу практически-светского устройства жизни, поставленную самим развитием Европы того времени, и прежде всего Италии, Марсилий делает из античных учений, гонимого папами аверроизма (направление западноевропейской средневековой философии), а также народных ересей такие выводы, которые наряду с гениальными догадками других его современников и последователей способствовали формированию юриспруденции Нового времени.



Различается также право каноническое и цивильное в следующем: согласно строгости цивильного права против прескрипций церковь может быть восстановлена в первоначальное состояние за четыре года применительно ко времени совершенной прескрипции, поскольку церковь и государство считаются равными. Но по канонической справедливости в делах церкви восстановление в первоначальное состояние против прескрипции не имеет места.

БАРТОЛ

Юриспруденция как наука еле-еле выстояла после падения Рима. Ведь варвары управлялись мифами, традициями, обычаями. Лишь подданные бывшей империи в Италии руководствовались Кодексом Юстиниана да церковь его применяла, укрепляя престиж в некогда едином государстве. Основав большие королевства, подчинив целые страны, соприкоснувшись с римской цивилизацией, наконец просветаясь Христом и германцы, которые с того времени стали нуждаться в законности, в точном и прочном праве. Пользуясь латинским языком, они с V по IX век записывают своды законов, известные под названием *Leges bar barum*, которые вместе с актами королей: *constitutiones* (конституции), *edicta* (эдикты), *capitula* (капитулы), *capitularia* (капитулярии) — явились правовой основой раннефеодальной Европы.

Уже в этих первых законах заметно влияние римского права. В дальнейшем началась его невольная рецепция там, где обнаруживались пробелы или коллизии с местным правом. Постепенно римское право обрело универсальный смысл вместе с принципом "*ubi assat statum, habet locus commane*" (где отсутствует закон, там применяется общее право). Раннефеодальные отношения не соответствовали родовым обычаям, что вынуждало обращаться к детально разработанной римской юстиции с приданием ей статуса общего права — *lex generalis omnium* (закон всеобщих принципов), где другой принцип — *aequitas* (справедливость) — верховный критерий юридичности.

Поразительное явление! Римское право, носящее на себе явный национальный отпечаток, медленно, но неуклонно, подобно римским легионам, покоряло варварское право, от которого отличалось как исходными положениями, так и тысячью мелочей. Мертвое право побеждало живое — без оружия, поначалу даже без законодателя. Чего право Римской империи не смогло достичь в период ее расцвета, случилось на ее развалинах в Средние века. Оно сперва как бы умерло, чтобы затем ожить и расцвести.

Где причины подобного триумфа? Без сомнения, в средневековой экономике, в реанимации частной собственности, росте городов, ремесел и торговли, диктовавших иной тип права, чем родовой, местный, партикулярный. В политике торжество римского права выразилось в идее универсального государства. Церковь, разумеется, восприняла ее по-своему, во главу угла поставив программу Августина из трактата "О граде Божием", отредактированную под ее непосредственным наблюдением. Светские власти, напротив, противопостав-

ляли Августину свою идею о "Imperium Romanum" — идею Римской империи как образца совершенного государства.

После коронования франкского короля Карла Великого (742—814), получившего титул римского императора, рецепция римского права обрела реальную форму, открывая путь для образования нового германо-римского государства (Das heilige römische Reich deutscher Nation, то есть Священная Римская империя немецкой нации). По меткому выражению знаменитого Вольтера, "это государство не было ни германским, ни римским, ни тем более священным". Его остроумие совершенно справедливо. И все же не следует умалять то обстоятельство, что на европейской карте возникло новое государство, которое с правовой точки зрения сыграло огромную роль в развитии античного юродивения. Германско-римский император вплоть до 1806 года, то есть до момента распада этого государства, рассматривался в качестве светского короля — покровителя христианства. Римская идея продолжала сохранять политическое влияние.

Кроме того, и это необходимо подчеркнуть особо, реализация римской идеи требовала применения "императорской власти" именно римского образца, в особенности в тех странах, где феодальная раздробленность привела в конечном счете к локальному партикуляризму. Именно так в первую очередь обстояло дело в Северной Италии и в германско-римском императорском государстве, где применение *jus commune* (общего или публичного права) стало настоятельной необходимостью. В тех странах, где еще на ранней стадии сформировались единые правовые нормы, например в Скандинавских странах и в Англии, такой потребности в использовании римского права даже не возникало.

Для его рецепции много сделала школа глоссаторов средневековых университетов, особенно Болоньи. Сначала этот университет представлял собой объединение студентов, прибывших из разных мест изучать юриспруденцию. Первый законодательный акт, регламентирующий его деятельность, — хартия, обнародованная в 1158 году императором Фридрихом I Барбароссой. В XIII веке число учащихся достигло 10 тысяч человек. Специфика университета — чисто теоретико-правовой профиль обучения; читалось лишь римское и каноническое право. Единственное дополнение — диспуты, чтобы выработать у будущих юристов навыки применения римского права. Основным предметом обсуждения — рассмотрение условного спора. Двум студентам давалось задание: перед преподавателем, выступавшим в роли председателя (суда) и являвшимся для них решающим авторитетом, разыграть роль лиц, которые посредством обсуждения проблемы с противоположных позиций (*respondens* и *proponens*) содействовали бы ее решению.

Имитированный спор, как правило, подразделялся на три части. Первая часть "дела" (вводная) — изложение существа дела (*casus*). Студенты излагали факты по делу, что предшествовало открытию судебного процесса. Вторая — формулирование проблемы (*quaestio*) в форме вопроса. И, наконец, преподаватель, как это и делалось в судах, ссылаясь на те или иные места Свода законов Юстиниана, излагал студентам возможные варианты решения предмета спора (*solutio*).

Хотя обучение студентов было чисто теоретическое, тем не менее оно давало блестящие результаты. Магистр из Болоньи обладал отточенным даром хладно-

кровно анализировать острые, сложные и запутанные вопросы управления, мгновенно вычленив из множества второстепенных вопросов самые важные и опровергать любую систему аргументов на основании логических ошибок и противоречий в доводах оппонента. Уже первые глоссаторы, вступившие на правовое поприще, оказались на самых высоких постах при дворах. Перед выпускниками школы глоссаторов открывалась прекрасная карьера.

Название школы произошло от греческого слова "glossa" — устаревшее или редкое слово, требующее пояснения. Студенты, выделяя те или иные мысли изучаемых правовых текстов (главным образом Кодекса Юстиниана), писали его на полях и между строк. Такие тексты по этому слову и получили название "глоссы". Тем самым римское право как бы оживало вновь для преподавания и практического применения. Римское право признавалось вневременным и надгосударственным *ratio scripta* (писанный разум).

Своими толкованиями глоссаторы способствовали цезаристской политике монархов в их борьбе с папами, утверждали государственный суверенитет в феодальной анархии, отстаивали права городов. В последних процветали торговля и ремесла, нуждавшиеся в более развитом гражданском праве, чем то, которое было в Германии. Благодаря светской аргументации, обширным, тщательно выполненным сопоставлениям норм права, широкому пользованию правовыми понятиями глоссаторы развили римскую юриспруденцию дальше, создавая условия для рецепции римского права по всей Европе.

Методология этой школы — популярная тогда схоластика. Рукописи античной эпохи обладали для глоссаторов исключительным авторитетом, ибо в них содержалась правда о действительности, выраженный в письменной форме здравый смысл. Для того, чтобы ясно понимать содержание текстов, надо было только научиться читать их вслух. Наблюдалось исключительное уважение со стороны ученых XIII века к величественным государственным порядкам, творческим, культурным способностям и научным результатам, которые были достигнуты римлянами. Какие-либо высказывания собственного мнения о содержании текстов считались просто безнравственными и бесплодными. В "золотом веке" античной юстиции открыто множество истин, четко сформулированных в классических текстах. В результате наиболее важные и авторитетные тексты стали для глоссаторов своеобразной "Библией" наряду с творениями Платона и имели для их научной школы такое же значение, какое имел Аристотель для философии, медицины и естественных наук. Для юристов главными авторитетами были Свод римского гражданского права и Дигесты, которые они ставили на первое место.

В соответствии с методами схоластов рукописные свидетельства не могли быть опровергнуты экспериментальным путем. В этом отношении кредо схоластов выражалось в следующем суждении: "Если Аристотель назначал своим пациентам определенный курс лечения, а те в результате умирали, то это было следствием их собственной вины, а не следствием назначенного лечения". Глоссаторы не интересовались как происхождением Свода римского гражданского права, так и толкованием его в качестве исторического источника. Они даже не пытались сравнить Дигесты с действовавшими в государстве правовыми нормами. В силу авторитетности римского права глоссаторы считали его легитимно действующим. Они проводили подробнейшее исследование текстов Дигест, тщательно изучая мельчайшие детали, филологическим анализом вскрыв-

вали имевшиеся в текстах противоречия, пытались докопаться до юстиции путем толкования неясных мест на базе объяснений, которые находили в других частях текстов. Правда не должна была содержать в себе никаких внутренних противоречий. Наличие в Дигестах большого количества противоречий, когда различные ученые часто совершенно по-разному решали одни и те же правовые проблемы, по мнению глоссаторов, прежде всего должно было зависеть от неверного толкования примененной в Дигестах терминологии. Поэтому глоссаторы использовали аналитический метод дифференцированных определений (*distinctiones et subdistinctiones* — общие и второстепенные понятия), который заключался в том, что они, обнаружив взаимно противоречащие значения термина (использованного автором в различных смыслах), отыскивали этот термин в другом месте текста и по его значению в этом месте определяли истинное значение непонятого термина, устраняя таким образом противоречие. После этого глоссаторы составляли соответствующие заметки (глоссы), которые вносили на поля текста или вставляли между строк.

Вождь глоссаторов **Ирнерий** (1060—1125), уделявший много внимания комментированию (то есть экзегезе — глоссаторской деятельности) Свода римского гражданского права (или Кодекса Юстиниана) и особенно Дигест, рассматривал их не только как дух, но и как букву средневекового права. При этом он активно использовал формально-догматический метод. Его глоссы сохранились и дошли до нас в виде составленного (уже после его смерти) сборника.

В середине XII века появилось известное общество глоссаторов (*quattuor doctores* — общество четырех докторов), куда входили Булгар, Мартин, Хуго и Якоб. В 1158 году эти ученые занимали посты императорских юристов при дворе императора Священной Римской империи немецкой нации Фридриха I Барбароссы и выступали его советниками при решении спорных вопросов, возникавших между императором и ломбардским союзом городов.

Венцом творчества глоссаторов явился знаменитый труд **Аккурсия** (1185—1263) "*Glossa Ordinaria*" ("Собрание глосс"), увидевший свет приблизительно в 1250 году. В этой работе собраны и обобщены результаты исследований глоссаторов последнего периода. Его труд воспринимается юристами в качестве работы, до сих пор сохраняющей свой классический авторитет и в этом отношении превзошедшей даже сами Дигесты.

Между тем глоссаторы не представляли собой школу, выражавшую единые и общие для всех них взгляды на проблемы правовой науки. Среди различных мнений можно, пожалуй, выделить два направления, отражавших совершенно различные точки зрения и абсолютно разные подходы. Так, например, Мартин, являвшийся представителем первого направления, постоянно подчеркивал идеи справедливости и законности (*aequitas*). Сторонники и последователи учения Мартина назывались *госианцами* — по названию местности, где родился их учитель, города Госиа.

Другой глоссатор, **Булгар** (ум. 1130), отстаивал противоположную точку зрения, выражая взгляды ортодоксальной фаланги Болонской школы глоссаторов. В соответствии с его взглядами в юридической науке не должно быть места для того или иного правового толкования законов, ибо закон всегда и безусловно должен использоваться в строгом соответствии с его духом и буквой (*jus strictum*). Юные ученики Булгара представляли собой подавляющее

большинство и уже в силу этого обстоятельства обладали преимущественным авторитетом. Среди "nostri doctores" ("наших докторов"), как эти юные юристы обычно любили называть друг друга в своем кругу, оказались и будущие известные юристы Азо и Аккурсий.

О творчестве глоссаторов их знаток А.Н. Стоянов писал: "Прежде всего они объясняют себе смысл отдельных законов. Отсюда так называемая законная экзегеза (*exegesa legalis*) — первый шаг, азбука права положительного. Но от объяснения отдельных законов высшие, теоретические требования ума повели юристов к логически связанному изложению целых учений в тех же пределах источников. Это элемент догматический. Кроме того, юридическая литература начала XIII столетия представляет собой попытку излагать учения римского права самостоятельно, не придерживаясь порядка титулов и книг Свода. Здесь зародыш элемента систематического. Таким образом, глоссаторы напали на те живые стороны, которые должны быть в методе юриспруденции как науки в истинном смысле слова".

В XIII—XV вв. на смену глоссаторам пришли постглоссаторы (консилиаторы) — школа, находившаяся в Южной Италии и представлявшая собой течение, в котором анализ правовых норм был слит в единую систему с действовавшими тогда отечественными законами. Постглоссаторы первыми стали исследовать право исторически, толкуя уже сами глоссы с целью выведения общего мнения ученых (*communis opinio doctorum*). Исторический взгляд на право со смелым отступлением от первоначального смысла римских конструкций привел к согласованию римской традиции с нормами канонического, городского, обычного права развитого феодализма.

С постглоссаторов начинается совершенно новая деятельность, которой эти юристы посвятили себя в первую очередь, а именно деятельность, связанная с юридическими экспертизами по актуальнейшим вопросам. Работа в области самого правоведения велась консилиаторами в русле продолжения тем, изучавшихся поколением глоссаторов. Что касается разработок в области частного права, то в этом отношении консилиаторы явились новаторами благодаря использованию единой разработанной глоссаторами системы, представлявшей собой сплав правовых норм с действовавшим тогда законодательством, и в первую очередь благодаря использованию труда известного юриста Аккурсия "Glossa Ordinaria" в качестве источника по местному законодательству и правовым традициям.

Так же как глоссаторы, консилиаторы часто занимали высокие посты при дворе, служили советниками государей. Со временем они стали занимать должности юридических консультантов в различных городских и других самостоятельных корпорациях. Но этим деятельность консилиаторов не ограничивалась. Они все чаще выступали консультантами у частных лиц.

То, что консилиаторы, как и их предшественники глоссаторы, приглашались на службу в качестве советников и консультантов по правовым вопросам, а также то, что на этом поприще они достигли уровня и значения, не имевших аналогов со времен классического римского правоведения, прежде всего зависело от экономического процветания Северной Италии и возникших на этой почве чрезвычайно острых раздоров. Бесчисленное множество всевозможных князей и знатных домов (как, кстати, и многие города) вели постоянные междоусобные войны за обладание

властью в пределах той или иной провинции, расколотой на множество различных группировок. Даже внутри самих городов происходили ожесточенные схватки между партиями. Правовые притязания и сами нормы стали важнейшим орудием в борьбе за власть. В этой обстановке высокие профессиональные знания и компетентность консилиаторов в области римского права обеспечили им центральное место во всей этой политической вакханалии. Они выступали в качестве третейских судей и консультантов.

Видный представитель постгlossаторов — **Раймунд Луллий** (1234—1315) — знаменитый испанский юрист. Тридцати лет он оставил жизнь блистательного придворного и поэта, вступил в орден францисканцев и стал миссионером. Проповедовал в Северной Африке, где согласно легенде претерпел мученическую смерть. Юровидение Луллия сложилось под влиянием францисканства и Августина. Полемизируя с аверроизмом и его теорией двойственной истины, Луллий считал, что настоящее познание возможно только в свете Откровения. Мир для Луллия — теократический символ: в каждой вещи отражены юридические “совершенства”, рассмотрение которых открывает принципы действия Бога в мире. В целях исчерпывающей полноты познания он разработал моделирование логических операций, используя символические обозначения предельных понятий. Это сделало его одним из предшественников комбинаторных методов в юстиции.

С их помощью Луллий давал компедиарное (сжатое, суммарное) изложение всеобщих начал права, величая его “юридическим искусством”, редуцируя естественное право в силлогизм вместе с позитивным правом. Признавая примат естественного права над позитивным, он искал их соответствия друг другу. “Юрист обязан исследовать, справедлив или ложен закон писанный. Если он найдет его справедливым, то должен вывести из него верные заключения. Если же найдет его ложным, то не должен только им пользоваться, не порицая его и не разглашая о нем, чтобы не навлечь позора на старших” (то есть законодателей).

Помимо поиска адекватных справедливости источников права Луллий проверял соответствие или несоответствие закона праву: “Прежде всего юрист должен разделить закон светский или духовный на основании параграфа о различии... После разделения согласить части его одну с другою на основании параграфа согласования... И если части эти, соединившись, составляют полный закон, отсюда следует, что закон справедлив... Если же закон духовный или светский этого не выдержит, то он ложен и о нем нечего заботиться”.

Пересмотр тогдашнего права с позиций естественного дополнялся у Луллия требованием формально-логической проверки непротиворечивости закона как источника действующего права. Несправедливость противоречащего естественному праву закона означала его несостоятельность также и в формально-логическом плане.

Гlossаторы и постгlossаторы (получившие затем название “легисты”) не ограничивались одним только штудированием и комментированием римского права, но занимались тем, что приспособляли его к изменениям, которые объективно происходили в феодальном обществе. Как противники системы привилегий (чуждой римскому частному праву) они добились, например, получения лицами из бюргерского сословия права приобретать недвижимость (в том числе имения феодалов).

Многое было предпринято ими для того, чтобы изъять дело правосудия из рук отдельных синьоров, римско-католической церкви и сосредоточить его в руках короля. В своей поддержке государей, боровшихся с сепаратизмом феодалов и притязаниями папства на светскую власть, легисты доходили до оправдания абсолютизма и признания воли монарха силой более высокой и авторитетной, нежели право.

Подводя итоги раздумий под творчеством глоссаторов и постглоссаторов, подчеркнем, что средневековая правовая культура нуждается в большем уважении со стороны отечественных правоведов. Длительное время, особенно в советский период, мы недооценивали эту культуру, следуя за антагонистами легистов — просветителями. Однако юридическое Средневековье — закономерная и необходимая ступень в западной юриспруденции, ставшая связующим звеном между античностью и новой юриспруденцией.

Кроме того, в школах легистов создана рационалистическая методика, основанная на формальной логике, которую мы тоже длительное время недолюбливали из-за пьетета к диалектической логике Гегеля, называя пренебрежительно логику легистов софистикой-схоластикой. Однако именно методика легистов стала общим наследием и характерной чертой европейских юристов. Она сделала их правосудие более строгим, в перспективе автономным от религии, что особенно видно в сравнении с арабской правовой культурой.

Даже наиболее культурно развитое средневековое арабское государство — мавританский халифат в Кордове не только не создало независимое от Корана право, но и не воспользовалось римским правом, несмотря на тесные контакты — не всегда враждебные! — с христианскими и романизированными северными областями Испании. Ислам был так привязан к авторитету Корана, что законотворчество вне его было немыслимо. В задачу ученых входила только разработка деталей правопорядка путем умозрительного толкования отдельных мест Корана. К тому же наука права в мусульманском мире мало влияла на правоприменение.

Европейское правоведение с деятельностью легистов стало более эффективным, влияло на укрепление феодального правопорядка, складывание западной традиции права. Сохранилось свидетельство образованного мавра-путешественника, который посетил основанное крестоносцами Иерусалимское королевство в XI веке. Он отмечал, что там царили общий порядок и правовая безопасность, торговля процветала, а во время судебного процесса можно было положиться на беспристрастность судей. “У нас же, — продолжал он, — только вороватые взяточники вместо кади” (судей).

Благодаря юридической культурности и технике легистов право в Европе стало средством управления и контроля, создавая условия для более эффективной, чем раньше, организации правопорядка. Промышленный переворот XVII—XVIII вв. был бы немыслим, если бы не достижения легистов, позволявшие в условиях развитого частного и публичного права быстро решать чрезвычайно сложные социально-политические проблемы. Одна из важнейших предпосылок европейского индустриального общества и доминирующего положения Европы в мире в XIX веке — правовая деятельность глоссаторов и постглоссаторов полтысячелетия назад.



Побуждаемый Богом и его Священным Писанием и печалась о духовном падении церкви, я начал в своих проповедях обличать корыстолюбие, святотатство, распутство и кутежи духовенства. Вследствие этого духовенство постаралось о том, чтобы меня вызвали в римскую курию, и приписало мне лжеучения, каких я никогда и не думал держаться и проповедовать, но в тысячу раз охотнее принял бы смерть, нежели проповедовать такие лжеучения.

Гус

Ереси — идейный протест против превращения христианства в идеологию сословного строя. Они предстают как преимущественно демократические учения, отклонившиеся от официальной доктрины. Церковь выглядит в глазах еретиков неправильной. Греческое слово "heuresis" первоначально означало отбор, а затем, под воздействием публицистики, стало ассоциироваться с отклоняющимся учением. Таким образом, в конфликте церковной ортодоксии и ересей обычно имеет место противоборство двух доктрин, каждая из которых претендует на правду.

В средневековом обществе, где теокюрические представления распространялись на все, ереси с неизбежностью отражали существующие конфликты, становились боевым лозунгом движений против несправедливости в делах церкви и государства. Они были специфической формой борьбы угнетенных против духовной диктатуры, освящавшей произвол авторитетом Бога и соединявшей идейное господство церкви с силой феодалов. В Средние века "все выраженные в общей форме нападки на феодализм и прежде всего нападки на церковь, все революционные — социальные и политические — доктрины, — подчеркивал Ф. Энгельс, — должны были по преимуществу представлять из себя одновременно и богословские ереси".

Ереси — теокюрическое переосмысление феодального государства и права. Они все больше отклонялись от Священного Писания в сторону трудов отцов церкви, буквы закона и энциклик римской курии, особенно папы. В них выражено осуждение псевдотеократических порядков, при которых церковь стала ядром несправедливой сословной системы. Это был страстный протест против погрязших в пороках земных правителей (духовных и светских). В еретических учениях бунтарский дух, соединенный с массовыми действиями, противопоставляется средневековому произволу.

Еретическая юриспруденция прошла три фазы развития, отличающиеся друг от друга как в пространственно-временном, так и в содержательном аспекте. Первая фаза (IV—XI) характерна оппозицией христианству со стороны античной юриспруденции и язычества, а также внутренней полемикой церковников на почве тринитарных споров по вопросу об истолковании сути Божества. Официальная церковь защищала догмат о Святой Троице (Отец, Сын и Дух Святой — суть триединое Божество), а ее оппоненты доказывали, что Бог-Сын, то есть Иисус Христос, не может быть равен Богу-Отцу, а лишь подобен ему (ариане), причем некоторые из еретиков видели в Христе только человеческую природу (несторнание). В политическом плане первые ереси по времени совпадали с нашествиями варваров на империю, широкими народными движениями (донатизм), но чаще отражали

сепаратистские устремления провинций Рима, ослабленного внутренними распрями. Кроме того, первые ереси испытали на себе заметное влияние других религий, в частности иудаизма, зороастризма и буддизма. В пространственном отношении они чаще гнездились на окраинах некогда могучей империи: арианство в Александрии, несторианство в Константинополе, донатизм в Карфагене.

Миссионерская деятельность раздвигала ареал крещеных народов. В IV веке христианами становятся готы и вандалы, в конце V века — франки и другие германские племена, в IX—X вв. — славянские народы. Все они ранее были язычниками. Неизбежно складывались ереси на основе синкретизма — слияния разнородных культа и религиозных систем.

Проникая к языческим народам, христианство было не в состоянии полностью искоренить прежние верования. Чаще всего оно впитывало в себя местные традиции и предания. Языческие боги сливались в едином образе с христианскими святыми, под именами которых их продолжали почитать (например, древний Перун — под именем Ильи Пророка). Народные обряды, связанные преимущественно с ежегодным циклом сельскохозяйственных работ, приурочивались к дням церковного календаря (Святки, Крещение, Масленица, Троица, Иван Купала и другие даты в древней Руси и позднее). Образы мифологии зла — разные водяные, лешие — сохранялись под своими собственными именами, но относились церковниками к разряду нечистой силы. Наиболее чуждыми для местных религий были, как правило, христианский догмат о Троице, культовые таинства и церковная организация.

Еретическое правосознание основано на дуалистической мысли об исконном антагонизме права и произвола, доброго и злого начал: весь материальный мир, включая тело человека, считался созданием злого бога, а душа его и все духовное — созданием бога добра. Политическая направленность ересей первой фазы складывалась и под воздействием конкретно-исторической обстановки в том или ином государстве. Например, в Византии проживало около двадцати различных народностей, которые в зависимости от преобладающих традиций, реальной обстановки колебались между христианством и манихейским дуализмом, а также иудейским и исламским монотеизмом. С оформлением христианства в государственную религию его первоначальные идеи тоже становились еретическими и отстаивались в преобращенном виде теми, кто был не согласен с официальными правовыми порядками.

Финал первой фазы — раскол (схизма) между римско-католической и греко-православной церквями в 1054 году. Сначала церковь именovala себя ортодоксальной (в переводе с греческого — “православной”) и кафолической (“вселенской”, “соборной”), с тем чтобы подчеркнуть свое отличие от ересей как неверных и к тому же сугубо региональных учений. Однако в ней всегда существовали глубокие теоретические различия, обусловленные реалиями Востока и Запада, их культурными традициями. В конечном счете возобладали центробежные тенденции.

В ответ на враждебные выпады константинопольского патриарха папа отправил в столицу Византии трех легатов, которые во время обедни в храме Святой Софии предали патриарха анафеме, положили на престол в алтаре клятвенную грамоту и вышли, заявив, что они “отрясают прах ног своих на Константинополь и весь Восток”. Патриарх в свою очередь проклял папу. Многовековые распри между Востоком и Западом завершились разделением церквей, каждая из которых считала себя единственно вселенской, ортодоксальной, а другую — еретической. Западная церковь стала называться римско-католической, а Восточная — греко-кафолической, православной.

Схизма — теософский спор по поводу догмата об исхождении Святого Духа. Никейский Символ веры, установленный по следам разногласий с арианами, утверждал, что Дух Святой исходит только от Бога-Отца — первого лица Троицы. Римская церковь настаивала на его исхождении от Отца и Сына. Это добавление было сделано на третьем Толедском Соборе и затем закреплено при Карле Великом Ахенским синодом в 809 году. Восточная церковь осудила это добавление как ересь. В вину латинянам было вменено их учение о благодати, запас которой якобы создавался деяниями святых, что давало возможность католикам отпускать грехи через продажу специальных грамот — индульгенций. Осуждение вызвало и то, что в западной церкви причащение хлебом и вином распространялось лишь на клир, тогда как в Восточной — на всех верующих. Клер в Европе тем самым становился привилегированным сословием.

Латиняне крестились пятью пальцами, византийцы — тремя. На Западе богослужение велось на латинском языке, на Востоке — на греческом, но допускались и местные языки. Безбрачие было обязательным условием для всего духовенства на Западе, на Востоке этому правилу подчинялись только монахи. Римская церковь в противоположность восточной не допускала выхода из духовного звания, утверждала монополию клира на чтение и толкование Библии, не допускала расторжения браков. На Западе существовал институт кардиналов, не признававшийся на Востоке.

Этот теологический спор нес в себе следы соперничества между приверженцами главенства непогрешимого римского папы и власти богоизбранного византийского самодержца. Сторонникам верховенства папы было выгодно считать, что Святой Дух исходит не только от Бога-Отца, но и от Бога-Сына, ибо папа считался ставленником Иисуса на Земле. Апологеты византийского цезаря доказывали, что Святой Дух исходит только от Бога-Отца, и давали тем самым монархическое истолкование догмата о триединном и в то же время едином и всемогущем Боге.

Конец первых ересей связан также с победой отцов церкви над античным язычеством, формированием схоластики, а в социально-политическом аспекте с завершением перехода от рабства к раннему феодализму, к раздробленности, складыванию удельных государств.

Вторая фаза ересей падает на XI—XIII вв. и будет нами описана лишь на западном материале, так как схизма наложила свой отпечаток не только на понимание христианства двумя конфессиями (православной и католической), но и на оппозиционную им мысль.

Социально-политической почвой для католических ересей стали рост антагонизма между феодалами и ранее свободными закрепощенными крестьянами-общинниками, а также появление городов в результате подъема ремесла и торговли в государствах Европы, формально объединенной папой в Священную Римскую империю. Это расширяло ареал еретических движений. В них стали принимать участие многочисленные группы людей из Северной Италии, Южной Франции, Фландрии, отчасти Германии, Чехии — мест активного городского строительства.

Крупнейшей ересью этого периода явилось богомилство, возникшее в тогдашней Болгарии (сегодняшняя Босния). Богомилы, выражавшие интересы угнетенного крестьянства, проповедовали, что крепостное право создано дьяволом, злой силой, которую они отождествляли с богатством (маммоной). Они объявляли служителями дьявола феодалов, захватывающих общинные земли и закабаляющих крестьян, а

также царя и его чиновников, собирающих подати, и церковь, окружающую несправедливый строй ореолом святости. Ведя борьбу против феодальных устоев, богомилы создали собственную организацию, возрождавшую демократические традиции раннехристианских общин. Их проповедники неустанно пропагандировали свое учение среди угнетенных классов Болгарии. "Учат же своих не повиноваться властителям своим, — писал современник богомильского движения, — проклинают богатых, царя ненавидят, ругают старейшин, порицают бояр, считают царских слуг мерзкими Богу и всякому рабу не велят работать на своего господина".

Под влиянием богомилов возникли еретические движения в других странах. Особенно сильное действие их юридические идеи оказали на Северную Италию и Южную Францию, где справедливые идеалы были использованы в борьбе против церкви населением городов, крестьянством и отдельными группами дворянства. Проповедь катаров, патаренов, альбигойцев, как называли еретиков на Западе, к концу XII века привела к тому, что от церкви фактически отпали север Италии и юг Франции. В историю все эти ереси вошли под общим названием "катары" (чистые).

Катары апеллировали к идеям раннего Христа, изложенным в Новом Завете. Они восприняли ереси первой фазы — арианства и несторианства, где отрицалась необходимость политической организации верующих в лоне церкви, а тем более папской курии. Самые радикальные течения катаров возрождали дуализм первых ересей, где реальный мир объявлялся порождением дьявола и обреченным Богом на гибель.

Ереси второй фазы критиковали догматизм католицизма, его схоластику и бесплодные споры, далекие от жизненных реалий. Продолжая традиции ариан, катары выступали против ортодоксальной трактовки тринитарного вопроса, где папскому статусу придавалось божественное значение. От несториан они унаследовали очень высокие требования к клиру. Средневековое духовенство, и в первую очередь римская курия, погрязшие в алчности и разврате, никак не соответствовали правосознанию катар. Они не признавали за клиром роль посредника между Богом и мирянами. Новым у катар стали отрицание церковного культа (храмов, икон, обрядов) и семи христианских таинств (крещения, причащения, священства и др.), требование "дешевой церкви" — без десятины, без многочисленного клира и без церковной собственности. Доходя в своих требованиях до отрицания современного им государства, его институтов и установлений (воинской службы, присяги, налогов), ереси второй фазы демонстрировали анархистский тип правосознания и элементы утопического социализма при обосновании юридических программ.

Католическая церковь увидела в них грозного соперника в борьбе не только за доходы, но и за умы и сердца людей и бросила против еретиков все свои силы и влияние. Катары были отлучены от церкви и подвергнуты вечному проклятию — анафеме. В союзе со светскими феодалами Рим организовал карательные экспедиции, а против альбигойцев — крестовый поход. С целью отвлечения масс от еретических учений были созданы так называемые "нищенствующие" ордена францисканцев и доминиканцев (начало XIII века). Поддержав юстицию Аквинского, папская курия укрепила фундамент теологии. Наконец, стремясь раз и навсегда выбить из рук еретиков грозное оружие — Священное Писание, папа Григорий IX издал буллу (1231 г.), запрещавшую мирянам читать Библию.

Итогом второго периода ересей считается консолидация духовных и светских феодалов не столько вокруг римского папы, сколько вокруг складывающихся

национальных государств. В странах Западной Европы начались процессы централизации, преодоления феодальной раздробленности и формирования сословных монархий, где через институты представительства учитывались интересы не только феодалов, но и других свободных слоев населения. Священная Римская империя, олицетворявшая единство христианских народов Западной Европы, постепенно утрачивает свое значение.

Третья фаза ересей падает на XIV—XVI вв. и протекает в условиях бурного развития городов, крупных народных восстаний, приведших к ослаблению угнетения путем правового оформления феодальных повинностей, их постепенной отмены. Начинается процесс первоначального накопления капитала и складывания предбуржуазии — “третьего сословия” в лице бюргерства. Отсюда — социальная дифференциация в рядах еретиков и появление двух видов ересей — бюргерской и плебейской. Выражавшая интересы горожан и части низшего дворянства, бюргерская ересь требовала “дешевой церкви” и была направлена главным образом против попов, на богатства и политическое положение которых нападала. Она требовала восстановления простого строя раннехристианской общины и упразднения особого сословия священников. Это “дешевое” устройство устранило монахов, прелатов, римскую курию — словом, все, что в церкви было дорогостоящим.

“Совершенно иной характер, — указывает Ф. Энгельс, — носила та ересь, которая являлась прямым выражением потребностей крестьян и плебеев и почти всегда сочеталась с восстанием... Она требовала восстановления раннехристианского равенства в отношениях между членами религиозной общины, а также признания этого равенства в качестве нормы и для гражданских отношений. Из “равенства сынов Божиих” она выводила гражданское равенство и уже тогда отчасти даже равенство имуществ”.

Одним из первых представителей бюргерской ереси был профессор Оксфордского университета Джон Уиклиф (1330—1384), выступавший против зависимости английской церкви от папской курии и вмешательства церкви в дела государства. Он осуждал сословную иерархию и богатство, утверждая, что они противоречат Библии.

Одновременно с его юстицией в Англии возникло движение лоллардов, требовавших передачи земель крестьянским общинам и ликвидации крепостного права. Их юстиция играла видную роль при подготовке крупнейшего крестьянского восстания Уота Тайлера в 1381 году, одним из вождей которого был лоллардский проповедник Джон Болл. Ссылаясь на Священное Писание, лолларды осуждали сословное неравенство. “Откуда же взялись их права, — говорил Джон Болл о дворянах, — если они не были плодом узурпации? Ведь в те времена, когда Адам копал землю, а Ева пряла, не было и речи о дворянах”. Юстиция лоллардов, представлявшая собой плебейскую ересь, была направлена против феодального строя в целом.

Большое значение имело еретическое движение гуситов в Чехии. Его началом было выступление Яна Гуса против привилегий духовенства, церковной десятины и церковных богатств. После вероломной казни Гуса (1415) развернулась национально-чешская крестьянская война против немецкого дворянства и верховной власти германского императора, носившая религиозную окраску.

В гуситском движении определилось два течения. Чешские горожане и дворянство образовали лагерь чашников; их программа сводилась к ликвидации привилегий духовенства, лишению церкви светской власти, секуляризации (передаче

светской власти) церковных богатств и признанию самостоятельности национальной церкви.

Значительно радикальнее были требования таборитов, выражавших интересы крестьянства, городских низов и части низшего дворянства Чехии. Табориты выступали против обрядов католической церкви и церковной иерархии; одновременно ими был выдвинут ряд антифеодалных лозунгов: уничтожение привилегий как немецкого, так и чешского дворянства, ликвидация крепостного права и феодальных повинностей. Возрождая идеи раннего христианства, табориты утверждали, что скоро наступит "тысячелетнее царство", в котором все будут равны и совместно будут решать общие дела. Энгельс отмечал, что у таборитов "под теократической оболочкой выступает даже республиканская тенденция, получившая дальнейшее развитие в конце XV и в начале XVI века у представителей плебеев в Германии".

Результатом третьей фазы стала дальнейшая консолидация господствующих классов Европейских стран. Окончательно складываются национальные государства с сословно-представительными органами, а в передовых странах — Франции и Англии проводится секуляризация церковных богатств и начинается переход к абсолютным монархиям.

Дав общую характеристику всей еретической мысли, перейдем к анализу персоналий применительно к каждой фазе ересей.

В первой фазе наибольший авторитет получило арианство, названное по имени александрийского священника **Ария** (ум. 336). Это течение отвергло догмат, провозглашенный Первым Вселенским собором в Никее, о том, что Бог-Сын (Христос) единосущен Богу-Отцу. Христос арианами представлялся сотворенным низшим в сравнении с Богом-Отцом. Это было возрождение неоплатонизма с его представлениями о Логосе как посреднике между Богом и людьми. С позицией ариан согласился сам верховный покровитель христианства император Константин, а его сын Констанций вместе со своим придворным духовенством потребовал, чтобы церковь объявила Бога-Сына не "единосущным" Богу-Отцу, но лишь "подобносущным". В дальнейшем арианство стало отражением борьбы различных политических сил в империи, поддерживая сепаратистские стремления, враждебные единству церкви. Германские племена (готы, бургунды, вандалы, принявшие христианство из Константинополя) долгое время придерживались арианства, что замедляло складывание единой феодальной системы.

Из второй фазы отметим еретическую юриспруденцию **Иоахима Флорского** (1132—1202), который родился в семье крестьянина в Калабрии (Испания). В своих сочинениях он рассматривал историю как прогрессивное развитие от рабства к свободе, проходящее через три состояния мира — три статуса (соответствующие у него трем лицам христианской Троицы) и ведущее к наступлению "царства мира и правды на земле". С третьей стадией Бога — стадией Духа Святого — Иоахим отождествлял время истинного христианства, свободы и счастья всех людей. Он утверждал, что стадия Святого Духа утвердится не на небе, а на земле. Флорский называл римскую церковь средоточием зла, а папский престол — "притоном разбойников".

Его хилиастическое учение, противоречащее католическим представлениям о неизменности земной жизни и успокоении человечества в Царствии Небесном, неоднократно осуждалось церковью (на IV Латеранском соборе в 1215 году, на поместном соборе в Арле в 1263 году). Оно оказало сильное влияние на демократические движения.

Из третьей фазы отметим ересь **Яна Гуса** (1374—1415). Он родился в местечке Гусинец, выходец из крестьян, учился в Пражском университете, получил там степень магистра свободных искусств. В 1400 году принял священство, в 1402 году назначен проповедником Вифлеемской часовни, где не раз призывал народ к справедливой жизни и обличал произвол духовенства. Одновременно вел академическую деятельность при университете, где читал лекции, принимал экзамены, занимал должности декана и ректора.

В 1412 году папа римский, теснимый своим соседом королем Владиславом, объявил против него крестовый поход с отпущением грехов тем, кто будет способствовать его успеху. Гус на диспуте в университете выступил против папских индульгенций, которые, по его мнению, противоречат юстиции Христа, интересам народа и государства. Ряд ученых, в том числе и друг Гуса Степан Палеч, соглашаясь с ним, не решились отрицать право папы давать индульгенции, на что Гус заявил, перефразируя Аристотеля: "Друг мне Палеч, и друг мне истина, между ними же нужно дать преимущество истине". Спор об индульгенциях вышел за пределы университета, в итоге толпа народа сожгла папскую буллу. По распоряжению короля были казнены три молодых ремесленника, которые в церкви особенно кричали, что буллы — обман. Казнь состоялась, несмотря на заступничество Гуса. Народ признал их мучениками, но над Прагою был произнесен интердикт. Гусу пришлось бежать к своему покровителю Козию. Он продолжал проповедовать народу свою ересь и в свободное время писал трактат "О церкви" (1413). В нем Гус, опираясь на еретические традиции критики католицизма, сделал ряд гуманистических и демократических выводов. Он отверг утверждение о непогрешимости папы и обязанности безусловного ему подчинения, выступил против ряда прав духовенства: права причащения одних лишь клириков, права отлучения от церкви, права отпущения грехов. Каждый должен руководствоваться познанным разумом "законом Божиим". Только этот закон является абсолютной нормой и мерилom справедливости.

Признавая деление феодального общества на три сословия (духовенство, дворянство и простой народ), Гус допускал сохранение власти в руках правящих только при условии соблюдения ими "закона Божьего". В случае его нарушения народ имеет право и даже обязан выйти из повиновения. Тем самым Гус не отрицал право на восстание против "неправедных властей", из чего впоследствии таборитами были сделаны радикальные выводы. Он выступал против феодальных прав церкви, обосновывая секуляризацию ее земель, и порицал ее богатства. Именно это встретило поддержку части светских феодалов, и он пользовался до известного времени покровительством чешского короля Вацлава IV.

В 1414 году Гус был вызван на церковный собор в Констанце. Там он, несмотря на охранную грамоту императора Сигизмунда, был брошен в тюрьму, где находился более 7 месяцев. Собор отказался от дискуссии по юстиции Гуса и потребовал от него отречения от своих взглядов, чтобы дискредитировать его юстицию в глазах чешского народа. Гус наотрез отказался от ревизии своих взглядов и был заживо сожжен.

В памяти народов Гус занял достойное место в ряду выдающихся борцов против произвола, социальной несправедливости и национального гнета. Ересь его сочетала в себе патриотические мотивы освобождения Чехии от немецкого засилья с обличением всей системы средневекового католицизма. По сути дела, она заложила основы для будущего реформационного движения в Западной Европе, приведшего к расколу церкви и возникновению протестантизма.



О вы, которые уверовали! Будьте стойки в справедливости, свидетельствуя перед Аллахом, если даже свидетельство будет против вас самих, ваших родителей или родственников. Будет ли тяжущийся богатым или бедным, Аллах рассудит их наилучшим образом. Будьте беспристрастны, в противном случае вы отступите от справедливости. Если же вы уклонитесь от справедливости и отвергнете ее, то ведь Аллах ведает о том, что вы творите.

МУХАММЕД

Конституция России воспринимает религии хранителями духовного наследия многоликого российского этноса. Вера предков — своеобразный компас возрождения страны. Сегодня число религиозно настроенных граждан выросло в три раза по сравнению с советским временем. Особенно впечатляет рост числа мусульман. Исследователи отмечают, что через полвека их будет 30—40 миллионов.

Какова роль ислама в отечественной правовой системе? Задача определить ее необычайно трудна и сама по себе, но становится почти неразрешимой, так как хорошо известно, что реисламизация во многом порождена политическими как внутренними, так и внешними факторами (распад СССР, рост этносепаратизма в СНГ и на Северном Кавказе и др.). И все это — в контексте длящегося социально-экономического кризиса, духовного вакуума, возникшего после панического отказа от социалистического юродивения, замещенного на атеизме. На этот вопрос можно правильно ответить, если знать природу ислама не только в России, но во всем мусульманском мире, а главное, его истоки и корни.

Ислам проповедует спасение через божественного пророка Магомета (Мухаммеда) (570—632) — праведной, свободной от пороков личности. Несправедливость удручала его. Он задумался над произволом, беспорядками, враждой сородичей, пришел к выводу, что виной тому — язычество, и создал учение об Аллахе — едином законодателе мира, его последнем суде, бессмертии души.

Пророк хотел юридизировать людей через правду Аллаха, которая предполагает очищение души, юросовершенствование, благочестие и правомерные поступки. Появилась еще одна юстиция, в которой человек как личность приобретает ценность, в которой утверждается равенство людей перед Аллахом независимо от социальной и этнической принадлежности. Признается свобода воли, судьба человека ставится в прямую зависимость от поведения. Каждый несет личную ответственность в “жизни дальней” за поступки, помыслы, дела, совершенные им в “жизни ближней”. В исламе, в отличие от христианства, нет понятия первородного греха.

Аллах не навязывает людям свою волю, он только “не любит нечестия”. У человека есть выбор между правом и произволом. В Коране — священной книге мусульман читаем: “Тот, кто творит добро, (поступает) лишь на пользу себе. Тот, кто творит зло, (поступает) во вред себе”. С другой стороны, признается Божественная благодать: “на все воля Аллаха”. Люди рождаются, но “ни один не умрет, кроме как с дозволения Аллаха, в предписанный (Им) срок”.

В исламе не поощряется уход от действительности ради того, чтобы получить блага в потусторонней жизни. Напротив, человек должен наслаждаться на этом свете. "Пользуйтесь же, о верующие, всем дозволенным и прекрасным, что вам дал Аллах в удел". Но осуждаются ростовщичество, ложь, лицемерие. Земную жизнь, где создано все необходимое для человека, люди должны прожить юридически: "Аллах велит вершить справедливость, добрые деяния, запрещает непристойные и предосудительные деяния и беззакония".

Человек должен понять, что "не равны добро и зло". Учение о конце света, вера в загробную жизнь, воскресение из мертвых в Судный день — краеугольные камни ислама. В языческих представлениях их не было. В Коране описываются ад и рай, куда люди попадут в зависимости от своих деяний. Законопослушный может рассчитывать на справедливый суд и спасение. Юстиция Аллаха в том, что "каждому человеку воздается сполна за то, что он вершил".

По силе проповеди ислам не уступает другим мировым религиям, а в некоторых аспектах превосходит их. Сказывается укорененность в тысячелетней юридичности Востока, умение Мухаммеда синтезировать предшествующую религиозную юстицию. Ведь мусульманство — самая молодая из мировых теософий, возникшая в VII веке на Аравийском полуострове, на пересечении международных дорог.

Гуманистическое измерение ислама меняется, а ситуация становится своеобразной там, где Мухаммед предложил средства для обретения веры в шариате — начертанном Аллахом пути, идя которым правоверный достигает мирского благополучия, а затем попадает в рай. Ислам излишне политизирован, что делает его нетерпимым в отношении к другим верам.

Справедливые начала Корана, а также Сунны — второго священного источника мусульман имеют силу лишь среди мусульман, которые рассматриваются как единая семья, община верующих — умма, как мир ислама — дар аль-ислам. Последнему противостоит "дар аль-харб", или "территория войны", которая подлежит присоединению к мусульманскому миру, насильственному обращению в ислам посредством джихада — священной войны. Между этими полюсами есть промежуточная группа — покровительствуемые — иудеи и христиане, монотеисты, живущие среди мусульман, но обязанные нести повинности в пользу уммы и не имеющие равного статуса с правоверными. В шариатных статьях ислам обретает конфессионально-сектантский, персоналистский характер.

Нормы о джихаде, исключительных правах мусульман, боевой миссионерской деятельности среди язычников и немусульман — идейное знамя не только сплочения арабских племен, но и завоевательных походов, в результате которых в VII—VIII вв. образовался халифат от Пиренейского полуострова на Западе до Индии на Востоке.

Силовые методы решения проблем веры стали истоками раннего фундаментализма, активно воздействующего не столько на души верующих, сколько на их дела, текущую политику. С момента хиджры (бегства в Ясриб) Мухаммед — не только религиозный пророк, но и политический лидер. Шариат не замыкается в сфере преобразования духовной природы человека для обеспечения загробной жизни, но ориентирован на воплощение предначертаний пророка здесь и сейчас. Это не Царство "не от мира сего". Принцип "воздай Богу Богово, а кесарю кесарево" магометанам чужд. Вера должна быть реализована практически, что соответствует традиции, идущей от Мухаммеда. Он и религиозный вождь, и глава государства. Разделение на светскую и духовную власти исламу чуждо. С той же

энергией, с какой проповедуется монотеизм, обосновывается и единовластие. Исламское государство — теократия, где вся власть принадлежит Аллаху, но осуществляется она пророком или общиной через ее представителя, она как бы делегирована, причем вся власть, духовная и светская.

Основной юридический источник ислама — Коран. Это проповеди Магомета мекканского и мединского периодов, всего 114 глав, или сур. Изложение идет от первого лица, но пророк настаивает на том, что это не его мысли, а Божественное Откровение, ниспосланное ему через Архангела Гавриила.

В Коране Аллах и его пророк определяют положение власти и ее задачи. “Повинуйтесь Аллаху и повинуйтесь Посланнику и обладателям власти среди вас”. Обосновывается социальное неравенство: Аллах возвышает “одних степенями над другими, чтобы одни из них брали других в услужение”. Светская и духовная власти — у пророка, а после его смерти — у халифов. При первых халифах власть была действительно священна, но после 945 года перешла к правителям, а духовным лицам остался лишь религиозный авторитет.

В дальнейшем Коран трактуется так, чтобы обосновать божественность светской власти: “Аллах сдерживает большее число людей посредством султана, чем посредством Корана”. Это положение аналогично христианской максиме от Павла “нет власти не от Бога” с ее покорностью и смирением перед властями. “Терпение, ведь Аллах с терпеливыми”. Каждый желающий попасть в рай должен переносить бедность, все невзгоды со смирением. В противном случае — вечная кара в загробной жизни.

Второй источник ислама — Сунна, где рассказывается о жизни пророка, примером которой должны руководствоваться верующие. Это сборник адатов, то есть казусов, касающихся слов и дел Магомета, воспроизведенных целым рядом посредников. Рассматриваемая как вторичный источник мусульманского права после Корана, Сунна впитывает в себя древнеарабское обычное право.

Из-за теократических споров после смерти Мухаммеда в исламе произошел раскол на школы, среди которых самые массовые и авторитетные — шиизм и суннизм. Шиизм — протест против власти светских правителей, вера в то, что законными преемниками пророка — имамами могут быть только его сородичи-потомки, а избранные общиной халифы незаконны. Легитимны правители — потомки четвертого халифа Али (родственника Магомета) и его прямых наследников.

Шииты признают источниками юстиции Коран и те части Сунны, которые относятся к Али. Они верят в “скрытого имама” (им считается двенадцатый шиитский халиф, пропавший без вести в IX веке), который явится как махди (аналогично христианскому мессии) и наполнит мир справедливостью (у суннитов явление махди знаменует конец света). Ряд шиитских сект наделяет своих последователей правом говорить от имени “скрытого имама”, что придает их духовенству особый авторитет в глазах верующих. Шииты всегда составляли меньшинство; их оппозиционность господствующим династиям, культ “мучеников”, мессианские чаяния нередко делали их вдохновителями и руководителями народных движений.

Суннизм полностью признает Коран и Сунну как юридические источники, отличается большей терпимостью к иноверцам. К IX веку в нем сложилось четыре толка (мазхаба): ханифитов, шафиитов, маликитов и ханбалитов (по именам их основателей). Последний из них — строгий мазхаб, проникнутый

духом крайнего фанатизма, отличается буквальным пониманием догматов. Его массовая опора — отсталое кочевое население Аравии. Близок к нему толк маликитов, получивший широкое исповедание в Северной Африке (ныне Судан и др.). Ханбалиты признают юридическими только Коран и Сунну, отвергают их логические истолкования. Ханифиты (самый распространенный мазхаб) признают Коран, Сунну, более других допускают логику для формирования норм права знатоками. Еще два мазхаба (шафииты и маликиты) занимают промежуточное положение.

В недрах этих течений, особенно ханбалитского толка, в XVIII веке возник ваххабизм (последователи Мухаммеда ибн Абдель Ваххаба), воинственно настроенный не только к инакомыслящим, но и к мусульманам других школ за их якобы отход от истинного, первоначального ислама. Это течение вобрало в себя исламистов-фанатиков. Ваххабиты, сохраняя суровость ханбалитов, очищают ислам от новшеств, привнесенных после смерти Мухаммеда, строжайше соблюдают единобожие, осуждая культ святых и даже культ самого пророка. Они порицают роскошь, корыстолюбие, ведут нескончаемый джихад против неверных. Это не столько энергичные проповедники, сколько исламские воины. Сегодня в созданной при их непосредственном участии Саудовской Аравии они занимают господствующие позиции.

Термина “государство” в исламе нет. Вместо него используются термины “имамат” (руководство молитвой) и “халифат” (преемство). Термин “имамат” происходит от арабского глагола “амма” — руководить чем-либо. Еще в доисламской Аравии имам — человек, стоящий впереди (например, проводник каравана верблюдов). С утверждением ислама слово “имам” имеет значение “предстоятель на молитве”, “духовный руководитель”, и в этом значении оно употреблено в Коране.

В первые годы ислама функции имама выполнял сам Мухаммед, а после его смерти — халифы. И поскольку халиф — не только предстоятель на молитве, но одновременно и глава государства со всеми вытекающими отсюда полномочиями, то халиф-имам практически единственный законодатель и высший духовный авторитет, верховный носитель духовной и светской властей. Отсюда имамат — верховное руководство мусульманской общиной — государством.

У шиитов он — продолжение и необходимое завершение пророческой миссии самого Магомета. Его учреждение — воля Аллаха. Имамат — высшее проявление этой воли, предмет веры, а не науки, раз и навсегда установленный Божественным законом. Нельзя отказаться от него или поручить общине самой выбрать его конкретную форму. Шииты наделяли имама абсолютной властью. Личность его объявлялась священной. Имам “непогрешим в большом и малом”, несет ответственность за исполнение шариата правоверными. По вопросам, не урегулированным Кораном и Сунной, только его решения имели силу закона, поскольку имамом мог быть лишь величайший знаток мусульманского права, постигший волю Аллаха. Всеми делами имам руководит единолично, подчиняясь только шариату. Он не связан волей общины. Лишь сам пророк назначает преемника, передающего власть следующему за ним “избраннику Аллаха” из числа прямых потомков по линии зятя Али. В доказательство его имамата шииты приводят хадис (предание о поступках пророка из Сунны) о том, как Мухаммед, призвав своих ближайших родственников и соплеменников и указав на Али, который в то время был еще мальчиком, сказал: “Это мой брат и мой заместитель после меня. Слушайте его и повинуйтесь ему!”

В других хадисах Мухаммед сравнивал Али с собой, оговаривая, однако, что после него нет пророка.

Длительное время шииты вели борьбу за легитимного правителя из рода Али. Их вдохновляющей силой была надежда на благоденствие, ибо они утверждали, что с возвращением верховной власти потомкам Али "земля наполнится правосудием и справедливостью, как прежде она была наполнена несправедливостью и притеснением". Шиизм утверждал, что только торжество "правой веры" приведет к юстиции в этом мире.

К четырем основным догматам ислама (единобожие, вера в теоюстицию, пророчество и загробную жизнь) шииты добавили пятый — веру в имамат как милость от Аллаха, своего рода продолжение пророчества. Без имамата не может быть совершенной веры; и кто умер, не признав имама своего времени — видимого или скрытого, тот умер в невежестве, язычником. Имам — преемник пророка в устроении людских дел, в установлении справедливости, в устранении несправедливости и вражды между людьми. Исходя из божественной природы имамата, шииты верят в непогрешимость имамов, в их особые качества и знания, из чего вытекает требование безусловного повиновения им.

В конечном счете шииты создали юриспруденцию, в которой имамат — космическая правовая сила, эманация "вечного Божественного света", а имамы — исполнители "Божественного предписания", высшие авторитеты в делах веры и мирской жизни. Исходя из этого шииты с самого начала рассматривали своих имамов как единственно законных и полномочных представителей Аллаха на земле. Шиитские имамы — наместники Аллаха, "врата", через которые можно приблизиться к нему, наследники пророческих знаний.

У суннитов халифат строится на основе поручения, данного Аллахом общине, обладающей суверенитетом, избирающей правителя, который вершит дела от ее имени (иджма). Халифом становятся не в порядке наследования или передачи престола, а в силу договора, заключаемого между претендентом на халифат и общиной, представленной особой группой мусульман — муджтахидов, наделенных справедливостью, мудростью, умением самостоятельно решать вопросы, не урегулированные Кораном и Сунной. Никаких правил их отбора не было, поскольку полагалось, что мудрецы в силу своих личных достоинств известны общине, которая молчаливо соглашается с их мнением.

Халиф несет личную ответственность за осуществление власти над общиной и вправе принимать любые меры для обеспечения ее интересов при условии соблюдения шариата. Он вправе требовать от мусульман беспрекословного повиновения своей власти, а договор не ограничен сроком и действует до тех пор, пока халиф строго следует шариату. Если же будет установлено, что глава государства отступает от договора, то он смещается, община более не обязана ему подчиняться.

Теоретически община обладала правом контролировать действия халифа. Однако простые мусульмане сами не могли оценивать его дела. Это право закреплялось за муджтахидами. Недовольство подданных властями — анархия сурово наказывалась.

Государственная власть, однако, не абсолютна, халиф не пользуется привилегиями, как простой мусульманин, он подчиняется шариату, наказывается за любой проступок, его полномочия лишены божественного характера.

Мусульманское право сформировалось двумя путями. Первый — легализация Корана и Сунны, нормы которых казуистичны, противоречат друг другу, что потребовало единогласного мнения (иджма) авторитетов права, их умозаключений по аналогии (кияс).

Первый путь использовался пророком, а после его смерти четырьмя праведными халифами, которые, решая споры, обращались к Корану и Сунне. В случае их “молчания” халифами формулировались новеллы с расширительным толкованием и рациональными аргументами. Со временем на этом пути возникло много пробелов. Поэтому с VIII века главную роль в их ликвидации взяли на себя правоведы — основатели школ-толков и их последователи.

Возник второй путь — через доктрину. Этот путь обосновывался наказом из Корана. “По чему ты будешь судить?” — спросил пророк. “По писанию Аллаха”, — ответил Муаз. “А если не найдешь?” — спросил пророк. “По Сунне посланника Аллаха”, — сказал Муаз. “А если не найдешь?” — вопрошал пророк. “То вынесу решение по своему усмотрению”, — сказал Муаз. “Хвала Аллаху, который наставил посланца посланника Аллаха на путь, угодный его посланнику!” — воскликнул пророк”.

Часто приводится иное предание, об иджитхаде — свободном усмотрении судьи в случае молчания шариатских источников. “Если судья вынес решение по своему усмотрению и оказался прав, то он должен быть вознагражден вдвойне, а если он судил по своему усмотрению и ошибся, то ему причитается вознаграждение в однократном размере”. Со временем иджитхад был признан высшей ступенью юрознания, дающей право самостоятельно решать вопросы, обойденные в Коране и Сунне, а муджтахидами стали называть лиц, получивших такое полномочие.

Бурное развитие мусульманского права привело к тому, что ученые-юристы сформулировали большинство его принципов и норм, где основной источник — доктрина. Ее расцвет в VIII — X вв. — эпоха зрелости, “золотой век” шариата с различными школами-толками, каждая из которых предлагала свои новеллы и на их основе автономно строила свою систему права. Если вначале база исламской юстиции — Коран, Сунна, иджма и “высказывания подвижников”, то затем эта роль переходит к доктрине. Школы закрепили ее в качестве фактического источника шариата.

Значение правотворческих функций знатоков еще больше возросло с наступлением в XI веке периода традиции (таклид), когда сунниты пришли к выводу о прекращении иджитхада, канонизировав основные школы. Однако несмотря на то, что прямому толкованию Корана и Сунны, а также созданию новых толков был положен конец, развитие доктрины не прекратилось. Была разработана концепция “верховенства шариата”, перекликающаяся с современной теорией “господства права”. Шариат — яркий образец “права юристов”, где законодателем выступает правовая наука, а не государство, а учебники права имеют силу закона.

Выводы каждой школы, содержащиеся в трудах юристов, признаются в равной степени действительными, хотя и противоречат друг другу. Прямая отмена архаичных норм не допускалась. В этих условиях шариат стал собранием множества возникших в различных ситуациях норм, в большинстве случаев формально-неопределенных. Причем все положения того или иного толка обязательны для судей и муфтиев, задача которых — выбор нужной нормы исходя из “условий, места и

времени". Даже официальное санкционирование выводов толка не считалось законодательствованием. Мусульманское право давало широкий простор для судебного выбора. Не случайно вплоть до настоящего времени при закреплении его норм в современном законодательстве сохраняется возможность выбирать из множества противоречивых предписаний те, которые наилучшим образом отвечают интересам социально-политических сил, стоящих у власти в той или иной мусульманской стране.

Теперь несколько тезисов по проблеме "Ислам в России". Кавказские события, террористические взрывы с "чеченским" следом в столице и других городах породили как исламобоязнь, так и исламофобию. Снять их можно только через понимание ислама, его новых терминов и смыслов. Сегодня в ходу фундаментализм — идеализация прошлого, попытка вернуться в VII век ("золотой век"), когда Магометом был основан первый халифат, где огромную роль играли политика и право. Известно, какое значение в сурах Корана уделяется помощи обездоленным, вдовам, сиротам. Фундаментализм — стремление вернуться к истинной юстиции.

Есть другой феномен — исламизм как политическая реализация фундаментализма. Если создается исламское движение на фундаменталистской основе, если идет борьба в рамках конституции за установление мусульманского государства, за введение (частичное) шарията или, как это иногда в мягкой форме говорится, за то, чтобы у правоверного была возможность следовать исламскому образу жизни, если на основе этих лозунгов проводятся выборы (а у нас был такой опыт: существовали и Союз мусульман России, и движение "Нур", и Исламская партия возрождения), то это — исламисты.

Поясню также термины "исламский терроризм", "исламский радикализм". Если кто-то под теми же фундаменталистскими лозунгами берет в руки оружие, уходит в горы и оказывает сопротивление конституционной системе, добивается пусть и благородных, с его точки зрения, целей незаконными методами, в том числе и вооруженными методами, то такой человек превращается в исламского террориста или радикала. И с такого рода людьми ведется борьба, в том числе в самих мусульманских государствах.

Рассуждая о триаде "фундаментализм, исламизм и исламский радикализм", нельзя оставить в стороне такое понятие, как "ваххабизм". В последнее время он получил большое распространение. Ваххабизм, как уже сказано выше, политическое движение, возникшее еще в XVIII веке на Аравийском полуострове, отразившее идейную консолидацию аравийских племен в Саудовской Аравии. У него все признаки фундаментализма в виде идеализации прошлого, очищения ислама от средневековых и всех иных новаций, которые были привнесены в него позднее, очищения от язычества. Дело в том, что, несмотря на активность Магомета в VII веке, несмотря на энергичную борьбу за исламизацию Аравии и окружающих территорий, на которых ныне расположены мусульманские государства, там еще долго сохранялся языческий компонент. И поныне он достаточно широко распространен в исламском мире, в том числе и на Северном Кавказе, где можно говорить о наличии доисламских верований. Ваххабиты выступают против таких верований, за чистый ислам, за жесткое единобожие. Ваххабизм не признает в исламе никаких толков. Для него существует только собственная, ваххабитская трактовка ислама. Отсюда его непримиримость.

РАЗДЕЛ II

ВОЗРОЖДЕНИЕ И РЕФОРМАЦИЯ



ЛЕКЦИЯ 27. Никколо Макиавелли



О действиях всех людей, а особенно государей, с которых в суде не спросишь, заключают по результату, потому пусть государи стараются сохранить власть и одержать победу. Какие бы средства для этого ни употребить, их всегда сочтут достойными и одобрят, ибо чернь прельщается видимостью и успехом, в мире же нет ничего, кроме черни, и меньшинству в нем не остается места, когда за большинством стоит государство.

МАКИАВЕЛЛИ

Юриспруденция Возрождения пришла на смену средневековой юриспруденции в XIV—XVI вв. Ее появление обусловлено секуляризацией правосознания на фоне первоначального накопления капитала, великих географических открытий, успехов светской науки, культуры, техники. Термин “Возрождение” принадлежит гуманистам, утверждавшим в полемике с теологами, что время от падения Рима до их творчества — упадок античных достижений, которые теперь они вновь реанимируют, порывая со схоластикой и зависимостью от авторитетов.

Гуманисты вместо средневекового сосредоточения внимания на Боге (divina studia) в центр своих исследований поставили человека (humana studia). Более четко термин “Возрождение” определяется позже: то как просвещенный протест против средневекового варварства, то как начало победного шествия человеческого духа, сбросившего гнет суеверий и феодальной католической церкви, то как индивидуалистическое мировоззрение “нового человека”.

Возрождение — важный прогрессивный этап европейской истории, представляющий собой дела и помыслы зарождающейся буржуазии с ее двумя открытиями — “открытие мира” и “открытие человека”. Формируется реалистическая и одновременно светская трактовка государства и права, когда каждый наделяется правами, осознает себя личностью, стремится всесторонне развиваться, проявить себя вовне.

В целом характеристика Возрождения такова: безграничный индивидуализм, превращающийся подчас в полную анархию, субъективное отношение к религии (терпимое, скептическое, насмешливое, иногда совершенно отрицательное), обоснование единого (централизованного) национального государства, чаще в форме просвещенной монархии, где позитивное право — воля суверена и сила, выявляемая в острой политической борьбе.

Типичная фигура юриспруденции эпохи Возрождения — Никколо Макиавелли (1469—1527), итальянец из Флоренции, сын известного юриста, владевшего в окрестностях города небольшим поместьем.

Родители смогли дать ему классическое образование, но без университетского курса, за что надо благодарить судьбу. Именно в университетах, как нигде, была сильна схоластика. Учителя Никколо забыты, его наставниками стали книги. У отца была прекрасная библиотека древних авторов, и, когда сын овладел латынью, ему открылась античная правовая мудрость: Тит Ливий, Тацит, Цицерон, Цезарь. Древнегреческого языка он не знал, с шедеврами Платона и Аристотеля познакомился в римских переводах.

Запад тогда — политический калейдоскоп, сравнить который можно с кипящим котлом. Свобода человека на словах почиталась, но жизнь его не стоила ломаного гроша. Европейцы по колено утопали в крови. Чего стоили религиозные войны! В Нидерландах — насмерть дерущиеся гёзы и католики-испанцы, во Франции — католики и гугеноты, в Англии — то протестанты, жгущие католиков, то католики, жгущие протестантов. Любой, не задумываясь ни на секунду, пускал в дело яд или кинжал, и редко когда соображения права или грядущего возмездия кого-то останавливали. Гуманизму, который освещает эпоху, не нашлось места в самой жизни.

В 27 лет Макиавелли становится Государственным секретарем Флоренции и живо наблюдает “безумный, безумный мир”. Будучи юристом по образованию, дипломатом по складу ума, республиканцем по убеждениям, он 14 лет проводит на государственной службе. Это незаменимый, умный и трудолюбивый политик — в архивах Флоренции хранится более тысячи написанных им собственноручно документов (докладов, распоряжений, записок, приказов). В самых ответственных случаях он побывал с миссиями и в Риме у Цезаря Борджиа, которого наблюдал с большим интересом, и во Франции, где к его мнению об итальянских делах прислушивались короли.

В 1512 году с возвращением к власти семьи Медичи — единоличных правителей Флоренции жизнь Макиавелли круто изменилась. Его отправили в изгнание. Вернее, отлучили от службы во Флоренции, а патриотизм не позволил ему принять предложение кардинала Руанского, ведь тогда пришлось бы все силы и способности отдавать врагу родины. Периоду вынужденной отставки мы обязаны наследием Макиавелли. Именно тогда были написаны и “Государь” (1513), предназначенный в дар Лоренцо Медичи, и “История Флоренции” (1525), заказанная папой, и “Размышления на Первую декаду Тита Ливия” (1519).

Когда в 1527 году во Флоренции вновь ненадолго установилась республика, Макиавелли решил вернуться к государственной деятельности. Попытка окончилась неудачей. Сама фигура убежденного республиканца уже не соответствовала изменившемуся городу и его высшему органу власти — Совету пятисот. На его скамьях сидели не свободные граждане вольного города, а торговцы, разбогатевшие на флорентийском сукне, люди, привыкшие повиноваться, променявшие свободу на

тугой кошелек. Для этих людей Никколо был слишком беспокойной фигурой, они не доверяли ему. Свое поражение Макиавелли пережил буквально на несколько месяцев. Он скончался в возрасте 58 лет и был похоронен в церкви Санта-Кроче — Пантеоне Флоренции рядом с Микеланджело и Галилеем. Над его гробом стоит памятник с надписью "Tanto nomini nullum par logium" (Для такого имени всякая похвала излишня).

Пробуржуазные позиции ясно вырисовывались уже в его биографии. Для убедительности добавлю, что в его произведениях сквозит вражда к дворянству, ведущему праздную жизнь на доходы поместий. Он видит в феодалах непримиримых врагов гражданственности и не останавливается перед планами их полного истребления. Симпатии Макиавелли отданы народу, под которым, однако, подразумеваются наиболее зажиточные горожане — купцы, ремесленники, чья трудовая активность обеспечивала процветание Флоренции, делала их гражданами. Низы, составлявшие основание социальной пирамиды, не вызывали симпатий Макиавелли, весьма враждебно описывающего, например, восстание одной из наиболее активных частей плебса — так называемых чомпи (чесальщиков шерсти) в 1378 году. Не менее важно указать на его ненависть к духовенству.

Макиавелли любил свою родину, предпочитал скорее смерть, чем "несварение желудка в Фонтенбло", о чем сам поведал после того, как в годы изгнания получил приглашение на службу к французскому королю. Он горько переживал раздробленность Италии, междоусобные войны, упадок страны вследствие экспансии могущественных соседей. В этих поражениях немалая доля вины лежала на папском государстве, которое оставалось теократическим, стремившимся, однако, расширить свои пределы, что мешало процессам объединения отчины.

Новаторством, которое позволило некоторым макиавелливедам назвать его революционером, отличается его методология. Его методы — борьба со схоластикой, с догмами божественной иерархии и промысла; поиск социальных закономерностей исходя из природы человека, из глубокого осмысления истории как древних, так и современных государств, тяжелейших испытаний, выпавших на долю Италии в связи с иноземным нашествием.

Ядро методологии — противоречивая природа человека как атома социально-политического процесса, который создан не "по образу и подобию Божию", а жалкой и несчастной тварью, совершенно основательно отмечающей свое появление на свет громким плачем. Единственное преимущество человека над животным — разум, но вместе с ним природа дала ему страсти, которые гонят человека с места на место, заставляют вечно враждовать с себе подобными. Страсти побуждают людей ставить перед собой задачи, превосходящие их силы и возможности. Благодаря им среди людей царят зависть и ненависть. Так как страсти слабеют относительно прошлого и невозможны применительно к будущему, то люди всегда хвалят старые времена, ждут будущего как чего-то нового и всегда недовольны настоящим.

Человек не только эгоист, но и эмпирик: верит тому, что видит и осязает, превыше всего ценит свое удовольствие и комфорт, быстро забывает прошлое, его легко убедить, но трудно удержать в убеждении. Поэтому-то люди с легким сердцем уничтожают то, что веками создавалось их предками. В борьбе за свободу они обычно кончают тем, что начинают угнетать других и делать то, против чего только что боролись, как будто им непременно надо обижать или быть обиженными. На людей легче действовать страхом, чем любовью, так как страх наказания им всегда

присущ, а любовь зиждется исключительно на получаемых благодеяниях и быстро исчезает с их отсутствием. Важнее всего для них выгода, интерес, проявления которых многообразны, но более всего определяются корыстью людей. В "Государе" подчеркивается: "Люди скорее простят смерть отца, чем потерю имущества". "Лишь за собственническими интересами идет забота каждого о чести и почестях".

Природа человека одинакова во все времена, у всех народов; корыстолюбивые и властолюбивые начала являются наиболее общей причиной людских действий, из которых складываются отношения. Для того чтобы управлять, надо знать не Библию, а причины социальных поступков, стремления, интересы. Устройство государства и его функции должны основываться на знании вышеназванных черт.

Другая методологическая новелла — категория "fortuna" (судьба), выражающая объективную закономерность и пришедшая на смену Божественному промыслу. Судьба складывается из игры обстоятельств, независимых от людей, которые именуются необходимостью. Однако сила фортуны-необходимости никогда не достигает степени, полностью подавляющей свободную волю. Более того, Макиавелли отмечает баланс между фортуной и свободой воли, состоящий в том, что "фортуна распоряжается половиной наших поступков, но управлять другой половиной или около того она предоставляет нам самим". Свободная воля (в сущности, представляющая неотъемлемый элемент той же фортуны) означает для человека максимальную возможность активных действий, ибо человек — кузнец самого себя. "Лучше быть смелым, чем осторожным", ибо "фортуна — женщина, и кто хочет с ней сладить, должен колотить ее и пинать", так как "она, как женщина, подруга молодых, ибо они не так осмотрительны, более отважны и с большей дерзостью ее укрощают".

Способность к деятельности, направленной трезвым умом, воля, опирающаяся на него, в особенности воля, стремящаяся к осуществлению больших целей, определяются Макиавелли как доблесть (*virtu*). Полноценная ее реализация — дело крайне трудное, недоступное подавляющему большинству. Люди, не будучи в состоянии быть ни всецело хорошими, ни полностью дурными, "избирают некие средние пути, являющиеся самыми губительными".

Принципиально отличается поведение великих людей, оставляющих след в истории. Это легендарные основатели государств и законодатели типа Моисея, Кира, Ромула, Тезея, проявившие максимальную доблесть в достижении больших целей. Однако не следует полагать, что их успех был предопределен только особенностями их личности. Величие последней определяется тем, насколько она проникает в потребности своего времени. Поэтому благополучны — даже только подражая великим людям — лишь те, "чей образ действий отвечает особенностям времени, и утрачивают благополучие те, чей образ действий не отвечает своему времени".

Методология Макиавелли, порвав с теологией, обосновывала подход к юриспруденции как к опытной науке. Критерием истинности объявлялись разум и опыт. "Бесполезно, — говорит он, — возражать мне авторитетом каких-либо писателей" и призывает обратиться к фактическому анализу.

Природные черты человека Макиавелли проецирует на общественные группы, чем внедряет социологические приемы анализа. Людской антагонизм составляет существенную сторону политического процесса: "В любой республике существуют два противоборствующих стана, народа и знати... и все законы, охраняющие свободу, рождаются из этого противостояния". Лик той или иной страны опреде-

ляется социальной структурой и классовой борьбой. Массы не хотят, чтобы ими командовали и угнетали их, а знать стремится властвовать и поработать народ. Особенно много противоречий, чреватых произволом и гибелью государств, связано с борьбой из-за собственности.

Познавательные новеллы ярко отразились в мыслях о государстве. Макиавелли отвергает господствующую патриархальную теорию как в теологической, так и в Аристотелевой версии. Государство — результат взаимодействия судьбы, доблести и природных качеств людей. Первоначально люди жили разрозненно, влачили жалкое существование в борьбе с враждебной им природой и друг с другом. В конце концов самые доблестные и мудрые осознали преимущества объединения сил ради общего блага сохранения и безопасности жизни. Из их среды вышли основатели государств.

Государства — искусственные творения, созданные по воле законодателей, тех “людей, которые сами все понимают”, для гражданского воспитания остальных. Законодатели не всемогущи, им приходится бороться со многим, что находится в сфере судьбы, но их доблесть, а также разум, способный познать социальные законы, приводят к политической организации общества. Как скульптор должен обладать чувством красоты и искусной опытной рукой, чтобы из куска мрамора создать прекрасный образ, так и законодатель должен обладать политическим искусством, силой и волей, чтобы облечь грубую форму естественного состояния в государство. Как никакой мрамор не в силах устоять против твердого резца ваятеля, так и любое догосударственное общество, каковы бы ни были его история, климат, географические условия, не в состоянии помешать законодателю в его деятельности.

При создании государства герой силой спрессовывает индивидуальные воли в коллективную волю. Он имеет в своем облике нечто такое, благодаря чему другие повинуются ему вопреки собственной воле. Его преимущество — в лучшем осознании и выражении некоей абсолютной воли фортуны, того, что действительно необходимо в данный момент. Именно благодаря этой способности, олицетворяющей доблесть законодателя, создаются государства. Генезис государства ведет к единству граждан, объединенных совместным проживанием на одной территории. Созданное с невольного согласия всех или по принуждению великих людей, оно служит интересам всех, имея целью общее благо.

Ясного понятия государства Макиавелли не дает, но можно домыслить, что это — основанная на коллективной воле общность, где возникли политические отношения, отношения господства и подчинения, опосредуемые институционально высшими и местными органами власти, системой права. Сам же термин “государство” для определения политически организованного общества в научный оборот впервые ввел великий флорентиец. По-итальянски он звучит *Stato*. Отсюда английское *State*, немецкое *Staat*, французское *Etat*, испанское *Estado*. Термин не смешивает, как “полис” у греков, общество и государство, различает институты власти, отличает государство от страны. Он вошел во все языки, что говорит о его точности и выразительности.

Возникшее волей законодателя государство для достижения цели общего блага осуществляет ряд функций, направленных на формирование путем перевоспитания людей своего основного элемента — гражданина. Макиавелли описал эгоистическую природу людей. Ее негативные черты в политически организованном обществе должны быть нивелированы привитием гражданам юридических качеств. Нужно заставить каждого действовать лишь в целях общего блага, превратив его в

гражданина. "Люди не иначе делают добро, — пишет Макиавелли, — как в силу необходимости; там, где им предоставлен свободный выбор и свобода их ничем не стеснена, возникают замешательство и беспорядок".

Сила, способная обуздать страсти и воспитать из людей граждан, может быть только государственной. Даже основатели религий — пророки сильны не святым словом, а мечом, которым наделило их государство, обладающее авторитетом, способным сдерживать страсти и направить их на благую цель. Как известно, страсти коренятся в природе человека, изменить которую не в состоянии ни законы, ни учреждения. Поэтому государство должно считаться с ними и использовать их в своих интересах, сдерживая страсти законом там, где они могут иметь вредные последствия, и давать им свободу там, где они — стимул для достижения общего блага.

Главные страсти, с которыми приходится бороться государству, — корыстолюбие и властолюбие. С корыстолюбием Макиавелли предлагает бороться законами, устанавливающими равномерное распределение имущества и препятствующими созданию чрезмерных богатств в одних руках. Властолюбие же имеет и положительные, и отрицательные черты для общего блага. Создатели государств были властолюбцами; если бы служение государству не сулило им славу, они никогда бы не совершили своих подвигов, которые обессмертили их имена. Считать властолюбцев безусловно вредными людьми — значит отрицать заслуги Моисея, Тезея, Кира, Александра. Более того, ни одно государство не может существовать без сильных людей, обязанных своим высоким статусом жажде власти. "Республика не может существовать без сильных людей, — пишет Макиавелли, — и не может быть управляема. С другой стороны, авторитет отдельных граждан — источник тирании. Необходимо поэтому наделять граждан лишь таким авторитетом, который был бы полезен, а не вреден народу и его свободе".

Властолюбие вредно тогда, когда оно сопряжено с корыстолюбием, когда власть попадает в руки богатых. Богатство обеспечивает досуг, позволяющий жить праздно, что расслабляет и дает перевес животному началу в природе человека. Думать при разгульной жизни не надо. Изнеженное тело, ожиревший ум не позволяют сдерживать страсти силой воли. Живя в довольстве, не зная лишений, богатый не понимает чужих страданий, служение на пользу других ему не по силам.

Если богатый ищет власти, то лишь для того, чтобы дать еще больший простор своим страстям, чтобы жить за чужой счет. Властолюбие богатых не может идти на общее благо, с ним нужно бороться антитезой богатства — бедностью. Последняя не дает развиваться дурным страстям, ради которых люди стремятся к власти. Уничтожить богатство отдельных лиц — значит уничтожить властолюбивые страсти богатых, опасные государству.

Чтобы гражданские качества стали повседневностью, необходимо государство, где общее благо не фраза, не требование избранных, а та реальная цель, которой служат все, где общий интерес воплощается в целом ряде учреждений, которые граждане видят и осязают.

Гражданским обязанностям учат со школы. С возрастом каждый непосредственно участвует в управлении и по мере своих сил и способностей служит отечеству. Форум, где обсуждаются важные дела, театр и другие искусства, речи и поступки правителей — все это напоминает, что кроме личного блага существует столь же реальное благо — государственное.

Гражданскому воспитанию может способствовать религия. И если добродетели не процветали в современной Макиавелли Италии, а в античном мире они украшали граждан и являлись источником подвигов, то это из-за влияния католической церкви, которая учит людей страдать, унижаться и видеть в презрении к земным благам высшую добродетель.

Заставить людей служить государству может также личный интерес. Поэтому нужно вознаграждать заслуги перед отечеством и ценить добродетели граждан. Макиавелли предлагает много и других мер (все невозможно перечислить в одной лекции), направленных на формирование гражданина, безопасность, стабильность государства, цель которого — *salus populi suprema lex esto* (благо народа — высший закон).

Фундаментом размышлений Макиавелли о природе государства являются деяния спартанцев и особенно римлян. Образ жизни в Риме — воплощение юридического, славы, величия и героизма. Спарту же он ценит за ее стабильность как результат мудрых законов. Счастливее сложилась судьба тех народов, где у истоков государственности оказался один законодатель, стремившийся не к собственному, а общему благу, способный создать государство и право, вдохнув в них дух, делающий общество сплоченным и сильным. Такое государство, руководимое и направляемое упорядоченными законами, способно жить долго, спокойно и безопасно, как это было в Спарте, свыше 800 лет не знавшей губительных смут.

Без мудрого устроителя общество вынуждено самоорганизовываться, а это чревато отклонениями от пути к совершенству, и яркий пример тому — Флоренция. Но государство, созданное одним человеком, окажется недолговечным, если будет опираться только на его плечи. Народ не может установить порядок, ибо из-за разногласий не может познать своего блага. Но, убедившись на опыте в преимуществах политического общежития, он не согласится с ним расстаться. Поэтому лучше, если законодатель будет опираться на “заботу многих граждан”. Мудрость Ликурга проявилась в том, что он с самого начала установил в Спарте наиболее устойчивую форму правления, при которой “цари, аристократия и народ получили каждый свою часть”.

Итак, государство — общность и совокупность учреждений, созданных людьми для собственного сохранения. Его главная функция — культурно-воспитательная. Оно должно превратить людей в граждан, сдерживать их страсти, направлять их на благие дела. Главное условие его внутренней устойчивости и величия — правопорядок, основывающийся не на частной пользе, а на общем благе. Именно государство придает обществу сплоченность и силу. Законы способствуют сохранению общественного порядка, предотвращают столкновение честолюбивых интересов, избавляют от чрезвычайных мер, всегда влекущих за собой ненужные жертвы. “Ничто не придает республике столько прочности и устойчивости, как такое учреждение, которое представляет законный исход несогласиям”, ибо при отсутствии законных путей народ может обратиться к незаконным, а они всегда приводят к худшим последствиям. Между тем “безопасность большинства легко удовлетворить учреждениями и законами, которые согласовали бы власть государя с общественным спокойствием”. Стабильному свободному государству сопутствуют успехи и величие. В нем многочисленно население, в изобилии возрастают богатства, созданные земледелием и промышленностью, каждый охотно стремится приобрести и приумножить состояние, которым надеется пользоваться свободно. Люди здесь равно заботятся и о частных, и об общественных интересах, отчето преуспевают и те и другие.

Государство с такими целями, сущностью, функциями, учреждениями и правом может иметь лишь форму республики. Макиавелли хорошо знал теорию Полибия и других античных авторов о формах правления: монархии, аристократии и демократии. В чистом виде они не могут долго существовать: монархия легко переходит в тиранию, аристократия в олигархию, демократия в анархию, и нет средств помешать этому. Все эти формы, по Макиавелли, губительны: хорошие — потому, что не могут существовать долго, а плохие — по своей сути. Поэтому республика у него выступает, как у Полибия, в смешанной форме, в которой в соответствующих пропорциях сосуществуют монархическое, аристократическое, демократическое начала. Только при такой форме достигается определенное равновесие борющихся сил, являющееся залогом стабильности государства.

Античное учение о круговороте форм правления Макиавелли знает, но мало использует, сосредоточив внимание на методах и средствах реализации властных полномочий, динамике политической жизни, режиме, различая по этому критерию республики и принципаты.

Республику я уже охарактеризовал, когда излагал учение Макиавелли о государстве. Понятия государства и республики у него идентичны. На принципате остановлюсь подробнее, так как в этом вопросе знаменитый флорентинец был особенно оригинален и оставил свой след в истории. Этому вопросу посвящена книга-манифест "Государь", где ярко представлена передовая методология — реализм и политико-правовая программа освобождения Италии, создания на ее территории централизованной национальной общности в форме абсолютной монархии, перерастающей постепенно в республику.

Если применительно к республике Макиавелли показывает, каким должно быть государство, в основном на примере древних, то применительно к принципату дается описание тех феодальных стран, которые реально существовали в эпоху Возрождения. Принципат — антипод республики встречается на практике чаще потому, что люди склонны более ко злу, чем к добру. Это факт, с которым нужно считаться, изучая те условия, при которых принципат возникает, и те средства, с помощью которых поддерживается.

Принципат для Макиавелли — переходное социальное состояние, диктатура, которая учреждается в стране, где общество находится в состоянии анархии, для его спасения и прекращения междоусобной вражды. Диктатура — результат либо войны, либо борьбы партий, когда принцепс наделяется властью, чтобы подавить либо одну из враждующих сторон, либо противоправную жизнь развращенного народа, который пока не способен жить в республике. Его может объединить лишь железная рука государя, которому одному по силам сдерживать разнузданную толпу, обеспечить правопорядок и этим спасти народ, лишенный добродетелей, от конечной гибели.

Средства для образования принципата крайне суровы и жестоки, адекватны качествам несправедливого народа и знати страны. Макиавелли исходит здесь из следующей максимы: "Человек, желающий в наши дни быть во всех отношениях чистым и честным, неизбежно должен погибнуть среди громадного бесчестного большинства". Чтобы принцепс мог утвердиться, он не должен бояться осуждения за пороки, без которых нельзя обеспечить его возвышение. Есть добродетели, обладание которыми ведет к утрате власти, и, напротив, есть пороки, которые позволяют государю достигнуть безопасности и благополучия. Для умиротворения страны используются военная сила и внешнее могущество. Сила вещей заставляет

прибегать к огню и мечу, чтобы уничтожить противников государя. Тогда же, когда принципат учреждается из-за внутривластной борьбы, правопорядок уже разрушен, и принцепс в таких случаях не может уважать законов, которых на самом деле нет. Нельзя идти на поводу у обеих борющихся партий, ибо одна из них наделила его властью, чтобы победить другую. Государь "не может уважать свободу, ибо его цель — на развалинах этой свободы основать тиранию". Для анархического народа также нужна суровость, ибо мягкие меры республики оказались недостаточными для поддержания среди него правопорядка, что и привело к необходимости абсолютной власти государя, заменяющего режим законности военной диктатурой.

Принципат — организация абсолютной власти, где вместо закона царит воля государя, сосредоточившего в своих руках все нити управления. Отсюда диктатура сводится к упрочению власти принцепса. Здесь не может быть речи о режиме законности, а тем более справедливости. Государь управляет среди произвола недисциплинированного народа, страсти которого можно сдерживать лишь насилием. Без насилия нельзя, если в подданных нет гражданственности, если для них не существует различия между добром и злом.

Управляя народом, лишенным праведности, принцепс может удержать его в повиновении лишь страхом сурового наказания и не должен смущаться титулом "грозного". "Ибо, прибегая к немногим устрашающим примерам, он окажется милосерднее тех, которые из-за излишнего мягкосердия дают волю беспорядкам, порождающим грабежи и убийства; эти беспорядки поражают все общество, наказание же, исходящее от государя, лишь немногих".

На вопрос, что лучше — внушать страх или любовь, Макиавелли отвечает: "Я нахожу, что желательно, чтобы государь достигали одновременно и того, и другого, но так как осуществить это трудно, то в видах личной выгоды государя замечу, что полезнее держать подданных в страхе. Люди, говоря вообще, неблагодарны, непостоянны, лживы, боязливы и алчны, и рассчитывать на их любовь нет основания". Любовь держится на весьма тонком слое благодарности, а люди, вообще злые, пользуются первым предложением, чтобы из-за личного интереса изменить ей. Страх наказания эффективнее в управлении страной.

В принципате не может быть и речи о распределении власти между различными органами. Государь не должен терпеть их самостоятельности, а его помощники в управлении — личные слуги, действующие по воле своего повелителя. Они щедро вознаграждаются за преданность владыке: принцепс делится с ними почестями и упреками, выгодами и невыгодами своего положения, чтобы его интересы стали их интересами. Лесть может лишить самостоятельности, поэтому принцепс должен остерегаться льстецов путем приближения к трону мудрых советников, которым позволено говорить ему правду в лицо. Однако он лишь выслушивает мудрые советы, а действует по собственной воле.

Принципат прочнее, когда народ безропотно и охотно подчиняется власти. Государю нужно действовать не только силой, но и предусмотрительностью. Как республика живет не одними законами, а и добродетелью граждан, так и принципат нуждается в подданных, повинующихся государю не из-за страха, но из уважения, привязанности к нему. В республике граждане должны любить государство, в принципате — государя.

Вернейшее условие лояльности подданных — отсутствие ненависти к государю, для чего не должно посягать на их собственность и честь, которыми они дорожат

более всего. Для этой же цели нужно воспользоваться слабостями людей, которые увлекаются внешним блеском, красивыми речами, подвигами — всем тем, что ослепляет их чувства. Государь поэтому “должен производить на людей впечатление великого, из ряда вон выходящего человека”, “казаться поощрителем заслуг и чтить всех, отличающихся в своей области... Он должен в известные промежутки времени устраивать для народа празднества и зрелища”.

Конечно, похвально, если принцепс верен своему слову и действует всегда прямо и без лукавства, но, замечает Макиавелли, “в наше время путем опыта можно убедиться, что бывали князья, прославившиеся своими делами, но которые не придавали никакого значения верному исполнению своих обещаний, и подобные князья выигрывали более, чем те, которые основывали свои действия на правде и справедливости”.

Существует два способа достижения цели — путь закона и путь насилия. Первый — способ человеческий, второй — диких животных. Поскольку в принципатах первый способ не всегда удастся, то нужно прибегать и ко второму. Государь, по Макиавелли, должен уметь пользоваться обоими способами. Действуя грубой силой, он должен соединять в себе качества льва и лисицы. Будучи только львом, он не сумеет избежать западни, а будучи только лисицей, он не сможет защититься от врагов. Поэтому предусмотрительный государь не должен исполнять свои обещания и обязательства, если такое исполнение будет для него вредно и если все мотивы обещания устранены. Конечно, прибавляет Макиавелли, если бы все люди были честны, подобный совет можно бы считать безнравственным, но так как люди развращены, не отличаются честностью и не особенно заботятся о выполнении своих обещаний, то и государю относительно их не для чего быть особенно щепетильным.

Великие дела совершали те, кто не дорожил честью и вероломством завлекал людей в свои сети, умело прикрывая клятвопреступления благовидными предложениями. В выигрыше, судя по современной итальянской практике, говорит Макиавелли, оставались обыкновенно те из государей, которые умели скрывать бесчестие “под личиною честности: “Принцепсы должны обладать великим искусством притворства и одурачивания, потому что люди бывают обыкновенно до того слепы и отуманены своими насущными потребностями, что человек, умеющий хорошо лгать, всегда найдет достаточно легковверных людей, охотно поддающихся обману”.

Описывать советы Макиавелли государю при образовании принципата можно не одну лекцию. Фактически его книга-манифест “Государь” только из них и состоит. Пора сделать ряд выводов. Многие знатоки Макиавелли именно с этими советами связывали пресловутый макиавеллизм как совокупность коварных и циничных средств для сохранения и удержания абсолютной власти, где право и иные социальные регуляторы подчинены политике. На самом деле все намного проще. Принципат для Макиавелли — скорее процесс создания государства из общества, в котором нет ни права, ни нравственности, ни добродетелей, присущих республике — государственно организованному обществу. Сама постановка проблемы соотношения политики и юстиции в обществе, где таковые отсутствуют, надуманна и не имеет права на существование. Есть ли эта проблема в животном мире, где бал правит “закон джунглей”? Конечно, нет! Так и в принципате, живя среди волков, государь должен уметь и быть по-волчьи. В противном случае “человек, который при всех обстоятельствах видит в добродетельных поступках свое назначение, должен необходимо погибнуть среди злых людей. Поэтому

государь, который хочет удержаться, должен научиться быть злым, дабы в случае необходимости воспользоваться этим умением”.

Двуликость Макиавелли, представленная в картинах республики и принципата, на самом деле демонстрирует единство понимания им государствообразующего процесса. Принципат — общество, находящееся в процессе создания единого централизованного государства в виде республики. Здесь еще нет юридических отношений; нет граждан, нет права, а есть осознанная необходимость их учреждения со стороны принцепса — нового государя, действующего не по законам должного, а по законам сущего — фактической природной необходимости — фортуны. Республика — цель деятельности государя, которая и оправдывает его безнравственность тогда, когда без нее невозможно вывести анархическое общество на прямую дорогу к праву. Макиавелли был преданным республиканцем, но видел, что государства в Италии нет, что единственное средство его учреждения — абсолютизм, к нему он и апеллировал, памятуя, что “законы — искусственно созданная необходимость”.

Абсолютная власть необходима для преобразования “развращенной” страны и для ее объединения. В этом отношении особенно примечательна глава XVII “Государя” “Призыв к освобождению Италии от варваров” — панегирик абсолютной власти, которая одна способна освободить, объединить и реформировать Италию. Страна пребывает в жалком состоянии: раздроблена, разбита, ограблена, без главы и без порядка, унижена. В этом состоянии она ждет нового государя (*principis pouvo*), который дал бы ей новую форму, новые законы и учреждения на славу себе и народу. Для этого нет времени более удачного, ибо в Италии нет недостатка в материале, которому можно придать любую форму.

Насколько единоличная диктатура необходима в чрезвычайных обстоятельствах, настолько она вредна при обычном течении дел. Абсолютная власть развращает общество. А при государе слабом и злобном обществу грозит гибель. Поэтому успешное развитие преобразованного общества Макиавелли связывает с республиканской формой правления. Учрежденный реформатором новый порядок будет непрочен и недолговечен, если он рассчитан на власть одного. Сохранение его необходимо верить большинству. Разногласия мешают массе учредить государство, и здесь требуется устроитель, но, убедившись на опыте, что установленный порядок хорош, народ никогда не согласится расстаться с ним. Республика обеспечивает свободу, гражданское равенство своих членов и, следовательно, величие государства; напротив, принципат ведет народ к крайнему неравенству, распущенности и упадку. Только свободное государство может достигнуть подлинного могущества, ибо оно основано на общем благе, а не на частной выгоде правителей. “Масса, — утверждает Макиавелли, — умнее и постоянное, чем князь”. Глас народа — глас Божий, потому что народ во всех делах (начиная от выборов чиновников и кончая высшими интересами государства) в конечном счете лучше судит, чем государь. Поэтому республика, заключает Макиавелли, лучше единовластия во всех случаях, кроме случая, когда нужно ввести новые порядки, законы, институты, то есть преобразовать общество.

“Государь” — не юротеоретический трактат, а практикум создания единого централизованного государства Италии. В его фокусе — вопросы тактики и стратегии, “программа-минимум” борьбы за власть мужественного правителя и технология его властвования. Прообразом правителя является реальное историческое лицо — Цезарь Борджиа, кондотьер, чья доблесть только и способна, по Макиавелли, объединить Италию. Но он рано ушел из жизни, да и фортуна была не на его стороне. Его справедливое дело должен продолжить теперь герцог Лоренцо Медичи, так как “столь

многое благоприятствует появлению нового государя, что едва ли какое-либо другое время подошло бы для этого больше, чем наше”.

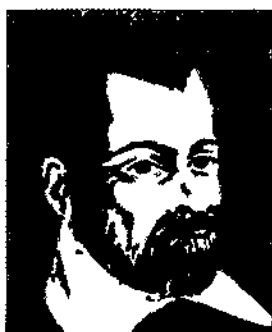
Создались благоприятные условия для объединения страны, которая, чтобы обнаружить доблесть итальянского духа, дошла “до нынешнего ее позора: до большего рабства, чем евреи, до большего унижения, чем персы, до большего разобщения, чем афиняне; нет в ней ни главы, ни порядка; она разгромлена, разорена, истерзана, повержена в прах”. Дело спасения Италии — дело поистине правое, “ибо та война справедлива, которая необходима, и то оружие священо, на которое единственная надежда”.

К сумме благоприятных условий, способных подвигнуть Лоренцо Медичи к делу создания новой Италии, Макиавелли присовокупляет, в духе своего времени, даже теологические аргументы: “Нам явлены необычайные, беспримерные знамения Божии: море расступилось, скала источила воду, манна небесная выпала на землю — все совпало, пророча величие вашему дому. Остальное надлежит сделать вам. Бог не все исполняет сам, дабы не лишить нас свободной воли и причитающейся нам славы”.

Концовка “Государя” звучит поистине пророчески, исполнена патриотического пафоса. Приведем ее целиком: “Итак, нельзя упустить этот случай: пусть после стольких лет ожидания Италия увидит наконец своего избавителя. Не могу выразить словами, с какой любовью приняли бы его жители, пострадавшие от иноземных вторжений, с какой жаждой мщения, с какой неколебимой верой, с какими слезами! Какие двери закрылись бы перед ним? Кто отказал бы ему в повиновении? Чья зависть преградила бы ему путь? Какой итальянец не воздал бы ему почестей? Каждый ощущает, как смердит господство варваров. Так пусть же ваш славный дом примет на себя этот долг с тем мужеством и той надеждой, с какой вершатся правые дела, дабы под сенью его знамени возвеличилось наше отечество и под его водительством сбылось сказанное Петрайкой:

Доблесть ополчится на неистовство,
И краток будет бой,
Ибо не умерла еще доблесть
В итальянском сердце”.

В заключительных аккордах “Государя” нет разлада между целями и средствами, между политикой и юстицией будущего объединения Италии — они у Макиавелли полностью совпадают. Да и в ранее отмеченном разладе в советах государю относительно наведения порядка и безопасности в стране нет субъективизма, личных симпатий и антипатий флорентийца, а есть констатация трагического несовпадения двух качественно отличных друг от друга способов социального бытия людей: догосударственного, животного, и государственного, юридического. У каждого из них свои критерии, свои параметры бытия: у первого “польза — вред”, “выигрыш — проигрыш”, рабство, у второго — “добро — зло”, общее благо, свобода. Заслуга Макиавелли в том, что он до предела отчетливо и бесстрашно показал два образа существования людей — политического и анархического, права и произвола. Он предлагает неправые средства для выхода из состояния анархии к правой цели — к политическому обществу, где цель — республика и средства ее функционирования — режим законности окажутся в гармонии и будут оправдывать друг друга. В этом и только в этом гуманизм юриспруденции Макиавелли, который не заметили или не хотели заметить его пристрастные критики, чаще “сильные мира сего”, такие, как прусский король Фридрих II с его трактатом “Анти-Макиавелли”. Имя же им легион!



Многие вещи выглядят очень ценными для познания души и являются превосходным материалом для установления моральных правил каждого человека. Но знания, почерпнутые из чтения истории о появлении городов, их росте, созревании политических форм, разложении и гибели, также очень необходимы, причем не только для отдельных людей, но и для всех и для каждого.

ЖАН БОДЕН

Жан Боден (1530—1596) — крупнейший юрист французского Возрождения. Он восстал против схоластических догм и приступил к созданию юриспруденции, опирающейся на опыт истории. На прошлой мудрости строил юстицию будущего. В минувших фактах искал универсальную юстицию, пытаясь превратить их в гармоничную правовую систему. Решение этой сверхзадачи создало ему репутацию почти Фауста своего века. Бодена называли самым одаренным энциклопедическим умом, деятельно участвовавшим в событиях своего времени.

События же были бурные: войнами, заплатами ружей утверждалось национальное государство. Оно возникло к концу XV века, но во второй половине XVI века против него выступают крупные феодалы, часть буржуазии, недовольная высокими налогами, народ, положение которого ухудшилось из-за зарождающейся капиталистической эксплуатации. Междоусобица, длившаяся с перерывами более 30 лет, повлекла невиданные кровопролития, особенно в Варфоломеевскую ночь (1572), вызвала упадок страны, поэтому прозелиты разных вер постепенно отходят от борьбы и объединяются вокруг короля.

Жан родился в Анжере. Он был седьмым, самым младшим ребенком в большой семье. Вырос и получил образование в монастыре, занимался метафизикой — “царицей средневекового знания”, которая у самого Бодена сформировала глубоко критическое отношение к бесплодной дедукции. Завершал образование в трех университетах — в Париже, Анжере и Тулузе. Знания для людей его круга — единственный путь к власти, дающей возможность поучаствовать в судьбе отечества.

В Париже проявился антикатолицизм Бодена, сформировавшийся после чтения книг немецких протестантов, французских гугенотов, Кальвина. Для него авторитет Ветхого Завета несравнимо выше Нового. Последовал отказ от монашества, оправдываемый тем, что пострижен он, будучи юным и недееспособным.

Правоведение Боден изучал в Тулузском университете, который входил в число крупнейших учебных заведений Франции и насчитывал 4 тысячи студентов, готовившихся стать опорой короля. После учебы Жан с успехом преподавал римское право, не занимая никакой кафедры. “Были времена, когда я преподавал право в Тулузе и воображал себя мудрецом в кругу молодых людей”, — писал он позднее. Он с презрением отзывался о чистых теоретиках. Сильный темперамент и любовь к отчизне привели Бодена на путь служения государству.

Его авторитету способствовал тот факт, что в бытность свою прокурором Нормандии он организовал более 400 судебных дел против дворянства и предста-

вителей высшей знати. Дела были связаны с восстановлением королевского налога с продажи и использования леса. Это привело к тому, что к Карлу IX была направлена представительная депутация, которая добилась его отказа от собственных прав. Боден, используя свои полномочия, выступил против регистрации отказа парламентом. Он утверждал, что король не имеет права полного распоряжения доменом, по отношению к которому он не собственник, а простой держатель. Но Карл IX отменил его протест.

В 1571 году Боден возглавил партию политиков, которая считала, что цель государства — установление порядка и мира, а не утверждение той или иной веры. Отсутствие религиозного рвения вызывало у многих недоумение, а то и прямые подозрения. Неудивительно, что в Варфоломеевскую ночь (массовая резня гугенотов католиками) Боден едва спасся от верной смерти бегством через окно собственного дома.

Будучи депутатом в Генеральных штатах — периодически созываемых высших сословно-представительных органах, он отстаивал принцип веротерпимости и доказывал неотчуждаемость королевского домена. В результате, приобретя широкую популярность в народе, лишился монаршей милости. Ничего не оставалось, как отойти от политики. Он уехал в Лан, женился на вдове, а после смерти ее брата унаследовал должность королевского прокурора. Последний трактат Бодена "Театр природы" был посвящен Генриху IV. Окончание этой работы датировано 1 марта, а завещание — 7 июня 1596 г. Умер Боден от чумы, заразившись во время эпидемии. Так завершилась многотрудная жизнь юриста, перенесшего на себе все тяготы "смутного" времени.

События во Франции XVI века, раздираемой религиозными, политическими, экономическими противоречиями, захлебывавшейся в крови тысяч невинных людей, вызвали у Бодена непреодолимое желание мира и всеобщего согласия. Он мечтал о справедливо устроенном государстве, которое сможет гарантировать свободное развитие личности, подобно гармонии музыки, когда семь разных нот сливаются в великолепном звучании. Человек только тогда спокоен за себя и за свое будущее, когда государство защищает его личные права. Исходя из этой логики, он пришел к универсальной юриспруденции, основа которой — лучшие из законов всех времен и народов. Попытка решить эту задачу привела к созданию трактата "Метод легкого познания истории".

Юризм, как он представлен в "Граде Божиим" Августина, ошибочен, считал Боден. Нужна новая ориентация, которая состоит из следующих посылок. Во-первых, признавая Божий промысел, в центре внимания важно поставить причины ближайшие, "первичные", земные, заключенные в драме, разыгрываемой самим человеком. Во-вторых, необходима пространственно-временная ретроспектива. В-третьих, важен акцент на античность хотя бы в той мере, в какой в ней сформулированы цели, предмет и методы юриспруденции.

Боден обратился к истории ради обнаружения системы всеобщего права. "В истории, — пишет он, — лучшая часть универсального права сокрыта, обладая большей весомостью и высшей необходимостью для лучшей оценки законодательства. Обычаи людей, сведения о возникновении, гибели и развитии всех государств добываются из нее". Нужно вернуть юридические принципы и нормы в их исторический контекст, тогда они будут поняты адекватно. "Мы имеем почти бесчисленное множество писателей, которые, пренебрегая другими дисциплинами, всячески превозносят гражданский закон римлян... Я выступаю против тех нелепых

попыток утвердить принцип всеобщего права на основе римских законов, которые изменялись даже в рамках краткого периода... Мудрый человек соберет вместе и сравнит все законодательные системы большинства или наиболее известных народов и государств и выделит из них лучшие. В этом направлении я и проводил все свои исследования", — писал Боден.

Этим подходом он выступил против легистов-постглоссаторов — приехавших во Францию итальянских профессоров, в основном из университетов Болоньи и Падуи, а также бывших студентов-юристов, обучавшихся в Италии. Их работы, считает Боден, "затуманили" оригинальные тексты Кодекса Юстиниана массой глосс, с помощью которых римское право применялось к регулированию тогдашних правовых отношений. Этот подход развивал формальный, схоластический метод изучения права.

Будучи гуманистом, Боден упрекал легистов за то, что они пренебрегали конкретными фактами кодификации Юстиниана, а также значением римского права как исторического источника. Первостепенная задача — возвращение к тексту оригинала для установления истинного значения определений, содержащихся в Кодексе Юстиниана, возвращение законодательных определений в их временной контекст. Праву не хватает истории, обеспечивающей его надлежащим смыслом и недостающими элементами. Только обращение к истории создаст универсальную юриспруденцию на основе сравнения законодательств различных народов и времен.

История — три вида "правдивого описания" — "человеческого, естественного, Божественного". Первый вид относится к человеку и показывает произвол и право. Второй — к природе и высвечивает естественное право. Третий — к Создателю, отражая Божественное право. Первый изображает человека, живущего в государстве, второй — обнаруживает его возможности, скрытые в природе, третий — рассматривает силу и волю Бога.

Эти виды, по Бодену, уже описаны учеными. Для себя он отводит скромную роль — внести в них порядок и соразмерность, особенно в историю дел человеческих, которую называет историей в узком смысле слова, определяя ее как "деятельность людей, ясно и правдиво описанную в повествованиях о делах давно минувших". В истории дан правовой опыт защиты человеческих жизней, избежания болезней, опыт государственного управления, сельского хозяйства, строительства, торговли, показаны ремесла, отношения в семье.

Вместе с гуманистами Боден поставил вопрос о разумных причинах, порождающих человеческую деятельность, полностью исключив Божественный промысел. "Планы, слова и поступки вырастают из воли человека. Воли незагрязненной и свободной от страсти, воли мудрого человека". Но если воля свободна и не испытывает на себе влияния сверхъестественных сил, то из чего она вырастает? Источник воли, а значит, и права — естественные потребности, направленные на производство тех вещей, без которых невозможно выжить, затем действия, направленные на создание вещей, которые создают удобства в жизни, радуют чувства и разум. Наконец, потребности, рожденные стремлением к господству и славе. "Жизнь, наполненная разногласиями, резней и войнами, была свирепа и опасна. Она не могла удовлетворить человека. Поэтому разумные люди постепенно переключались на деятельность, которая завоевала истинную похвалу и долгую славу". История понимается Боденом в земном измерении как приобретение нового, более высокого качества, при котором деятельность человека становится многооб-

разней и сложней. Причем ее низшая ступень основывается на принуждении, а высшая — на осмыслении поступка и убеждении в его целесообразности.

Боден обращается к изучению влияния природных факторов на ход истории, чтобы “сделать некоторые обобщения о природе всех народов или по крайней мере о природе народов, лучше изученных, для того чтобы проверить истинность истории при помощи точного мерил”. По его мнению, влияние природы на развитие нации является устойчивым, имеет определенные закономерности, которые познаваемы. Природные факторы оказывают непосредственное влияние на человека. “Те, кто живут в плодородных долинах, могут насладиться изобилием, в противоположность тем, кто населяет бесплодные места. Последние на войне — доблестные солдаты, а в мире — хорошие ремесленники”. Государство и право зависят от почв, их характера, влажности и температуры воздуха. Подобные взгляды ранее высказаны Аристотелем.

Следуя его мнению, выраженному в VII книге “Политики”, Боден утверждает, что дух и тело наделены свойствами, действующими в противоположных направлениях: чем сильнее тело, тем слабее дух; чем сильнее человек интеллектуально, тем физически он слабее. Но ведь способности делают человека склонным к определенному виду деятельности. Северяне превосходят другие народы силой, но имеют меньшие способности и талант к умственным занятиям. В итоге по этой причине их государственное строительство не получило верного направления. “Вандалы вторглись в Европу, Азию, Африку, но из-за недостатка ума не смогли владеть ими. Скифы не знали письменности и поэтому не могли основать государства. Северяне менее, чем южане, приспособлены управлять страной, все спорные вопросы решают силой оружия. Природа проявила большую заботу о том, чтобы скифы, столь бедные разумом, сделали военную доблесть первой из всех доблестей”. “Южане имеют более чем достаточно мудрости, но недостаточно силы, которая необходима для отражения атак врагов и для защиты граждан. Южане не любили оружия и не могли управлять великой империей”. Лишь “жители средней полосы обладают благороднейшими способностями — умением повиноваться и приказывать. Это люди, обладающие достаточной силой, чтобы не поддаваться хитрости южан, и надлежащей мудростью, чтобы справиться с грубой силой скифов”.

Боден настаивал на правдивости при использовании фактов истории для юриспруденции. Изобилие фактов еще не определяет ее. Часто события излагаются непоследовательно и бессвязно “из-за путаницы в источниках или отсутствия извлечения какого-либо урока из них”. Лишь правдивое изложение фактов может стать основанием для ведения государственных дел. Более того, правдивая история — “трибунал”, эффективный способ наказать тех, кто заслужил это при жизни, но избежал юридической ответственности, а также способ воздать тем, кто проявил доблесть. Особое значение имеет роль истории-“трибунала” для стоящих у кормила власти. Трудно представить, в какой степени ее уроки влияют на жизнь тех, кто стремится к славе скорее великой, чем доброй. “Царственный страх позора” — вот что они испытывают перед историей.

Считая, что историзмом отвергнуты прежние толкования римского права как всеобщего права и писаного разума, Боден начал анализ государства на основе действительных фактов с учетом национальных правовых систем. Государства возникают не по воле Бога, а по воле людей, определяемой естественной средой обитания (климат, почва и т.д.), их развитие отображает наука история, и потому

история различных народов — лучшее введение в политику. “Философия умерла бы среди своих общих правил от бессилия, если бы она не оживлялась историей”.

Государственно-правовые взгляды Бодена систематизированно изложены в знаменитом обширном сочинении “Шесть книг о государстве”, которое он сам перевел на латинский язык. “Государство (*republicue*) — правильная система управления многими семьями и тем, что для них общее, при высшей власти”. Как видим, государство — система управления, противопоставленная обществу. Оно не является совокупностью граждан. Это аппарат власти. Боден полагает вполне возможным гибель народа при сохранении государства. Такое определение неизбежно приводило к расхождению с предшествующими мыслителями в решении вопроса о целях и задачах государства и об идеальном государстве. Боден противопоставил свое определение определению Аристотеля, считая, что тот неправомерно включил в него элемент этики. Саму проблему идеального государства он полагал надуманной, считая, что политические проблемы не должны отрываться от реальной почвы. Здесь явно сказывался его исторический метод.

Правда, в понятие государства включается патриархальный элемент. Семья — ячейка государства. Только главы семей — граждане участвуют в отношениях власти (господства и подчинения). От прочности семей в конечном счете зависит и устойчивость самого государства. На примере Древнего Рима Боден показывает, как упадок семьи неизбежно приводит к деградации государства.

У государства — три признака: наличие суверенитета, наличие права и гарантия собственности. Наиважнейшим из них является суверенитет — независимая, абсолютная и постоянная власть над гражданами и подданными в государстве. Это единственная определяющая форму государства власть, которой подчинены все, это источник закона. Суверенитет не может передаваться кому бы то ни было, лишь управление государством может быть передано его носителем. Суверенной властью может быть только при отсутствии условий и обязательств перед другими субъектами политики. Тем самым Боден выступает против учения конституционалистов и тираноборцев, против идеи народного договора и долга государя.

Постоянство суверенитета означает, что власть в государстве бессрочна. Носитель временных полномочий, даже самых обширных, как, например, диктатор в Древнем Риме периода республики, не обладает постоянной властью и потому не является сувереном. Абсолютность означает, что государь стоит выше законов, как собственных, так и своих предшественников, не связан законами других субъектов политического общения: народа, церкви, сословных корпораций, империи, других государств. Единство и неделимость суверенитета Боден связывает с принадлежностью власти только одному субъекту, лицу или органу. На этом основании отвергается смешанная форма государства. Кому принадлежит право издавать общеобязательные повеления, имеющие верховную силу, тот и правитель.

Непрерывность и безусловность суверенитета объясняются следующим образом: “Народ или власти государства могут без каких-либо условий отдать суверенную и вечную власть какому-нибудь человеку, с тем чтобы он по своему усмотрению распоряжался имуществом (государства), лицами и всем государством, а затем передал все это кому захочет совершенно так же, как собственник может без всяких условий отдать свое имущество единственно лишь по причине своей щедрости, что представляет собой подлинный дар, который не обставлен

никакими условиями, будучи однажды совершен и завершен..." Отсюда следует, что понятие единого и неделимого суверенитета выводится из характерных для того времени представлений о феодальной власти, где подданные и власть над ними являются собственностью монарха, его непосредственным, родовым имуществом.

Суверенитет реализуется в полномочиях решать важнейшие вопросы жизни страны: издание и изменение законов, объявление войны и мира, назначение должностных лиц, правосудие в последней инстанции, объявление помилования, чеканка монеты, определение мер и весов, порядка взимания налогов и податей.

При обосновании собственности как признака государства Боден утверждает, что возникновение права собственности ("мое" и "твое") легло в основу жизни людей, стало причиной обработки земли и появления ремесел. В государстве же (правильно организованном) обязательно принадлежит государству то, что принадлежит всем и каждому. Государство, где нет частной собственности, противоречит "законам Бога и природы".

При характеристике государства Боден говорит не только о власти, но и о гражданине. Следует отметить, что трактовка этого понятия претерпела изменения. Если в "Метод" он говорит о гражданине как о лице, "наслаждающемся общей свободой и заботой власти", то в основном труде — "О государстве" главный акцент ставится на отношениях власти и подданного, идее подчинения: "свободный подданный, находящийся под верховной властью другого". Идея доминирования власти, отношений принуждения и подчинения становится ведущей.

Генезис государства решался по-гуманистически. Возможно два пути возникновения государства: постепенным расширением общества из семьи и одновременным сознательным действием людей. В зависимости от этого определялся характер отношений между властью и подданными: носители власти "могут распоряжаться людьми при суверенной власти либо безо всякого закона, либо на определенных условиях и законах, согласованных властью с подданными". Боден подчеркивает роль насилия в этих процессах, оговаривая, что большая часть государств "была основана насилием" и даже они "брали начало от неистовой тирании".

Дальнейшая же их судьба определялась характером власти и управления. Государства ограничены во времени, процесс их эволюции и гибели закономерен и неизбежен. "Мы можем утверждать, что изменения или гибель государства закономерны, а не насильственны, ничто нельзя называть насильственным из того, что находится в соответствии с природой". Они вписываются в общую картину мира и развиваются аналогично другим его явлениям. Общей судьбы не дано избежать. "Нет государства, которое с течением времени не изменяется, и в конце концов любое гибнет". Скорость же этих процессов зависит от характера государства: если оно правильно организовано, то его судьба и сроки благоприятнее, чем у несовершенных государств. Боден отмечает, что иные государства уже в момент возникновения обречены из-за неверных принципов организации, приводя показательный пример: "Есть государства, неспособные существовать долго, они мертвы еще до рождения; в наши дни это королевство анабаптистов в Мюнстере". Сам факт упоминания (и неоднократно) Мюнстерской коммуны показывает: основа правильно организованного государства — защита права частной собственности.

Гарантия стабильности государства — правильная организация верховной власти и управления. В понятие "хорошо организованное государство" входит

решение вопроса о суверенитете: "В хорошо организованном государстве суверенная власть должна принадлежать только одному человеку". Боден не отрицает и для такого государства использование насилия ("сила и страх необходимы для нового государя"), но настаивает на постепенном переходе от насилия к правопорядку. "Право и добрые законы постепенно отшлифовывают такие государства", которые развиваются сначала в борьбе с внешними и внутренними силами, но в борьбе укрепляются, "набирая силу, расцветают до полного совершенства". Процесс этот недолговечен, и в результате гражданских раздоров, войн с соседями, активизации низов "они гибнут; разница лишь в том, что одни гибнут в период расцвета от внешних врагов, другие же постепенно стареют и приходят к концу от внутренних болезней".

В зависимости от того, в чьих руках сосредоточивается суверенитет, Боден выделяет три формы правления: 1) демократия, когда "все или большая часть граждан, как бы они ни были организованы, обладает верховной властью над всеми"; 2) аристократия, когда "меньшая часть граждан обладает верховной властью над всеми вообще и над каждым в отдельности"; 3) монархия, когда верховная власть принадлежит одному лицу.

Стабильность правлений Боден связывает с формированием слоя людей среднего достатка при помощи законов против ростовщичества, законов о наследовании и др., чтобы не допустить чрезмерного обнищания народа и концентрации земель и богатств в руках немногочисленного слоя олигархов. Важно не допустить раскола общества по религиозным причинам путем защиты свободы вероисповедания. "Поступая так, государь не только избегает народных волнений, смут и гражданских войн, но и открывает путь к вратам спасения заблудшим подданным".

Целесообразность и прочность каждой из форм зависят от исторических и природных особенностей разных стран и народов. На севере живут народы храбрые, создавшие сильное войско, у южных народов развит ум, поэтому там процветают науки. На севере опорой правительства является сила, в средней полосе — разум и справедливость, на юге — религия. Поэтому жители севера и горцы, как правило, создают демократии или выборные монархии; изнеженные обитатели юга и равнин чаще создают монархии. Народы востока ближе к южным, запада — к северным.

Симпатии Бодена на стороне монархии как формы, которая способна в условиях распрей и раздоров, смут и гражданских войн навести порядок, сплотить страну, обеспечить мир, правопорядок и социальную гармонию. Сама логика истории неминуемо ведет к этой форме, тогда как демократия и аристократия оказываются этапами на пути к монархии, они несовершенны по ряду причин и обречены на падение.

Монархия прямо отвечает природе суверенной власти, ее единству и неделимости. Монарх так же естественно, как Бог, без помех повелевает подданными, обладая властью по собственному праву (вначале приобретенному силой, затем передаваемому по праву наследования).

Хороши не все исторически существовавшие монархии, а лишь та, которую Боден называет "законной или королевской монархией", где "подданные, пользуясь Боден называет "законной или королевской монархией", где "подданные, пользуясь личной свободой и собственностью, повинуются законам монарха, законам Божественным и естественным". Более того, "истинная монархия" там, где государь

сообразуется с естественным правом, боится Бога, милостив к провинившимся, благоразумен в предприятиях, смел в осуществлении планов, уверен в успехе, тверд в несчастии, непоколебим в данном слове, мудр в советах, заботится о подданных, внимателен к друзьям, страшен врагам, любезен с расположенными к нему, грозен для злых и ко всем справедлив.

Последнее позволяет сделать вывод, что Боден видел опасность скатывания абсолютной власти к произволу и в этой связи ограничивал суверена "божескими", "естественными" и "человеческими законами, общими всем народам".

Для Франции наилучшее государство — королевская монархия, где верховная власть (суверенитет) целиком принадлежит монарху, а управление страной (порядок назначения на должности) сложное, то есть сочетающее принципы аристократические (на ряд должностей, преимущественно в суде и войске, король назначает только знатных) и демократические (некоторые должности доступны всем). Высоко ценились Генеральные штаты — орган сословного представительства, соединявший интересы различных сословий, не допускавший произвола верховной власти, предававший гласности злоупотребления должностных лиц, высказывавший мнение о проводимой политике. Особенно важна prerogative Генеральных штатов давать согласие на налоги подданных со стороны государя, ибо никто не имеет права брать чужое достояние без воли владельца. Лишь в самом крайнем случае монарх может по своей инициативе налагать подати для пользы Франции, но и в этом случае Боден признает за подданными право пассивного сопротивления тирану в виде отказа платить налоги.

Учение о суверенитете наложило сильный отпечаток на правовые взгляды Бодена. Право, считал он, третий сущностный признак государства. Его задача — не допустить возникновения тирании. Право — выражение разума, оно включает в себя как нормы, так и принципы, дающие возможность установить то, что хорошо и справедливо в государстве. Своей разумностью государство отличается от разбойничьей шайки.

Разумное право представлено в Божественном и естественном праве, международном праве, основных законах той или иной страны, отражающих ее историческое развитие. Позитивное право, устанавливаемое суверенной властью, законодательство (как и иные установления и мероприятия государства) не должны противоречить этому праву. Ему подчинены все государи земли, и не в их власти нарушать эти законы, если они не хотят оказаться повинными в объявлении войны Богу, перед величием которого все монархи мира должны быть рабами и склонять голову в страхе и почтении. Следовательно, абсолютная власть государей и суверенных властителей не распространяется на законы Бога и природы.

Содержательные моменты разумного права Боден последовательно не развивает, сказывается его приверженность к абсолютной власти. Для него важнее, "чтобы суверены не подчинялись повелениям других людей и чтобы они могли давать законы подданным и отменять, лишать силы бесполезные законы, заменяя их другими, чего не может совершать тот, кто подчинен законам и людям, которые имеют право ему повелевать". Некоторые из этих моментов раскрываются в ходе критики Платоновского проекта государства, в котором отвергаются частная собственность и индивидуальная семья.

Платоновское государство, по Бодену, "прямо направлено против закона Бога и природы, против закона, которому ненавистны не только кровосмешение,

прелюбодеяние, отцеубийство, неизбежные при общности жен, но всякая попытка похитить что-либо принадлежащее другим и даже зариться на чужое добро, откуда явствует с очевидностью, что государства устроены Богом также для того, чтобы предоставить государству то, что является общественным, а каждому — то, что является его собственностью. Кроме того, подобная общность всего имущества невозможна и несовместима с семейным правом. Ведь если семья и город, собственное и общее, частное и общественное смешиваются, то нет ни государства, ни семьи". Отсюда видно, что неотчуждаемыми правами человека являются право частной собственности, право на индивидуальную семью и частную жизнь. Иных сдержек суверену в области законодательства Боден не называет.

Что касается закона, то его форма зависит от воли суверена. Это означает невозможность контроля за высшей властью, а также отсутствие гарантий правопорядка. Решение этого вопроса вообще представляло сложность для юристов позднего Возрождения (защитников монархии). В этой связи возникло учение о народном договоре, но оно не могло сочетаться с учением о суверенитете. Боден пошел, как уже сказано выше, по традиционному пути: отвергая подотчетность носителя суверенитета государственным и гражданским установлениям, он настаивает на его подчиненности "законам Бога и природы". На них также основываются не только власть и закон, но и все принципы существования в обществе и социальные институты (в том числе и собственность). Сама же категория "закон" неразрывно связана с трактовкой категории государства. Боден утверждает через это понятие обязательность подчинения и повеления: "Закон — повеление носителя верховной власти при использовании господства". Закон необходим прежде всего для поддержания основ порядка в государстве, главным образом для подчинения социальных низов: "... если чернь не имеет перед глазами добрых законов, государство погибнет".

В целом важнейший вклад Бодена во всеобщую юриспруденцию — концепция государственного суверенитета. Она сохраняет свою актуальность вплоть до наших дней, особенно в России, которой вот уже более 10 лет угрожает окончательный распад, начатый развалом СССР под предлогом "борьбы с советской империей" за свободу, демократию, собственность, национальный суверенитет, разделение властей, федерализм. Однако прав Боден: в период смут, перехода от одного общественного строя к другому единое централизованное государство и сильная верховная власть — историческая потребность. Кстати, в наследии Бодена содержится не только оправдание прерогатив единой и централизованной власти, сильного государства, но и зачатки представлений о "просвещенном" конституционном правлении, не получивших развития и не вызвавших большого резонанса в эпоху становления французского абсолютизма.

Но вышеперечисленные демократические ценности, концентрированным выражением которых являются права человека, хороши для юстиции только тогда, когда в стране обеспечено решающее направление нашего бытия: мир, внутренняя и внешняя безопасность, короче, выживание, спасение сообщества граждан. В противном случае государство впадает в анархию и гибнет, как это не раз было в политической истории. В этой связи Боден — опять пророк, так как ориентирует нас на "единую и неделимую Россию" XXI века, на строительство сильного государства с "диктатурой закона", стоящего на страже общего блага всех россиян.

ЛЕКЦИЯ 29. Тираноборцы



Для человека естественно быть свободным и желать быть им, но вместе с тем природа его такова, что он привыкает к тому, к чему он приучен. Скажем поэтому, что человек привыкает ко всем тем вещам, к которым он приучен, но для него естественно только то, к чему влечет его непосредственная и неиспорченная природа. Итак, первой причиной добровольного рабства является привычка...

ЛА БОЭСИ

Тираноборцы (монархомахи) — правовое движение в Западной Европе XVI — начала XVII вв., выступавшее против абсолютизма. Классическим оно стало во Франции. Распространившийся со второй четверти XVI века кальвинизм встретился там с более гибкой, чем в Германии, католической организацией, которая не выступала против централизации, наоборот, поддерживала ее. В свою очередь государство опекало церковь. Протестантизм тем самым пришел в противоречие не только с церковью, но и с защищавшим ее государством. Этим воспользовались крупные феодалы, отчасти и мелкое дворянство, недовольные централизацией и боявшиеся, что усиление короля приведет к ограничению их прав. Гугеноты взяли на вооружение мысль Кальвина о праве на сопротивление тиранам для защиты прав и свобод.

После Варфоломеевской ночи (1572) появились произведения монархомахов, осуждавших тиранию короля, требовавших ограничения его власти сословными учреждениями, права смещать и выбирать монархов, призывавших к сопротивлению. Рассуждая о юридическом, тираноборцы имели в виду скорее феодальные привилегии. «Когда мы говорим о народе, — писал один из них, — то понимаем под этим словом не весь народ, а лишь его представителей: герцогов, принцев, оптиматов и вообще всех деятелей на государственном поприще». «Берегитесь господства черни или крайностей демократии, которая стремится к уничтожению дворянства». Восстание против тирана и его убийство правомерны только по инициативе аристократии.

Некоторые тираноборческие произведения по содержанию выходили за пределы защиты узкосословных интересов. К их числу относится трактат «Рассуждение о добровольном рабстве» **Этьена де Ла Боэси** (1530—1563), написанный около 1548 года и изданный вскоре после Варфоломеевской ночи. В нем в ярких красках описывалось бедственное положение страны под игом тирании, которая противоречит природе людей, и содержалась попытка ответить на два основных вопроса: почему тысячи людей сами отказываются от свободы, становясь невольниками, и благодаря чему государям удается достичь тиранической власти и удерживать ее.

Тирания возникает различными способами (договор, сила, наследование) и держится привычкой народа к рабству. Последнее становится добровольным, поскольку впавший в привычное заблуждение народ содержит тирана, терпит его прихоти и злодеяния из-за несознательности: если бы все сразу просветились, власти тирана пришел бы конец.

Давным-давно властители насилием и обманом отняли у людей естественно присущую им свободу. Постепенно это зло забылось, с ним примирились; оно укоренилось и стало воспроизводиться привычкой. Государи всячески культивируют у подданных навыки сознавать и ощущать себя бесправными. От свободы люди отрекаются также вследствие трусости, страха, которые порождает в них тирания. Наконец, в подневольное состояние они впадают из чувства благоговения, внушаемого им различными пышными символами и ритуалами.

Иная позиция излагается во второй половине трактата. Тиран, утверждает теперь Ла Боэси, опирается на нескольких пользующихся его милостями приближенных, каждый из которых в свою очередь имеет своих приближенных, и так далее. В результате "сотни тысяч, миллионы связаны этой цепью с тираном... ради этого создаются новые должности и новые ведомства, которые все учреждаются на деле не ради реформы правосудия, а для того, чтобы служить новой опорой тирании". Описывая, по сути дела, становление бюрократического механизма абсолютизма, Ла Боэси рассуждает уже не о "добровольном рабстве", а о порабощении "одних подданных с помощью других". Сила тирана в том, что он, создавая себе приближенных и сторонников, раскалывает народ. "В конечном счете оказывается, что людей, которым тирания выгодна, почти столько же, сколько тех, которым дорога свобода".

Государство — объединение тиранов, из которых высшие опираются на низших и в то же время при случае грабят их. Суть тирании, ее "секрет и основа" виделись, таким образом, в организованной иерархии связанных общей выгодой с тираном и между собой прислужников тирании, каждый из которых стремится "обеспечить себе долю в добыче и быть самым маленьким тиранчиком при большом тиране".

Резкое осуждение тирании с позиций естественного равенства и свободы людей, критика ряда реальных качеств абсолютной монархии (фаворитизм, бюрократизм, отсутствие законности, гарантий прав личности, посягательства на имущество состоятельных лиц) обусловили долговременную жизнь трактата, который переиздавался неоднократно, в том числе два года подряд в начале Французской революции.

Расцвет тираноборческой мысли чаще связывают с именем не Ла Боэси, а **Франсуа Отмана (1524—1590)** — крупнейшего французского юриста. Выходец из католической семьи, он получил образование в университете Орлеана. Приняв кальвинизм, в 1547 году покинул Францию. Преподавал право в Швейцарии и Германии, где довольно близко сошелся с некоторыми протестантскими князьями, депутатом которых был на Франкфуртском сейме. Позднее как крупнейший правовед приглашен в университет Буржа и вернулся на родину. Был дружен с канцлером Франции, который обеспечил Отману должность королевского историографа. Чудом уцелев в Варфоломеевскую ночь, Отман навсегда покинул Францию.

После него осталось несколько крупных сочинений, многие из которых — непосредственный отклик на гражданские войны. Так, "Французское бешенство" и "Жизнь Гаспара де Коленьи" обязаны своим возникновением Варфоломеевской ночи. Программным для гугенотов стал памфлет Отмана "Франко-Турция" (1573), выдержавший огромное по тем временам количество изданий и переведенный на многие европейские языки. Направлен он против абсолютизма и содержал учение о народном суверенитете, свободах и общественном договоре, но центральной темой стала сущность тирании, "разоблачение советов и средств, предпринимаемых

врагами французской короны для того, чтобы довести королевство до состояния турецкой тирании”.

Походы султана турок Сулеймана Великолепного и его управление завоеванными христианами — пример тирании и жестокости правления. Отман доказывает идентичность турецкой тирании и французского абсолютизма. Неограниченная власть достигается только насилием. “Турецкий султан в своей империи позволяет жить только тем принцам и сеньорам, которые являются его креатурами, он не допускает проживания в своих владениях дворянства, кроме своих янычар, он также не допускает в своих владениях другой религии, кроме своей собственной”.

Персонажей памфлета интересует вопрос о возможности установления подобных порядков во Франции. Допуская возможность установления тирании, автор отмечает сложность осуществления этого из-за политической организации. Поскольку методы, подобные турецким, во Франции прежде не использовались, то не существовало и абсолютизма. Торжество его означает не только отказ от всех традиций и обычаев, но и замену их порядками в духе Османской Порты.

Подобная перспектива определяет необходимость выяснения отношения абсолютизма к господствующему классу. Отман полагает нерушимым наличие трех сословий в стране, среди которых ведущим является дворянство — “хранитель двух других сословий”. Стремление “уменьшить значение дворянства” объяснялось необходимостью “поработить с большей легкостью всех остальных для того, чтобы использовать их для собственного удовольствия”. Гражданские войны изображаются как попытка короля ликвидировать всех противящихся установлению полновластия. Ответственность за беспредел возлагается на плечи государя: “Было необходимо организовать все бедствия, связанные с религией, поскольку именно это является лучшим средством для того, чтобы убивать и расправляться со всеми партиями, не пренебрегая и теми, кто возвеждает мир”. Религиозные войны призваны “открыто направлять страну по пути насилия, когда порядок, соответствующий гражданским законам, оказывается как бы подвешенным на волоске”.

Прямую ответственность за ситуацию несут “советники и приспешники королевы-матери, главным образом иностранцы, которые под прикрытием службы государю используют ее против бедных гугенотов и политиков”. Таким образом, борьба с врагами абсолютизма трактуется как политика чужеземцев, глубоко безразличных к Франции и ее населению: “...считанное количество итальянцев занимаются исключительно тем, как бы помочь нам перейти под ярмо тиранического рабства и заставить нас это сделать”. Характерно, что автор объединяет (как противников итальянцев) протестантов и католиков, подчеркивая, что борьба между ними меньше всего носит конфессиональный характер. Конечной же целью правительства автор считает стремление установить тиранию, неслучайно он употребляет термин “рабство”.

Роль непосредственного организатора и проводника подобной политики отводится Екатерине Медичи, открыто обвиняемой в поощрении итальянцев и неумении править: “Королева-мать причастна к этому в результате своего дурного правления, и по совету упомянутых министров и советников она ухудшает бедствия и уничтожает большинство французского дворянства”. Обвинение в физическом истреблении дворян находится в непосредственной связи с изложенными Отманом ранее принципами турецкого деспотизма. Именно в силу этого он квалифицирует существующий режим как тиранию.

Хотя итальянцы играют большую роль во Франции, они не считают нужным проводить что-либо подобное в Италии: "Сами итальянцы не идут по великому пути турецкой тирании, предоставляя это нам". Антиитальянизм, столь характерный для мысли эпохи, отчетливо проявился и в этом памфлете. Именно итальянцы жаждут уничтожить французскую юридическую традицию и "установить величайшее рабство, которое только может существовать на земле".

Не менее авторитетными в среде монархомахов были труды **Иниосанса Жантийе** (1535—1586), уроженца Вьенна (Дорина), выходца из протестантской семьи, убежденного кальвиниста. Учился он в Тулузе, после Варфоломеевской ночи бежал в Женеву. В эмиграции он провел 5 лет, затем вернулся в Дорин. По назначению губернатора провинции вошел в 1577 году в Гренобльский парламент. Через два года стал членом судебного трибунала в Дье. В 1531 году — президент парламента в Гренобле. После ему снова пришлось бежать в Женеву, где он и умер.

Жантийе оставил небольшое наследие — несколько публицистических произведений и главный свой труд — трактат "Анти-Макиавелли". В отличие от других тираноборцев, он не являлся официальным пропагандистом протестантской партии, ориентировался скорее на партию политиков. "Анти-Макиавелли" посвящен герцогу Анжуйскому. Творчество Жантийе завершает разработку юстиции тираноборцев в гугенотском лагере.

"Анти-Макиавелли" издан в 1576 году в Женеве, сразу получил популярность. Его содержание не ограничивалось критикой идей Макиавелли, Жантийе также разрабатывал идеи об идеальном государстве и о тиране. В 1606 году трактат внесен католической церковью в "Индекс запрещенных книг" и сожжен в Риме.

Юриспруденция Жантийе складывалась на основе библейских сказаний, античной мысли и французской средневековой истории. Конечная цель государства — общее благо. Только при этом условии наступит социальная гармония. "Благо государства полностью заключается в том, чтобы в нем хорошо управляли и так же хорошо подчинялись, поскольку в результате возникают столь совершенные гармония и согласие, так что и тот, кто повелевает, и тот, кто подчиняется, достигают наслаждения и пользы. Доброе послушание полностью определяется хорошим правлением, а это зависит от благоразумия и мудрости того, кто повелевает". Главным критерием идеального государства считалось согласие, которое "необходимо и полезно для процветания государства".

Проблема формы государства Жантийе интересует в меньшей степени. Различные формы сменяют друг друга: "... государство преобразуется из республики в герцогство или же чаще в открытую тиранию". Достижение юстиции возможно при любом строе, но Жантийе более склоняется к смешанному правлению. "Август создал сладчайшую и приятнейшую смесь государства в форме монархии и государства в форме республики". Государству Августа подобна французская монархия сословного периода: "Я выбрал две монархии — римскую и французскую, как наиболее прекрасные и превосходные для того, чтобы извлечь из их опыта подлинные примеры, которые достойны подражания со стороны других государей". Утверждалось, что "законы и управление осуществляются лучше, когда ими занимаются многие люди".

Жантийе считает законченной монархию наследственную и электоральную: "Княжества могут быть либо наследственными, либо переходящими по общему и свободному выбору". Государь в такой монархии "является воплощением законов

для своих подданных", "должен действовать на благо подданных и служить им". Сложившееся на этой основе доверие подданных укрепляет законную монархию: "Государь может хорошо жить в спокойствии без охраны, если правит своими подданными подобно отцу по отношению к детям". При этом отмечается опасность единовластия, ведущего к дурному правлению, где "государи злоупотребляют высшим могуществом и властью, превращая их в тиранию, совершая насилия, несправедливости и грабежи". Трансформация в тиранию происходит только при абсолютной власти: "Угроза общественному благу может возникнуть именно от того, что государь правит по своему усмотрению".

Для предотвращения тиранических эксцессов необходимы сословное представительство, четкое функционирование правосудия, законность. "Мудрый государь обязан знать, что может повелевать только по законам, и, если этого потребует необходимость, он также должен исполнять законы, даже если они не могут обеспечить то, чего требуют". Особенно важно правосудие, которое гарантирует общественное благо и порядок, права граждан: "Закон находится в согласии со всем, что присуще человечеству, и в противоречии с жестокостью, но не с правосудием".

Для юридической жизни необходимо состояние, когда "народ ничему не подчиняется так охотно, как закону или указу". Поэтому "три основных закона Французского королевства — подлинные столпы и фундамент власти, и их нельзя и невозможно уничтожить". Это следующие законы: "Во-первых, принцы крови всегда находятся в совете короля; во-вторых, новый король сохраняет старых советников своего предшественника; в-третьих, советников королю определяют три сословия". Эту неписаную конституцию Жантйе считает идеальной и противопоставляет абсолютизму.

Формулируются требования к советам: "Советы должны быть верными, соответствовать своему назначению, быть хорошо осведомленными о делах государства, а также о различных начинаниях, наконец, являться мудрыми и благоразумными". В качестве положительного примера называется римский сенат, причем, нарушая всякую историческую истину, Жантйе утверждает, что сенат в Риме был органом, аналогичным французским Генеральным штатам.

Совет при короле должен состоять из представителей дворянства во главе с принцами крови, поскольку "бароны, рыцари, сеньоры всегда отважно противостояли тирании". Жантйе расширяет состав королевского совета за счет представителей городской верхушки. Наконец, он излагает порядок его формирования: "Совет должен учреждаться Штатами и формироваться из людей, принадлежащих к зажиточным слоям, для того, чтобы управлять государством". Совет формируют представители сословий, и этот избранный в результате двухстепенных выборов орган уже приобретает не совещательный характер, как прежде, а всю полноту власти. Важно сосредоточить суверенитет в руках совета. Речь идет не об ограничении власти короля, а о ее перемещении (хотя бы частично) в руки совета. Таким образом, в трактовке данной проблемы наблюдается причудливое смешение старых феодальных традиций и требований новой эпохи.

Жантйе ограничивает право участия в совете не только социальным происхождением и имущественным цензом, но и этнической принадлежностью. Ни в коей мере нельзя допускать к управлению инородцев. Решение государственных вопросов во многом определяется патриотическим сознанием деятелей. Нарушение же этого правила приводит к упадку. "Как часто можно было видеть величайшие

беспорядки, когда государи предпочитали иностранцев на государственных должностях тем, кто принадлежал к их народу и вырос в данной стране". Примеры из истории Франции подкреплены ссылками на аналогичные примеры в Библии. Этот историко-юридический экскурс завершается ссылкой на классический опыт античного Рима: "Древние римляне (народ очень мудрый) остерегались предоставлять государственные должности и общественные обязанности иностранцам".

Своеобразную трактовку у Жантйе получила проблема тирании. Во введении к "Анти-Макиавелли" подчеркивалось, что целью его было "указать тем, кто принадлежит к нашему французскому народу, на источник тирании, существующей во Франции пятнадцать лет, а также на ее теоретика". Доказывая связь между учением Макиавелли и французской практикой, автор одновременно доказывал его несостоятельность: "... пусть все узнают, что Макиавелли невежествен в этой науке и задачей ставил только формирование подлинной тирании". Жантйе выстроил эффектную, но упрощенную схему: катастрофическое положение дел во Франции вызвано политикой правительства, которое состоит из итальянцев; итальянцы же управляют, опираясь на теорию Макиавелли, то есть осуществляют тиранию.

Огромный трактат посвящен противопоставлению идеального государства, каким его мыслит Жантйе (не случайно полное название трактата, под которым он выходил в XVI веке, — "Рассуждение о средствах доброго правления и поддержания благого мира в королевстве или ином княжестве"), тирании как худшей из существующих государственных форм. Автор настойчиво приписывает Макиавелли свое понимание тирании и настойчиво повторяет: "Его память заслуживает быть погребенной в полном забвении" еще и потому, что он был пропагандистом тирании и ставил задачей "формировать итальянских тиранов".

Какие же основные положения Макиавелли, с точки зрения Жантйе, в наибольшей степени противоречат идеалу государства и государя? Из 50 положений Макиавелли, которые изложены или процитированы, большую часть составляют те, которые характеризуют облик государя, а также методы его политики. Чаще всего Жантйе использует 17, 18 и 19 главы "Государя". Максимум, вынесенные в название глав (особенно в третьем разделе трактата Жантйе), наглядно это демонстрируют. Государь прежде всего должен стремиться, чтобы его считали весьма благочестивым, даже если он не таков; государь должен искоренить род тех, кто прежде господствовал в завоеванной стране; государь должен подражать Цезарю Борджиа; государь не должен заботиться о том, что приобретет репутацию жестокого, если хочет, чтобы ему повиновались; для государя лучше, чтобы его боялись, чем чтобы его любили; государь должен сочетать в себе природу льва и лисицы; жестокость, которая приводит к хорошему концу, не должна осуждаться; государь не должен страшиться предательства, обмана и притворства; вера, милосердие и щедрость — добродетели, которые могут сильно повредить государю; государь должен быть привычен душой к тому, чтобы стать злым, жестоким и бесчеловечным. Жантйе критикует прежде всего юридическую сторону поведения правителя, предложенного Макиавелли, игнорируя конкретно-исторические причины, обусловившие характер этих предложений.

Трактат "Анти-Макиавелли" был первым сочинением, где идеи макиавеллизма и антимаккиавеллизма противопоставлены друг другу. В силу этого он оказал влияние на позднейшую мысль, включая художественные произведения позднего Возрождения.

Но Жантйе критикует не само учение Макиавелли, а собственную вульгаризированную его интерпретацию. Полемика ведется с вырванными из контекста "Государя" фразами, часто усиленными в нужном Жантйе направлении. С указанных позиций рассматривается проблема тирании, дается определение ее как формы правления, основанной на жестокости. Последней же является "все то, что совершается по отношению к людям или собственности вопреки закону и обычаю и без соблюдения правосудия". Характерно, что Жантйе относит посягательство на собственность к практике действий тирана наряду с угрозой для человеческой жизни. "Любая тирания включает в себя насилие, но насилие это не может долго продолжаться, поскольку вмешивается сам Бог", поэтому такое государство непрочно. Впрочем, сущность тирании Жантйе связывает не только с вмешательством иррациональных сил, но и с уровнем развития правовой культуры: "Разврат и насилие, разложение общества не могут кому бы то ни было пойти на пользу, за исключением тиранов, которые используют это обстоятельство для утверждения тирании".

Жантйе дает определение тирана, опирающееся на положения Фомы Аквинского: "Тиран — это тот, кто применяет жестокость, тем самым оскверняя Божественное право, которое запрещает нам проливать кровь и убивать; он оскверняет и человека, которого также создала природа; помимо этого он нарушает и гражданское право, согласно которому под страхом смерти запрещается убивать и умерщвлять себе подобных". Используя классификацию права, данную Аквинским, Жантйе пытается подвести юридическое основание под осуждение тирана, подобное определение тирана уже само по себе представляет попытку поставить его вне всяких законов, установленных людьми, природой и трансцендентными силами.

Разработка учения о тиране опирается на восьмую главу трактата Бартоло Сассоферрато "О тирании". Жантйе прямо противопоставляет взгляды профессора римского права в Болонском и Перуджинском университетах теории Макиавелли. Он подчеркивает разницу в самом подходе этих двух мыслителей: "Бартоло писал о тирании для того, чтобы раскрыть ее сущность и осудить, а Макиавелли — для того, чтобы ввести тиранию в практику государей". Жантйе принимает, как и многие другие юристы, включая Бодена, классификацию видов тиранов Бартоло Сассоферрато: "тиран без титула" и "тиран по образу действий". Жантйе, однако, относил эту классификацию к античности: "В прежние времена тиранами называли не только тех, кто дурно и жестоко относился к подданным, но также тех, кто обращался с ними хорошо, однако узурпировал власть над подданными безо всякого на то права". Для него подлинными тиранами являлись только те правители, которых он считал тиранами по образу действий. Монархи, пришедшие к власти путем завоевания или захвата, в том случае если они правили достойным образом, не относились к тиранам. Многочисленные примеры приводятся для оправдания такого рода правителей: "Если мы рассмотрим то, каким образом правили великие завоеватели, и не такие мелкие тираны, как Борджиа, но могучие и великодушные монархи, превратившиеся в самых великих правителей своего времени, — Цезарь, Александр Великий, Кир, Карл Великий, то мы обнаружим, что все они использовали средства правления, противоположные тем, которые советует Макиавелли". Вместе с тем Жантйе подчеркивает, что определенная практика правления лишает даже законного государя права на власть.

Тиранами оказываются и императоры Рима, и средневековые короли, пришедшие к власти путем наследования короны, и даже деятели античных республик, выступавшие против существующих порядков. Жантйе пытается доказать наличие связи между ними, изображая их узурпаторами власти. Однако тиранами могут становиться далеко не все люди, но исключительно те, кто жесток по природе. "Жестокий" — постоянный эпитет по отношению к тирану.

Жантйе приводит длинный перечень тиранов античности, к которым он причисляет Калигулу, Нерона, Коммона, Каракаллу, Максима, Оттона, Вителлия, Домициана, Галлиена, Макрина, Гелиогабала. К ним относятся также император Юлиан (по-видимому, в силу христианской традиции за отступничество), триумvirат (не уточняя, который) и братья Гракхи, то есть он полагал тиранами и деятелей Римской республики, боровшихся с оптиматами. Наконец, он упоминает как величайшего тирана английского короля Ричарда III, повторяя сложившуюся тюдоровскую легенду об убийстве Ричардом своих малолетних племянников и усиливая ее (Жантйе обвиняет Ричарда III в убийстве не только сыновей, но и дочерей своего брата Эдуарда IV, а также в убийстве всех тех, кто мог об этом знать и выступить против него и его тирании). Исторический же пример идеального государя для Жантйе — тот же, что и Цезарь Борджиа для Макиавелли, — "прекрасный образчик тирана, который идеально сочетает в себе льва и лисицу".

Подведем итоги анализа юриспруденции тираноборцев, которая была объективно направлена против абсолютизма. В ее рамках началась плодотворная разработка идей народного суверенитета, общественного договора, прав и свобод граждан, которые в дальнейшем получили развернутое изображение уже в эпоху Просвещения. У тираноборцев конкретное решение проблемы ограничения власти и сопротивления государю связывалось со средневековой традицией, конкретнее, с возвращением к сословному представительству (если не к феодальной раздробленности). Даже Жантйе, предложивший передачу власти и контроля особому совету, неразрывно связывал последний с сословной монархией.

Внешне эта школа для XVI века выглядит радикально: в стране с глубоко укоренившейся монархической традицией был декларирован тезис о том, что народ выше государя, может свергать его и даже судить в случае нарушения договора с народом и, наконец, имеет законное право сопротивляться верховной власти вплоть до восстания и войны. Именно эти положения привлекали внимание представителей позднейшей мысли, сыграли позитивную роль в развитии других юридических учений, где они наполнились иным социальным содержанием.

В рассматриваемый же период при всей незаурядности, смелости и радикальности монархомахов их юстиции оказались ограничены пониманием категории "народ" и, по сути дела, лишь легализовали право вести войну и даже децентрализовать страну. Тираноборцы фактически оправдывали феодальные мятежи прошлого, квалифицируя их как средство борьбы с дурным государем. Оценки тирании по существу характеризовали вновь складывавшуюся абсолютную монархию, которая в тот период была прогрессивным явлением в развитии государства и права.

ЛЕКЦИЯ 30. Немецкая реформация (М. Лютер и Т. Мюнцер)



Как хороши и справедливы ни были бы законы, все они имеют один недостаток: их нельзя распространить на все без исключения случаи. Поэтому князь должен держать закон в руке своей столь крепко, как меч, и соизмерять со своим разумом, где и когда нужно применить закон по всей строгости, где и когда нужно смягчить его, так чтобы разум постоянно провозглашался выше всяких законов и оставался высшим законом и лучшим законоведом.

ЛЮТЕР



Вперед, вперед, вперед, пока горячо железо, не давайте остыть вашему мечу, не давайте ему бездействовать! Куйте, бейте по наковальне Нимрода, повергните наземь башню его! Пока злодеи живы, вам не избавиться от страха перед людьми. Невозможно с вами говорить о Боге, пока они властвуют над вами. Итак, вперед, вперед, вперед, пока еще время! Господь идет впереди вас, следуйте же, следуйте за Ним!

МЮНЦЕР

Реформация (протестантизм) — антифеодалная оппозиция позднего Средневековья, цель которой — справедливое христианское государство с критикой римско-католической церкви: ее организации, взаимоотношений с государством, канонического права. Социально-политическая почва Реформации — раннебуржуазные отношения: концентрация богатств и пауперизация рушат сословные границы; обостряются различия внутри дворянства; население городов раскалывается на патрициат, средние слои бюргерства и плебейство. Подобные процессы протекают и среди крестьян. На передний край выдвигаются не столько сословные, сколько материальные интересы тех групп, статус которых объективно оказывается сходным. Веер интересов все явственнее определяет борьбу за справедливость, окрашивающую в мятежные тона закат Средневековья.

Нарастание антагонизмов свидетельствует: прежние порядки вступили в непримиримое противоречие с наметившимися тенденциями, оказались в фокусе идейной борьбы (все чаще сочетающейся с “критикой оружия”), начатой теми силами, которые феодализм ущемлял в правах. Критикуются система собственности, сословная организация, привилегии светских и духовных феодалов. Размах протестантского движения, происходившего в XVI веке в Западной Европе, обусловил крах средневекового государства и права, их католического обоснования.

Методологически Реформация питалась ранним христианством, его еретическими версиями, где веками разоблачались пороки, осуждались несправедливости, доказывалась богопротивность католицизма. Протестанты объявили бескомпромиссную войну римской курии, которая обвинялась в забвении принципов Христа, не организовывала жизнь людей юридически. Такое выступление против важней-

шего института, представлявшего собой наиболее общий синтез и наиболее общую санкцию существовавшего феодального строя, до основания потрясло средневековые порядки, хотя на первый взгляд намерения противников католицизма казались весьма безобидными, сводились к аустольскому христианству, призванному избавить церковь от папских деформаций.

Важнейшие новеллы протестантизма — идеи о свободе, двух царствах, общине. Свобода понималась, во-первых, как ограждение нации от засилья папской курии; во-вторых, как избавление христианина от церковных догм. Реформаторы трактовали ее юридичностью христианина. Каждый оправдан самим Богом, спасен его милостью. Следовательно, свобода неподвластна ни самим людям, ни внешним факторам. Христианин свободен, даже если родился в цепях. Нужно оградить каждого от авторитетов, старающихся посредничать между ним и Богом.

Идея о двух царствах устраняла теократические притязания Рима, лишала его публично-властных полномочий вершить земные дела. Протестанты проводят четкие границы между духовной и светской властями. Духовная — способствует достижению вечного блаженства, светская — обеспечивает безопасность и мир здесь, на земле, без чего нельзя заполучить и небо. Должностные лица у первой — проповедники, у второй — правители, чем отрицались политические амбиции католицизма. Неодинаковы и средства, с помощью которых функционируют обе власти: слово и меч, хотя и та, и другая коренятся во власти Бога. Подобное разграничение обосновывало суверенитет государства, делало власть предметом изучения не только теологии, но и светской науки.

Восстановление апостольского христианства — перестройка общины, первичной ячейки верующих, на принципах всеобщего священства, где нет различий между священником и мирянином, а потому и нет нужды в прежней иерархии, искусственно культивировавшей это различие и паразитировавшей на нем. Всесвященство вело к демократизации веры, ибо провозглашение равенства мирян и духовенства закономерно дополнялось лозунгами выборности должностных лиц общины (пресвитеров и др.), их подотчетности, участия всех в управлении.

Требую переустройства общины, реформаторы не призывали к аналогичным преобразованиям существовавших государственно-правовых порядков. Скорее они желали избежать ломки традиционных институтов. Однако внедрение в правосознание представлений о том, что определенную сферу жизни (религиозную) надо и можно организовать иначе, нежели в католицизме, построив ее на основе, включающей в себя демократические элементы, не прошло бесследно. Начал формироваться республиканизм с его концепциями народного суверенитета и прав человека.

Протестанты не были едины и раскололись на два лагеря. В одном — бюргерство, желавшее умеренных реформ. В другом — народные массы — крестьяне и плебеи, боровшиеся за коренное переустройство мира на началах справедливости.

Реформация охватила всю Западную Европу. Наибольший размах получила она в Германии, где произошла Великая крестьянская война 1524—1526 гг. Поэтому персоналии изложим на немецком материале с показом двух протестантских лагерей — бюргерского и народного.

Первый возглавил **Мартин Лютер** (1483—1546) — выходец из семьи горняка Тюрингини, что предопределило его "сильную крестьянскую натуру"

поднимающегося среднего сословия. По воле отца он прошел через чистилище латинской школы в Магдебурге и Эйзенахе, изучал в Эрфурте риторику и схоластику, в звании “магистра свободных искусств” приступил к изучению права, а затем принял монашеский постриг.

Паломником будущий реформатор посетил Рим. Столица папства шокировала его распушенностью (одно из проявлений которой он увидел и в искусстве Ренессанса). Спустя много лет Лютер вспоминал: “Рим был святым городом, а сделался хуже всех. Я чувствовал омерзение, когда тамошние священники бормотали обедню, будто занимались шутовством. Чем ближе Рим, тем хуже христиане”. Это способствовало формированию у Лютера юстиции протеста, в которой недовольство внешними сторонами феодально-церковного быта соединялось с глубоким сомнением в католических догматах.

Начало немецкой Реформации (а вместе с тем и начало всей эпохи ранних буржуазных революций) датируется 1517 годом, когда Лютер вывесил на дверях виттенбергской замковой церкви и разослал в ряд городов Германии 95 тезисов, направленных против индульгенций. Продажа “разрешительных грамот”, считал он, — торгашеский цинизм, поразивший позднесредневековую церковь. Бесстыдство этого мероприятия подвергалось критике задолго до Лютера. Не только немецкие гуманисты, но и генералы доминиканского ордена и даже члены Констанцского собора, который осудил на сожжение Яна Гуса, выступали против антиюридической “священной торговли”.

Практика отпущения грехов, по Лютеру, не соответствует учению Христа, являясь обыкновенным мошенничеством, сеет противоправность, заслуживает осуждения. “Неправду проповедуют те, которые говорят, что, как только монета зазвенит в ящичке, душа вылетает из чистилища. Те, которые полагают, что при помощи индульгенции получили спасение, будут навеки осуждены вместе со своими учителями. Нужно особенно остерегаться тех, которые говорят, что папское отпущение — это неоценимое сокровище, которым человек примиряется с Богом”. Примирение с Богом достигается духовным преображением. Вот как звучит 36-й тезис Лютера: “Всякий христианин, искренне раскаивающийся и сокрушающийся о грехах, получает прощение и без папских отпущений”.

Тезисы не были предназначены для народа, да и написаны по-латыни, но распространились в массах. Преследования со стороны Рима сделали Лютера героем. Против него было выдвинуто обвинение. Назначенный папой суд в Аугсбурге признал тезисы еретическими. Лютеру предложили отречься от них, но он отказался, бежал в Виттенберг.

Далее Лютер публично усомнился в авторитете папы. Ему вновь предложили под страхом отлучения отречься от своих взглядов, явиться в Рим. Ответом стал памфлет “О Вавилонском пленении церкви”, в котором оспаривались непогрешимость пап и соборов в делах веры, каноническое право. В обращении “К христианскому дворянству немецкой нации” осуждалось исключительное право папы толковать Священное Писание. Духовных лиц нужно назначать и смещать волею общины, подчинить их государству. Предлагалось резко сократить число кардиналов, отвергнуть безбрачие священников как требование “дьявольской тирании”. В папской булле лютеранство проклинается. Поддержка народа придала Лютеру смелости: реформатор публично сжег у ворот Виттенбергского университета эту буллу, вместе с которой в огонь были брошены книги по каноническому праву.

Лютер отходит от теократического учения, согласно которому земное государство — вселенская общность христианских народов, состоящих из мирян и клириков, отношения между которыми регулируют две власти (светская и духовная) и два права (гражданское и католическое), основанные на Божественном праве. Идея Августина о «двух градах» радикализируется, последовательно разграничиваются религиозная (церковь) и светская (государство) сферы — сфера Евангелия и сфера закона.

Если бы мир состоял из подлинных христиан, считает Лютер, не было бы необходимости в государстве. Однако только меньшая часть людей ведет себя праведно; злых больше, чем благочестивых. Отсюда два вида правления — духовное и светское. Истинный христианин не нуждается в государстве, но должен заботиться о других людях, поэтому платит налоги, почитает начальство, делает все, что идет на пользу светской власти. «Если ты видишь, — писал Лютер, — что не хватает палачей, стражников, судей, господ или правителей, а ты сочтешь себя способным (к этому занятию), то предложи свои услуги и займись этим, чтобы не пренебрегали властями, без которых нельзя обойтись». Главное — не использовать меч в своекорыстных интересах; тогда «стражники, палачи, адвокаты и прочий сброд» могут быть христианами, поскольку государство — служба Божия, без которой невозможно существование человечества. «Поскольку весь мир зол и среди тысячи едва ли найдешь одного истинного христианина, то люди пожирали бы друг друга, и некому было бы защищать женщин и детей, накормить их и поставить на службу Богу, и мир опустел бы».

Лютер обосновывал будущий правопорядок сильным и стабильным государством в форме абсолютной монархии, но это не его идеал. Это снижение его мечты до уровня реально возможного и даже печально необходимого: повиновение князьям он отстаивает стиснув зубы, прекрасно сознавая, что любой из этих маленьких самодуров — пародия на справедливого монарха. «От сотворения мира, — писал реформатор, — мудрый князь — это редкость, а еще реже встречается князь благочестивый. Обыкновенно они либо величайшие глупцы, либо отчаянные злодеи; всегда нужно ждать от них наихудшего, редко чего-либо хорошего». И все-таки в условиях смертельной борьбы с Римом им нужно повиноваться. С помощью христиански терпеливой поддержки низов Лютер хотел сообщить маломощным немецким князьям ту силу, которой уже объективно располагали абсолютные властители Франции и Англии. Он просит перетерпеть по-человечески несовершенную власть, чтобы одолеть власть «антихристову», нечеловечески злую.

Лютер — адвокат светского государства, лишенного сверхъестественной «священной миссии», функции которого чисто полицейские, поэтому реформатор с крестьянской резкостью заявляет, что князья — «палочки и палачи Господа». Светская власть — наименьшее из зол, ее нужно терпеть ради избежания «самого худшего» (анархии, которая выгодна сатане). Переключаясь с Макиавелли, Лютер освобождает государей от всяких духовно-правовых стеснений. Одновременно выносит их действия «на суд разума ради целесообразности». «Высшим законом и лучшим законоведом должен быть разум», — пишет он.

«Светская власть действует не далее тела и имущества, не имея ни права, ни силы диктовать законы душам». «Все связанное с верой — свободное дело, и к

этому никто не может принуждаться. Дело совести каждого является то, как он верит или не верит". Выдвинут тезис о духовной автономии. Область веры — вне юрисдикции государства. В случае нарушения этого своеобразного разделения властей справедливо сопротивление подданных, но лишь словом и страданием за веру. Единственный судья и мститель — только Бог.

Протест против католицизма — и в правопонимании. Лютер отказывается от слепого подчинения канонам церкви и признает разумное естественное право, благодаря которому достигается соответствие позитивного права праву Божественному, изложенному в Библии. Если такого соответствия нет, то позитивное право утрачивает юридикзм, им руководствоваться нельзя. Оно должно вбирать в себя христианскую юстицию, а государи должны законодательствовать не хуже, чем владеть воинским искусством. Они не всемогущи (могущественнее их "сила нужды", объективное положение дел в стране), управляют только внешним поведением. Законы формальны, если не окажется людей, способных их применять. Обосновывается постулат "чем меньше законов, тем лучше право".

Лютер нападает на каноническое право, так как оно защищает папощезаризм. Меньше критикуется законодательство князей с их рецепцией римского права. Неудовлетворенность состоянием позднефеодального права сама по себе еще не подвигает к созданию нового типа права. Признавая, что позитивное право происходит из разума и естественного права, Лютер сам является консерваторм, считая, что "драгоценное сокровище, именуемое естественным правом и естественным разумом, редкая вещь между смертными". Более того, на вершине системы права протестантов — Божественный закон (одинаковый для всех), затем — закон естественный (присущий людям), далее — императорский закон (регламентирующий все светское управление) и, наконец, — законы городов и земель (обязательные лишь для отдельных местностей).

Идея усиления светской власти, ее автономии от папства утверждала абсолютизм. Мысли о монархе как высшем руководителе национальной церкви, о духовенстве как особом сословии, призванном служить государству, освящение светской власти верой способствовали цезарепапизму: слепая вера в государство — характерная черта утвердившегося в Германии правосознания. Внутренняя религиозность, за которую ратовал Лютер, не предполагала упразднения эксплуатации крестьян, абсолютистских режимов, духовного порабощения верующих. В дальнейшем в лютеранстве усилились бюргерская ограниченность, утилитаризм, фанатизм, существенно препятствовавшие раскрытию антифеодальных потенций.

Последнее произошло лишь в крестьянско-плебейском лагере, который возглавил **Томас Мюнцер** (ок. 1490—1525), чья юриспруденция отразила демократические чаяния общего блага в этом мире. Родился он в семье ремесленника радикальных взглядов в Гарце. Известно, что в 1506 году Томас — студент Лейпцигского университета, а в 1522 году — университета Франкфурта-на-Одере, получил степень магистра искусств и бакалавра теологии.

Прекрасное образование и красноречие снискали популярность молодому проповеднику. Внешне некрасивый Мюнцер, произнося речь, преображался, находя такие слова, которые доходили до ума и сердца слушателей. В 1519 году произошла его первая встреча с Лютером в Лейпциге. С рекомендациями Лютера он прибыл в богатый саксонский город Цвиккау. Первая же его

проповедь насторожила патрициат, хотя вся Германия восторженно внимала ему. Выяснилось, что из сторонника Лютера Мюнцер превратился в его врага. Он сблизился с анабаптистами, а затем покинул Цвиккау, так как городской совет обвинил его в причастности к волнениям ткачей.

В поисках правды он отправился в Чехию, трижды выступил там с проповедями под общим наименованием "Пражское воззвание". "Я хочу огласить вместе с великим поборником Христа Иоганном Гусом своды храма новым гимном. Долго голодали и жаждали люди святой справедливости, и сбылось пророчество Иеремии: "Дети просили хлеба, и никто не дал им его". Но возрадуйтесь! Всходы ваших пашней побелели и готовы к жатве. Небо наняло меня в поденщики по грошу в день, и я точу мой серп, чтобы жать колосья. Голос мой возвестит высшую истину, уста мои проклянут безбожников; я пришел в ваши благословенные пределы, о любезные чешские братья, чтобы отлучить и истребить этих безбожников. Не мешайте, но помогите мне. Я обещаю вам великую славу и честь; здесь начинается новая апостольская церковь и изыдет отсюда во все страны мира".

В "Пражском воззвании" еще сквозят идеи чешских еретиков — таборитов о свободе и равенстве. Собственные идеи Мюнцера четче представлены в его письме к Меланхтону, стороннику Лютера: "Если единомышленники Лютера не хотят идти дальше нападок на попов, то им и не следовало браться за дело. Бороться против власти папы, не признавать отпущения грехов, чистилища, панихид — значит проводить реформу только наполовину. Лютер — плохой реформатор, он подкладывает подушки нежному телу, слишком превозносит веру и мало значения придает делам".

Сначала Мюнцер надеялся на мирный путь борьбы против безбожных тиранов, и лишь в случае их сопротивления распространению Евангелия, считал он, неизбежно восстание. Более того, он склонял князей к соглашению. Но летом 1524 года ему стало ясно, что надеяться на них бессмысленно. Примечательна его речь перед герцогом Саксонским со ссылками на пророка Даниила из Библии: "Предсказание Даниила остается в силе. Текст Даниила — ясный, как яркое солнце, и (предсказанный им. — Н.А.) конец пятого царства на земле (уже) начался и идет полным ходом. А пятое царство — это то, что перед нами. Оно тоже создано из железа и стремится принуждать. Но оно запачкано грязью, наполнено ложью и лицемерием, которое распространилось по всей земле. Ясно видно, как угри и змеи развратничают, сидя в одной куче. Попы и все злые священнослужители — это змеи, а светские господа и правители — это угри. Вот и замазало себя царство дьявола грязью. Ах, дорогие господа, как славно пройдет Господь по старому горшку железной палкой..." Молча выслушал герцог Мюнцера и уехал, а тот окончательно понял, что государство — в руках неправедных, его нужно сделать демократическим.

Лютер сразу ушел, какая опасность может возникнуть из распространения работ Мюнцера, и помешал их печатанию в Виттенберге, резиденции курфюрстов Саксонских. Но тот опубликовал их в Альтштедте. Реакция властей была незамедлительной. По приказу курфюрста типографию закрыли. Но Мюнцер был неутомим. В 1524 году он публикует направленное против Лютера "Разоблачение ложной веры", утверждая, что князья заинтересованы в проповеди смирения. Он требует установления всеобщего братства и равенства не только в области религии,

но и в жизни. Его методология — пантеизм, где Бог олицетворяет единую юстицию мира, а нормальное состояние общества — коммунизм с устранением бедных и богатых, общностью труда и имущества, распределением по потребностям и по возможностям. Мюнцер одновременно и теолог, и революционер: “Божественный порядок” осуществится захватом и преобразованием власти. Весной 1525 года в Мюльхаузене после очередного восстания плебеев он создал демократическую коммуны под названием “Вечный Совет”, объявил общность имущества и обязанность трудиться с передачей в руки бедноты земель и прочих имуществ церкви и рыцарского ордена.

Программа Мюнцера — христианский социализм. Отрицая существование загробного мира, он апеллировал к тысячелетнему “Царству Божию на земле”, понимая под ним строй, в котором не будет частной собственности, классовых различий и власти, чуждой народу и независимой от него. Показав известную связь его плебейской ереси с идеями таборитов (в частности, республиканскими идеями), Ф. Энгельс отмечал, что именно у Мюнцера — “предвосхищение последующей истории”. И далее пишет, что только у Мюнцера “проблески коммунистических идей впервые становятся выражением стремлений реальной общественной группы, только у него впервые они формулируются с известной определенностью, и, начиная с него, мы встречаем их снова в каждом великом народном потрясении, пока они постепенно не сливаются с современным пролетарским движением, подобно тому как в Средние века борьба свободного крестьянства против все более и более опутывающего его феодального господства сливается с борьбой крепостных и зависимых крестьян за полное уничтожение феодального гнета”.

Мюнцер выступал против феодального государства, утверждая, что “князья не владыки, а слуги меча”, слуги народа. Цель Реформации — свержение их власти, уничтожение народом угнетателей. Необходимо установить власть, защищающую интересы народа, принадлежащую народу в лице демократической республики.

Весь мир испытает потрясение, в итоге которого безбожники-князья будут сброшены с трона и возвысится простой люд. “Безбожников” невозможно свергнуть и обуздать, уповав только на силу Бога. Тут нужны руки человеческие, владеющие мечом. Меч — “столь же необходимое средство для сокрушения безбожников, как еда и питье — для поддержания жизни”. Это справедливо! Пока князья грубой силой подавляют трудящихся, другого средства нет. Новый строй прибегнет к мечу и для защиты демократии.

Народу чуждо своекорыстие, он стремится к “общей пользе”. Мюнцер доказывал свою правоту Библией, стремясь к практическому воплощению на земле “Царства Божия”. Под ним он понимал “общественный строй, в котором больше не будет существовать ни классовых различий, ни частной собственности, ни обособленной, противостоящей членам общества и чуждой им государственной власти”.

Реалии Реформации явно еще не созрели для того, чтобы эта программа могла претвориться в жизнь. Мюнцер намного опередил свое время. Последующим поколениям было передано “гениальное предвосхищение условий освобождения” (Энгельс) трудящихся и немеркнущий пример героически-жертвенной борьбы за справедливость.



Когда некоторые философы учат "познай самого себя", они направляют человека к размышлению о своем достоинстве и превосходстве, хотя истина Божия требует совсем иного — уверенности в невозможности собственной добродетели и отречения от тщеславия. Кое-кто, стремясь быть скромнее, признает нечто божественное, но они таким образом распределяют человеческое и божественное, будто главная часть добродетели, мудрости и справедливости находится в них самих.

КАЛЬВИН

В числе виднейших протестантских юристов — Жан Кальвин (1509—1564), француз из третьесословной разбогатевшей семьи, воспитанный в аристократическом доме Момморов. Сначала учился теологии, а затем по воле отца — правоведению в Орлеанском и Парижском университетах, получив по этой науке ученую степень. Его наставник в юриспруденции — знаменитый миланский юрист Альциати, приглашенный во Францию самим королем. Блестящий представитель гуманистической науки, знавший римское право так, будто всю жизнь прожил при Юстиниане, он легко и изящно превращал строгие юридические формулы в поэтические экспромты, что не могло не вызвать восторг и восхищение студентов. Вдохновенные лекции профессора заражают серьезного не по летам пикардийца легисломанией — абсолютной верой в юридическое торжество. Днями и ночами штудировались трактаты с отказом от сна и еды, отягощающей желудок и затуманивающей мозг. Изучение римского права имело большое влияние на умственный рост Кальвина. Оно приучило его к ясности и точности выражений, развило сильную логику, представляющую самое выдающееся достоинство его позднейших произведений; оно же, несомненно, сослужило громадную службу его организаторской деятельности в Женеве, выработало из него будущего законодателя.

Юроривление Кальвина замешено на светском гуманизме. Его увлечение античностью, в частности Сенекой, не случайно, но в дальнейшем он усваивает лютеранство, становится гугенотским проповедником, переводит Библию на французский язык. Репрессии со стороны правительства заставили его бежать в населенные протестантами края, обосноваться в Женеве, где он возглавил и церковь, и городское управление, превратив город в центр европейского протестантизма и убежище для гонимых единомышленников. Наиболее полно взгляды Кальвина на государство и право изложены в "Наставлении в христианской вере". Этот трактат напечатан в 1536 году, но Кальвин редактировал его вплоть до самой смерти.

Кальвин последовательнее Лютера, отдавшего большую часть своей жизни католичеству и отступавшему от него лишь настолько, насколько его вынуждали к этому дух и буква Библии. Для Кальвина не существует иного авторитета, кроме Вечной Книги. Бог раз и навсегда выразил свою волю. Церковные традиции, патристика приемлемы лишь в той степени, в какой соответствуют смыслу Библии. Есть только евангельское учение — "религия Книги", а все остальное, в том числе и изыски человеческого разума, — посягательство на прерогативу Христа. "Лучше невежество верующего, чем дерзость мудствующего", — вторит Кальвин одному из отцов церкви Тертуллиану.

Разделяя лютеранский тезис об оправдании верой и предопределении, Кальвин окончательно отсекает любые попытки связать предопределение со свободной волей или проникнуть в замысел Божий. Истинно верующий — тот, кто “избран”. Только для него имеют значение молитва, вера, страх Божий.

Для чего Кальвину потребовалось столь фаталистическое, не оставляющее свободы и альтернатив учение об оправдании верой? А вот для чего. Догмат о предопределении ставит всех людей в абсолютно равное положение перед таинством избрания, каждый может и должен (!) считать себя избранным и вести себя как избранный. Отсюда, во-первых, вытекает равенство всех верующих перед непостижимостью Божией и, во-вторых, всем предоставлено равное право на надежду и оправдание верою. Для того чтобы стало возможным Царство Божие на земле, чтобы создать новый Иерусалим — человеческое общество без низости, пороков, грехов, — необходимо, следуя евангельским заветам и непреходящему Писанию, в котором присутствуют дыхание и жизнь Божьей воли и Божьего слова, не демонстрировать показное благочестие, не вести вечную войну с Богом за свое спасение, а наилучшим исполнением своего дела и долга, абсолютным трудолюбием, прилежанием, честностью “пребывать в призвании своем” — этом единственном богоугодном деле и этой единственной форме служения Богу на земле.

Предопределение как бы констатирует существование высшей, невидимой, Божией Церкви. Вот ей-то и должен праведно и самоотверженно служить человек. А видимая, земная церковь необходима лишь для общего исповедания и исполнения таинств. Пока неизвестно решение Божие, мы не можем судить в каждом отдельном случае, кто принадлежит к церкви (вечной), а кто нет, однако везде, где будет проповедоваться и восприниматься слово Божие, где, по установлению Христа, будут совершаться таинства, мы без колебания должны признать существование церкви.

Во имя исполнения высшей заповеди Христа — любви мы должны считать избранными и членами церкви всех, кто соединяется с нами в общем исповедании и исполнении таинств. Стремление Кальвина подчеркнуть полную независимость оснований, на которых зиждется земная церковь, от осуществления предвечного решения Божия над избранными и осужденными приводит его к любопытному, можно сказать, единственному у него выражению начала терпимости. Не одни только отлученные от церкви, говорит он, должны вызывать с нашей стороны снисхождение и меры увещевания вместо угроз и преследования, “но также турки и сарадины и остальные враги истинной веры; говорить нечего, что невозможно одобрить средства, которыми многие до сих пор старались обратить их в нашу веру, исключая всякие сношения с ними, запрещая им пользование дарами природы, преследуя их мечом и войной”. Такая вот “нетерпимость”, такое вот “инквизиторство”, такая вот “ледяная, нечеловеческая косность”, о которых так много толковали идейные противники Кальвина. В “Наставлении” прямо сказано: “Преступно убивать еретиков. Предавать их огню и мечу означает полностью отрицать гуманизм”.

Человек не в состоянии проникнуть в тайны Бога, не может знать, избран он или отвержен, но он должен ревностно заботиться о том, чтобы делами и поведением своим оказаться достойным избрания. Необходимо отклонять от себя как опасное искушение всякое сомнение в своем конечном спасении и следовать по пути, который указал Господь в своем законе. “Человек падает, — писал Кальвин, — потому что так постановлено свыше, но грешит он по своей вине”. В то же время личный успех, богатство, непреклонность к противникам, особые

переживания “возрождения, осознания, прощения грехов” считаются знаками Божественного избрания.

Из догмата о предопределении следовало требование целиком посвящать себя профессии с максимальной бережливостью и расчетливостью, презрением к наслаждениям. Благородство происхождения и сословные преимущества не в счет. Лишь успех буржуа — предпринимателя и скопидома рассматривался как символ предызбранности человека к спасению. Более того, это оправдывало ростовщичество, запрещенное католичеством, давало религиозную санкцию для работорговли, эксплуатации рабского труда в колониях и безудержного грабежа последних. Кальвинисты внушали трудящимся, что повиновение капиталисту, “добросовестная” работа на него есть “долг, указанный Богом”.

В мире, где все предопределено, церковь кажется излишней, пишет Кальвин, однако, поскольку вне религии человек превращается в животное, земная церковь необходима для воспитания, общения и благого примера. Человек избран Богом, но избрание имеет земные символы — церковь их выявляет и закрепляет. По Кальвину, высшая, невидимая, небесная Церковь состоит только из избранных, но поскольку в этой жизни никому не дано знать волю Бога, то к земной церкви должны принадлежать все люди. Принадлежность к ней необходима: “Вне ее нет спасения, нет прощения грехов”. Отказ от нее равносителен отречению от Христа. В этой земной церкви должны господствовать величайшая чистота нравов и чистота внутренних отношений. Главные обязанности земной церкви — забота о спасении своих членов, проповедь Слова Божия, поддержание дисциплины, благотворительность и забота о бедных. Говоря о праведности и презревших ее, Кальвин считает, что исправительные меры не могут совершаться без тщательного расследования самих проступков, поэтому необходим церковный суд. “Без церковной юрисдикции обещанное Христом право вязать, решать и налагать отлучение, торжественные увещания и все подобное будут лишены всякой почвы”.

Церковь не может налагать внешнего наказания — для этого существует светская власть, но она должна требовать полного раскаяния и публичного его выражения, ибо дурной пример оскорбителен для нее самой. “Христос совершенно ясно сказал, что всякое соединение людей, собравшихся во имя Его, есть церковь; следовательно, в каждой отдельной области может возникнуть своя церковь”. Церковь — духовная организация верующих, призванная поддерживать и охранять почитание Бога и достоинство религии.

В последнем прижизненном издании “Наставления” четвертая книга полностью посвящена анализу первоначального устройства христианской церкви и является иллюстрацией того, как католическая иерархия постепенно вытеснила древнюю истинную церковь, восстановлению которой и служит Реформация. В раннем христианстве основной формой общения была община, которую, считает Кальвин, необходимо восстановить, отвергнув все позднейшие авторитарно-иерархические структуры.

Никогда иерархическое начало католицизма не подвергалось такому сильному нападению, как со стороны Кальвина, бесстрашно и хладнокровно доказывавшего, что это начало находится в полнейшем противоречии с первоначальной идеей церковного устройства. Поэтому Рим всегда видел в нем более непримиримого и опасного врага, нежели Лютер.

Духовная власть, учил Кальвин, строится на демократических началах, принадлежит всей общине, самоуправляющейся в делах веры и охраняющей ее. Носителями

духовной власти являются пасторы, избираемые общиной. Демократические принципы организации церкви сочетаются с элитаристскими: пассивности общинников Кальвин противопоставлял энергию сведущих и достойных; хотя пасторы избираются общиной, кандидатуры предлагают другие проповедники, которым принадлежит решающий голос.

Полностью отвергая иерархию церкви, Кальвин отнюдь не отказывался от ее всепроникающей роли. Церковь должна контролировать все духовные стороны человеческой жизни: управлять отношениями в семье, заниматься воспитанием детей, блюсти общественный порядок, укреплять павших духом и телом, бороться со всеми видами злоупотреблений. Апостольство должно быть сохранено, но учителя и пророки должны быть людьми евангельского толка. Наиболее разрушительны для церкви внутренние злоупотребления. Поскольку Евангелие оставляет открытым вопрос об апостольских порядках, Кальвин считает гарантией от таких злоупотреблений, как синекура и симония, выборность церковных деятелей под руководством церковных властей. Все решения принимаются либо общиной, либо церковными властями с одобрения общины.

Особенно Кальвина заботит чистота служения и достоинство пасторского сана: "Свет и тепло, исходящие от солнца, пища и питье менее необходимы для поддержания земной жизни, чем сохранение на земле апостольского и пасторского сана". Во избежание внутрицерковных разногласий все вопросы догматики и нововведений, вызывающие опасность распри, предлагается решать коллегиально на собраниях богословов — консисториях.

Кальвин требует полной свободы слова для проповедников, включая право свободного обличения власть имущих, а также права лишения причастия. Поскольку некоторые реформаторы с опаской относились к лишению причастия, Кальвин прибег к энергичной защите этого апостольского обычая, противопоставив его католическому интердикту и подчеркнув его временный и воспитательный характер: церковь не обрекает на вечную погибель, а лишь осуждает недостойный образ жизни; карает Бог, а не церковь. К тому же то, что именуется властью проповедников, лучше назвать служением людям и Богу.

"Царство Божие", над созданием которого трудится церковь, нуждается в защите в сем брэнном мире от зла и соблазна. Это делает государство. "Идея истребления государственного строя — возмутительная дикость: пользование благами государства для человека не менее важно, чем пища, питье, свет и тепло, а по достоинству своему эти блага еще гораздо выше".

Цель государства — забота о юстиции, благоденствии, мире, что несовместимо с мягкотелостью. Власть обязана быть твердой и бескомпромиссной. Право меча "во славу Божию", считает Кальвин, вытекает из Божьего же веления: власть — орудие Божьего возмездия, снисходительность власти к богохульникам и злоумышленникам хуже деспотизма. Задачи государства — гармонизация социальных интересов, защита религиозных установлений и культов. "Из того, что я отношу заботу об охранении истинной веры на счет государства, пусть не подумают, что я считаю дозволенным, чтобы люди по своему усмотрению устанавливали законы касательно религии и богослужения: гражданский строй только охраняет истинную веру от всяких нападений".

Государство установлено Богом, что налагает на правителей великие обязанности. Избранность правителей требует от них высшего проявления юридичности. "Как дерзнут они допустить несправедливость в суде, этом престоле Бога живого? Всякая неправда будет оскорблением самого Бога", — в угрожающем тоне писал Кальвин.

Он постоянно обличал непотребства и лицемерие властей предрежащих. Его перу принадлежат филиппики против государств, одержимых страстью к завоеваниям и увеличению своих владений, против империй. "Чем могущественнее государи, тем сильнее давят они народы: дерзают на все и во всем удовлетворяют неумеренные страсти". Произвол растет пропорционально размерам государства. Чем больше завоеванные территории, тем хуже жизнь людей. Главная причина войн не в объективных межгосударственных противоречиях, но в личных качествах правителей. Одно из требований Кальвина-государствоведа — легитимное ограничение произвола правителей. Это требование легче всего выполнимо для республики. Она лучше "не по своей сущности, а потому, что необычайно редко случается, чтобы короли налагали на себя сдержку и их воля не отступала от истинной справедливости... Прочнее и легче правление многих лиц, устроенное таким образом, чтобы одни помогали другим, направляли и наставляли друг друга".

Кальвин — явный сторонник сословных учреждений — Генеральных штатов, считает их лучшей гарантией против произвола монархов, усматривает в них оплот против тирании. Хотя в соответствии с принципами Реформации все формы правления законны в силу Божественного призвания светской власти, Кальвин считал монархию несовместимой с юстицией. "Они (монархи) живут на основании своего особого закона, лучше сказать, своих влечений; принять от кого-либо совет считают унижительным; напротив, признают достойным себя проявление необузданного произвола. Даже наиболее умеренные из них не переносят возражений, до такой степени поражены короли и правители этой неискоренимой и ядовитой болезнью самомнения. Лучшие из них и те приписывают всю славу правления себе, не допуская признания каких-либо заслуг за своими советниками... Над ними нет высшей власти, к которой можно было бы апеллировать, нет трибуналов, которые могли бы вмешаться".

Юридизировать монархию можно лишь стоящими над нею законами и духовной властью. У Кальвина нет понятия разделения властей, но есть идея легитимизации власти. Монархия может стать приемлемой, если она легитимна, если над монархом стоит закон. В идеале он — сторонник полисной демократии, республики "свободного города". Вместе с тем он много говорит о меритократии, об аристократии ума, таланта, опыта. Он против избрания на должности людей случайных, недостойных и неспособных; власть должна принадлежать одаренным людям, из каких бы социальных страт они ни происходили. Кальвин явно предпочитает правление "духовно лучших", пусть даже их будет немного, так как "редко столько голов в каком-либо деле могут прийти к разумному и единодушному решению". Вот его мнение на этот счет: "Впрочем, если сравнить по существу те три формы, различение которых установлено философами, я буду настойчиво утверждать, что аристократия или строй, представляющий смешение аристократии и политики (то есть, по Аристотелю, умеренной демократии. — *Н.А.*), несравненно лучше всякого другого устройства. Это доказано опытом всех времен и подтверждено волею Господа, учредившего у израильтян аристократию, близкую к политике, когда Он хотел поставить их в наилучшие условия".

Меритократические взгляды Кальвина не воспрепятствовали его враждебному отношению к высшему дворянству и злой критике в его адрес. "Обман", "грабёж", "пьявки, сосущие кровь жалкого и мелкого люда" — такова терминология, широко используемая им, когда он пишет о придворных кругах монархов. Впрочем, с не меньшей неприязнью он относится к черни: она непостоянна, пристрастна, мятежна,

бессильна, внутренне раздираема раздорами, лишена способности суждения. "Сравните тирана, предающегося всевозможным жестокостям, с народом, у которого нет ни правительства, ни власти, но все равны, и вы увидите, что в этом последнем случае среди народа неизбежно возникнут гораздо более ужасные смуты, чем если бы он находился под гнетом самой непомерной тирании".

Кальвин не питает иллюзий в отношении природы человека, считая ее малоприспособленной для жизни в государстве, и признает любые меры недостаточно строгими для обуздания в человеке зверя. "Стоит лишь посмотреть на человека, на его естественные данные, и ты обнаружишь, что в нем от головы до пяток нет ни малейших следов добра. А то, что достойно хоть какой-то похвалы, исходит от милости Божией. Вся наша справедливость есть несправедливость, все наши заслуги — дерьмо, наша слава — позор. И лучшие дела, что мы совершаем, всегда заражены и порочны из-за скверны плоти и смешаны с грязью".

В духе тираноборчества в самых крайних случаях допускалось народное неповиновение власти, ибо подданные не должны становиться рабами чужих страстей и слепой корысти других, но неповиновение не должно быть насильственным. Если правители окажутся плохими орудиями Божьей воли, то высшая сила сама обратится против такого государства.

В конце жизни Кальвин существенно развил учение о границах повиновения светской власти, усилив акцент пассивного сопротивления народа тирании. Гандийская идея ненасильственного сопротивления, сантьяграха, фактически принадлежит ему. Ссылаясь на неповиновение пророка Даниила царю, он подчеркивает правомерность противостояния нечестивым государям. Ограничение произвола властей Кальвин связывает не с движением народных масс, но с *populares magistratus* (народными администраторами), поставленным для контроля над верховной властью. "Таковы были в Риме трибуны по отношению к консулам, в Афинах демархи по отношению к совету; такую власть в наше время могут проявить в иных государствах собрания синдиков, контролирующих епископию".

Плохая власть, по Кальвину, — наказание Божие за народные грехи. У хорошего народа не бывает плохих правителей. Тирания происходит не от тирана, а от согласия народа с рабством. Народ, добровольно подчиняющийся тирании, достоин такой участи. Рабство — наказание за отвержение народом неоценимого блага свободы. "Из жалоб на тиранию должно научиться тому, какой дар — свобода и как благосклонен Бог к тем, кому Он ее расточает и у кого правители подчинены законам, ничего не предпринимают по своему произволу, но ведут дело на основании разумных соображений, будучи обязаны давать отчет в своем правлении". Если народ имеет дар свободы, пусть он постарается избрать в судьи самых справедливых и способных. Если же он не сумеет этого сделать, пусть пеняет на себя.

Сделаем обобщение взглядов Кальвина по основному вопросу юриспруденции Реформации — о соотношении церкви и государства. Лютер подчиняет церковь государству; Кальвин считает оба института одинаково необходимыми для блага людей и старается соединить их в одно целое, в котором, однако, преобладает теократический элемент. Государство, в какой бы форме оно ни выражалось, установлено самим Богом и так же необходимо для человека, как пища, свет и воздух. Кальвин даже находит, что слишком строгое правительство лучше слишком слабого, признавая справедливость старой латинской поговорки, согласно которой государь, разрешающий все, представляет гораздо большее зло, чем тот, который

не разрешает ничего. Правительство должно употреблять врученный ему Богом меч для защиты угнетенных, для наказания порочных, для поддержания общественного порядка и спокойствия, но оно не имеет никакой власти над совестью людей, не может присваивать себе авторитета в делах веры. Произвольное смещение светской и духовной властей противно слову Божию. Но обе власти не существуют отдельно друг от друга. В сущности, они преследуют одну и ту же цель. Подобно тому как внешняя, телесная жизнь должна служить только высшей жизни души, так и государство исполняет свою задачу лишь в тесном союзе с церковью и, хотя само по себе не имеет власти в церковной сфере, обязано всеми зависящими от него средствами поддерживать деятельность церкви, проникнуться ее духом, следовать ее внушениям. Оно должно содействовать распространению слова Божия, строго преследовать идолопоклонничество и оскорбление Божьего величия. Религия и страх Божий — вот те основы, на которых должна строиться государственная жизнь. Всякое политическое устройство, которое не удовлетворяет этим требованиям, достойно осуждения.

Роль, сыгранная в юриспруденции кальвинизмом, оказалась не просто заметной, но еще и неоднозначной. В абсолютных монархиях отдельные его положения использовались феодальной оппозицией, противниками укрепления централизованной власти. Эти дворянские круги, оберегая свои сословные привилегии, апеллировали к тезису Кальвина о возможности сопротивления магистратов королю в случае попрания им Божественных законов, ущемления свободы народа. Возникло тираноборство, позиции которого были особенно сильны на родине Кальвина — во Франции.

Поначалу в кальвинизме были сильны теократические тенденции (попытки поставить консистории выше государственных органов); в конечном счете утвердилась идея о независимости протестантской церкви от государства, о праве духовной власти судить определенные действия светской власти. В кальвинизме последовательно и отчетливо выражены основные положения протестантизма, ставшие, по определению Макса Вебера, “духом капитализма”. К ним относятся культ предпринимчивости и трудолюбия, безусловная деловая честность, верность данному слову и заключенному соглашению, личный аскетизм, отделение домашнего хозяйства от промысла и вложение всей прибыли в дело.

Современный кальвинизм представлен реформатскими и пресвитерианскими церквями, а также общинами конгрегационалистов, настаивающих на автономии и самоуправлении местных церквей. Стремление к интеграции, усилившееся в протестантизме с конца XIX века, привело к образованию Всемирного альянса реформатских церквей, придерживающихся пресвитерианского вероисповедания (1875), и Международного союза конгрегационалистских церквей (1891). Последователей кальвинизма особенно много в Швейцарии, Голландии, Англии, Шотландии, Германии, США.

Кальвинистская юриспруденция содействовала совершению первой буржуазной революции в Западной Европе — революции в Нидерландах и утверждению в этой стране республики. На ее основе возникли республиканские партии в Англии и прежде всего в Шотландии. “В кальвинизме нашло себе готовую боевую теорию второе крупное восстание буржуазии. Это восстание произошло в Англии” (Энгельс). Вместе с другими идейными течениями Реформации кальвинизм подготавливал тот “мыслительный материал”, на почве которого в XVII—XVIII вв. сложилось классическое юридическое мировоззрение.

ЛЕКЦИЯ 32. Томас Мор



Допускать, чтобы кто-нибудь один жил среди изобилия, удовольствий и наслаждений, а другие повсюду стонали и плакали, — это значит быть стражем не государства, а тюрьмы.

МОР

Люди создали королей для себя, а не для них самих; они поставили во главе себя правителей, чтобы жить спокойно и безопасно, не боясь неприятельских набегов.

МОР

Гуманистическую юриспруденцию в Англии олицетворяет Томас Мор (1478 — 1535), в творчестве которого она обретает социал-утопические черты. И хотя возрожденческих идей в ней больше, чем социалистических, история распорядилась по-своему: с Мором прочно связано обоснование утопического социализма. Более того, он дал этой мысли имя, ввел слово “утопия” во все языки мира.

Мор происходил из богатых лондонских горожан: его отец известный юрист, королевский судья, удостоившийся дворянского титула. После недолгого пребывания в Кентерберийском колледже Оксфордского университета Мор возвращается в Лондон: отец хочет, чтобы сын посвятил себя юриспруденции. Он старательно ее изучает, но всем существом тянется к иному. Лондонская суета тяготит. Встает дилемма: отдать ли предпочтение жизни созерцательной или активной? Мор много думает о смысле жизни, неминуемо преходящей, хрупкой, полной страданий, печалится о неотвратимости смерти. Начав усиленно правовую практику, он четыре года живет при монастыре картезианцев, участвует в долгих богослужениях, но пострига не принимает.

К 1504 году все больше растет его слава неподкупного юриста. Его знаменитый друг Эразм Роттердамский свидетельствует, что Мор был чужд корыстолюбия, никому не отказывал в помощи, заботясь больше о чужой выгоде, чем о своей. Вскоре он начинает преподавать юстицию, светские интересы постепенно берут верх, Мор женится... Выбор сделан окончательно в пользу поприща правоведа.

Гражданственность Мора формировалась в студенческие годы в кружке оксфордских ученых и упомянутого уже Эразма. Знание древнегреческого языка дало возможность познакомиться с произведениями Платона, Аристотеля. Мор изучил также произведения современных ему европейских гуманистов. Хотя он — профессиональный юрист, его лекции об Августине с интересом посещали доктора теологии. Учение Мора многое роднило с христианским гуманизмом, но было и то, что делало его оригинальным. Например, понятия христианской любви и добродетели, благодаря которым достигается справедливое общество, получили новый смысл: подлинная юридичность требует от человека деятельного служения, активности и не допускает ухода от мира во имя индивидуального спасения. Мотив гражданственности, защиты интересов простого люда звучал у него гораздо сильнее,

чем у Эразма. В то же время правосознание Мора — более светское, чем у его старших друзей, не чуждо эпикурейскому прославлению земных благ.

20—30-е годы XVI века — время Реформации в Англии. Мор, будучи канцлером, не поддержал короля Генриха VIII, стремившегося упрочить абсолютистские порядки. Секуляризация церковных земель означала бы новые огораживания, рост нищеты крестьянства и обогащение хищников от буржуазии и нового дворянства. Юридически “чистое” чувство руководило им, ставшим в оппозицию монарху. И он поплатился за это жизнью. 6 июля 1535 г. Мор казнен по обвинению в государственной измене. Приговор средневекового суда гласил: “...влачить по земле через все лондонское Сити в Тайберн, там повесить его так, чтобы он замучился до полусмерти, снять с петли, пока он еще не умер, оскотить, вспороть живот, вырвать и сжечь внутренности. Затем четвертовать и прибить по одной четверти его тела над четырьмя воротами Сити, а голову выставить на Лондонском мосту. В день казни ранним утром ему сообщили о королевской милости: жестокая расправа заменялась отсечением головы, на что Мор ответил: “Избави Боже моих друзей от такой милости”. Спустя несколько веков католическая церковь, нуждаясь в героях высокой праведности, канонизировала его.

Мор не только юрист, но и поэт, в какой-то мере предшественник Шекспира. Его перу принадлежит более 250 написанных на латыни стихотворений и эпиграмм по актуальной тогда теме совершенного государя: “Добрый властитель каков? Это пес, охраняющий стадо. Он отгоняет волков. Ну, а недобрый? — Сам волк”. “Король, законы любящий, с тираном грозным разнится: рабами всех зовет тиран, король — своими чадами”. Много юромаксизма в эпиграммах, где решительно отвергаются теологические трактовки права, развивается мысль о его светской и демократической сути, поставлен вопрос об ответственности государя перед народом, суверенитет которого дает власть и отнимает ее: “Любой, принявший власть над многими людьми, должник правление вверивших. И во главе стоять не дольше должен он, чем захотят избравшие. Что ж так спесивы властелины жалкие, коль их правление временно?”

Для гражданственности Мора весьма показательна его поэма, написанная по случаю коронации Генриха VIII, — гуманистическая программа, противопоставляющая просвещенную монархию деспотизму предшествующего царствования. Решительное отстранение от власти и наказание Генрихом VIII наиболее ненавистных советников покойного монарха, казалось, подтверждали самые оптимистические надежды гуманистов, мечтавших о короле — благодетеле общества. Противопоставляется торжествующая справедливость беззакониям прошлого царствования:

Должности все в государстве, которые прежде негодным
В откуп давались, раздал людям достойнейшим он.
И со счастливой в делах переменной отличья, какие
Ранее неуч имел, ныне ученый обрел.
Тотчас законам (они ниспровержены были и сами
Ниспровергали) вернул мощь и достоинство он.

Мор сравнивает Генриха VIII с могучим Ахиллом, прославляя его как освободителя народа. Прежде народ был задавлен “тьмою поборов”, и даже знать находилась в подчиненье у “подонков народа”, ибо “власть без границ” погубила добрые нравы. Зато молодой король “сразу же снова к себе все сословья привлек”.

В том, что король решил отказаться от "власти без границ", которая так нравилась его отцу, Мор видит особую заслугу, ибо, "как и должно, отцу родину он предпочел". Все то добро, которое ради своего народа совершил благородный монарх "с просвещенным умом", внушено ему "философией самой". Отныне нет причин, чтобы "целый народ раболепствовал пред королем". Его уже любят, "страшиться при нем нечего больше теперь".

Будущее заставило Мора и его друзей горько разочароваться не только в личности Генриха VIII, ставшего деспотом, но и в самом идеале просвещенного государя, которому гуманисты отводили важную роль в борьбе с пороками современного им общества. Однако для понимания юридического гуманизма XVI века мысли Мора об идеальном государстве и справедливом устройстве представляют значительный интерес.

В одной из эпиграмм, специально посвященной вопросу о наилучшем правлении, Мор говорит о преимуществах сената перед единоличной властью короля. Он предпочитает республику, потому что

Избран народом сенат, короли же рождаются в коронах;
Жребий здесь правит слепой, там же — надежный совет.
И понимает сенат, что он создан народом, король же
Думает, что для него создан подвластный народ.

Справедливый государь печется о благе подданных. В противном случае он тиран: "Долго живя, свой народ остригает король ненасытный". И заблуждается тот, кто верит, что "алчный король насыщаем; эта пиявка всегда будет себя набивать".

Материал для размышления о том, какое состояние государства наилучшее, Мор черпал не только из современной ему действительности, но и из античной юстиции, его симпатии складывались под непосредственным осмыслением формы правления Рима с выборочными консулами и сенатом. Сравнивая феодальную монархию с античной республикой, Мор видел неоспоримое преимущество последней хотя бы в том, что "если консул плохой, можно другого желать", тогда как король остается государем до конца своих дней.

Гуманистические позиции Мора ярко представлены и в прозаическом произведении "История Ричарда III" (1513), ставшем одним из источников для одноименной трагедии Шекспира. В нем не только осуждается тирания монарха, но и глубоко осмысливается форма правления, при которой все средства оказываются хороши ради единовластия. Среди этих средств террор, подкуп, демагогия. Мастерство Мора-юриста раскрывается в сценах внезапного ареста и казни Гастингса по приказу Ричарда с последующим обоснованием произведенной расправы, выступления герцога Бэкингема перед горожанами Лондона в защиту якобы законных прав Ричарда Глостера на английскую корону и воскресной проповеди доктора Шея в Соборе Святого Павла с той же целью, наконец, в сцене лицемерного народного избрания Ричарда на королевство, так поразительно напоминающей аналогичную картину трагедии Пушкина "Борис Годунов".

Юстиция Мора наиболее стройно представлена в "Золотой книжечке, столь же полезной, сколь и забавной, о наилучшем устройстве государства и о новом острове Утопия" (1516) — короче, в "Утопии", ставшей манифестом интеллектуалов севера Европы.

“Утопия” — рассказ о путешествии вымышленного Гитлодея. Книга делится на две части и две идеи: осуждение современной действительности и описание идеального государства, затерянного в просторах Индийского океана. В первой части — суровая критика огораживания (захвата общинных земель лордами) и кровавого законодательства тогдашней Англии. Прицеляясь на бессмысленную жестокость законов против краж и бродяжничества, Мор остро ставит вопрос о причинах преступности, коренящихся в частной собственности и обусловленных ею конфликтах личности и общества, богатых и бедных, праздности и изнурительного труда, роскоши и нищеты. Частная собственность и богатство порождают преступления, которые “подвергаются ежедневной каре, но не обузданию”, так как общество само “создает воров и одновременно их карает”, для того чтобы наслаждаться зрелищем их повешения. Решение видится в упразднении социальных противоречий, заботе о тружениках, охране их земельных наделов, в обеспечении работой безземельных.

Опираясь на собственную практику юриста и парламентария, знание бедствий страны, Мор приходит к выводу, что современное государство не выполняет функции хранителя общественного блага. Оно — “заговор богатых”, эгоистически преследующих лишь собственные интересы и заставляющих страдать огромную массу тех, кто трудится. Порожденный частной собственностью эгоизм отвращает людей от христианской любви и милосердия, утверждает неравенство, паразитизм одних на труде других. Богачи используют государство, “во-первых, для того, чтобы удержать без страха то, что стяжали разными мошенническими хитростями, а затем для того, чтобы откупить себе за возможно дешевую плату работу и труд всех бедняков и эксплуатировать их, как вычужный скот. Раз богачи постановили от имени государства, значит, также и от имени бедных, соблюдать эти ухищрения, они становятся уже законами”.

Сложность и запутанность феодального правопорядка, охрана его суровыми мерами отвечают интересам богачей и направлены против трудящихся. Условия жизни простого народа, его приниженное положение не дают ему возможности разобраться в средневековом праве, истолковать и понять его запутанные нормы. “Да ему и жизни на это не хватит, — писал Мор, — так как она занята у него добыванием пропитания”. Эгоизмом богачей обусловлено также применение несправедливых наказаний к неимущим, перед которыми стоит “жесточкая необходимость сперва воровать, а потом погибать”.

Он разоблачает паразитизм аристократии, духовенства, армии слуг, наемного войска и безудержное стремление высших классов к роскоши при полном отсутствии забот о тружениках. “Существует большое число знатных, которые живут в праздности, будто трутни, трудами других, например держателей своих земель, которых для увеличения доходов она стригут до живого мяса”. Столь же бескомпромиссен Мор и к первым шагам капитализма на английской почве — огораживанию, приводящему к тому, что “овцы пожирают людей”.

Резкой критике подвергнуты властители, видящие свою доблесть в завоевании, а не в общем благе. Корень произвола и “кулачного права” видится в конце концов в частной собственности. “Я полностью убежден, что распределить все поровну и по справедливости, а также счастливо управлять делами человеческими невозможно иначе, как вовсе уничтожив собственность”.

Взгляд на собственность как на категорию, определяющую структуру, учреждения, нравы, законы феодального общества, позволил Морю сделать новый вывод — о сущности государства. “При неоднократном и внимательном созерцании всех процветающих ныне государств я могу клятвенно утверждать, что они представляются ничем иным, как неким заговором богачей, ратующих под именем и вывеской государства о своих личных выгодах”.

Во второй части сочинения говорится об учреждениях и нравах жителей острова Утопия. Здесь существуют общность имущества и обязательность труда для всех; это коренным образом отличает правопорядок утопийцев, основу которого составляют семейные коллективы. Труд обязателен для всех. Все граждане осваивают какое-нибудь ремесло и поочередно занимаются земледельческим трудом, переселяясь для этого в сельскую местность на два года. Чтобы не способствовать развитию собственнических инстинктов, семьи регулярно обмениваются домами. Коллективизм воспитывают также совместные трапезы граждан.

Утопия — своеобразная федерация 54 городов. Ее сенат (по три представителя от каждого города) обсуждает проблемы острова: перераспределение продуктов, рабочей силы, прием иностранных посольств. Каждый полис — смешанная республика, которая не является ни монархией, ни аристократией, ни демократией. В этом вопросе Мор шел в ногу с гуманистами, черпавшими вдохновение в античном правопорядке. У него монархический элемент представлен принцепсом, аристократический — сенатом и демократический — комициями (собраниями).

Первый элемент — “монархический, единодержавный” — нужен, чтобы обеспечить стабильность, преемственность. Его олицетворяет принцепс из сословия ученых, которого выбирали тайным голосованием в народном собрании (собрании сифогрантов). Хотя он пользуется известными преимуществами при распределении продуктов, жизнь его лишена всякой помпы. Принцепс выделяется не одеянием или венцом, а тем, что несет пучок колосьев, равно как отличительным признаком первосвященника служит восковая свеча, которую несут перед ним. Вместе с трибунами принцепс направляет текущие дела, улаживает частные споры, принимает участие в работе сената. Ему принадлежит право миловать, в частности прелюбодеев. Но наказание преступникам определяет сенат. Принцепс ведает также поездками граждан за пределы их собственного города-государства. На основании решения сифогрантов и трибун он выдает соответствующую грамоту. Принцепс выполняет свои функции пожизненно, если на него не падает подозрение в стремлении к тирании. Как видим, полномочия принцепса невелики, так как утопические законы предусматривают, чтобы единодержавное начало всегда находилось в ограниченных пределах.

“Аристократический” элемент, власть лучших — последовательное воплощение идеи “правления мудрых”, царствования философов. Гуманисты мечтали о том, чтобы у кормила власти стояли всесторонне образованные, юридические люди. Мор был непоколебимо убежден: это осуществимо, если уничтожена частная собственность и искоренен дух своекорыстия. В Утопии “лучшие” — это люди, превосходящие остальных ученостью и доблестью, высшие должностные лица, послы, жрецы, трибуны. Принадлежащие к сословию ученых пользуются известными привилегиями: не только почетом, но и льготами при распределении жизненных благ, а главное, они пользуются привилегией всю жизнь (!) не участвовать в физическом труде. Но это не замкнутая каста: каждый, кто проявит соответствующую

щие способности, усердие и самодисциплину, может стать ученым. Тот же, кто, будучи призван для занятий науками или управленческих функций, не оправдал надежд, удаляется обратно к ремесленникам.

Третий, "демократический" элемент представлен в Утопии комидиями. Дабы обеспечить неизбежность своего строя и обезопасить себя от сговора принцепса с траниборами, "всякое дело, представляющее значительную важность, докладывается собранию сифогрантов, которые сообщают его "семействам" своего отдела, а затем совещаются между собой и свое решение сообщают сенату".

В особо важных делах, по-видимому, последнее слово оставалось за народным собранием. Вынесенные им решения не подлежали утверждению сената. Не противоречит ли такой тезис важнейшему установлению утопийцев: все, что касается государства, приобретает законную силу лишь в том случае, если за три дня до принятия декрета происходило обсуждение вопроса в сенате? Можно, конечно, предположить, что, когда речь идет о решениях народного собрания, то обсуждение в сенате носит формальный характер и означает как бы "принятие к сведению": три дня спустя издается соответствующий декрет. Но текст подсказывает иное толкование.

При выборах нового принцепса каждая четвертая часть города выдвигает своего кандидата и рекомендует его сенату (именно сенату, а не собранию сифогрантов). В сенате достоинства кандидатов обсуждаются, по-видимому, еще до того, как их от имени народа предлагают собранию сифогрантов. Эти четверо из своего числа избирают тайным голосованием достойнейшего и провозглашают принцепсом.

Поэтому и в других случаях, когда предполагается предоставить дело решению народного собрания, обсуждение его в сенате должно было происходить за три дня до постановления народного собрания. Такое толкование полностью согласуется и с мыслью Мора: особо важные дела передаются собранию сифогрантов. Решать, что относить к таковым, надлежало, как видно, тоже сенату. Когда какой-то вопрос передавали в общеостровной совет, без обсуждения в сенате также не обходилось.

Ничто в "Утопии" не говорит, что постановления собрания сифогрантов утверждались потом сенатом. Это позволяет еще сильнее подчеркнуть роль народного собрания в решении особо важных дел, касавшихся государства. Как раз здесь видны сильные демократические устремления Мора. Его настойчивые поиски "философии, более подобающей гражданину", его мечта об участии всех граждан в определении их собственной судьбы, юридичность — все это ярко отразилось в преобладающем значении "народовластия" как одной из составных частей созданного им варианта смешанного правления.

В учении о праве Мор развивает юридический тип правопонимания, заявляя, что справедливость — главнейшая опора государства, а "добродетель там в цене, и при равенстве всем всего хватает". Социальное равенство — один из важнейших устоев справедливого государства. Мор находит мудрейшими и святейшими "учреждения утопийцев, в которых государство управляется при помощи столь немногих законов, но так успешно, что и добродетель встречает надлежащую оценку, и, несмотря на равенство имущества, во всем замечается всеобщее благоденствие". Иная картина у других народов: несметное количество законов, произвол собственников, бесконечные распри! "Так вот, повторяю, когда я сам собой размышляю

об этом, — продолжает он, — я делаюсь более справедливым к Платону и менее удивляюсь его нежеланию давать какие-либо законы тем народам, которые отвергли законы, распределяющие все жизненные блага между всеми поровну. Этот мудрец легко усмотрел, что один-единственный путь к благополучию общества заключается в объявлении имущественного равенства, а вряд ли это когда-либо можно выполнить там, где у каждого есть своя собственность.

Справедливость и равенство положены в основу системы права, созданной Утопом — легендарным законодателем острова, наделенным такой мудростью и таким знанием истинной человеческой природы, которые на веки вечные обеспечили нерушимость предложенных им установлений. Само по себе намерение создать такие установления и настаивать на неукоснительном их исполнении — еще не значит осчастливить человечество.

Каким же виделось царство закона автору “Золотой книжечки”? По собственному опыту зная, сколь запутанными и многоликими были правовые отношения в Европе, где так часто попиралась юстиция и торжествовал произвол, Мор с самого начала был убежден, что наилучшее устройство нуждается в немногочисленных и ясных законах. “Законов у них очень мало, — рассказывает Гитлодей, — да для народа с подобными учреждениями достаточно и весьма немногих. Они даже особенно не одобряют другие народы за то, что им представляются недостаточными бесчисленные тома законов и толкователей на них”. И этому они находят весьма простое объяснение: “Сами утопийцы считают в высшей степени несправедливым связывать каких-нибудь людей такими законами, численность которых превосходит возможность их прочтения... Далее они решительно отвергают всех адвокатов, хитроумно ведущих дела и лукаво толкующих законы”.

Возможность самим разбираться в законах объясняется не только их ясностью и немногочисленностью, но и тем, что утопийцы — высокопросвещенный народ. Напомним, что они, среди прочего, учатся всю жизнь. Это делает их ни от кого не зависящими при любом судебном разбирательстве. “Они признают в порядке вещей, что каждый ведет сам свое дело и передает судье то самое, что собирался рассказать защитнику. В таком случае и околичностей будет меньше, и легче добиться истины, так как говорить будет тот, кого никакой защитник не учил прикрасам, а во время его речи судья может умело взвесить и оказать помощь более простодушным людям против клеветнических измышлений хитроумцев. У других народов при таком обилии самых запутанных законов это соблюдать трудно, а у утопийцев законоведом является всякий”. Примечательна цель их законов: “Все законы издаются только ради того, чтобы напоминать каждому о его обязанностях”.

А как в этих условиях осуществляется судопроизводство? Малочисленность законов проистекает от того, что ими охватываются лишь наиболее важные стороны жизни утопийцев. Пенитенциарная система упрощена до предела. Малозначительные преступления разбираются в лоне самого “семейства” (не будем забывать, что familia — ячейка прежде всего хозяйственная, а не просто кровнородственная). “Мужья наставляя на путь жен, родители — детей, если только они не совершат такого преступления, за которое, по правилам общественной нравственности, требуется публичное наказание”.

Вероятно, в число проступков, караемых в кругу “семейства”, входило и небрежное отношение к труду, хотя, помимо “отца семейства”, следить за тем,

чтобы никто не отлынивал от работы, было чуть ли не главной обязанностью низших должностных лиц — сифогрантов, выбираемых на год от каждых 30 “семейств”. Не исключено, что мера наказания определялась если не самими членами “семейства”, то их главами, в иных случаях, возможно, в согласии с сифогрантом. Вмешательство государства было минимальным и, как видно, регулировалось скорее обычаям, чем какими-то писаными нормами. Мор особо отмечал, что законы касались лишь наиважнейших сторон жизни, а из преступлений — самых тяжелых, которые карались обращением в рабство или смертной казнью и требовали публичного наказания.

Бросается в глаза, что Мор не упоминает ни о палачах, ни о каких-либо “полицейских”, поддерживающих порядок, ни о надсмотрщиках за рабами. Разумеется, автор “Утопии” мог здесь следовать античным образцам, использовать для этой цели иноземцев-рабов, согласившихся на добровольное рабство. Однако не станем забывать о правовой культуре как отличительной черте утопийцев, поэтому выскажем мысль, что в стране вообще не существовало “полицейских сил”, предназначенных для предотвращения конфликтов между различными группами граждан. Это подтверждается самим характером их отношений с властями. “Между собой, — рассказывал Гитлодей, — они живут дружно, так как ни один чиновник не проявляет надменности и не внушает страха. Их называют отцами, и они ведут себя достойно. Должный почет им утопийцы оказывают добровольно, и его не приходится требовать насильно”. Тем более что все должностные лица выбираются из достойных, знающих, высоконравственных людей, лишенных низкого честолюбия. “Кто путем происков добивается получить какую-либо должность, лишается надежды на достижение всех”.

Кстати, рабство, о котором идет речь в “Утопии”, совсем не то, какое было известно, оно не пожизненное (князь или народ могут смягчить или прекратить рабство раскаявшихся и исправившихся преступников) и не наследственное. “По мнению утопийцев, оно является достаточно суровым для преступников и более выгодным для государства, чем спешить убить виновных и немедленно устранить их. Труд этих лиц приносит более пользы, чем их казнь, а с другой стороны, пример их отпугивает на более продолжительное время других от совершения позорного деяния”. Рабами становятся также военнопленные, взятые с оружием в руках, и осужденные на казнь преступники, купленные в других странах. Они закованы в золотые цепи (чтобы воспитывать общественное презрение к драгоценным металлам) и выполняют неприятные работы (убой и свежевание скота и т.п.). Однако рядом с ними трудятся свободные утопийцы, добровольно выполняющие грязные работы. “Чем более они несут рабский труд, тем больший почет получают от остальных”. Принудительные работы для правонарушителя — более гуманная мера наказания, чем широко распространенная в то время смертная казнь.

Тщательный отбор кандидатур и избрание магистратов из числа ученых при широком участии граждан позволяют обеспечить все полисы добросовестными и сведущими должностными лицами. Мор настойчиво подчеркивал, что в Утопии не может быть тирании, ибо законы строго соблюдаются, а составлены они так, чтобы не допустить злоупотребления властью. На заседаниях сената с принципом непременно присутствуют как око и уши присматривающего за властями по два сифогранта (каждый раз другие!). Законом запрещено

сенаторам обсуждать государственные дела где бы то ни было помимо сената и, следовательно, в отсутствие сифогрантов. Этому же, как видно, служит еще одно ограничение: не допускается вводить в действие ни одно постановление, касающееся государства, если оно не подверглось обсуждению в сенате за три дня до принятия решения.

Страх перед тем, что какое-то непродуманное постановление может породить в народе подозрение, будто правитель и траниборы, вступив в сговор, замышляют что-то недоброе, заставляя проявлять мудрую осмотрительность. Сказалось это и при решении вопроса о том, где и как хранить сокровища. Спрятать в потайном месте? Тогда народ заподозрит, что принцепс с траниборами хотят плутовски обмануть граждан и извлекать отсюда выгоду. Утопийцы, как известно, нашли оригинальное решение: изготавливать из золота и серебра сосуды для самых грязных надобностей и рабские оковы.

Напоследок коснемся еще одной стороны "Утопии", которая показывает, как Мор, ненавистник тирании (если угодно — авторитаризма или тоталитаризма), защищал свободу. Он наделил утопийцев неслыханной по тем временам терпимостью. На острове не насаждают единоверие, не преследуют за инакомыслие. Самое страшное в глазах утопийцев преступление — сомнение в бессмертии души — карается лишь в том случае, если высказывается не перед почтенными мужами и священниками, а силой навязывается толпе.

По мере того как социалистическое правосознание завоевывало признание, вокруг имени Мора разгоралась острая идейная борьба. В ней можно выделить два направления: одно заключается в том, чтобы доказать, что социализм вовсе не является идеалом Мора, другое — в том, чтобы доказать, что этот идеал плох. В первом случае особенно отличились католики. Причислив Мора к лику святых, их церковь должна была отмежеваться от социализма, пытаясь разными способами внушить мысль, что социализм не является убеждением Мора, что смысл "Утопии" всего лишь в абстрактной проповеди братской любви, духа коллективизма и освобождения душ от инстинкта стяжательства. Другие, наоборот, связывают идеи Мора с социализмом, причем не только с утопическим, но и с научным и даже с реальным. Главный аргумент этих критиков — опасность утопий, их способность становиться явью и угрозой, которую они несут свободному развитию человека. "Утопии могут осуществляться, жизнь идет к утопии, — писал Н. Бердяев, — и ныне мы стоим перед лицом проблемы, мучительной в совершенно новом отношении: как мы можем избежать их действительной реализации".

Конечно, идеи Мора, его мечты в то время были несбыточны. Да и потом коммунизма в чистом виде, с общественной собственностью, с полным равноправием жителей, достичь нигде и не удалось. Попытки были, взять хотя бы Россию, но до конца воплотить в жизнь его идеалы так нигде и не смогли. В то же время идеи Мора, в частности касающиеся демократических основ общества, принципов свободы, равенства, справедливости, братства, не утратили актуальности и нуждаются в дальнейшем развитии. Мор внес крупный вклад в юриспруденцию. Его произведения послужили источником для других социалистов-утопистов XIX века: А. Сен-Симона, Ш. Фурье, Р. Оуэна. Его уроки не следует забывать и в XXI веке.

ЛЕКЦИЯ 33. Томмазо Кампанелла



Община делает всех одновременно и богатыми, и вместе с тем бедными. Богатыми — потому, что у них есть все, бедными — потому, что у них нет никакой собственности; и потому не они служат вещам, а вещи служат им.

КАМПАНЕЛЛА

Если ты ищешь государство без злоупотребления со стороны должностных лиц, нужно отправляться на небо и измышлять как Платон и Томас Мор или как "Город Солнца".

КАМПАНЕЛЛА

Кампанелла (1568—1639) — сын сапожника из местечка Стило в Калабрии. С юных лет — монах, хотя отец видел в нем юриста, для чего направил в Неаполь к дяде, профессору права. Но юноша уже познакомился с "Суммой теологии" Фомы Аквинского и предпочел духовную карьеру, вступив в доминиканский орден — своеобразную религиозную партию, численность которой в период расцвета достигла 150 тысяч членов. В 1232 году ордену передана инквизиция, он стал жандармерией папства, обеспечивающей позиции католицизма в борьбе с противниками.

В конце XVI века орден иезуитов начал затмевать собою другие духовные братства. Доминиканцы, выступившие против столь опасного соперничества, старавшиеся защитить бывшее могущество своего ордена, поддержали способного Кампанеллу, содействовали его рвению к знаниям, так как надеялись приобрести рыцаря, мощь которого вернет им прежний блеск их корпорации.

Кампанелла яростно сражался на ораторских турнирах, странствуя по Италии из города в город, и одерживал победы, что вызывало у иезуитов зависть и злобу. Им он прямо объявил войну, требовал их уничтожения, так как они "искажают чистое евангельское учение, чтобы заставить его служить деспотизму властителей". Всеобщий гнев вызвали резкие выпады против средневековых интерпретаций Аристотеля. В конце концов папа запретил ему выступать, вернул в монастырь.

Кампанелла — гражданин своей родины — возглавил заговор, преследующий цель ее освобождения от гнета Испании. Страстно веря в астрологию, он нашел среди созвездий знаки, предвещавшие смену власти в Калабрии, и внушил эту веру монахам своего монастыря. Предполагалось, что планы восстания осуществляются к концу 1599 года. Все было готово, но двое изменников выдали заговор. Кампанеллу арестовали в хижине пастуха, куда его спрятал отец, как раз в тот момент, когда ему удалось убедить одного лодочника перевезти сына на турецкий корабль.

В тюрьме мятежный монах становится вождем узников, учит товарищей, как держаться на следствии, какую тактику выбирать на допросах, как запутывать судей, опровергать показания предателей. Поддерживая малодушных, ободряя идущих на пытку, он пишет шифрованные записки, дружеские стихи. Защищая себя, он играет на противоречиях церковного и светского судов, представителей

Рима и папской инквизиции. Кампанелла — один из немногих, кто выдержал страшнейшую пытку инквизиции велью: “В течение сорока часов я был вздернут на дыбу с вывернутыми руками, и веревки рассекали мне тело до костей, и острый кол пожирал, и сверлил, и раздирал мне зад и пил мою кровь, чтобы вынудить меня произнести перед судьями одно только слово, и я не пожелал его сказать, доказав, что воля моя свободна”.

Стоический дух сильнее тюрьмы: он вынес и победил страдания. Отчаявшись вынудить у него какое-нибудь признание, палачи подвергли мученика одиночному заключению. Он же наполнил его своими сонетами: “Закованный в цепи и все-таки свободный, представленный одиночеству, но не одинокий, покорный и вздыхающий, я посрамлю своих врагов. В глазах простого народа я безумец, но для Божественного провидения я мудрец”. В одиночной камере Кампанелла провел 27 лет.

Узник не только выстоял, но и в тяжелых условиях, обладая феноменальной памятью, огромной целеустремленностью, создал в тюрьме множество произведений. Важнейшее из них — знаменитый “Город Солнца”, которое автор написал по-итальянски. После оглашения ему в 1601 году приговора он сам перевел произведение на латинский язык. Этот текст впервые опубликован во Франкфурте в 1623 году.

Титанизм творцов Ренессанса по силе мысли, страсти, характеру, по многосторонности и учености с полным основанием относится к Кампанелле. Он сам писал:

Я в горстке весь — а пожираю
Так много книг, что мир их не вместит.
Мне не насытить алчный аппетит —
Я с голоду все время умираю.

Помимо “Города Солнца” в числе многих других им написан трактат “О наилучшем государстве”. Оба переведены на русский язык, остальные на итальянском, среди которых для юристов интересны “Монархия Мессии”, “О христианской монархии”, “Послание к Великому князю Московскому”.

Финальные аккорды его жизни: освобождение с помощью папы Урбана XVIII, приезд в Париж по приглашению Ришелье, встреча с королем и прогноз рождения Людовика XIV с составлением его гороскопа, участие в работе Французского королевского совета. Кампанелла снова поступил в доминиканский монастырь в Париже, где жил спокойно, занимаясь наукой. Умер он в возрасте 71 года, за десять дней до предсказанного им самому себе дня смерти.

Юриспруденция Кампанеллы сформировалась в пик церковному догматизму и схоластике. В их недрах словопрения дошли до того, что вполне серьезно обсуждался вопрос, имел ли Адам пупок. Рабле, великий французский сатирик, высмеял подобные споры, изобразив ссору двух пьяниц, выяснявших, что обнаруживается раньше — потребность или желание выпить. Спорили о том, что существовало раньше, курица или яйцо. Даже Фома Аквинский выяснял, почему Христос не был гермафродитом, почему для своего воплощения не выбрал женское тело. Эта тема занимала его потому, что в Библии говорится о создании Богом человека, мужчины и женщины, по своему образу и подобию. Следовательно, Бог — гермафродит, и Иисус, чтобы не терять семейных черт, должен быть таковым же.

Кампанелла зло высмеял подобные споры, защищая от клерикалов Коперника и Галилея и призывая к опытному знанию. В его осмыслении Бог и природа тождественны, теологии он противопоставлял учение о безличностном мировом духе, всемогущем и всеведущем, юридичном.

Так же остры выпады Кампанеллы против макиавеллизма, “чумы нашего века”, обосновывавшего государственный интерес себялюбием. Ему не нравились материалистические тенденции, откровенный атеизм этого учения. “Сущность учения о политической необходимости, которую наш антихристианский век именует государственной необходимостью, заключается в том, чтобы ставить часть выше целого, самого себя выше, чем род человеческий, и выше, чем мир, и выше, чем Бога. Эти подлые рассуждения являются порождением себялюбия, немощи и невежества”.

Подобная полемика предопределила пантеизм Кампанеллы. После творения мира, считал он, природа развивается по естественным законам. “В устроении природы возвещается не чудо, а природный закон”. Бог сам подчинен строгой логике, “не может себе противоречить”. Предшествующие решения ограничивают его дальнейшие возможности. Бог “не может одной и той же вещи одновременно даровать бытие и небытие”, не может выйти за пределы им установленных законов: не в его власти нарушить правила арифметики и сделать так, чтобы 2 плюс 5 не было 7.

Дав миру общие законы движения и бытия, Бог “не заботится о частностях”. Его воля не абсолютна. Это не воля монарха, предусматривающего все до последних мелочей. Воля Бога — общие закономерности, в рамках которых остается место для случайностей, не зависящих от его непосредственного вмешательства. Именно у Кампанеллы появилась метафора “Бог — часовщик”, который завел механизм Вселенной, подобно будильнику. Вот как взывают соларины (граждане города Солнца) к его воле: “Господи, величайший, всемогущий и всемудрый, я прошу и молю Тебя ради рока, гармонии и необходимости, ради мощи, мудрости и любви, ради Тебя самого, и неба, и земли, ради блуждающих и неподвижных звезд...” Они ненавидят Аристотеля за учение о вечности мира, согласно которому он якобы не был создан Богом. Как христиане соларины “непреложно веруют в бессмертие душ”, которые после смерти присоединяются к сонму добрых или злых ангелов, в зависимости от того, каким из них уподобились в делах своей земной жизни, ибо все устремляется к себе подобному.

Фактами из теоправовой жизни соларинов Кампанелла отождествляет свое понимание естественного права пантеизма и христианства, “которое не добавляет сверх природных законов ничего, кроме таинств, способствующих их соблюдению”, что служит весьма веским доказательством в пользу христианской религии как самой истинной и той, которая по устранении злоупотреблений будет господствовать “во всем земном круге”, чтобы все народности объединялись в едином законе.

Он выступает не против христианства, а против его злоупотреблений, считая, что “чистый закон природы и есть Христов закон, добавивший лишь таинства”. Для него существуют два источника права — природа и Библия. Между ними нет противоречий, ибо Писание вообще не имеет целью излагать законы природы. Библия “более легка” для понимания, чем книга природы,

передавая нам сокрытое Богом “человеческим и детским образом, подобно тому как отец невразумительно говорит с ребенком, употребляя уменьшительные слова”. Христос в Евангелии никогда не спорил о физике или астрономии, но говорил лишь о том, что относится к нравственности и законам вечной жизни. Поэтому если верны наблюдения Коперника и Галилея, то “Священное Писание должно быть истолковано иначе”.

Божественное (естественное) право влечет мир к гармонии и порядку, ибо каждая вещь имеет свою цель. “Я всегда ставлю на первое место целевое начало, — пишет Кампанелла, — поскольку оно является подлинной причиной вещей. Я же ясно вижу, что действующая природа ничего не делает без цели и никогда не впадает в излишества и не терпит недостатка в необходимом, управляемая наилучшей доблестью”.

В уста Бога вложены такие слова: “Я предоставляю им (природным началам) действовать, чтобы рок, зависящий от Моей воли, руководил ими с необходимостью Моей мощи таким образом, чтобы они соразмерялись в гармонии, зависящей от Моей мудрости”. Необходимость, рок и гармония — объективные закономерности мира. Кампанелла не низводит законы природы с небес на землю, а представляет объективно присущие ей закономерности как зависящие от Божественной воли.

Юспантеизм преопределил его веру в силу человеческого познания. Созданные Богом вещи “следует изучать не как чудеса, а как природные сущности, обладающие природными законами”. В отличие от церковников, рассматривавших человека беспомощным, тварным существом, пешкой в руках всемогущего Бога, Кампанелла — оптимист: “...человек не червь, но распорядитель и наместник Первой причины — зиждительницы всех вещей”. И если Бог что-нибудь изменяет в небе, человек тотчас же это замечает и составляет новые таблицы движений, как если бы он был соперником Бога.

Говоря “Бог — это природа”, Кампанелла впадал в ересь, ибо отвергал догмат о троичности Божества, отрицал святость Христа, называя его просто “хорошим человеком”, ставя в один ряд с другими основателями религий. Он не верил ни в ад, ни в рай, а чудеса Христа и Моисея объяснял естественными причинами, натуральной магией, собираясь основать “новый закон” лучше христианского.

Познав естественные законы, считал он, люди преобразуют государства, переустраивают мир магией — искусством “всеобщего согласия”. Юрист, по Кампанелле, — это маг, который не ограничивается познанием, как философ, но действует, основываясь на знании глубочайших взаимосвязей вещей. “Великий маг должен быть законодателем, который вводит вещи, приятные и полезные всем, а немногих противящихся убеждает, что они хороши”.

В искусстве магии (юриспруденции) важна астрология: “Смена времен зависит от всеобщих причин, то есть от небесных, и, следовательно, все наши действия возможны при условии действия неба”. Правда, в отличие от адептов юдициарной астрологии, связывающей поступки людей лишь с небесными светилами и перечеркивающей свободу воли, Кампанелла эту свободу не отрицал, указывая на пример почитаемого солариями мудреца, у которого враги не могли исторгнуть ни единого

слова признания в течение жестокой сорокачасовой пытки. Так он писал о себе в "Городе Солнца".

Юспантеизм — фундамент органической концепции государства и права Кампанеллы. Граждане "по своим взаимоотношениям представляются совершенно как бы частями одного и того же тела" — государства. Целостность природы отражается и в правовой жизни, чем как бы возрождается стоическая доктрина естественного права с присущим ей натурализмом, в силу которого "все является общим", а люди лишь подражают природе. Например, в жизни пчел существует принципиальное равенство, хотя у них есть и "начальницы", "избирающиеся" самой природой. Принцип органицизма в государственности означает: "...в первую очередь надо заботиться о жизни целого, а затем уже его частей".

Платон показал, как из неравенства людей, из различия их душ образуется государство — человек в больших масштабах. Он имел в виду именно бестелесные души, в различной степени впитывающие свет самосущих идей, который и определяет их роль в государстве. Кампанелла далек от такой позиции. Он объясняет природные различия людей тем, что каждый рождается при определенном сочетании светил и звезд. У него платоническая доктрина неравенства изменилась на астрологическую. В городе Солнца способности людей играют определенную роль, но, столь фатально предопределенные у Платона качествами душ, вынесенными из их бестелесного существования, они в астроюдициарном подходе Кампанеллы отнюдь не фатальны. Человек, обладающий свободой воли, стремится максимально развивать способности, заложенные в нем от рождения. Следовательно, роль личности в государстве складывается как из не зависящих от него задатков, так и из того, какую волю он проявит в жизни. Государство — единый живой организм, большая семья, похожая на улей, где человек сохраняет свободу воли.

Такое государство изображено в "Городе Солнца". О нем рассказывает генуэзский Мореход, который во время кругосветного путешествия посетил остров Тапробану (предположительно Цейлон, нынешняя Шри-Ланка), где наблюдал совершенно необычайные для того времени порядки. Он их описывает своему собеседнику (при этом речь идет не обо всем острове, а о важнейшем городе-государстве, именуемом городом Солнца). Суть его, не раз подчеркнутая на страницах этого сочинения (как и трактата "О наилучшем государстве"), состоит в том, что народ, бежавший сюда из Индии, "решил вести философский образ жизни общиной" и создал такую государственность, которая представляет собой прямой результат деятельности разума, познавшего законы природы.

Как и в "Утопии" Томаса Мора, в этом государстве нет частной собственности. Всеобщему и хорошо организованному труду соларии предаются с радостью. Творческая жизнь дает им огромное преимущество: у них нет ни бедных, ни богатых, в результате чего "не они служат вещам, а вещи служат им". Отрицание потребительства позволяет солариям сохранить собственную автономию. Продолжительность их труда еще меньше, чем в "Утопии", — четыре часа. Гуманистический принцип равенства людей трансформируется в справедливое общество. По сравнению с далеким Платоновским прообразом, хорошо известным Кампанелле, государство социально однородно.

Интересно обоснование нормальной жизни общиной, ее соответствия человеческой природе, отрешившейся от себялюбия и эгоизма. На первый взгляд, это обоснование нелогично, ибо противоречит естественному закону самосохранения, которому подчиняются все, который, казалось бы, с необходимостью толкает людей к своекорыстию. Между тем итальянский мыслитель — непримиримый противник индивидуализма, частного права. А главный враг, с которым он борется, — макиавеллизм, трактовавший политику как неотделимую от эгоистических интересов, без которых якобы немислима человеческая природа.

Органическое государство Солнца основано на разделении труда, умственного и физического. Здесь Кампанелла ориентировался на Платоновское "Государство", но, конечно, серьезно видоизменил его идеи в соответствии с задачами своей эпохи. Философская аристократия Платона, авторитарно управляющая идеальным античным полисом, сменяется аристократией специалистов, которым особенно повезло при рождении и которые усилиями воли развили свои способности. Самый одаренный из них, называемый Метафизиком или Солнцем, стоит во главе государства. Его предельно глубокие знания включают в себя все естественные и гуманитарные науки. В условиях дифференциации знания Метафизик олицетворяет его высшее единство. Будучи идеалом "универсального человека", он владеет даже живописью.

Но управлять государством в одиночку он не в состоянии, поэтому опирается на трех помощников, реализующих три основных принципа бытия, — Мощь, Мудрость и Любовь. Мощь руководит военным делом, Мудрость — науками, а Любовь — питанием, деторождением и воспитанием. Каждый из помощников опирается на еще более узких специалистов (на Грамматика, Логика, Физика, Политика, Этика, Экономиста, Астролога, Астронома, Геометра и др.). Всех начальствующих в городе Солнца — сорок человек. Иерархия четырехступенчатого соподчинения целиком обусловлена их способностями и познаниями.

Высшие должностные лица определяют, кто наиболее пригоден заведовать тем или иным мастерством, ведать той или иной добродетелью; по их рекомендациям осуществляется избрание на должность. "В нашем государстве должности достаются исходя из практических навыков и образованности, а не из благосклонности и родственных отношений, ибо мы свели на нет родственные связи. Каждый получает должность в той сфере, в которой он отличается своей добродетелью. И первые должностные лица не могут одних возвеличивать, а других унижать, так как они правят не по своему произволу, но руководствуясь природой, и предназначают для каждого пригодную должность".

Кампанелла решительно осуждает тех, кто ставит "главами правительства людей невежественных", считая их пригодными для этого лишь потому, что они либо принадлежат к владетельному роду, либо избраны господствующей партией. Крайне отрицательно относится он к наследованию должностей, к выборам и жребию, считая, что подобная кадровая политика порождает честолюбие, приводит к замещению должностей некомпетентными лицами. Главные черты правителя — мудрость, знание наук и искусств; лишь тот пригоден к управлению, кто способен к познанию сути вещей.

Администрация города Солнца — это иерархия знаний, способностей, опыта; она конструируется для наилучшего управления государством как единым целым, ее основные функции — хозяйственно-организаторская и культурно-воспитательная.

В нашей литературе взгляды Кампанеллы на государство излагаются противоречиво. Распространены параллели между "Городом Солнца" и проектами Платона. Есть мысли о сходстве его государства с католической теократией. Что можно ответить на такие оценки? Кампанелла, конечно, исходил из тех образцов, которые существовали в XVI веке, широко представленные монашескими орденами, трудами католических теологов. Однако заимствование им накопленного наследия по форме не должно отвлекать нас от того нового, что сделал Кампанелла по сравнению со своими предшественниками и современниками.

Строй города Солнца не может быть назван ни теократическим, ни церковно-иерархическим. В его основе — наука, принцип знания сути вещей, мастерства, совершенства. В церкви же иерархия — нечто самодовлеющее, средство подчинения верующих воле клира, основанной на схоластике, для которой "потребны только рабская память и труд, отчего человек делается косным, ибо занимается изучением не самого предмета, а лишь книжных слов и унижает душу, изучая мертвые знаки вещей".

Даже религия в городе Солнца подчинена земным интересам. 24 жреца, с которыми постоянно совещается Метафизик (из среды которых, как правило, происходит и он сам), определяют дни посева, жатвы, сбора урожая, записывают значительные события и занимаются научными изысканиями. В их деятельности видны светские цели, и священническая (жреческая) организация сливается с иерархией должностных лиц по таланту, знанию и добродетелям. Отсюда форма государства — меритократия — власть справедливых и знающих правителей.

Меритократический принцип дополнен демократическим: народ избирает, контролирует, оценивает деятельность должностных лиц. Все жители от 20 лет и старше образуют Большой совет, собирающийся дважды в месяц. На нем каждый может высказать мнение о недочетах, имеющихся в государстве, о качестве властвования. Чиновники, не оправдавшие доверия народа, сменяются им, кроме четырех высших. Но и они обязаны уступить свои руководящие места, как только появятся лица, превосходящие их своими способностями и познаниями.

Здесь же обсуждаются новые кандидатуры. Каждый высказывается за избрание или против него. Само оно, после того как на Большом совете намечены кандидатуры, осуществляется Малым советом, состоящим из четырех правителей, руководителей соответствующих наук и ремесел, а также начальников отрядов. При выборах соларины как бы подражают природе, "которая ставит начальниками наилучших, как это происходит у пчел, ибо если мы и прибегаем к избранию, однако оно согласно с природой, а не является произвольным: это означает, что мы избираем того, кто возвышается благодаря своим естественным и моральным добродетелям".

Таким образом, принцип назначения на должности способных и знающих сочетается в городе Солнца с началами довольно широкой демократии, которую

никак нельзя квалифицировать "формальной", как это делал академик В.П. Волгин. Действительно, право народа на смену должностных лиц не распространяется на четырех высших правителей, которые сами уступают свои посты мудрейшему. Однако эта норма связана с мыслью, что порядочный и справедливый правитель никогда "не будет ни жестоким, ни преступником, ни тираном именно потому, что он столь мудр".

Мореход, от лица которого ведется повествование, уклоняется от прямого ответа на вопрос, является ли город Солнца республикой, монархией или аристократией, давая понять, что форма государства соляриев не подходит ни под одну из общепринятых классификаций. Более того, подчеркивается, что этот порядок непонятен для тех, кто не познакомился с образом жизни соляриев.

Кампанелла развивает юридическое правопонимание, различая естественное и позитивное право. Естественное право — "первое искусство" Бога, "касается всего сущего", в том числе неживой природы. Закон природы исполняет инстинктивно лишенный "высшего духа" животный мир: волки живут в анархии, муравьи, саранча, журавли — в демократии, а пчелы — в монархии, имея правительницу, коронованную природой. Человеку, наделенному разумом ("высшим духом"), надлежит господствовать над животными. Утверждая исключительность человека как разумного существа, созданного по образу и подобию Божию, наделенного свободой выбора, Кампанелла в то же время отмечает слабые стороны его натуры. У людей никто не рождается с короной на голове, их судьба зависит от их действий и воли. Отсюда изъяны даже у тех, кого можно считать магами — юристами: одни слишком беспечны, другие печальны, третьи безвольны или гневливы. Учитывая эти недостатки, Господь для людей сделал понятней естественное право, изложив его в Библии, где законы — наставления Божии. Их задача — научить людей добру, оберечь их от бед и несчастий.

Естественное право универсально и неизменно, оно не касается всех частных дел. О последних заботится созданное по его примеру законодательство, соответствующее конкретному моменту и интересам конкретных народов. Однако даже самые лучшие предписания в государстве не могут сравниться с естественным правом. Справедливы законы Моисея, но они не распространялись на весь мир, касались лишь одного народа, обитавшего на земле в определенное время. Предписания Моисея (например, не есть свинину) не могут быть всеобщими. К временным и частным законам относятся медицинские советы, правила педагогики.

Доказывая важность позитивного права, мыслитель делил его на директивное (указывающее, наставляющее) и принуждающее. Последнее необходимо по отношению к преступникам и упорствующим правонарушителям. Однако каре должны предшествовать нравственное и возможное исправление. Кара применяется лишь в случае недейственности предписывающих законов. В правопонимании Кампанеллы Божественные и естественные законы совпадают. Кроме того, у него много астроюдициарных норм.

Кампанелла вслед за Мором выступает за демократизацию позитивного права. "Законы должны быть писаны ясным стилем на языке родном, понятном всем". Он — сторонник кратких законов. Из самой жизни возникают новые законы, нуждающиеся в толковании. В результате комментаторы превращаются в законо-

дателей. Чтобы избежать подобного, "законы, когда их много, должны быть сведены в компендиум". Так думал еще Цезарь, но только Юстиниан искусно осуществил эту идею.

Желательно, чтобы и в "христианском государстве из всех кодексов, декретов, декреталий, клеменций и экстраваганций был бы составлен один всеобъемлющий корпус". Все знают, что наличие множества законов неудобно, губительно для государства, зато на руку законникам-крючкотворам (они преследуют свою выгоду, защищая все что им угодно). Правителям-тиранам также удобно с помощью множества законов выманивать деньги у подданных. "Воплощенная же мудрость Божия направляет законы к любви к Богу и ближнему своему; и, если кто оставит это в небрежении, законы не будут иметь никакой силы", — провозглашал Кампанелла тезис, не раз выдвигавшийся гуманистами. Свое пожелание он распространял и на порядки католической церкви ("это относится и к церковным ритуалам"), ратуя за упрощение религиозного культа и церемониала.

Судебный процесс у соляриев, в отличие от инквизиционного, гласный, устный, дела слушаются и разрешаются по существу оперативно. Попытки и судебные поединки запрещены. Для сбора доказательств активно используются свидетельские показания. Выдвигается принцип соразмерности деяния и кары. Наказания воздаются по справедливости и адекватны поступку. Впрочем, этот принцип представляется Кампанелле реализацией требований принципа талиона.

У соляриев, пишет мыслитель, нет "ни разбоя, ни коварных убийств, ни насилий, ни кровосмешения, ни блуда, ни прочих преступлений, в которых обвиняем друг друга мы". Жизнь в соответствии с законами природы "устраняет мятежи подданных, которые обычно вспыхивают вследствие произвола должностных лиц, из своеволия либо вследствие бедности и чрезмерного унижения народа и пренебрежения к нему". Отсутствие частной собственности исключает "клятвопреступления, низкопоклонство, ложь, воровство, неопрятность, проистекающие из бедности, разбой, надменность, гордость, похвальбу, праздность и другие пороки, проистекающие из богатства". В городе Солнца нет и таких пороков, как "скупость, ростовщичество, скряжничество, ненависть к ближнему, зависть по отношению к богатым и лучшим".

Солярии спорят друг с другом почти исключительно по вопросам чести. Самым гнусным пороком они считают гордость, надменные поступки подвергают жесточайшему презрению. "Они преследуют неблагодарность, злобу, отказ в должном уважении друг к другу, лень, уныние, гневливость, шутовство, ложь, которая для них ненавистнее чумы".

Смертная казнь (побитие камнями или сожжение на костре из пороха) применяется за преступления против религии, против высших властей, за бегство с поля боя, за преступления против личности (по закону возмездия). Из других мер наказания применяются изгнание, бичевание, выговор, отстранение от общей трапезы, отлучение от церкви, запрещение общаться с женщинами. Лишение почетных преимуществ устанавливается на такой срок, какой судья найдет нужным для искупления проступка. Тюрем в городе Солнца нет (кроме башни для заключения мятежных nepřиятелей).

Наказание смягчается или заменяется другим, менее строгим, для лиц, совершивших проступок во время ссоры (в пылу гнева), непредумышленно, добровольно повинившихся до того, как их обвинили. "Прегрешения, совершенные по слабости или неведению, караются лишь выговорами и принудительными мерами воздержания или же изучением той науки или мастерства, к которым относилось прегрешение". Наказание — средство искупления проступка против общего блага, поэтому "обвинительные приговоры являются истинными и верными лекарствами и воспринимаются скорее как нечто приятное, а не наказание".

Юриспруденция Кампанеллы — выражение плебейской оппозиции бесчеловечным формам тогдашних государств. В ней отразились демократический протест против несправедливости и неравенства, страстная мечта об ином, справедливом государстве, одновременно слабость борьбы низов за право, ее историческая обреченность. Потому гневный протест против угнетения у Кампанеллы сочетается с надеждой на благодетельное вмешательство сверху, революционность мятежника — с попыткой убедить сильных мира сего в необходимости юридических перемен, разоблачение макиавеллизма как орудия их политического господства — со стремлением объединить человечество в "очищенном от злоупотреблений" христианстве, пропаганда науки — с проповедью "естественной религии", общность имуществ — с теократией.

Плебейский характер во многом предопределил существенные черты юридического государства Кампанеллы. Протестуя против индивидуализма и себялюбия, он жестко подчинял личность этатистскому контролю. Отвергая брак, основанный на происхождении и материальных интересах, он начисто забывал об индивидуальной любви. Его описание брачных церемоний соляриев — инструкции по человеководству; в них нет ничего, что выходило бы за пределы забот о здоровом потомстве. Обращая огромное внимание на культурно-воспитательную функцию города Солнца, Кампанелла вместе с тем всю повседневную жизнь граждан мелочно регламентирует по указанию юристов. Солярии не только "работают отрядами", но и спят и обедают только совместно, вся их частная жизнь согласуется с предписаниями правителей и велениями звезд. Не забыт институт тайных соглядатаев. В разумном и справедливом государстве явно проступают черты "казарменного социализма".

Однако навеки остались актуальными прозрения калабрийского мятежника и пророка о роли науки в государстве, о его хозяйственно-организаторской и культурно-воспитательной функциях, о прекращении войн и раздоров, всемирном единстве человечества, об упразднении частной собственности и эксплуатации людей, о справедливой и разумной конституции. Все эти идеалы завещал векам автор "Города Солнца".

В наши дни интерес к наследию великого социалиста-утописта позднего Ренессанса поубавился. Реальная социалистическая государственность, с которой в основном и было связано его имя, в Европе потерпела поражение, ушла в сферу чистой мысли. Нет худа без добра. Появилась возможность более трезво посмотреть на творчество калабрийца как на сына своей эпохи. Непредвзятый взгляд на Кампанеллу высвечивает в нем не только творца "философского государства", но и ученого-энциклопедиста, многогранный интерес которого фокусировался на всех областях ренессансного знания, в том числе и юриспруденции.

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ



ЮРИСПРУДЕНЦИЯ
НОВОГО ВРЕМЕНИ



РАЗДЕЛ I

ПРОСВЕЩЕНИЕ



ЛЕКЦИЯ 34. Гуго Гроций



Поэтому если бы жрецы истинной справедливости предприняли попытку изложить отдельно естественную неизменную часть юриспруденции, выделив то, что имеет источником свободную волю, если бы один из них излагал учение о законах, другой — о податях, третий — о должности судей... то из собрания всех частей могла бы получиться стройная система.

ГРОЦИЙ

В юриспруденции Нового времени фигура выдающегося голландского юриста Гуго Гроция (1583—1645) знаковая, знаменует начало эпохи Просвещения, совпадающей с раннебуржуазными революциями XVII—XVIII вв. Юриспруденция этой эпохи имеет типичные черты, из которых подчеркнем:

1. Рационализм — стремление превратить юриспруденцию в “точную” науку, оценивать ее явления на основе “здравого смысла”, выводя государство и право из разума и опыта, а не теологии. Для просветителей “разум” и “юстиция” — синонимы.

2. Историзм — сравнительный подход к правовым явлениям; изучение их конкретных причин, структур, тенденций развития. Особенно много идейно-сравнительных параллелей с античностью и Возрождением.

3. Реализм — поиск “естественных” причин функционирования государственности, реальных интересов (“природы”) человека, влияющих на возникающие буржуазные правовые отношения.

4. Гуманизм — ориентация в программах на человека, его права и свободы; антропологические критерии для оценки государства и права.

5. Прагматизм — требования пользы, выгоды, общего блага, превращение их в лозунги раннебуржуазных революций, складывание конституционализма (Билья

о правах 1689 года, Декларация прав человека и гражданина 1789 года и т.п.), в рамках которого правовые идеи становятся правосознанием, правосудием, институтами власти различных борющихся сил.

Типичные черты сфокусированы в новой парадигме юриспруденции — юридическом мировоззрении, которое базируется на идеях справедливости, свободы, равенства, братства, представленных в тех или иных вариантах естественного права, общественного договора разделения властей. Просвещению принадлежит заслуга создания теорий народного суверенитета и общего блага, парламентаризма, юридического государства разума, остающихся в идейных арсеналах многих государств и по сей день.

Вернемся к основной теме лекции — к портрету ее пионера Гуго Гроция. Родился он в нидерландском городе Делфте. Отец его был бургомистром и одновременно куратором Лейденского университета. Гуго рос вундеркиндом, о нем говорили: “Люди становятся людьми постепенно, Гроций уже родился человеком”. В 8 лет он пишет стихи на латинском языке, в 11 — студент, в 13 — издает первый научный труд. Удивленный эрудицией 15-летнего юноши из свиты нидерландского посланника знаменитый король Франции Генрих IV воскликнул: “Вот чудо Голландии!”

В 30 лет Гроций — глава Роттердама, активный участник правовой жизни своей страны, погрязшей в религиозных спорах между гомаристами — партией кальвинистов и арминианами — партией, отстаивающей веротерпимость, светский характер государства. Победу одержали первые, Гроций поддерживал вторых. Его соратник Ольденбаргельдо казнен, а сам он приговорен к пожизненному заключению в замке Леванстайн. Спустя два года Гуго совершил побег с помощью жены Марты, которая устроила так, что его вынесли из тюрьмы в книжном ящике. Сама же она, чтобы не вызвать у стражи подозрений, осталась вместо мужа-узника.

В одежде монаха Гроций добрался до Парижа. Людовик XIII назначил ему пенсию. За три года, пока жена высвобождалась из застенка, написаны “Три книги о праве войны и мира”, которые принесли автору всемирную славу. Шведский король Густав Адольф — герой Тридцатилетней войны возил их с собой в походах; в германских университетах учреждались кафедры для их изучения.

Из-за разногласий с Ришелье в 1632 году Гроций покинул Францию, поселился в Гамбурге, отказавшись от нидерландского подданства, а затем, став шведским послом, вернулся в Париж еще на десять лет. В начале 1645 года он отправился в Швецию проездом через Нидерланды. На родине бывшего изгнанника встречают с большим почетом. Его приглашают стать государственным советником, но безуспешно. Он едет дальше. У Стокгольма случилось кораблекрушение. Гроций после пребывания в холодной воде простудился и вскоре умер. Похоронен в Делфте.

Для уяснения наследия великого юриста особенно важен конкретно-исторический фон: Нидерландская революция и Тридцатилетняя война. Первая больше похожа на межфеодалную войну, чем на революцию: она велась руками не столько самого народа, сколько патрициатом в союзе с феодалами. Отсюда ее историческая ограниченность, антидемократизм. Правопритязания борющихся сил сохраняли религиозную форму кальвинизма.

Патрициат, используя плоды военной победы над Испанской монархией, укрепил свое господство и, обманув массы, приведшие его к власти, вступил в союз с теми дворянами, которые поддерживали его. Тем самым патрициат показал, что его ненависть к старым порядкам имеет весьма узкие рамки и умеряется боязнью

опасности, грозящей его могуществу со стороны народа. Что касается прав и свобод, которые отстаивал патрициат, то они в основном свелись к личным правам: праву собственности, свободе торговли и предпринимательства, безопасности. О политических свободах, участии широких народных масс в управлении речь не шла, хотя формально Нидерланды — первая республика в Европе на территории не города, а объединенных семи провинций, где установилась законность, немыслимая ни в какой другой стране. В ней искали убежища многие гуманисты, которым приходилось спасаться бегством от преследования со стороны реакционных правительств и духовенства. Здесь нашел убежище Декарт, сюда стекались жертвы католической реакции из Бельгии и Франции, спасавшиеся от испанской инквизиции и иезуитов.

Тридцатилетняя война оставила более глубокий след в правосознании Гроция. Она тоже велась под протестантскими и католическими флагами Реформации и контрРеформации, но на практике вылилась в борьбу за господство на море, дававшее баснословные прибыли в период первоначального накопления капитала и великих географических открытий. В этой войне проходили закалку молодые национальные государства Европы, закреплявшие свой суверенитет, с одной стороны, от римского папы, с другой — от Священной Римской империи. Однако Тридцатилетняя война во многом имела захватнический характер, представляя собой династические правопритязания сотен крупных и мелких европейских государей. Она велась грабительски, мародерски, что вызывало у Гроция протест и желание призвать государей соблюдать общепринятые нормы международного права. Он старался опровергнуть античный постулат “когда пушки грохочут, законы молчат”. “Я был свидетелем такого безобразия на войне между христианами, которое позорно даже для варваров, а именно: сплошь и рядом берутся за оружие по ничтожным поводам, а то и вовсе без всякого повода, а раз начав войну, не соблюдают даже Божеских, не говоря уже о человеческих, законов, как если бы в силу общего закона разнузданное неистовство вступило на путь всевозможных злодеяний”.

В методах познания Гроций демонстрировал только что родившееся юридическое мировоззрение. Поэтому его рационализм, враждебный схоластике, изложен языком средневековых трактатов со ссылками на авторитеты начиная от древних писателей и кончая Библией, отцами церкви, Фомой Аквинским. Это усложняет анализ наследия, так как различия с предшественниками явно сглажены. Однако талант и свободомыслие Гроция заставили многих авторитетных юристов отстаивать правильность его раннебуржуазной программы. Он привел такую массу доказательств в ее защиту, что с ним считались самые ярые противники. Гроций стремился к универсальности юстиции, мечтал сделать ее пригодной для всех народов и в настоящем, и в будущем, доказывая, что она — итог всемирной истории, который рационально им осмыслен. “Как математики рассматривают фигуры отдельно от тел, так и я в исследовании права отвлек свою мысль от всякого частного факта”. Это придало его юстиции энциклопедичность.

Государство возникает по воле людей. Его библейская версия отрицается при помощи новых категорий: естественное состояние, природа человека, общественный договор. Сначала люди жили вне государства по естественному праву, вытекающему из природы человека как существа “высшего порядка, наделенного разумом, стремлением к общению”. Делается ссылка на Аристотеля, видевшего в человеке политическое животное с природной общительностью. Гроций лишь уточняет, что человеку присуще

не просто стремление к общению, а “стремление к спокойному и руководимому собственным разумом общению с себе подобными”. Для этого имеются язык, “особый орган речи”, способности “к знанию и деятельности согласно общим правилам”. В естественном состоянии люди равны, свободны, живут по-коммунистически. В качестве примера приводятся американские племена, скифы, древние германцы. Ученый пользуется сведениями из библейских и античных авторов.

Естественное право со временем стало нарушаться “заносчивым пороком — честолюбием, символом чего явилась Вавилонская башня; затем последовал общий передел земли”. Ситуацию усугубило появление различных искусств, ремесел, прибавочного продукта, из-за которого возникло “соревнование и даже убийство”. Дальность расстояния между местностями, куда разошлись люди, несправедливость, вражда привели к неравенству в труде и в потреблении продуктов. Стал неизбежным переход от общности имущества к частной собственности, от естественного состояния к государству.

В этой картине есть реалистические мазки, когда мыслитель связывает догосударственную эволюцию с описанием фаз хозяйственной жизни. Подчеркнем главное. Государство возникает с возникновением частной собственности, так как его цель — ее охрана, “чтобы пользование своим достоянием было обеспечено каждому общими силами и с общего согласия”. Оно примиряет людей, среди которых возникают вражда, насилие, войны. К государству ведет не только стремление к общению, но и чувство самосохранения, печальный опыт противостояния насилию у отдельных семейств. Люди объединились в государство “не по Божественному повелению”, а добровольно. Понятие государства формулируется в русле античной традиции. Воспроизводится Цицерон: “Государство есть совершенный союз свободных людей, заключенный ради соблюдения права и общей пользы”.

Государство возникает по воле народа, выраженной в общественном договоре, но его демократическая суть уничтожается в трактовке Гроция: государство — это полная передача народом своих прав, а сам договор сводится лишь к выбору, кому подчиняться — “одному или же нескольким лицам, перенеся таким образом на них целиком власть управления собой, не сохранив за собой ни малейшей доли власти”. Изначальный народный суверенитет превращается в государственный с абсолютной властью правителей. Для обоснования такого договора Гроций приводит ряд фактов Священной и гражданской истории, многочисленные выдержки из Евангелия (“И Христос сказал: “Цари господствуют над народами”). Он ссылается на Горация (“Власть грозных царей — над стадами их, над ними самими — власть Юпитера”), на Марка Аврелия (“Никто, кроме Бога, не может быть судьей императора”), на Тацита (“...подобно тому, как вы переносите засуху и чрезмерные ливни и прочие стихийные бедствия, так точно переносите расточительность и скупость правящих. Пороки будут существовать, пока на свете будут люди”).

Абсолютистский смысл общественного договора объясняется и той целью, которую народы преследуют при его заключении: мир, безопасность, общественное спокойствие, защита частной собственности. Ради этих юсценностей государство наделяется верховным правом распоряжаться и состоянием граждан, и это право простирается столь далеко, “сколько это необходимо для осуществления государственных целей”. Государство суверенно, его действия не находятся под чьим-либо контролем и не могут быть отменены по усмотрению кого-либо, кроме его главы,

наделенного правом принятия мер общего и конкретного характера. В первом случае это управление, во втором правосудие. Речь ни в коей мере не идет о разделении властей, а лишь о компетенции верховной власти, которая "единая и нераздельная".

Подчеркнем, народ своей волей при заключении договора с правителем отстраняется от власти. Этой формулировкой Гроций на новом витке истории воспроизводит трактовку государства мыслителями времен римских цезарей. Народ был сувереном до заключения контракта с правителем, после — полностью отказался от верховной власти. Государи вольны действовать так, как им заблагорассудится. Более того, приводятся два довода, опровергающих положение, согласно которому государство учреждено ради тех, кем управляют, а не тех, кто управляет. Во-первых, не всегда власть устанавливается в интересах управляемых. Например, власть, возникшая путем завоевания, имеет в виду исключительную пользу победителя. Во-вторых, если благо подвластных и является решающим для государства, то отсюда еще не вытекает, что они выше правителей. Ведь и опека учреждается в интересах подопечных, но это не означает, что опекун им должен подчиняться.

Гроций различает государства на правах собственности и на правах узуфрукта. В первом случае суверенитет приобретается путем войны. Это вотчинные государства, где правители не связаны волей народа и распоряжаются страной по своему усмотрению вплоть до ее отчуждения кому угодно. Верховную власть на правах узуфрукта имеют правители, избранные народом, а также их законные преемники. Особенность этих государств в том, что если суверен вследствие несовершеннолетия или болезни лишен возможности управлять, то регентство устанавливается в соответствии с законом, а при отсутствии такового — по решению народа. Когда прекращается династия там, где существует переход престола по наследству, верховная власть возвращается к народу. Хотя народ и переносит свою власть на правителей, все же, коль скоро возникает вопрос о содержании его первоначальной воли, надобно предложить ему высказать на этот счет свое мнение, которому "должно следовать, если только не выявляется со всей очевидностью, что в свое время воля народа и приобретенное в силу ее право были иными". Как видим, в этих посылаках некоторые права Гроций все же сохраняет за народом, демонстрируя свою непоследовательность.

Последняя видна и в тезисах о возможности народа расторгнуть договор, если правитель становится тираном. Сначала ученый, объявляя приоритетными мир, безопасность, необходимость "порядка властвования и подчинения", доказывает их недостижимость, если подданные получают право сопротивляться власти. Да и общественный договор по естественному праву не может быть расторгнут без согласия обеих сторон, его заключивших (то есть как подданных, так и правителей). Затем из этих тезисов делается исключение на случай "крайней необходимости", "большой и явной опасности", грозящей подданным. При заключении общественного договора, по Гроцию, люди вряд ли бы возложили на себя "суровую обязанность при всех обстоятельствах предпочесть смерть необходимости вооруженного сопротивления насилию начальствующих лиц". Поэтому, "если царь, проникнутый чисто враждебным духом, замышляет гибель всего народа, народ вправе считать первоначальный договор нарушенным". Здесь явно имеется в виду борьба Нидерландов против феодальной Испании, признание права сопротивления монарху, если "ради благополучия одного народа он задумывает гибель другого, чтобы устроить там колонии".

В учении о праве Гроций более последователен и логичен. Право — выражение справедливости, цель его — мир, безопасность, общее благо. Существует право естественное и право волеустановленное. И то, и другое имеет обязательную силу. “Во всяком случае необходима обязанность, ибо советы и какие бы то ни было иные наставления, не имеющие обязательной силы, не заслуживают названия закона или права”.

Естественное право — “предписание здравого разума, коим то или иное действие, в зависимости от его соответствия или противоречия самой разумной природе, признается либо морально позорным, либо морально необходимым; а следовательно, такое действие или воспрещено, или же предписано самим Богом, создателем природы”. Это право, подчеркиваю, обязательно включает в себя правила: 1) воздержание от чужого имущества; 2) возвращение полученной чужой вещи; 3) возмещение полученной от чужой вещи выгоды; 4) обязанность соблюдения обещаний; 5) обязанность возмещения ущерба, причиненного по нашей вине; 6) воздаяние людям заслуженного наказания.

Естественное право неизменно, “столь же неизбежно, что не может быть изменено даже самим Богом. Хотя Божественное всемогущество и безмерно, тем не менее можно назвать и нечто такое, на что оно не распространяется. Действительно, подобно тому как Бог не может сделать, чтобы дважды два не равнялось четырем, так точно он не может зло по внутреннему смыслу обратить в добро”.

Неизменность, стабильность естественного права позволяет создать юриспруденцию как науку, отличную от политики. В основе последней, по Гроцию, лежит не то, что вытекает из природы, а целесообразность, то есть то, что “возникло путем установления”. Юриспруденция, напротив, как научная система имеет дело не с единичным, преходящим и случайным в правовых явлениях, а, напротив, с объективным и необходимым, постоянным, с тем, что составляет объективную природу и сущность права, с тем, что “вытекает из природы вещи” и “всегда пребывает тождественным самому себе”.

Откуда же тогда различия в национальных правовых системах? Гроций отвечает: естественное право неизменно, но изменяются те отношения, на которые оно распространяется. Это и создает обманчивую видимость его изменения. Кроме того, есть некоторые правила, которые предписывают что-нибудь не прямо и непосредственно, а в расчете на известный порядок вещей. Например, общность имущества была естественна до тех пор, пока не была введена частная собственность; точно так же осуществление своего права силой было естественно до установления гражданских законов.

Есть два способа доказательства естественного права: 1) доказательство априори (из первых начал), которое состоит в обнаружении необходимого соответствия (или несоответствия) какой-нибудь вещи с разумной и общежитальной природой; 2) доказательство апостериори (от следствий), состоящее в установлении естественного права путем отыскания того, что признается таковым у всех или по крайней мере у наиболее образованных народов. Второй способ не обладает совершенной достоверностью, но лишь некоторой вероятностью, коренящейся в положении о том, что общераспространенное следствие (в том числе и авторитетные признания мыслителей разных эпох и народов) предполагает исходную всеобщую причину (и общий смысл).

Свойственную человеку природу как основу естественного права необходимо наблюдать в тех, в ком она хорошо развита (в нравственном и интеллектуальном

отношениях), а не в тех, в ком недоразвита или извращена. Делается оговорка об особой роли признания естественного права у просвещенных народов. Приводится ряд выразительных суждений предшественников. В частности, Гроций солидарен с греческим юристом-неоплатоником Порфирием относительно того, что "некоторые народы одичали, огрубели, и потому не следует оценку их нравов нелицеприятными судьями вменять в укор человеческой природе". Такова же позиция и другого неоплатоника, стоика Андроника Родосского: "У людей, одаренных правым и здравым умом, соблюдается неизбежно так называемое естественное право. Тем же, чей дух болезнен и расстроен, все кажется иначе, и у них ничто не согласуется с предметом".

Волеустановленное право делится на Божественное и человеческое право. Наличие первого вместе с естественным правом, которое существует, даже если допустить, что Бога нет, — это очередной компромисс с теологией. Но и в этих взглядах сквозит просветительство Гроция, у которого Божественное право дано двух видов: всему человеческому роду в целом или одному народу. Поясняя первый вид, Гроций говорит: закон Божий был трижды дан человеческому роду (сразу же после создания человека, после потопа и, наконец, Христом ради полного искупления людских грехов). Второй вид — это закон, данный Богом еврейскому народу (законы Моисея). Этот закон обязателен лишь для израильтян и не связывает тех, кому он не дан. С этих позиций он критикует "ложное мнение, будто бы вне иудейского закона нет спасения", чем подрывает позиции кальвинистов, которые были весьма авторитетны в Нидерландах.

Человеческое право делится на: 1) внутригосударственное право, 2) человеческое право в узком смысле (по сравнению с внутригосударственным правом) и 3) человеческое право в широком смысле. Внутригосударственное право — законодательство, в основе которого — общественный договор. Последний дает представление о волевом характере этого права, его справедливой цели общей пользы. К нему ведет сама природа. "Матерью же внутригосударственного права является само обязательство, принятое по взаимному соглашению, а так как последнее получает свою силу от естественного права, то природа может слыть как бы прародительницей внутригосударственного права".

Человеческое право в более узком (по сравнению с внутригосударственным правом) смысле охватывает веления отца (отцовское право), веления господина (господское право). Это право хотя и не исходит от верховной власти, но подчиняется ей. Человеческое право в более широком (чем внутригосударственное право) смысле — международное право, "право народов, а именно то, которое получает обязательную силу волею всех народов или многих из них". Его существование доказывается тем же способом, что и существование неписаного внутригосударственного права: фактом непрерывного соблюдения и свидетельством сведущих лиц.

Остановимся детальнее на вопросах человеческого права в более широком смысле, так как Гроций — всемирно признанный основоположник международного права, которое возникает "в силу соглашения как между всеми государствами, так и между большинством их. И оказывается даже, что подобного рода права возникли в интересах не каждого сообщества людей в отдельности, а в интересах обширной совокупности всех таких сообществ. Это и есть то право, которое называется правом народов, поскольку это название мы отличаем от естественного права".

Международное право у Гроция носит ярко выраженный публично-правовой характер. Государство — суверенный носитель власти, единственный субъект международного права. Подобная позиция ученого отчетливо выражена при анализе отдельных международно-правовых институтов. Так, обращаясь к проблеме договоров, Гроций сразу отмечает их публичный характер как соглашений, “которые могут быть заключены не иначе, как на основании права высшей или подчиненной власти: этим правом публичные соглашения отличаются не только от договоров частных лиц, но и от договоров государей, касающихся частных дел”. Международные договоры либо воспроизводят нормы естественного права, либо развивают и дополняют их. Аналогично подданство — “такого рода подчинение, в силу которого народ отдает себя во власть какому-либо лицу, нескольким лицам или даже другому народу”. При этом “государственное покровительство не посягает на гражданскую независимость”.

Принципы гуманизма, мира и сотрудничества народов ярко представлены у Гроция в защите свободы открытого моря, имевшей в то время судьбоносное значение для Европы. Уже в ранней работе “Свобода моря, или О праве, которое принадлежит голландцам в торговле с Индией” Гроций категорически утверждает: “Каждая нация свободна вступить в отношения с другой и торговать с ней”. Этому основополагающему в международных отношениях принципу соответствует свобода судоходства: “Несомненно, что тот, кто занял море, не может воспрепятствовать судоходству невооруженному и мирному”. Правда, прошло еще свыше столетия, прежде чем свобода моря получила всеобщее признание. Аргументы, которые пытались противопоставить Гроцию его оппоненты, оказались несостоятельными. Идея дружбы народов проявилась и в защите правил так называемого свободного прохода, в постоянном отстаивании мирных средств разрешения международных споров.

Гроций не был сторонником вечного мира, прекрасно понимая утопичность подобных проектов, достаточно широко распространенных в его время, но неустанно ратовал за максимально возможное ограничение войн, являющихся социальным злом. Только при наличии серьезных оснований, полагает он, война может быть оправдана, признана справедливой. Во избежание ее следует даже отказаться от справедливого возмездия. Ученый решительно выступал против ведения так называемых частных войн, которые он называл разбойничьими. Право вести войну имеет только верховный суверен — государь. На войне должны соблюдаться правила — “известные обряды”. Всячески ратуя за гуманизацию средств ведения войны, Гроций отдавал себе отчет в трудностях осуществления этого принципа и потому стремился выработать четкие рекомендации, которые могли бы ограничить произвол воюющих сторон.

Три принципа пронизывают концепцию международного права Гроция: суверенность, международное сотрудничество и гуманизм. Их реализация позволила создать науку международного права, ибо дело заключалось не только в формальном расположении материала и его всеохватывающем характере, но и в обобщенном подходе к развитию международно-правовых отношений, к самому их существу. Гроций гениально предугадал специфику данной области правовой действительности. В этом и состоит отличие Гуго Гроция от его предшественников, а следовательно, его ключевое место в юриспруденции.



Итак, под правом природы я понимаю законы или правила, согласно коим все совершается, то есть самую мощь природы. И потому естественное право всей природы и, следовательно, каждого индивидуума простирается дотол, доколе простирается их мощь, и, следовательно, что каждый человек совершает по законам своей природы, то он совершает по высшему праву природы и имеет в отношении природы столько права, какой мощью обладает.

СПИНОЗА

Бенедикт (Барух) Спиноза (1632—1677) родился в Амстердаме в купеческой семье, бежавшей от инквизиции Испании. Его двойное имя — сначала еврейское Барух, затем латинское Бенедикт — неслучайно. Прямой и искренний, блестяще окончивший раввинское училище, прекрасно знавший иврит, он тяготился иудаистскими обрядами, не ходил на собрания верующих, заявляя открыто, что дар пророчества не принадлежит исключительно евреям, а Ветхозаветная “богоизбранность народа Израилева” трактуется ложно. Его кредо: “Я мало забочусь о том, какой вой поднимет суеверие, которое ни к кому не питает большей ненависти, чем к лицам, посвящающим себя истинной науке и истинной жизни”.

Борьба за личную свободу, отрицание обскурантизма (крайне враждебное отношение к просвещению и науке, мракобесие) привели Спинозу к утрате родового имени из-за “великого отлучения и проклятия” синагогой (херем): “Никто не должен говорить с ним ни устно, ни письменно, ни оказывать ему какую-либо услугу, ни проживать с ним под одной кровлей, ни стоять от него ближе чем на четыре локтя, ни читать ничего им оставленного или написанного”.

С тех пор жизнь Спинозы превратилась в пытку. Его биография — хроника гонений. Ведь еврейская община — “настоящее государство, имевшее свое собственное право и абсолютно не замечавшуюся христианами общественную жизнь, государство, свысока поглядывавшее на окружающий мир народов-хозяев как на некоего рода заграницу”. “Темное царство” сородичей сделало его изгоем, а процесс о “государственной измене” продолжался всю его короткую жизнь и даже после смерти, вплоть до 1927 года, когда раввины превратили Спинозу в образцово верующего, конфликт же с амстердамской синагогой признали внутренним спором. Кстати, из папского “Индекса запрещенных книг” его трактаты окончательно изъяты в 1966 году.

Обструкция Спинозы — результат монархических симпатий евреев, их преданности дому Оранских, вражды к республиканской партии, которой он был близок. Руководители синагоги получали доходы в качестве пайщиков Вест-Индской и Ост-Индской компаний. Республиканцы же во главе с талантливым математиком Яном де Виттом ради свободы торговли стремились эти компании ликвидировать.

Став изгоем, Спиноза с честью отвергал заманчивые проекты, таившие угрозу его независимости. Решительно отказался от профессуры в Гейдельбергском университете. Даже когда положение стало отчаянным, не принял пожизненной

пенсии. Еще раньше отказался от наследства богатого мецената. По его мнению, "лишние деньги отвлекают от спокойной и радостной жизни и мешают достижению главной цели — познанию мира".

Вначале Спинозе помогали единомышленники в правительстве, его глава Ян де Витт из партии республиканцев. Затем пришлось рассчитывать только на себя из-за острых религиозных распри в стране, где верх взяли кальвинисты. Тучи сгустились: среди бела дня воинствующие кальвинисты, сторонники оранжистов, растерзали братьев Яна и Корнелиуса де Виттов. Пришлось выгравировать на личной печати "Cantel!" — "Будь осторожен!"

Спиноза зарабатывал на жизнь шлифовкой линз, что подорвало его слабое здоровье. В возрасте 45 лет он умер от чахотки. Основной его труд — "Этика, доказанная геометрическим способом" (1677) — при жизни не опубликован. В 1670 году увидел свет "Богословско-политический трактат", вскоре запрещенный. Последний труд — "Политический трактат" — не завершен.

"Этика" — пантеистическая и гуманистическая юстиция для "свободного человека", руководствующегося законами природы, что близко к Эпикуру и стоикам. "Человек свободный ни о чем так мало не думает, как о смерти, и его мудрость состоит в размышлении не о смерти, а о жизни". По методологии "Этика" сходна с учебником геометрии. Каждая из ее пяти частей состоит из определений, аксиом и постулатов, теорем и лемм, короллариев (выводов) и схолий (пояснений).

"Богословско-политический трактат" — защита веротерпимости и свободы мысли, которая "не только может быть допущена без вреда для благочестия и спокойствия государства, но, что скорее, ее уничтожение означало бы уничтожение самого спокойствия государства и благочестия". Подобные идеи поддерживала партия де Виттов, предоставлявшая свободу различным протестантским конфессиям, в отличие от монархистов-кальвинистов. Уже из предисловия "Трактата" видно, что кальвинисты, ярые союзники Оранского дома, которые своей библейской и вообще "священной" пропагандой держат правосознание народа в плену невежества, — враги Спинозы. Ни разу прямо не называя их, обычно сдержанный мыслитель восклицает: "О Боже бессмертный!.. Люди, которые прямо презирают рассудок, отвергают разум и чураются его, точно он от природы испорчен, считаются взаправду — что горше всего — обладателями Божественного света".

Идейная борьба с кальвинистами вылилась в тщательную критику Библии, особенно Ветхого Завета — их главной опоры. Для Спинозы Библия — обычный исторический источник с массой противоречий. Решительно отвергая истинность ее пророчеств, Спиноза писал: "Все, что против природы, то и против разума, а что против разума, то нелепо, а потому и должно быть отвергнуто". Одновременно решается главная проблема Средневековья — соотношение светской и духовной властей: "Государство должно судить граждан лишь по их поступкам, а не по религиозным убеждениям. Нужно запретить вмешательство кальвинистов в их дела".

В своих атаках на республику кальвинисты обычно апеллировали к Ветхому Завету, к тому периоду еврейского государства, когда решающее слово в управлении принадлежало священникам, к теократии. Спиноза подверг анализу этот период, вскрыл особенности его юстиции, когда "между гражданским правом и религией

решительно никакого различия не было", но пришел к выводам, совершенно противоположным тем, какие делались оранжистами: устойчивость Израиля — результат не его клерикального характера и не доблести его вождей, опиравшихся на верное им войско, а демократического устройства и отсутствия частной собственности на землю.

В "Политическом трактате" тоже рассматриваются государственно-правовые вопросы, но это не продолжение "Богословско-политического трактата". Здесь — советы относительно укрепления европейского правопорядка после Тридцатилетней войны: как спасти монархии от вырождения в тирании, а демократические и аристократические правительства — от краха. Ответ: общественным договором, гарантирующим свободы и естественные права граждан, поскольку "цель любого государства поистине есть свобода". Юстиция в управлении связывается с эгистическим воздействием на страсти людей, на их разумную природу.

Все произведения Спинозы переведены в России до 1917 года, затем — еще дважды. В 1957 году под редакцией философа В.В. Соколова изданы "Избранные произведения" в двух томах, совсем недавно, в 1998 году, — "Богословско-политический трактат" и "Политический трактат" с предисловием юриста Е.И. Темнова в издательстве "Мысль" в серии "Из классического наследия" с эпиграфом самого Спинозы: "...цель всего общества и государства состоит... в спокойной и удобной жизни; государство же может существовать только при законах, соблюдаемых каждым, потому что если бы все члены общества захотели не признавать законов, то тем самым общество распалось бы и государство разрушилось бы".

Государство и право — органические части природы, подчиненные строгой закономерности. Налицо в методологии пантеизм, поскольку отождествлены Божественная субстанция и разумно понятая природа, имеющая причину в самой себе. Юстиция при таком подходе — это "решения Бога, открытые естественным светом", "сила и могущество действия" самой природы. Все существа (разумные и неразумные) имеют верховное право поступать по правилам своей природы, определяющей каждого к конкретной деятельности, и имеют право на все, что во власти каждого. Границы такого права устанавливаются природной силой. Каждая вещь стремится "остаться в своем состоянии, и притом не считаясь ни с чем другим, а только с собой". "Итак, — замечает Спиноза, — под правом природы я понимаю законы или правила, согласно коим все совершается, то есть самую мощь природы. И потому естественное право всей природы и, следовательно, каждого индивидуума простирается дотолы, доколе простирается их мощь..."

Естественное право человека — его желание и мощь. Он такая же часть природы, как и всякая другая, стремление к самосохранению предопределяет его страсти, чувства, волю, состояния тела. На их познании Спиноза строил свою юриспруденцию, считая необходимым "рассматривать человеческие действия и влечения точно так же, как если бы вопрос шел о линиях, поверхностях и телах". "Я постоянно старался не осмеивать человеческие поступки, не огорчаться ими и не клясть их, а понимать".

Человек по природе эгоистичен и корыстолюбив: "Каждый защищает чужой интерес лишь постольку, поскольку думает тем самым упрочить свое благосостояние". Сам ученый осуждал погоню за наживой, жадность к деньгам как безумие, которому подвержена толпа, но считал, что корыстолюбие и другие подобные качества — вечная и неизменная черта людей. Коль скоро "каждый с величайшим

жаром ищет своей личной пользы, а за справедливейшие считает те законы, которые необходимы для сохранения и приумножения его достоинства", то должно признать, что условие достижения общего блага — право частной собственности. При таком взгляде на природу человека юстиция Т. Мора названа несбыточной.

Спиноза применил натуралистический подход и к государству, трактуя его как систему естественных сил, органично входящую в более общий механизм всего мироздания. С этих позиций велись поиски его правовых форм, в рамках которых реализация целей государства не зависела бы от каприза правителей, а происходила в результате применения разумных принципов. Они выводились из "самого строя человеческой природы".

Такая методология — успешный перевод на юридический язык нового понимания мира, к которому привели в XVII веке достижения Кеплера, Галилея, Ньютона. Конечно, и этот подход грешил метафизичностью. Вместе с тем он был исторически оправдан. Без резкого акцентирования идеи подчинения государства действию объективных законов едва ли было бы возможно увидеть в нем отличный от теократии естественно-исторически складывающийся и развивающийся институт.

До его возникновения люди жили по закону самосохранения, в естественном состоянии, когда "каждый имеет столько права, сколько мощи". Здесь все равны, по одному и тому же основанию имеют право на все по своему желанию, хотя реальное содержание и объем прав людей (и других естественных существ) различны и зависят от размера их фактической мощи (умственной и физической). Здесь люди "руководствуются более своими мнениями, чем истинным разумом", находятся в постоянной борьбе, чтобы "остаться в своем состоянии, и притом не считаясь ни с чем другим, а только с собой".

Они — "от природы враги", ибо ведется перманентная война всех против всех за свою жизнь и безопасность. Вместе с тем естественная необходимость, страх, инстинкт самосохранения диктуют путь из самоубийственного тупика посредством договора к государству. "Всеобщий закон человеческой природы таков, что никто не пренебрегает чем-либо, что он считает за благо, разве только в надежде на большее благо или из-за страха перед большим вредом, и не переносит какого-либо зла, кроме как во избежание большего зла или в надежде на большее благо".

Другая причина возникновения государства — взаимная помощь людей, связанных разделением труда: "Ведь не все одинаково ко всему способны, и не каждый был бы в состоянии приготовить себе то, в чем он один больше всего нуждается. Сил и времени... ни у кого не хватало бы, если бы человек один должен был пахать, сеять, жать, молотить, варить, ткать, шить и делать многое другое для поддержания жизни. Не говорю уже об искусствах и науках, которые также в высшей степени необходимы для совершенства человеческой природы и для ее блаженства".

Желание каждого жить в безопасности, страх смерти и польза от взаимопомощи побуждали объединиться, что и предопределило возникновение государства. В трактовке его генезиса и сущности Спиноза синтезировал две доктрины: 1) Аристотелевскую естественную концепцию и 2) договорную концепцию.

Государство создается вследствие естественного хода вещей для устранения страха, бед, обеспечения безопасности путем договора, в котором соглашение жить вместе реализуется учреждением высшей власти, обладающей суверенитетом. Вот как звучит окончательный вывод Спинозы: "Итак, этим способом общество может быть создано без всякого противоречия с естественным правом, а всякий договор может быть соблюдаем всегда с величайшей верностью, если, конечно, каждый перенесет на общество всю мощь, какую он имеет; оно, стало быть, одно будет иметь высшее естественное право на все, то есть высшее господство, которому каждый будет обязан повиноваться или добровольно, или под страхом высшего наказания".

По Спинозе, "естественное право каждого... в гражданском состоянии не прекращается, поскольку человек всегда действует по законам природы, сообразуется со своей пользой, побуждается страхом или надеждой". Однако в государстве личная польза модифицируется в договорно установленное, общее для всех право и общий уклад жизни. Создан общий гарант и защитник безопасности, и все боятся одного и того же — верховной (суверенной) власти.

В лице Спинозы общественный договор нашел своего приверженца, но он отнюдь не стремился провести "демаркационную линию", отделявшую "дообщественную" фазу от государства. Он всерьез не думал, что такая фаза в действительности имела место. Наоборот, фактически индивиды жили и живут постоянно в определенном сообществе; всегда это сообщество представляло собой государственно организованное общежитие. "Все люди — как варвары, так и цивилизованные — повсюду находятся в общении и образуют некоторые гражданские состояния". Эта категория помогла ему изобразить связи между естественным правом и государством. В попытке показать их максимально отчетливо и достоверно его мысль пошла "от обратного". Он задался вопросом: что стало бы с людьми, очутись они не в гражданском состоянии, а в естественном, безгосударственном? Ответ на этот вопрос используется как прием анализа целей и сущности государства, чтобы сравнить различные его формы, показать их особенности, решить проблему "личность и государство".

В ситуации разъединения индивидов их естественное право обеспечено плохо, практически неосуществимо. Требуемые гарантии достигаются только в государстве, где каждый из объединяющихся субъектов переносит на него свою мощь, свое естественное право. Государство после такого объединения является гарантом обеспечения естественного права, но права не отдельных лиц, а всей совокупности своих граждан. Действие естественного права не прекращается, а принимает иную модификацию.

Образовавшаяся в результате сложения общая сумма прав, "мощь народа" — это и есть государство. Суть его многогранна. Как определенное функционирующее начало оно является верховной властью, ее материальной оболочкой. Поскольку индивиды, объединяясь с себе подобными, переносят на государство принадлежащее им естественное право, постольку они сознательно поступаются своей свободой и соглашаются подчиняться верховной власти — совокупной мощи всех, которая вдобавок неизменно превосходит силы каждого отдельно взятого человека. Тот, кто уклоняется от подчинения ей, принуждается общей волей и "мощью народа". Чем больший объем своего естественного права

передает индивид верховной власти, тем минимальней оказывается его личное право.

Спиноза констатирует: неизбежная "плата" за юстицию — полное подчинение государству. Верховная власть абсолютно своеправна. Границы ее авторитета и возможностей целиком совпадают с границами ее же реальной силы. Лишь она одна устанавливает общеобязательные критерии справедливого и несправедливого; предписывает, что нужно и чего не нужно делать людям; только она выступает единственным судьей их действий. "Наш долг — исполнять приказы, хотя бы внутренне мы были не согласны с ними, считая их антиюридичными".

Государство — публично-властная форма организации общества, которая становится в некотором роде самостоятельным по отношению к создавшим его людям и начинает жить по своим собственным канонам, отличным от тех, которые диктует образ жизни каждого. Оценка данной связи как состояния зависимости личности от государства, как проявления их неравноправных отношений отражала реальную картину, которую знал мыслитель. Спиноза имел и достаточно развитое представление об использовании верховной власти определенными группами в их партикулярных интересах.

Верховная власть призвана утверждать веротерпимость, право собственности, беспрепятственное ведение торговли, просвещение, "судить о поступках каждого, налагать кару на преступников и разрешать вопросы о праве, возникающие между гражданами, или же назначать знатоков действующего права, чтобы они занимались этим вместо нее; затем определять и проводить меры, необходимые для (ведения) войны и (сохранения) мира".

Среди основных функций государства — культурно-правовая, "ибо люди не рождаются гражданами, а становятся", их юридичность и уважение к законам "должны быть приписаны главным образом добродетели и абсолютному праву государства". Люди, в естественном состоянии постоянно нуждающиеся во взаимной помощи, в государстве должны превратить ее в дружбу. Формулу естественного состояния "человек человеку волк" нужно заменить формулой государства "человек человеку Бог".

Спиноза мечтал о государстве, где живут "по общему решению всех", о государстве с общественным договором, в котором "люди, имея общее право, могли бы совместно владеть землями, которые они могут населять и обрабатывать". Только в государстве, где силы всех направлены "как бы на одно тело, именно: на общество", право выражает стремление всех руководствоваться "как бы единым духом", полностью гармонируя с их разумным поведением. Здесь явно сквозят социалистические черты будущего разумного государства Спинозы.

Более всего соответствуют этим началам те государства, которые устроены на республиканский лад. Они ближе к свободе, предоставляемой природой каждому, ибо в них "каждый переносит свое естественное право не на другого, лишив себя на будущее права голоса, но на большую часть всего общества, единицу которого он составляет". В республике все договариваются поступать так, чтобы в силу общего постановления приобрести решения, имеющие за собой большинство голосов и позволяющие сочетать интересы личные с интересами общественными.

Отдавая предпочтение республике, Спиноза вместе с тем признает правомерность иных форм правления. В частности, монархию, которая в его время была самым распространенным способом организации власти. Однако монархия, рисуемая им, вовсе не феодальная, а раннебуржуазная, ограниченная. Ученый доказывает, что стабильность единовластия требует "законов настолько незыблемых, что даже сам царь не может уничтожить их". Как республиканец, он считает, что "меч царя, или право, на самом деле есть воля самого народа или его более значительной части" и "народ только то свободно переносит на царя, что он абсолютно не может удержать в своей власти, а именно: разрешение споров и приведение в исполнение решений". Важнейшие элементы ограниченной монархии: наличие совета, наблюдающего за соблюдением законов, без ясно выраженного мнения которого монарх не может ничего предпринять, отсутствие наемного войска и защита государства только силами гражданского ополчения, а также требование, чтобы "покров тайны" максимально был снят в управлении, ибо способствует "домогающимся абсолютной власти".

Верховная власть не должна безраздельно принадлежать одному человеку, поскольку единичная воля крайне изменчива и непостоянна, правление одного зависит от ряда привходящих обстоятельств (болезни, возраст государя), сосредоточение всей власти в одних руках делает граждан бесправными. Мыслитель отклоняет тот довод, что абсолютная власть желательна, ибо ей сподручней навести порядок и спокойствие в государстве, установить в нем мир. "Неужели вы станете называть миром рабство, варварство и пустоту, царящие в тираническом государстве? Нельзя вообразить ничего более позорного, чем подобный мир".

В выборе между монархией и республикой у Спинозы сквозят демократические мотивы, ибо "цель государства в действительности есть свобода", и прежде всего свобода от страха. Такая цель лучше всего достигается "в демократическом государстве (которое больше всего подходит к естественному состоянию)". В демократии "каждый переносит свое естественное право не на другого, лишив себя на будущее права голоса, но на большую часть всего общества, единицу которого он составляет".

Высокая оценка народовластия дала основание некоторым юристам говорить о Спинозе как об одном из первых демократических теоретиков в Новое время. Соглашаясь с такой оценкой, важно подчеркнуть, что она нуждается в серьезных оговорках. Во-первых, нельзя забывать, какое демократическое государство конкретно имел в виду Спиноза. Он защищал Нидерландскую республику, где власть была у патрициата. Кроме того, Спиноза не видит реальной возможности для "толпы", подверженной пропаганде кальвинистов, достичь юстиции — высшей цели государства. Он много раз отмечает "гнев и ярость толпы", ее неразумие, иррационализм, что придает его учению аристократический налет. "Человек свободный, живущий среди невежд, — гласит одна из теорем "Этики", — старается, насколько возможно, отклонять от себя их благодеяния".

Спиноза — один из пионеров Просвещения, кто стал писать о неотчуждаемых правах человека. Сколь ни могущественна верховная власть, она не в состоянии всегда править так, как хочется. Она не в силах игнорировать то, что необходимо следует из законов природы. Индивид же таков, что не может

полностью отказаться от принадлежащих ему естественных прав. К ним относятся право на жизнь и безопасность, свобода совести и мысли ("Каждый по величайшему праву природы есть господин своих мыслей"). Никто не может передать эти права государству. Впрочем, в этом нет нужды. Подавление неотчуждаемых прав человека нельзя извинить никакими ссылками на целесообразность. Ведь суть государства, его культурно-правовой функции не в том, чтобы "превращать людей из разумных существ в животных или автоматы, но, напротив, в том, чтобы их душа и тело выполняли свои функции, не подвергаясь опасности. Освободите их от страха, дайте возможность развивать принадлежащую им по естественному праву свободу мысли и свободу слова, ибо и самые опытные, не говоря уже о толпе, не умеют молчать". Свободомыслие невозможно регулировать законами, не нанося юстиции ущерба. Если все же допустить, что "эта свобода может быть подавлена и люди могут быть так обузданы, что ничего пикнуть не смеют, иначе как по предписанию верховных властей, все-таки решительно никогда не удастся добиться, чтобы люди думали только то, что желательно властям; тогда необходимо вышло бы, что люди постоянно думали бы одно, а говорили бы другое и что, следовательно, откровенность, в высшей степени необходимая в государстве, была бы изгнана, а омерзительная лезть и вероломство нашли бы покровительство; отсюда обманы и порча всех хороших житейских навыков". К тому же науки и искусства "разрабатываются с успехом только теми людьми, которые имеют свободное и ничуть не предвзятое суждение".

Законам природы, распространяющим свое действие на сферу государства, верховная власть вынуждена подчиняться. Что касается законов, издаваемых ею самой, то ими она не связана. В этом конкретном смысле верховная власть абсолютна. Устанавливаемые в государстве законы подлежат обязательному исполнению. Такое исполнение окажется реальным фактом, если законы станут побуждать в людях не столько страх перед наказанием, сколько надежду на получение какого-нибудь желаемого блага; тогда каждый будет охотно выполнять предписания государства. "Нельзя упускать из виду, что к праву государства менее всего относится то, на что негодует большинство".

В трудах Спинозы отразились реальные правовые тенденции его эпохи, запечатлены также контрасты, явные заблуждения и "добросовестные" иллюзии, присутствовавшие в юровидении поднимающейся буржуазии. Симпатии ученого, который думал, что "простому народу чужды истина и способность суждения", были не на стороне масс, а скорее на стороне элиты — просвещенных людей. Людей он характеризовал как граждан (с точки зрения их прав) и одновременно как подданных (с точки зрения их обязанностей по отношению к государству). Само государство, отождествляемое с обществом, казалось ему вечным и непреходящим установлением. Спиноза испытывал неприязнь к радикальным преобразованиям общества; в них он усматривал лишь "бунты аффектов", страстей.

Приведенные факты свидетельствуют об исторической обусловленности (и в этом строго однозначном смысле — об исторической ограниченности) его юстиции. Но они несколько не колеблют истины, что Спиноза — один из классиков Просвещения — внес большой вклад в развитие науки о государстве и праве.



Вне государства — владычество страстей, война, страх, бедность, мерзость, одиночество, дикость, невежество, зверство, в государстве — владычество разума, мир, безопасность, блаженство, благолепие, общество, изысканность, знания, благосклонность.

ГОББС

Томас Гоббс (1588—1679) — сын сельского священника и крестьянки, окончил Оксфорд, стал домашним учителем. Воспитывая учеников, много путешествовал по Европе, успешно занимаясь самообразованием. Творил во время Английской революции, протектората Кромвеля, реставрации Стюартов, которые расценивал как катастрофу, представляющую величайшую опасность для каждого, «ибо по дороге, осажденной армиями, из которых одна борется за слишком большую свободу, а другая — за слишком широкие полномочия власти, трудно пройти невредимым».

Его первый труд «Основы права» (1640) договорной теорией защищал короля. Опасаясь, что парламент расправится с ним, Гоббс эмигрировал во Францию, где опубликовал трактат «О гражданине» (1642), призывая англичан заботиться «не об интересах какой-либо партии, но об интересах мира». Основной труд «Левиафан» (1651) — апология государственного суверенитета. Наконец, в «Бегемоте, или Долгом парламенте» (1668) Левиафану-государству противостоит другое чудовище — Бегемот — символ революции и гражданской войны, анархии.

Консерватор Гоббс обвальным переменам противопоставил порядок, задору неопытных максималистов — осторожность убежденного сединой старца. Его юстиция — легитимация status quo приданием государству жестких форм, подобных геометрическим аксиомам, — направлена и против роялистов, и против республиканцев. Гоббс — третья сила в тогдашней смуте с идеей сильной государственности, стабильности в междоусобицах. Он выступал против гражданской войны в Англии, так же как Макнавелли — против раздробленности Италии, Боден — против гугенотских войн во Франции.

В методологии Гоббс — деист. Государство — искусственное тело, созданное человеком, в отличие от тел естественных, созданных Богом и природой. Оно — подчиненный физическим законам сложный механизм, познаваемый мысленным расчленением на составные части. Человек — его деталь, а государство — часы, механическая связь людей, сумма которых дает государству гигантскую волю и силу. Верховная власть в этой машине — искусственная душа; должностные лица — искусственные суставы. Награды и наказания — нервы. Одновременно Гоббс — критик схоластики. Юриспруденция для него — результат ума, независимого от богооткровенной теологии. В центре его исследований человек, а не Бог.

С одной стороны, человек — тело среди бесчисленных тел. В этом вопросе натурализм Гоббса синоним материализму. Но человек не только природное тело. Он еще и существо духовно-правовое, творец многообразных искусственных тел,

строитель государства. В этих послылках Гоббс, возвеличивавший разум, — просветитель, идеалист, юрист, а не легист.

Люди — эгоисты, ибо “от природы подвержены жадности, страху, гневу и остальным животным страстям”, ищут “почета и выгод”, действуют “ради пользы или славы, то есть ради любви к себе, а не к другим”. Страсти их препятствуют созданию точной науки о праве, подобной математике. Учения из этой области “постоянно оспариваются как пером, так и мечом, между тем как учения о линиях и фигурах не подлежат оспариванию, ибо истина об этих последних не затрагивает интересов людей”.

Мнение Аристотеля о юридичности человека неверно, считает Гоббс. Общественные животные (муравьи, пчелы и др.) живут стихийно, но согласованно, ибо их стремления “направлены к общему благу, которое не отличается у них от частного”. У людей же такое невозможно. Каждый занят собой: только удовлетворив свои потребности, он обращается к юстиции. Частное — первично, публичное — вторично.

Любой народ в юспроцессе проходит две стадии: государственную (*status civilis*) и естественную (*status naturalis*). Последнюю Гоббс рисует как войну всех против всех, когда единственная надежда избежать гибели — инстинкт самосохранения. Вражда вытекает из людской природы, давшей “каждому право на все”, право не только на достижение цели, но и на любые средства ради нее. В естественном состоянии всем позволено все что угодно и против кого угодно, а также позволено владеть и пользоваться всем, равно как и извлекать из всего выгоду.

Прирожденная страсть индивидуума — “требовать для собственного употребления принадлежащие всем вещи” и “право на все” влекут за собой конфликты с обладающими точно таким же правом индивидуумами. А поскольку все не могут обладать всем одновременно, то все друг другу — враги, все соперничают, завидуют, не доверяют друг другу, что отличает человека от общественных животных. Более того, стремление к личному благу по естественному праву делает человека не просто животным, но животным самым хищным. Имея разум, он удовлетворяет не только сиюминутные потребности, но и потребности завтрашнего дня. Ему все мало. Другой же, ограждая себя от посягательств, вправе сам напасть, упреждая чье-либо нападение.

Естественного права, то есть пагубных “всеобщих склонностей человеческого рода”, вполне достаточно для того, чтобы развязать войну. Ее исход Гоббс объясняет равенством людей, способных нанести друг другу одинаковый ущерб. Существующее же неравенство не настолько велико, чтобы предоставить кому-нибудь заметное преимущество, ибо слабейший с помощью хитрости или уловок всегда может причинить сильнейшему смерть. Борьба, во время которой люди живут без гарантий безопасности, кроме тех, которые дает сила, когда каждый — враг каждого, не кончится ничьей победой из-за паритета сражающихся. Там, где человек отразил нападение собственными силами, он всегда может ожидать, что другие отберут плоды его трудов объединенными усилиями. В таком же положении и нападающий. Нет уверенности, что каждый проживет до старости, поскольку имеет прав на жизнь не больше, чем другой. Жалкое положение. Таковы следствия перманентной войны, конец которой — выход из природного состояния в иное качество жизни — в фазу государства с его “владычеством разума”.

Первый шаг — отказ от естественного права. Свободу сохранить невозможно, следовательно, ее надо ограничить. Место права природы занимает естественный закон, место свободы — обязательство; если право — в свободе делать или не делать что-либо, то закон обязывает к конкретному выбору в этой альтернативе.

Естественный закон запрещает то, что пагубно для жизни, что лишает средств ее сохранения, и потому он влечет к миру.

Простой отказ от естественного права одного человека не даст результата, ибо он — в положении худшем, чем до отказа. Такова же ситуация, когда от своих прав отрекутся все, ибо соглашение в естественном состоянии ничем не гарантируется. Необходим поручитель для его выполнения всеми. Таковым может стать только государство, силой превращающее естественный закон в гражданский, где критерием юридического вместо разума каждого становится общий разум позитивных законов. Государство — единое лицо, в которое объединяются многие естественные лица под влиянием взаимного страха и заботясь о самосохранении.

Осознавая, что им открыты новые пути в юриспруденции, Гоббс высоко их ценил: "Философия общества и государства не старше, чем написанная мною книга "О гражданине". И хотя им развито многое, что было намечено еще у Аристотеля, Платона, Макиавелли, Бодена, о ваглядах предшественников он отзывался пренебрежительно, называя их более фантазией, нежели наукой, "мошеннической", "нечистоплотной", "пагубной" мыслью.

Государство — такое же тело, как и природные тела, и отличается от них тем, что создано волей, искусством людей. Оно подобно разумному человеку. "Искусством создан тот великий Левиафан, который называется государством... и который является лишь искусственным человеком, хотя и более крупным по размерам и более сильным, чем естественный человек, для охраны и защиты которого он был создан". Государство — это одно лицо, действия которого люди санкционировали путем взаимного договора, чтобы оно использовало силу и средства всех по своему усмотрению для мира и безопасности.

Установленные добровольным договором государства — не единственные. Существуют еще два их вида: созданные принудительной военной силой самих государств и приобретенные, когда отец своей властью подчиняет детей его правлению; когда победитель навязывает побежденным волю, сохраняя на таком условии им жизнь. Установленные государства — политические, приобретенные — патерналистские и деспотические.

Государства всех видов — абсолютистские. В установленных — люди избирают суверена из страха друг перед другом, в приобретенных — перед тем, кого признают правителем. "В обоих случаях они делают это из страха... перед смертью или насилием. Иначе ни один человек в каком бы то ни было государстве не мог бы быть обязан повиноваться". Этот тезис высвечивает силу как основу права и политики, где соглашения людей "без меча — лишь слова, которые не в силах гарантировать человеку безопасность".

Такой трактовкой Гоббс сражался против феодально-теологических учений (патриархальной, патримониальной монархии Божьей милостью и др.) и невольно защищал буржуазные отношения, универсальная правовая форма которых — контракт. С государства снят ореол божественности, надчеловечности, мистицизма; оно — продукт человеческих действий, что на практике стабилизировало ситуацию, нацеливало на выход из революции не назад, а вперед, на легитимацию учреждений Нового времени.

Договором народный суверенитет полностью передается представителю; каждый доверяет ему действовать по усмотрению и, более того, несет ответственность за его действия. Государство воплощено в одном лице соглашением "каждого человека с каждым другим". "Я уполномочиваю этого человека или это собрание лиц и передаю ему свое право управлять собою при том условии, что ты таким же

образом передаешь ему свое право и санкционируешь все его действия. Если это совершилось, то множество людей, объединенное таким образом в едином лице, называется государством, по латыни — *civitas*. Таково рождение того великого Левиафана... которому мы... обязаны своим миром и своей защитой”.

Специфика договора — в соглашении каждого с каждым. Люди добровольно, однозначно и безвозвратно передают естественные права полномочному представителю, суверену с верховной властью, становясь подданными без права вступать в другой договор вопреки первому. Они не могут “вернуться к хаосу разобщенной толпы или перенести свои полномочия с того, кто является их представителем, на другого человека или другое собрание людей, ибо они обязались каждый перед каждым признавать именно его действия своими и считать себя ответственными за все, что их суверен будет или сочтет уместным делать”.

Из страницы в страницу воспроизводится принцип “соглашение заключено каждым с каждым”. Определяется статус подданных: каждый в отдельности и все вместе отвечают за суждения и действия как свои собственные, так и суверена, который фактически вне контроля, свободен от какой-либо ответственности перед подданными. Абсолютизм здесь не имеет предела и сродни платоновскому. Верховная власть неотчуждаема, поскольку суверен, принимая ее, не давал никому никаких обязательств. Его акты не могут быть опротестованы “независимо от того, вступал ли он в соглашение со всеми или нет, был ли он спрошен о своем согласии или нет”. В любом случае подданный либо безоговорочно подчиняется суверену, либо “по праву может быть истреблен остальными”.

Подданный не осуждает действия суверена, в неудачах винит лишь самого себя; суверен ненаказуем со стороны подданных, при этом он — судья во всех вопросах, касающихся государства и его членов; свобода подданных распространяется лишь на те вопросы, которые не урегулированы; верховная власть — неограниченна, неделима, непередаваема, абсолютна (здесь Гоббс следует Бодену).

У суверена — право на все с оговоркой, что, будучи сам подданным Бога, он соблюдает естественные законы. Возражая против какого-либо контроля за его действиями, Гоббс считает себя “вправе утверждать, что ничто никогда не было куплено такой дорогой ценой, как изучение западными странами греческого и латинского языков”. Это ввело людей в заблуждение “соблазнительным именем” свободы путем апелляции к сочинениям Аристотеля, Цицерона, других греков и римлян.

У иных версий (Локка) две стадии заключения общественного договора: сначала люди от естественного состояния переходят к государству, потом скупом отмеривают от своих неотчуждаемых свобод права верховной власти. Руссо даже считал, что первый и единственно действительный акт — образование государства, народ же — неограниченный суверен, лишь уполномочивающий правительство реализовать его волю.

Договор Гоббса — пакт о безоговорочной капитуляции личности перед государством. Еще не ставшие гражданами люди передают ему все свои права. Получается, что не народ создает верховную власть, а она, появившаяся из соглашения каждого с каждым, — причина его образования, она превращает враждующую массу своевольных индивидов в покорный народ. Суверен становится его полномочным и бесконтрольным представителем, а на деле — неограниченным повелителем.

Для оправдания всеислия правительства — Левиафана выдвигается тезис “верховная власть не столь пагубна, как отсутствие ее”. Стеснения абсолютизма не идут ни в какое сравнение с анархией, когда люди не подчиняются законам и не признают над собой никакой власти, удерживающей от грабежа и насилия. “Лучше жить в стране,

где ничто не дозволено законом, чем в такой, где все дозволено им". Единственная альтернатива естественному пагубному состоянию — сильное государство. Его прерогативы — все сферы жизни. От государства целиком зависит собственность, ибо в естественном состоянии с правом всех на все о ней не могло быть и речи. Оно контролирует умы, запрещая учения, противодействующие миру и согласию, вводит цензуру книг, проповедей, обращений к народу.

Гоббс — противник разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную. Применительно к Англии речь шла о власти короля, палаты лордов, палаты общин. Ссылаясь на изречение из Библии, что "царство, разделенное в самом себе, не устоит", Гоббс назвал теорию разделения властей причиной гражданской войны и высказал убеждение, что единство верховной власти восстановится в ближайшем будущем.

Он считал, что есть три формы правления: монархия, демократия и аристократия. К первой относятся государства, где верховная власть принадлежит одному человеку. Ко второй — государства, где верховная власть у собрания и любой гражданин имеет право голоса. В третьей — верховная власть у собрания, но право голоса не у всех граждан, а лишь у их части. Другие формы правления (тиранию и олигархию) Гоббс не считает самостоятельными. Тирания — та же монархия, олигархия ничем не отличается от аристократии. Те, кто осуждает монархию, именуют ее тиранией. Те же, кто недоволен аристократией, называют ее олигархией. На том же основании люди, несогласные с демократией, величают ее анархией.

Какую из трех предпочитает Гоббс? Решение связано с определенными трудностями, поскольку сам он не дал однозначного ответа. В этой связи представляется упрощением безоговорочное причисление Гоббса рядом авторов к монархистам. Думается, он не возражал против любой формы, лишь бы она отвечала принципу абсолютизма. Если правление подчинено этому принципу, то допускается сильная и аристократия, и демократия. Монархия лишь "удобнее остальных видов государства", во-первых, потому, что полнее других выражает абсолютизм, и, во-вторых, потому, что более пригодна к осуществлению той цели, во имя которой и создано государство, — "к установлению мира и обеспечению безопасности народа".

Говоря о Гоббсе-абсолютисте, не нужно полагать, что он отказывает подданным вообще в каких-либо правах. Их свобода вполне совместима с неограниченной властью, если под ней понимается не свобода от законов, а свобода делать то, что не указано в соглашениях с властью. Конкретно речь шла о купле и продаже имущества, заключении торговых сделок и договоров, выборе места жительства, образа жизни, воспитания детей. Гоббсу близки интересы нового дворянства и буржуазии. Он выступал против мелочной регламентации личной жизни. "Законы не должны регулировать дела людей более детально, чем того требует благо граждан и государства".

Неотъемлемое право граждан — "спасать себя от смерти, увечья и заточения". В целях самозащиты нужно сопротивляться тем, кто покушается на жизнь или же лишает самого необходимого: пищи, воды, воздуха. Гоббс оправдывал оборону даже от тех, кто посягает "на законном основании", по приказу верховной власти, доказывая, однако, что никто не имеет права сопротивляться "мечу государства" в целях защиты другого (даже если он невиновен). Представление такого права лишило бы суверена "возможности защищать нас и разрушило бы саму сущность правления".

Государство существует только в мирных условиях. Смута — его болезнь, гражданская война — смерть. Как опытный врачеватель, Гоббс исследует "немоции государства", выявляет причины, влекущие его к гибели. К ним относятся ложные

способы его создания; недостаточность у суверена власти и силы воли в осуществлении своих функций; наличие частных мнений о справедливом и несправедливом (все это должно быть исключительной компетенцией власти); мнения о том, будто суверен обязан подчиняться гражданским законам (подобные мнения необходимо устранять); предоставление абсолютного права собственности подданным (на самом деле оно должно быть ограничено сувереном); учения о делимости верховной власти (она неделима и абсолютно принадлежит суверену); стремление подданных по примеру других народов изменить установленный строй (суверен обязан сохранять его неизменным). Вообще всякая свобода высказываний и тем более действий против верховной власти приносит вред и должна устраняться всеми способами. Если же государство пришло в упадок, "каждый человек волен защищать себя теми средствами, какие ему подскажет собственное разумение", но прежде всего подданный "обязан защищать своего защитника, пока хватает его сил".

В целом же гибель государства — в покушении на права суверена, который решительно должен употреблять верховную власть, а подданные — безропотно служить ему. В противном случае государство возвратится к естественному состоянию, когда каждый предоставлен самому себе. Предлагается выбор: либо жить в состоянии всеобщей войны и взаимного истребления, либо находиться под абсолютной властью суверена и в безусловном повиновении ему, за что он гарантирует мир, жизнь, труд, собственность, благосостояние. Иной альтернативы нет.

Гоббс, разумеется, подсказывает второй вариант, который по своему смыслу направлен против феодальной раздробленности, религиозных, гражданских войн, а в конечном счете и против любых движений масс, представленных в английской революции идей и демократических программ равенства. Краткое резюме: "И хотя люди могут воображать, что... неограниченная власть должна вести ко многим дурным последствиям, однако отсутствие такой власти, а именно беспрестанная война всех против всех, ведет к значительно худшим последствиям".

Международное право — лишь соперничество, вражда. Государства — военные лагеря, защищающиеся с помощью солдат и оружия, как гладиаторы, зорко следящие друг за другом, пребывая в войне всех против всех, как люди до создания государств. И такое состояние естественно, "ибо они не подчинены никакой общей власти и неустойчивый мир между ними вскоре нарушается". Цитируя эти слова, напоминаю, что они сказаны в эпоху кровопролитных и почти беспрерывных войн. Достаточно назвать хотя бы Тридцатилетнюю войну (1618—1648), в которой участвовали Испания, Франция, Англия, Швеция, Голландия, Дания и большинство немецких государств, даже Россия.

Гоббс — юснатуралист. Для него естественное право — "свобода всякого человека использовать свои собственные силы по своему усмотрению для сохранения своей собственной природы, то есть собственной жизни, и, следовательно, свобода делать все то, что, по его собственному суждению и разумению, является наиболее подходящим для этого средством". Не следует смешивать это право с естественным законом (*lex naturalis*) — предписанием или найденным разумом общим правилом, согласно которому человеку запрещается делать то, что пагубно для его жизни или что лишает его средств к ее сохранению, и игнорировать то, что он считает наилучшим средством для сохранения жизни. "Следует различать между *jus* и *lex*, между правом и законом, — подчеркивает Гоббс, — хотя те, кто пишут по этому предмету, обычно смешивают эти понятия: ибо право состоит в свободе делать или не делать, между тем как закон определяет и обязывает к тому или другому члену этой альтернативы, так что закон и право

различаются между собой так же, как обязательство и свобода, которые несовместимы в отношении одной и той же вещи”.

Далее формулируются 19 естественных законов, необходимых для упорядочения отношений между людьми. Первый и основной — “искать мира и следовать ему”. Из него следует второй: “В случае согласия на то других человек должен согласиться отказаться от права на все вещи в той мере, в какой это необходимо в интересах мира и самозащиты, и довольствоваться такой степенью свободы по отношению к другим людям, какую он допустил бы у других людей по отношению к себе”.

Третий закон требует, чтобы люди выполняли заключенные ими соглашения. В нем — справедливость. Несправедливость — невыполнение договора. Соглашения, основанные на доверии, недействительны там, где есть опасения их невыполнения (то есть в естественном состоянии). Распространенное определение справедливости как неизменной воли давать (воздавать) каждому его собственное Гоббс трактует в духе своей концепции: справедливость предполагает собственное (собственность), а последнее возможно лишь там, где есть государство и принудительная гражданская власть.

Остальные естественные законы требуют благодарности, признательности, скромности, милосердия, прощения, неприкосновенности посредников мира, беспристрастного и нелицеприятного решения споров. Один из них запрещает пьянство и все то, что уклоняет ум от природы, разрушая или уменьшая тем самым разумные способности. Его обоснование: естественный закон — веление правого разума, а последнее — “акт рассуждения, то есть собственное и истинное рассуждение каждого отдельного человека о его действиях, которые могут привести к выгоде или вреду для остальных людей”.

Гоббс видит неточность названия “закон” применительно к формулируемым им естественным законам. “Ибо эти предписания являются лишь заключениями или теоремами в отношении того, что ведет к сохранению и защите человеческой жизни, между тем как закон в собственном смысле означает предписание того, кто по праву повелевает другими. Однако если мы рассматриваем эти самые теоремы как возведенные Богом, повелевающим по праву всем, тогда они правильно названы законами”. Они закрепляют принципы правосознания, на которых покоится разумное государство.

Переход к нему заключается в неизбежной конкретизации естественных законов, модификации их в законодательство, в результате чего аксиомы разума станут публично обязательны в реальной жизни. Гоббс — за единство естественного и позитивного права, при котором нормативно-правовая регуляция имеет два аспекта: во-первых, глубинное содержание и основные принципы, диктуемые разумом, и, во-вторых, властно-политическую форму — позитивный закон. Последний не противостоит естественному закону, а, напротив, представляет собой необходимый момент, аспект претворения его в жизнь, средство реализации естественно-правовых аксиом.

Юриспруденция Гоббса, основанная на разуме и опыте, а не на схоластике и догматизме, открывала широкие горизонты исследования правовых явлений, оказала большое влияние на правоведение Нового времени. Несомненно, что мы имеем дело с юристом-классиком, вокруг наследия которого идет острая идейная борьба вплоть до наших дней.



Великий вопрос, который во все века мучит человечество и навлек на него большую часть тех несчастий, в результате которых разорялись города, опустошались страны и нарушался мир на земле, состоит не в том, должна ли быть власть в мире и откуда она появилась, а в том, кто должен ее иметь.

ЛОКК

Джон Локк (1632—1704) родился в семье клерка мирового судьи, учился и преподавал в Оксфорде. Юриспруденцией заинтересовался после того, как стал в 1667 году домашним врачом и воспитателем сына графа Шефтсбери, лидера оппозиционной партии вигов. Вместе с ним, когда его отношения с королем стали невыносимыми, Локк эмигрировал во Францию, а с 1683 года жил в Нидерландах вплоть до “Славной” революции. Его образно величают “сыном классового компромисса 1688 года”, компромисса между лордами-джентри и торгово-финансовой буржуазией. Не будь этого года, возможно, для нас Локк остался бы неизвестен.

Те события представляли собой банальный переворот, составляющие которого — заговор, предательство, нарушение присяги окружением Якова II, тогдашнего короля Англии. Виги и тори обратились к зятю короля принцу Нидерландов Вильгельму Оранскому предпринять “во имя протестантизма” вооруженную интервенцию, послав приглашение, подписанное шестью лордами и одним епископом: “Народ настолько недоволен настоящим поведением правительства, его посягательством на религию народа, свободу и собственность, что Ваше высочество может быть уверено в том, что девятнадцать двадцатых всего населения в королевстве желает перемен”. В другом письме Вильгельм получил заверения в преданности высших офицеров армии и флота, включая Сандерленда, премьер-министра Якова II.

Со своей стороны зять убеждал тестя, что не помышляет об интервенции. Но уже 10 октября 1688 г. опубликовал декларацию с требованием обеспечить “протестантскую религию, свободу, собственность и свободный парламент для английской нации” и предпринял поход против короля. Поход прошел почти бескровно. Арестованному тестю позволили бежать из тюрьмы, а через месяц приняты Билль о правах, Акт о религиозной терпимости и другие законы, закрепляющие закулисные интриги тори и вигов.

После переворота Локк вернулся на родину. Один за другим выходят его сочинения, обдуманые в эмиграции. Главный труд — “Опыт о человеческом разумении” — писался почти 20 лет. Это философское произведение, но в нем много от методологии юриспруденции. Наиболее последовательно она выражена в “Двух трактатах о государственном правлении” (1690). Поскольку смута рядилась в религиозные одежды, постольку Локк выступал в сфере теократии. Самые интересные в этом отношении произведения — “Письма о веротерпимости” (1692), “Разумность христианства” (1695), вызвавшие нападки клерикалов. Рассуждения о формировании юриста-гражданина содержатся в “Некоторых мыслях о воспитании” (1693).

Локк остро критикует патриархальную юстицию Р. Филмера, тогдашнего авторитета монархических сил, используя исторические сведения, библейские тексты, обращаясь к логике и здравому смыслу. Он писал: "Адам не обладал ни благодаря естественному праву отцовства, ни благодаря определенному дару, полученному от Бога", абсолютной властью над детьми и миром. Но если бы он и обладал такой властью, она не может оправдывать притязания последующих правителей, ибо сведения о том, какая ветвь потомков Адама старшая, давным-давно утрачены. Полемика сконцентрирована против Филмера, но по существу направлена против монархистов, в том числе Гоббса. Локк спорит и с демократическими идеями имущественного равенства (левеллеры), упразднения частной собственности (диггеры). Явно видны ранне-либеральные корни его юриспруденции.

Подчеркну: юстиция Локка — заря либерализма, у которого своя специфика. Это, во-первых, выражение не столько буржуазных, сколько общенациональных интересов. Тогда капиталисты в том смысле, какой придал этому понятию XIX век, особенно К. Маркс, были скорее исключением, чем правилом. Неверно отождествлять ход либерализма только с капитализмом, считать первый лишь идейным отражением второго. Такой взгляд — явная вульгаризация и модернизация. У либерализма — своя юродинамика, коррелирующая, но конфликтующая с динамикой капитализма. Во-вторых, в раннем либерализме свобода еще не вступает в драматическую коллизия с равенством. Свобода у Локка — равная свобода для всех (хотя в действительности для некоторых). Равенство же — это равенство в свободе. Индивидуализм не противостоит общим интересам, являя собой стремление личности навстречу другой личности ради общего блага. Лишь позднее у Бенгтама в классическом либерализме и в практике манчестерского капитализма он трактуется как самодостаточность индивида в атомизированном обществе.

Ранний либерализм дополнен у Локка передовыми приемами познания, идущими от метафизического материализма Ньютона. После творения Бог не вмешивается в ход мира, подчиненного естественным законам. "Озаряя ум сверхъестественным светом, Бог не гасит естественного света". Г.В. Плеханов такую позицию назвал деизмом, идейным стремлением ограничить королевскую власть. "В новейших цивилизованных обществах, — писал он, — рядом со стремлением к ограничению королевской власти возникает склонность "к натуральной религии" и к деизму, то есть к такой системе представлений, в которой власть Бога со всех сторон ограничивается законами природы. Деизм есть небесный парламентаризм".

Локк выступил против схоластики, ее версии врожденных идей, создав учение сенсуализма. Преломляясь в юриспруденции, его сенсуализм вел к отрицанию сословного государства, феодальных привилегий. Каждый — *tabula rasa*, "белая бумага без всяких знаков и идей", на которой опыт пишет все новые и новые письма.

Вслед за Бэконом с его формулой "знание — сила" Локк возмечивал разум, способный чувственным восприятием осуществить сознательное и целенаправленное комбинирование публично-правовых идей. Ум людей "может собственной силой соединять свои идеи и образовывать новые, сложные". Рассматривая примеры такого соединения, Локк показал взаимодействие взглядов, поступков и языка. Последний "есть великий канал, по которому люди передают друг другу свои открытия, рассуждения и знания; и тот, кто плохо им пользуется, если и не портит источников знания, которые находятся в самих вещах, то во всяком случае,

поскольку это от него зависит, ломает либо засоряет трубы, по которым знание распределяется для общественной пользы и добра человечества".

До государства существовало естественное состояние сравнительно упорядоченного характера, ибо регулировалось естественным правом — "совокупностью норм, которые во все времена определяют поведение людей и диктуются разумом". По сути, естественное право — это должное право, правосознание, присущее человеку и побуждающее его воспринимать свои запросы и требования как неотъемлемые права и обязанности.

С одной стороны, естественное состояние — это "полная свобода", когда индивиды сами решают, как им действовать, как распорядиться своим имуществом и своей личностью, "не спрашивая разрешения у какого-либо другого лица и не завися от чьей-либо воли". Оно — "состояние равенства, при котором всякая власть и всякое право являются взаимными, никто не имеет больше другого". С другой стороны, свобода людей не безгранична, не абсолютна, не своеволие, как у Гоббса: каждый распоряжается либеральными ценностями только "в границах закона природы"; "ни один не должен наносить ущерб жизни, здоровью, свободе и собственности другого".

Однако без государства люди нередко нарушают закон природы, что проявляется в "зрелом и непреложном умысле или действии" одного против ценностей другого: жизни, свободы, собственности. Чтобы оградить себя от такого злодеяния со стороны преступника, люди отвечают насилием на насилие, поскольку обратиться за помощью не к кому, ведь официальных средств защиты еще нет. Общество, таким образом, постепенно ввергается в состояние всеобщей войны. Описывая ее мрачные картины, Локк как бы подчеркивает дальнейшую невозможность естественной жизни, обосновывая сознательный переход к государству. "Избежать этого состояния войны (когда уже нет иного прибежища, кроме неба, и когда уже исчезают все различия и не существует никакой власти, которая вынесла бы решение относительно спорящих) — вот главная причина того, что люди образуют общество и отказываются от естественного состояния".

Государство возникает на основании двухэтапного договора. Сначала индивиды объединяются в "политическое тело" — гражданское общество и добровольно отказываются от исполнительной власти, которой обладали в естественном состоянии, в пользу государственного целого. Здесь — соглашение каждого с каждым, как у Гоббса. Второй этап — передача суверенитета правительству, когда каждый берет на себя "обязательство подчиняться решению большинства и считать его окончательным", — это новелла Локка.

Хотя государство — результат неудобств, протекающих из беспорядочного и ненадежного применения власти, оно, в отличие от государства у Гоббса, все же скорее торжество разума, чем тяжкая необходимость. Да и содержание договора у Локка иное: народ не отказывается от верховной власти в пользу правителей, объединяется со специальной целью обеспечения себе мирной и безопасной жизни. По этому договору, превращающему ранее живших обособленно лиц в государство, люди отказываются только от принадлежавшего им раньше права самостоятельно обеспечивать исполнение законов природы, но не отказываются от своих естественных прав как таковых. Соглашение имеет, таким образом, ограниченное и строго определенное содержание, заключается оно с четко выраженной целью наилучшей защиты свобод и собственности людей, потому не влечет за собой всецелого государства и полного бесправия подданных.

Государство у Локка — общность с тремя признаками: общий закон; суд, куда обращаются для решения споров и наказания преступников; правительство — сила, которая исполняет справедливый приговор. Его цель — свобода, безопасность, общее благо, многократно называется защита собственности. Это те естественные и неотчуждаемые права, которые у людей сохраняются в политическом состоянии. К тому же продолжает действовать закон природы (как закон разума), определяя цели, характер, полномочия власти.

Итак, общественный договор Локка — соглашение о государстве, в котором царят взаимные мир, безопасность, личные и гражданские свободы: подданные подчиняются правительству, а оно гарантирует их неотчуждаемые права, повелевает во имя общих интересов. Конечно, противоречия могут быть, но они коренятся лишь в нарушениях сторонами принятых на себя по договору обязательств и вытекающих из него гражданских законов. Правительство принуждает непокорных к соблюдению договора. Если же оно допускает произвол, то лишается врученной ему власти. Однако локковское правительство не столь “глупо и злонамеренно”. Кроме того (и это главное), предусмотрены меры против злоупотреблений.

Первая — деление власти на законодательную и исполнительную. Локк выделяет также федеративную власть для внешних функций. Однако последняя не имеет решающего значения в борьбе с злоупотреблениями, ибо исполнительная и федеративная власти вручаются одному лицу. Различия этих властей лишь в компетенции. Первая, строго регламентируемая законом, распространяется на всех субъектов права. Вторая регулирует отношения с лицами без гражданства, иностранцами. По отношению к ним государство находится в естественном состоянии. Таким образом, различие исполнительной и федеративной властей связано с различием внутрисоциальных и межгосударственных отношений, а не с теорией разделения властей.

Вторая — законность. “Ни для одного человека, находящегося в гражданском обществе, не может быть сделано исключение из законов этого общества”. Если кто-то — вне закона, то люди начинают думать, что они сами — в естественном состоянии. Так определял Локк юридические последствия нарушения законности. Особо подчеркивал: законодатели, являясь таковыми коллективно, как отдельные личности подпадают под действие тех законов, которые ими созданы. Законность заключается в строгой регламентации властной деятельности. С Локка берет начало конституционализм — совокупность институционально-нормативных средств для достижения общего блага. Сила закона — только у акта, принятого особой процедурой и органом, избранным и назначенным народом. Импровизированные указы правителей незаконны, противоправны.

Третья мера — “доктрина законности сопротивления всяким незаконным проявлениям власти”, включая право на восстание народа — учредителя государства. После заключения договора он остается судьей, решающим, правильно ли учрежденные и уполномоченные им власти выполняют возложенные на них договорные обязательства или стали нарушать указанное им доверие.

Общественный договор у Локка, таким образом, заключается не раз и навсегда, без права последующего контроля за его соблюдением, как у Гоббса. Это постоянно обновляющийся процесс, протекаемый в режиме согласия, противопоставляемый феодальным представлениям о прирожденном подданстве, безусловном и не зависящим от самого человека, о его как бы природной связанности с данной властью. Напротив, по Локку, никто не рождается подданным. Лишь став

совершеннолетним, человек выбирает, гражданином какого государства хочет стать. "Только согласие свободных людей, родившихся под властью какого-либо правительства, делает их членами этого государства, и это согласие дается порознь поочередно, по мере того как каждый достигает совершеннолетия, а не одновременно множеством людей, поэтому люди не замечают этого и считают, что этого вообще не происходит или что это не обязательно, и заключают, что они по природе являются подданными точно так же, как они являются людьми". Причем дается не молчаливое, а только явно выраженное согласие гражданина. Дав его, он уже не может порвать свою связь с государством, пользоваться свободой естественного состояния.

Речь, как видим, идет не только о договорном происхождении государства, но и о договорно-обусловленном характере его деятельности, а также о договорном гражданстве. Такая концепция договорных отношений между народом в целом и индивидами, с одной стороны, и государством в целом и отдельными властями — с другой, предполагает взаимные права и обязанности договаривающихся сторон, а не одностороннее абсолютное право у государства и безусловную обязанность у подданных, как это имеет место в интерпретации Гоббса.

Формы государства определяются тем, кому принадлежит верховная, то есть законодательная, власть. В их классификации Локк придерживался традиционных воззрений, выделяя демократию, олигархию и монархию (последняя может быть выборной и наследственной), признавая смешанные формы.

Локк ставил все правления на почву согласия и придерживался мнения: власть — поручение суверенного народа. Абсолютная же монархия несовместима с государством и, следовательно, не может вообще быть его формой. Эта власть — тирания, ввергающая людей в рабство, она хуже естественного состояния с его пускай и недостаточно гарантированными, но равными правами и свободами всех. Сменяемость форм правления в соответствии с народной волей признается нормальной.

Локк не высказывался вполне о наилучшем правлении. Во втором трактате он называл совершенной демократию, но не был против и наследственной монархии короля при условии ее ограничения правом. В одном он категоричен: "Его (короля. — Н.А.) следует считать образом, фантомом или представителем государства, движимым волею общества, объявленной в его законах; и, следовательно, он не имеет ни воли, ни власти, кроме тех, которыми обладает закон, но когда он теряет это представительство, эту общественную волю и действует по своей личной воле, то он роняет себя и является частным лицом "без власти и без воли, которое не имеет право на повиновение; члены общества обязаны повиноваться только обществу". Такой образ монарха соответствовал правовой системе, установленной в Англии после "Славной" революции 1688 года.

Локк развивал рационалистическую концепцию естественного права, придя к ней, как свидетельствуют его "Опыты о законе природы", под влиянием юстиции Аристотеля и стоиков. Один из аргументов в защиту существования естественного закона Локк обнаружил в 7-й главе I книги "Никомаховой этики" Аристотеля, где говорится, что у каждой вещи — специфическая функция и цель. Затем ставится вопрос, какова она у людей. И дается ответ: "Специфическая функция человека — деятельность души в согласии с разумом"; "Человек обязан делать то, что диктует разум". Далее Локк цитировал отрывок из 7-й главы V книги "Никомаховой этики" о делении Стагиритом права на гражданское и естественное (природное), где Аристотель утверждал, что

естественное право повсюду обладает одинаковой силой. Локк положительно оценивал его выводы о законе природы, имеющем силу повсеместно.

Средневековая юстиция, одобрявшая беспрекословное повиновение церковным и светским властям, исходила из того, что в поступках людей нет внутренней закономерности: правовыми или неправовыми они являются вследствие согласия или несогласия с Божественным законом. У Локка же именно человеческая природа, наделенная разумом, предопределяет смысл естественного закона. "Сам Бог не может выбирать того, что не является благом... свобода Всемогущего не мешает ему подвергаться побуждающему воздействию того, что всего лучше". Естественный закон — веление, правило, предписание разума, познаваемого "при помощи естественного света, то есть без помощи.... Откровения". В то же время он не осмелился лишить "неизменное руководство для людей" Божественной санкции. Атеизм — опасность, разрушающая устои права. Естественный закон нередко приобретал у Локка Божественный ореол, совсем было устраненный Гоббсом. В конечном счете естественный закон — разновидность Божественного закона, "обнародованного людям самой природой".

Используя идею естественного закона, Локк первым дал глубокое обоснование личных и гражданских свобод. К ним относится прежде всего свобода совести из-за невозможности воздействовать на внутренние убеждения извне. Природа человека такова, что его нельзя принудить к вере во что-либо с помощью внешней силы. Его выбор зависит исключительно от свободного индивидуального решения. Однако свобода совести, по Локку, — это, скорее, свобода веротерпимости, которая предполагает обязательную принадлежность к какой-либо религии. Под этим предлогом атеистам отказывалось в публичной дееспособности.

Естественные веления — свобода и равенство. Всякое право и всякая власть человека над человеком взаимны, никто не имеет более другого. Разум учит: "Поскольку все люди равны и независимы, постольку ни один человек не должен наносить ущерб жизни, здоровью, свободе другого". Эти требования обосновывали не только интересы молодой буржуазии, но и потребность крестьянства в освобождении от феодальных оков. В конце концов требования свободы и равенства граждан, отмены привилегий отдельных сословий приняли всеобщий характер, а свобода и равенство провозглашены правами человека.

Большое внимание Локк уделял обоснованию права собственности как защищающего жизненно важные интересы граждан. Натерпевшаяся от посягательств на имущество со стороны короны, а также от протектората буржуазия почти в каждом сколько-нибудь значительном документе требовала гарантий ее неприкосновенности. Немалое беспокойство для восходящего класса создавали также притязания неимущих. Юстиция Локка доказывала, что ни государство, ни неимущие не вправе покушаться на частную собственность.

Инструмент ее присвоения из общего владения — труд, ибо человек — собственник своей личности, своих действий и работы и в качестве такового сам по себе — "великая основа собственности". Приложение его рук к предметам природы обращает их в трудовую собственность. "Хотя земля и все низшие существа принадлежат сообща всем людям, все же каждый человек обладает некоторой собственностью, заключающейся в его собственной личности, на которую никто, кроме него самого, не имеет никаких прав. Мы можем сказать, что труд его тела и работа его рук по самой природе вещей принадлежат ему. То, что человек извлек из предметов природы, созданных и предоставленных ему природой, он

сливает со своим трудом, с чем-то таким, что ему неотъемлемо принадлежит, и тем самым делает это своей собственностью”.

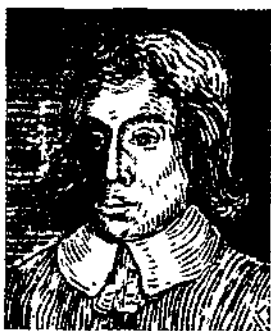
Как видим, Локком обосновывалось право не капиталистической, а личной собственности. Некоторые юристы в этой связи величают его не либералом, а социалистом. Получалось: право собственности, производное от самой природы человека, не требует какого-либо согласия людей, имеющих общее право на предметы природы. Труд создает разницу между общим и частным, прибавляет к предметам нечто большее, чем дала природа. Поскольку труд — “несомненная собственность трудящихся”, то предметы природы, к которым приложен труд, становятся собственностью того, кто его затратил. Таким же путем приобретает и собственность на землю, которую Локк в духе своего времени считал главным объектом собственности. Человек своим трудом как бы отгораживает участок земли от общего достояния.

Права человека Локк обосновывал с позиций раннего либерализма, поэтому для него особенно важна внутренняя связь между свободой и правом. Отвергая понимание свободы как произвольного усмотрения, не связанного каким-либо законом, он писал: “Несмотря на всевозможные жетолкования, целью закона является не уничтожение и не ограничение, а сохранение и расширение свободы. Ведь во всех состояниях живых существ, способных иметь законы, там, где нет законов, там нет и свободы”.

Естественная свобода человека “заключается в том, чтобы не быть ничем связанным, кроме закона природы”. В государстве эта свобода не уничтожается, а конкретизируется в гражданских законах: “Свобода людей, находящихся под властью правительства, заключается в том, чтобы иметь постоянное правило для жизни, общее для каждого в этом обществе и установленное законодательной властью, созданной в нем; это — свобода следовать моему собственному желанию во всех случаях, когда этого не запрещает закон, и не быть зависимым от непостоянной, неопределенной, неизвестной самовластной воли другого человека”.

Реальность свободы — в определенном и общем для всех гражданском законе, компетентном и беспристрастном правосудии, наконец, во властной публичной силе, способной претворять в жизнь справедливые судебные решения. Законы должны соответствовать велениям естественного закона (закона природы), предусмотренным им прирожденным и неотчуждаемым правам и свободам человека. Такое соответствие гражданского закона закону природному, учет в первом требований второго выступает критерием его справедливости. Важно, чтобы гражданский закон воплотил в себе требования естественного закона, придав ему необходимую определенность и обеспечив публично-властной защитой. В случае соответствия естественного и гражданского законов нормы первого становятся содержанием второго, поглощаются им. Получается конструкция правового закона. Там же, где нет соответствия гражданского закона естественному, последний — критерий противоправности первого, основание сопротивления незаконным действиям вплоть до восстания, учреждения нового правления.

Положения Локка о соотношении естественного и гражданского законов, о неотчуждаемых правах и свободах человека, о взаимосвязи свободы и закона, о праве народа на восстание, разделении властей сыграли значительную роль в последующей юриспруденции, особенно либеральной ее ветви. Заметное влияние они оказали на юстиции французских просветителей (Монтескье, Вольтера, Руссо), американских деятелей XVIII века (Джефферсона, Мэдисона, Франклина).



Когда всеобщий закон справедливости пробудится в каждом мужчине и женщине, тогда никто не потребует себе ничего из творений, говоря: это мое, а это твое, это моя работа, это твоя, но каждый будет вкладывать в землю труды рук своих и выращивать скот, и благословение земли станет общим для всех.

УИНСТЭНЛИ

Перевороты всегда богаты поисками ответов на вновь возникшую ситуацию. Для Англии, как и для других раннебуржуазных революций XVI — XVII вв., характерна ожесточенная идейная борьба: возникли не только консервативные и либеральные, но и радикальные юридические течения. Среди представителей последних выделяются “истинные левеллеры” — сторонники социализма, отражавшего интересы трудящихся масс. Их памфлеты осуждали не только монархию, но и весь социальный строй. Народ станет свободным только тогда, считали они, когда будет уничтожена частная собственность на землю, установленная норманнами-завоевателями.

“Истинные левеллеры” основали коммуну на холме святого Георгия, вскопали общинные земли, посадили овощи. Поэтому их нарекли диггерами (“копателями”). Их вождь Джерард Уинстэнли (1609— после 1660) родился в Ланкашире в семье торговца сукном. Где и чему он обучался — неизвестно. Если судить по написанному им, перед нами один из народных самородков, ум которого, выдающийся и самобытный, разбужен к юстиции не столько наукой, сколько трудными “университетами жизни”. С 1630 года Уинстэнли жил в Лондоне и работал учеником в компании торговцев готовым платьем, с 1637 года он — полноправный член этой компании. В дальнейшем, ведя мелкую торговлю сукном, он разорился, покинул Лондон, поселился в графстве Суррей и стал работать по найму, как это делали тысячи подобных ему бездомных коттеров — батраков. Повседневное общение с себе подобными пробудило в нем потребность писать теоретические памфлеты, составлявшие в то время основной круг чтения простонародья.

Те, кто называет Английскую революцию “пуританской”, правы в том смысле, что ее юриспруденция еще не отделилась от религии. И протест против отживающего свой век феодального строя, и юридическая идея будущего так или иначе выражались в категориях религии, прежде всего в образах Библии — книги, широко известной всем слоям общества. “Кромвель и английский народ, — писал К. Маркс, — воспользовались для своей буржуазной революции языком, страстями и иллюзиями, заимствованными из Ветхого Завета”.

Эта характеристика в полной мере относится к юриспруденции Уинстэнли, прошедшей в своей эволюции три этапа. На первом (1640—1648) созданы памфлеты, разрабатывающие методологические основы его творчества. Это “Тайна Бога”, “Наступление дня Божьего”, “Рай для святых”, “Истина, поднимающая голову над скандалами”. В них Уинстэнли близок к деизму: апеллировал к Библии, искал в ней

аргументацию в защиту справедливости. Как верующий человек он считал Бога великой юридической силой, но отошел от католических и протестантских догматов, придя к выводу, что познать право можно не с помощью церкви (как утверждал католицизм), не с помощью Священного Писания (как считал протестантизм), а в процессе активного справедливого делания во имя ближнего. Уинстэнли объяснял несправедливость, царящую в обществе, причины угнетения, неравенства недостатками духовной жизни человека, борьбой в нем юридического и преступного, светлых и темных сил. Основные противоречия, считал он, следует искать в реальной жизни, ибо вера без дел мертва. Он указывал на три ипостаси Бога — разум, справедливость и любовь, видя спасение людей в их реализации в земной жизни. Недостаточно казнить короля Карла I — в стране необходим социальный переворот, совершить который способны только бедняки. В них должен проснуться истинный дух Христа, дух справедливости, что и приведет людей к общему благополучию.

На втором этапе (1649—1650) опубликован памфлет “Новый закон справедливости”, в котором вождь диггеров уже не ищет высокую истину — юстицию в потустороннем мире, а высказывает мысль о новом правовом переустройстве на основе общей собственности на землю и ее плоды. Уинстэнли защищает “угнетенный люд Англии” — создателя всех земных благ.

На третьем этапе (1650—1652) создаются памфлеты с глубоким социальным содержанием. Наиболее яркий из них — “Закон свободы” (1652), где дан проект свободного государства, носящего исторически-конкретный характер, к которому должна привести обусловленная текущими событиями революция. Уинстэнли глубоко верит в справедливое общество для современной ему Англии.

Создавал он проект не на пустом месте. Возможно, он знал “Утопию” Мора. Памфлету предпосланы два обращения: одно — к Оливеру Кромвелю, второе — к “дружественному и непредубежденному читателю”. В первом защищается “угнетенный люд Англии”, критикуется политика индепендентов (партии, учредившей в стране республику). Победа над королем, считает Уинстэнли, достигнута благодаря не только Кромвелю и его офицерам, но и помощи простых людей, которые участвовали в сражениях и подвергали опасности свою жизнь или поддерживали борьбу против тирана тем, что обрабатывали землю, платили налоги и т.п. Однако угнетенному народу не даровали свободу, которая была обещана. Поэтому не случайно простые люди говорят: “Мы платили налоги, предоставляли дома для постоя, опустошали свои поместья и теряли друзей на войне, а сборщики налогов облагают нас еще больше, чем прежде”.

Народ недоволен тем, что не уничтожен гнет духовенства и людей по-прежнему преследуют за их убеждения. Если кто-либо высказывается о Боге в духе, противоположном версии официальной власти, то его заключают в тюрьму и объявляют преступником. Во многих приходах поставлены старые священники, друзья монархии. Своими хитроумными наставлениями они подрывают порядки недавно провозглашенной республики. Сохранена десятина.

Судебные порядки тоже не изменились. Многие судьи и юристы, как и при короле, ставят свою волю выше закона. Получается, что одна рука уничтожает монархию мечом, а другая восстанавливает ее с помощью старого права. Напрашивается вывод: республика строится не на собственных юсосновах, а на королевских законах и принципах. С ее установлением положение трудящихся масс ухудшилось. Лорды маноров — феодальных вотчин Англии лишают крестьян свободного пользования

общинными землями, требуют от них еще большего подчинения, чем раньше. Крестьяне же вынесли на себе все тяготы войны. "Разве не раздаются постоянно такие речи среди народа: мы лишились своих земель, потеряли своих друзей на войне и перенесли все это безропотно, потому что нам была обещана свобода, а теперь появились новые хозяева и наши тяготы возросли; и хотя всякого рода люди брали на себя обязательства изгнать королевскую власть, но она до сих пор остается в руках тех, кои имеют не больше прав на землю, чем мы сами".

В Англии достаточно земли, чтобы содержать в десять раз больше населения, чем в ней есть, считает Уинстэнли. Тем не менее простых людей заставляют исполнять тяжелую работу за поденную плату. Им дозволяется возделывать пустоши только при условии, если они будут платить за это ренту "старшим братьям", то есть крупным землевладельцам. Многие бедняки вынуждены либо голодать, либо воровать. Их вешают, как людей, недостойных жить на земле. Такое положение вещей народ называет рабством.

После критики тогдашних порядков Уинстэнли приступает к созданию их альтернативы, начиная с обоснования ключевого понятия революции — "свобода". "Все великие устремления сердца в наши дни направлены на то, чтобы найти, в чем заключается истинная свобода, дабы английская республика могла быть установлена в мире".

Истинная свобода там, где человек получает пищу и средства для поддержания жизни. Поскольку основной источник существования — земля, то истинная свобода в обладании ею. Ради этого проповедуют священники, ведут тяжбы юристы, сражаются солдаты. Начиная от вора на большой дороге и кончая королем, восседающим на троне, все стремятся к захвату земли, так как каждый видит, что свобода заключается в изобилии, а рабство — в нищете. "Для человека лучше было бы не иметь тела, чем не иметь пищи для него, а посему это отстранение от земли братьев братьями есть угнетение и рабство, а свободное пользование ею есть истинная свобода".

Люди, начав покупать и продавать землю, стали угнетать друг друга своим якобы прирожденным правом. "Посему эти купля и продажа приносили и до сих пор продолжают приносить раздоры и войны, за что уже достаточно мучилось человечество. Народы мира никогда не научатся перековывать свои мечи на орала и свои копья на садовые ножи и не перестанут воевать, пока не будет выброшена вместе с остальной ветошью королевской власти и надувательская выдумка купли и продажи". Частная собственность на землю является основной причиной всех социальных бедствий. С установлением земельной кооперации прекратятся всякая несправедливость и тирания.

Юридичность людей, по Уинстэнли, носит социальный характер и прямо зависит от имущественных отношений: "Я не буду рассматривать здесь внутреннего рабства, хотя я уверен, что если бы его исследовать должным образом, то оказалось бы, что рабство ума, как алчность, гордость, лицемерие, зависть, уныние, страх, отчаяние и безумие, — все это вызывается внешним рабством, которое одни люди налагают на других". Он проектирует справедливое государство посредством анализа современных ему социально-политических отношений, связывая их с конкретными условиями, сложившимися в Англии после установления республики. Его памфлет — программа углубления демократического содержания революции.

Первоначально Уинстэнли надеялся, что справедливость установится диггерами. После их подавления он потерял веру в силы угнетенного народа. Единственной надеждой оставался Оливер Кромвель, на усмотрение которого он и передал свою программу: "Я поставил светильник у ваших дверей, ибо в ваших руках власть при всей новой благоприятной возможности действовать ради всеобщей свободы, если вы пожелаете. Я не имею власти".

Кромвель перестанет пользоваться почетом и потеряет славу победителя над королевской армией, если народ не получит земли и свободы, считает Уинстэнли. "Поскольку власть над землею находится в ваших руках, вы должны сделать одно из двух: либо, первое, освободить землю для угнетенного простого люда, который помогал вам и платил жалованье армии, и тогда вы... получите заслуженную почесть. Либо, второе, вы должны только изъять власть завоевателя из рук короля и передать ее в руки других лиц, по-прежнему соблюдающих древние законы, и тогда ваша мудрость и честь будут утрачены навсегда и вы либо погубите себя, либо положите основание величайшему рабству для потомства, какое вы когда-либо знали". Как известно, Кромвель избрал второй путь. Тем самым он способствовал гибели республики и реставрации монархии.

Будущий юридический строй — республика как видел ее Уинстэнли противопоставлена монархии, которая поработывает народ, перековывает серпы и орала на орудия войны. Монархическое государство вполне можно назвать государством разбойников с большой дороги, так как власть отняла силой землю у простых людей. Монархическое право — воля короля, насаждающего земельными пожалованиями лордов маноров, священников и алчных юристов. "Дух монархии есть дух коварства и алчности, наполняющий сердца рода человеческого враждой и невежеством, высокомерием и тщеславием, потому что сильный разоряет слабого".

В отличие от монархии, республика — истинный восстановитель всех давно утраченных свобод. Она перековывает мечи и копья на серпы и орала, уничтожает все виды рабства и угнетения, принесенные королями, лордами маноров, юристами и духовенством. "В том народе, где это республиканское правление будет прежде всего установлено, появится изобилие, которое принесет мир и довольство, и все народы земли сойдутся, устремляясь туда, чтобы посмотреть на его красоту и узнать пути, ведущие к нему".

В республике "земля и склады будут общими для всех семейств". Общественная собственность создает благоприятные условия для расширения производства, для ликвидации паразитического образа жизни богатых, для уничтожения угнетения одного человека другим. Труд становится обязательным для всех. Появляются законы против праздности. Строго запрещены купля и продажа рабочей силы: "... тот, кто платит за работу, и тот, кто берет плату, оба будут наказаны лишением свободы и станут слугами на двенадцать месяцев под наблюдением смотрителя".

На публичные склады свозятся все плоды земли и все изделия ремесленников. Оттуда они выдаются отдельным семьям для употребления и пользования либо же доставляются в другие страны для обмена на такие вещи, которые не производятся в свободной республике. Запрещена торговля. Денег не существует. Золото и серебро не служат материалом для чеканки монет, используются для изготовления домашней утвари, украшений.

Страна разделена на города и графства. Должностные лица выбираются и переизбираются ежегодно, так как при длительном занятии должности люди становятся эгоистичными, добиваются собственного блага, а не общей свободы. Для избрания на

должности непригодны пьяницы, сварливые, невежественные и болтливые люди, а также те, кто всецело отдается удовольствиям. Правители — разумные лица, опытные в законах. Активным избирательным правом обладают все мужчины, начиная с двадцатилетнего возраста, кроме тех, которые осуждены по закону.

В семье, как в первичной ячейке государства, должностным лицом является отец. Он выступает правителем семьи с согласия детей и обязан заботиться о них до тех пор, пока они не вырастут сильными и умными и не будут обеспечены средствами к жизни.

Городом управляют шесть миротворцев, четыре категории наблюдателей, солдат, смотритель за работами и палач. Миротворцы руководят делами прихода, предотвращают волнения и охраняют общий мир, выступают в роли посредников между тяжущимися сторонами, добиваются неуклонного исполнения законов, следят за тем, чтобы должностные лица добросовестно исполняли свои обязанности. Первые три категории наблюдателей добиваются сохранения общественного спокойствия, защищают семейную собственность на предметы, полученные со складов и из магазинов, регулируют производство и распределение в обществе, осуществляют контроль за выполнением хранителями складов своих обязанностей. К четвертой категории наблюдателей относятся люди, достигшие 60-летнего возраста. Они называются старейшинами и выполняют роль главных контролеров, или инспекторов. Им предоставлено право привлекать к суду всех должностных лиц за невыполнение своих обязанностей. Кроме упомянутых магистратов, в приходе находится представитель вооруженной силы республики, именуемый солдатом. Он ежегодно переизбирается, так как считается должностным лицом. В мирное время солдат выполняет функции милиции. Он ничего не делает без приказа гражданских властей. Так называемый смотритель за работами обязан наблюдать за теми, кто приговорен судьей к лишению свободы, назначать им работу и следить за ее выполнением. В приходе существует также должность палача. Последний казнит тех, кто этого заслуживает в силу серьезного нарушения закона.

В графствах высшей властью является сенат, в состав которого входят судья, миротворцы и наблюдатели приходов данного графства, а также все помогающие им солдаты. Сенат заседает поочередно четыре раза в году в четырех частях графства (восточной, западной, южной и северной), осуществляя надзор и контроль за деятельностью местной администрации. Если должностное лицо причиняет кому-либо вред, то сенат выносит постановление о наказании виновного в соответствии с характером нарушения закона. Для жителей графства сенат — апелляционная инстанция.

Верховная власть всей страны принадлежит парламенту, именуемому “высшей палатой справедливости”. Ежегодно в него избираются по два-три или более человека от каждого города и от определенных деревенских районов по всей стране. Парламент осуществляет не только законодательную, но также исполнительную и судебную власть, наблюдает за деятельностью учреждений и должностных лиц, а в случае необходимости собирает армию для ведения войны. С согласия и ведома народа парламент издает законы, облегчающие положение трудового люда. Он не допускает покупки и продажи земли и все делает для ее свободного возделывания. Парламент покровительствует тем, кто ведет трудовую жизнь, и карает тех, кто проводит время в праздности.

Свои суждения о “высшей палате справедливости” Уинстэнли заканчивает следующими словами: “Итак, парламент есть глава власти в республике, и его обязанность — управлять общественными делами во время войны и во время мира; не выдвигать вперед интересы отдельных лиц, но радеть о мире и свободе всего населения страны, то есть каждого отдельного человека, чтобы он не был лишен своих первоначальных прав, если только он не утратит своей свободы вследствие преступления, как это постановлено в законе”.

В справедливом государстве сохраняется армия для обеспечения мира и безопасности, борьбы не только против внешних врагов, но и против тех, кто стремится подорвать республиканские порядки. “Подобно тому как в дни монархии армия употреблялась для подчинения всех, кто восставал против королевской собственности, так и в дни свободной республики армия должна быть использована для сопротивления и уничтожения всех, кто будет стремиться поддерживать или снова восстановить королевское рабство”. Сравнивая республиканскую армию с монархической, Уинстэнли утверждает, что монархическая выдвигает тиранов и попирает угнетенных. Ее солдаты сражаются лишь для того, чтобы вырвать власть из рук других людей и захватить ее в свои руки. Республиканская армия, наоборот, свержает тиранов, освобождает угнетенных, помогает слабым. Тем самым она пролагает путь миру и свободе.

В справедливой республике не будет юристов. Надобность в них отпадет из-за ликвидации купли и продажи земли. Не будет надобности и в толковании законов, ибо они будут отличаться необычайной простотой. Необходимость в трактовке законов отпадет и потому, что ежегодно созываемый парламент будет вырабатывать правила для каждого действия, которое человек может предпринять. Республиканские законы имеют своей целью не столько наказание граждан, сколько предупреждение их проступков. Уинстэнли пишет: “Если бы законов было мало и они были кратки и часто прочитывались бы, то это предотвратило бы... зло; и каждый, зная, когда он поступил хорошо и когда плохо, был бы очень осмотрителен в своих словах и поступках”.

Таковы основные представления Уинстэнли о юридическом государстве. В них, безусловно, отразились примитивные патриархально-общинные воззрения английского крестьянства XVII века. В то же время нельзя не видеть и ряд новых для юридической мысли идей, отражавших влияние революционного времени. Надеялся ли сам Уинстэнли на осуществление своих идей? Его “Закон свободы” — последнее и наиболее зрелое произведение заканчивается, казалось бы, на пессимистической ноте:

Вот праведный закон. Скажи, о человек,
Поддержишь ты его или убьешь навек?
Являет правда свет, но ложь имеет власть.
Как, видя это все, в отчаянье не впасть?

И все-таки Уинстэнли верил в светлое будущее. Подтверждением тому служат чаяния мыслителя: предложенная им система справедливого правления превратит страну, даже всю Землю в единую семью человечества, “в единую хорошо управляемую республику”, что “заставит перековать мечи на орала и водворить мир на земле”, а “народы больше никогда не будут знать войн”. Разве можем мы сегодня не отдать должное светлым и чистым помыслам вождя английских бедняков, мечтавшего об обществе свободы, равенства и справедливости, которое от нас все более отдаляется, как линия земного горизонта, из-за глобальных кризисов и политических катаклизмов?



Быть свободным, иметь вокруг себя только равных — такова истинная жизнь, естественная жизнь человека; всякая другая жизнь — недостойное хитросплетение, плохая комедия, в которой один играет роль господина, другой — раба, один — паразита, другой — сводника. ...Люди могли утратить естественное состояние только по трусости и по глупости.

ВОЛЬТЕР

Этой лекцией начинается анализ французского Просвещения — мощного антифеодального процесса с великой революцией в конце.

Просвещение и революция — едва ли совместимы, но таков парадокс “века разума”, склонного к противоречиям. Действительно, юристы — желанные гости салонов, облаканные венценосцами, стали кумирами тираноборцев. Уроки юридичности на деле распалили преступность. Грезившаяся юстиция воплотилась в гильотине. Сокрушая прогнившие правовые устои ради всеобщего благоденствия, просветители с их мечтой о разумном государстве породили разрушительные силы. Горькая судьба быть учителем, отвергнутым учениками, но еще горше — оказаться знаменем лжепоследователей.

В чем причина такого парадокса — этот вопрос и сегодня в поле зрения историков права. Плачевные итоги работы мысли великих просветителей — не единственные в юриспруденции. Нет ни одной школы, ни одного юриста, идеи которого, упав на ниву истории, дали бы ожидаемые плоды.

Сегодня эпоха Просвещения все чаще ассоциируется с особой стадией развития государства и права, на которой осуществляется переход от традиционализма к смешанной системе ценностей, среди которых решающие — рационализм, гуманизм, гражданственность, права человека и правовое государство. При таких ценностях эта школа обретает интернациональное звучание, оставаясь актуальной юстицией и для XXI века. К тому же Франция — страна, где правовой процесс нередко приобретал классические формы, заставлявшие другие народы при сходных обстоятельствах их копировать. Знание эпохи особенно ценно для формирования у студентов юридической культуры, в том числе и в нашей стране, где юридическое мировоззрение только складывается.

Признанный вождь “республики философов” — Мари Франсуа Аруэ (1694 — 1778), вошедший в юриспруденцию под именем Вольтера (это один из 137 его псевдонимов). Он выходец из семьи нотариуса. Отец, заботясь о будущем, отдал сына в пользовавшийся высокой репутацией иезуитский колледж Louis le Grand. Аристократические связи отца, салонные и колледжские знакомства, талант обеспечили молодому Аруэ вход в великосветское общество, за что пришлось заплатить унижением. Вызов на дуэль аристократа, учинившего над ним насилие, привел Вольтера в Бастилию, а позже к высылке в Англию. Она оказалась полезной для формирования кругозора мыслителя, воочию наблюдавшего преимущества государства с ограничением власти короля парламентом, личными свободами, независимостью суда, веротерпимостью. Здесь родились “Философские письма”

(1733), основная идея которых — преобразование государства по теории естественного права и общественного договора.

Из других биографических фактов отметим контакты с государями, желавшими слыть просвещенными: с прусским королем Фридрихом II, российской императрицей Екатериной II. К первому Вольтер ездил в Берлин, со второй много переписывался. Контакты закончились потерей охоты наставлять монархов и покупкой имения в Ферне на границе со Швейцарией, где написаны основные сочинения: “Философский словарь” (1764 — 1769), который в ходе переизданий разросся до четырех томов; “Философия истории” (1765), ставшая введением к “Опыту о нравах и духе народов” (1769). Эти труды вместе с “Философскими письмами” находятся в центре нашего анализа Вольтера как юриста. Нужно только не забывать, что он еще и великий французский писатель, литературное наследство которого исчисляется десятками томов, давно ставших “вольтерианой”.

Достойна памяти юристов мужественная борьба Вольтера с судебным произволом, обличение необоснованных казней протестантов Каласа и Сирвена, “свято-татца” Ля Барра, других жертв несправедливых приговоров. Лишь в некоторых делах удалось добиться посмертных реабилитаций, но моральная (в нашем смысле юридическая) победа была за Вольтером. Его смелый протест стал базой для реформ, гуманизирующих юстицию, судопроизводство, пенитенциарную систему во многих Европейских странах.

Умер Вольтер в Париже, куда в начале 1778 года приехал “самовольно”, на свой страх и риск. Встреча с любимым городом, напряженное творчество подорвали силы престарелого “фернейского патриарха”. Полиция запретила сообщать о его кончине, похоронен он тайно на провинциальном кладбище.

Вольтер вместе с Руссо является духовным отцом Великой французской революции. Волей Учредительного собрания гроб с его прахом помещен в созданный в Париже Пантеон великих людей. На катафалке было начертано: “Он отомстил за Каласа, Ля Барра, Сирвена и Монбайи. Поэт, философ, историк, он вызвал мощный подъем человеческого разума, он подготовил нас к свободе”. Участники церемонии распевали его строки: “Народ, проснись, порви свои оковы; тебя призывает свобода, ты рожден для нее, восстанови свое согласие! Народ, пробудись и порви свои оковы!” На урне золотом выгравировано: “Если человек поработен тиранами, он должен их свергнуть”.

Для поиска юстиции Вольтером показательно его отношение к церкви и религии. Он — враг клерикализма, ему принадлежит лозунг “раздавите гадину!” Он призывал всех сражаться с “чудовищем”, которое терзает Францию. Духовенство — “фанатики и шарлатаны, которые слишком святы, чтобы работать”. Религия — грандиозный обман с корыстными целями. Католичество — “сеть самых пошлых обманов, сочиненных ловкими людьми”. Все бедствия — из-за невежества, поддерживаемого церковью. Вольтер призывал к “союзу королей и философов” ради прогресса. Критика католицизма была сопряжена, однако, с пониманием юридического значения религии. Нужно создать, считал мыслитель, особую рациональную религию для профилактики правонарушений. “Если бы Бога не было, то его надо было бы выдумать”.

Отсюда деизм с признанием Творца первопричиной. “Устройство Вселенной, лучше познанное, доказывает существование демиурга, а существование стольких постоянных законов доказывает наличие законодателя”. Вольтера буквально гипнотизировало математическое выражение законов природы как алгебраических

планов "Верховного зодчего". "Чем более являешься математиком, тем более следует признать Архитектора природы, создавшего мир целесообразным, упорядоченным естественными законами, по которым он в дальнейшем развивается самостоятельно".

Деизм вел к мыслям ограничить королевскую власть, ее произвол. Раз небесный монарх после творения действует посредством естественных законов и не вмешивается в земные дела, то монархи земные и подавно должны подчиняться как естественному праву, так и законодательству, принятому на его основе. Деизм Вольтера — небесный парламентаризм, когда Бог царствует во Вселенной, но не управляет ею, сам будучи подчиненным естественным законам, вытекающим из природы вещей.

Необходимость веры в Бога объясняется также поддержанием правопорядка. Светские санкции нужно дополнить Божьей карой. Критикуя с этих позиций идеи Бейля об атеистическом обществе, Вольтер писал: "Если бы под управлением Бейля находилось всего пять или шесть сотен крестьян, он не преминул бы им возвестить вознаграждающего и мстящего Бога". Возмездие Бога — "узда" для сильных мира сего, ибо, в отличие от бедняков, над ними не властно никакое человеческое правосудие, даже если их преступления колоссальны и совершаются на виду у всех.

На поставленный им самим вопрос: "Кто удержит вельмож и государей в их мстительности и честолюбии, в жертву которым они хотят принести все?" — Вольтер отвечал: "Только вера в существование высшей справедливости, осуществляемой демиургом". В таком понимании вольтеровский деизм обретал демократический смысл, будучи заострен против произвола власть имущих.

Для Вольтера-юриста важна борьба с провиденциализмом, согласно которому государство и право — сфера безраздельной воли Бога. Провиденциализм представлен у крупного абсолютиста Ж. Боссюэ в произведении "Политика, извлеченная из Священного Писания", где он выдает за волю Всевышнего все действия официальной власти.

Вольтер же трактовал правовые факты, не прибегая к провиденциализму, объясняя их сознанием и действиями самих людей. Его позиция даже гибче, чем у французских материалистов. Принцип необходимости не исключает случайности. Материалисты, по Вольтеру, абсолютизируя необходимость, искажают ее смысл, придают ей фатальную форму, приходят к ошибочному заключению, что "не существует даже самого малого атома, чье движение не воздействовало бы на теперешнюю организацию всего мира"; что "нет даже самого незначительного события, будь то в среде людей или животных, которое не было бы существенным звеном в великой цепи фатума".

Решимость описать право без Божьего промысла и фатализма — огромный шаг к истине, не означавший еще создания науки истории. Вольтер добросовестно воспроизводил факты, обобщить же и выявить их закономерности не смог. Справедливости ради отметим: он понимал роль народа. Преследуя свои жизненные интересы, считал он, народ может стать деятельной силой юридического процесса. Не прошла мимо внимания просветителя и роль экономики в этом процессе.

С позиций рационалистической версии общественного договора Вольтер трактует происхождение и сущность государства, борясь против теократических и патриархальных концепций. Одновременно спорит с Руссо, с его "Рассуждениями о происхождении неравенства", в частности с мыслью: "Человек так же мало

нуждается в другом человеке, как обезьяна или волк в себе подобных". У Вольтера, напротив, "человек обладает инстинктом и способностями, которых лишена обезьяна. Разве ты не видишь, что именно общественные потребности создали все?" Называя этот трактат Руссо "новой книгой против человеческого рода", он иронизирует: "Никто не употребил столько ума, чтобы постараться сделать нас животными; когда читаешь Ваше сочинение, хочется ползать на четвереньках. Но я вот уже более шестидесяти лет как отучился от этой привычки и, к несчастью, чувствую невозможность снова вернуться к ней".

Особенно жесткий спор ведется с Гоббсом, с его теорией войны всех против всех. "Человек не рождается злым, — пишет Вольтер, — все дети невинны; все молодые люди доверчивы, и дружба их щедра; женатые люди любят своих детей; сострадание существует во всех сердцах". Мы созданы природой не для того, чтобы уничтожать своих братьев. Стремление к войне "не является сущностью рода человеческого".

В противовес Гоббсу всемерно подчеркивается влечение людей друг к другу. Одиночество — неестественное состояние людей. Восторгаясь "естественным человеком", его задатками к юридичности, Вольтер видит в нем прежде всего "существо социальное", которое тянется к объединению с себе подобными. Один человек, без сообщества себе подобных, слаб и обречен на гибель. Ему грозит не только физическая смерть, но и вырождение, потому что "тот, кто жил бы совершенно один, скоро потерял бы способность мыслить и говорить, он стал бы в тягость самому себе и кончил бы тем, что превратился в зверя".

Естественное состояние, рассуждает просветитель, реально существовало среди диких людей. Некоторые народы Америки находились в таком состоянии до Колумба. Это состояние носит общественный, сравнительно упорядоченный характер, регулируется естественным правом, которое во все времена определяет поведение человека, диктуется разумом. По существу, естественное право — должное право, правосознание, присущее человеку и побуждающее его воспринимать свои запросы и требования как неотъемлемые права. В "Диалоге между А, В и С" один из собеседников спрашивает: "Значит, естественного закона не существует?" Другой, выражающий мысли автора, отвечает: "Несомненно, существует, это — интерес и разум". В другом месте Вольтер называет естественным правом свободу, в "Республиканских идеях" — равенство.

Разум требует всегда сочетать свои интересы с интересами других людей. Но механизма, способного обеспечивать справедливое пользование своими интересами, нет. Каждый сам их отстаивает, наказывая нарушителей права. Чтобы избежать эксцессов, упорядочить жизнь, надежно обеспечить свободу, равенство и собственность, люди заключают общественный договор, то есть учреждают гражданское общество, государство. Это акт скорее разума, чем проявления крайней необходимости.

Объединившись в государство, они отказываются от принадлежавшего им раньше права самостоятельно обеспечивать исполнение закона природы в пользу уполномоченных, но отнюдь не от естественных прав. Вопрос, считал ли сам Вольтер общественный договор историческим фактом или просто пользовался им как рационалистической схемой, как методом обоснования определенной платформы, остается открытым. Второе решение кажется более вероятным.

Государство — гарант общего блага, безопасности людей, естественных прав. Свобода, по Вольтеру, не анархия, что внушали Боссюэ и другие теоретики абсолютизма, а начало всех других прав, ибо, потеряв свободу, человек ставит под угрозу другие неотъемлемые права: собственность, благополучие, жизнь. "Если хотите жить

на свете счастливыми, живите всегда никем не порабощенными". Свобода предполагает соблюдение законов природы, ставших в государстве позитивными законами, а сама она "состоит в том, чтобы зависеть только от законов".

Власть не может покушаться на естественные права. Первое из них — право собственности. Именно отношение к этому праву послужило одной из главных причин разрыва между Вольтером и Руссо. Уравнительные идеи вызывали резкое неприятие "фернейского патриарха", они названы "философией оборванца", а сам Руссо — "вором-вольнодумцем с большой дороги", "необщественным животным". Это был не личный разрыв: частная собственность и эгалитаризм — те вопросы, по которым расходились взгляды старшего (либерального) и младшего (демократического) крыла просветителей.

Общественным договором объединяются не только воли, но и силы людей, считал Вольтер. Государство — единство воли и силы его граждан. Воля — в позитивных законах, сила — в правительстве, чтобы принуждать правонарушителей стать юридическими. Люди, покушающиеся на государство и его законы, "будут повешены, точно так же как я велел бы убить волков, которые вздумали бы украсть моих овец; именно для таких людей и устанавливаются законы, подобно тому как черепичные кровли были изобретены против града и дождя".

Содержание договора — не отказ народа от власти и не передача всей ее полноты в руки одного лица или группы лиц, а соглашение одного лица с другими об объединении с целью мирной и безопасной жизни. По договору, превращающему ранее живших обособленно людей в государство, подданные лишь отказываются от принадлежавшего им раньше права самостоятельно обеспечивать исполнение закона природы, но они не отказываются от своих естественных прав как таковых. Соглашение носит ограниченный, строго определенный характер, оно заключается с целью защиты неотчуждаемых прав, создавая тем самым теоретическую основу для реализации лозунга просветителей "Правление законов, а не людей!"

Этой цели служит и учение о формах государства, где гражданскому правлению с законностью противопоставляется деспотия с произволом властителей. Деспотия и тирания, по Вольтеру, синонимы. В "Философском словаре" читаем: "Тираном называется государь, который признает законами только свои прихоти, который отнимает достояние у своих подданных и затем посылает их самих отнимать достояние у соседей". А что такое деспотизм? "Деспотизм — это злоупотребление королевской властью, подобно тому как анархия является злоупотреблением республиканским образом правления". С подобного рода злоупотреблениями Вольтеру пришлось лично столкнуться, и не один раз. Бастилия, в которой он побывал дважды, *lettres de cachet* (предписание ареста любого, кого впишет владелец документа), под страхом которых ему приходилось скрываться из Парижа, наконец, невозможность вернуться на родину (вне ее он прожил значительную часть своей жизни) вполне оправдывали взгляд на Францию как на деспотическое государство. "Государь, который без соблюдения юридических форм и несправедливо заключает в тюрьму или же губит своих граждан, — это разбойник с большой дороги, которого называют Вашим величеством". В некоторых позднейших изданиях слово "государь" заменялось скромным титулом султана; от этого, однако, мысль не теряла своей критичности. Вольтер имел в виду прежде всего Людовика XV и Фридриха II. В вышеназванном "Диалоге" находим острое замечание: "Один англичанин спросил, что такое *lettre de cachet*? Никто никак не мог заставить его понять это".

Наряду с юридическим критерием для классификации государственных форм Вольтер использует количественный, различая среди гражданских правлений демократии, аристократии, монархии. В демократиях верховная власть — у всего народа, в аристократиях — только его части, в монархиях — одного лица.

Среди форм гражданских правлений им чаще исследуются монархия и демократия, синоним которой — республика. Это исторически первая форма, она возникает естественным путем из соединения семей. Европейцы наблюдали республики и в Америке, и в Африке. Они были и в Древнем мире. Республика, по Вольтеру, там, где все граждане непосредственно управляют. Представительная демократия — аристократия, а не республика. Теория представительного правления как республиканской (демократической) формы получила развитие лишь в XIX веке. Это надо иметь в виду, когда мы рассматриваем термины “республика” и “демократия” у просветителей. По их мнению, республики (демократии) бывают только в государствах со сравнительно небольшой территорией, позволяющей всем собираться для принятия решений.

Ограниченные размеры республик (демократий) означали, что они находятся в очень невыгодном положении по сравнению с монархиями, обладающими большими материальными и людскими ресурсами. Под их ударами республики (демократии) с неизбежностью гибнут, как только дело доходит до войны. Другая причина слабости — внутренние распри. Пока республика бедна, мир торжествует. В дальнейшем неизбежно усиливается имущественное неравенство, и как следствие начинается смута. Появляются люди, стремящиеся к единоличной власти, обладающие средствами, чтобы заставить себе служить бедняков. Республика — общество, где “гости с одинаковым аппетитом едят за одним столом, пока не придет сильный и прожорливый человек, который заберет себе все, а им оставит крохи”.

Монархия возникает из насилия и грабежа. Представим себе два живущих рядом небольших народца, пишет Вольтер. Пока они живут спокойно, в их среде царит равенство, данное природой. Но между соседями всегда есть основания для столкновений. Когда один народец нападает на другой, в нем обязательно выделяется в качестве руководителя более сильный и более ловкий. Покорение врага ведет в стане победителей к ссорам из-за добычи. Вождь на войне, естественно, становится судьей между соплеменниками. Его считают великим человеком и начинают ему повиноваться.

Прекрасные отношения Вольтера с большинством европейских монархов сочетались с ярко выраженным отрицательным отношением к монархической идее. Отвечая французскому юристу де Жёну, приславшему ему свою книгу “Истинные принципы французского правительства”, в которой доказывалось, что монархическое правление — наилучшее, Вольтер пишет, что это верно, если государь — Марк Аврелий, но такой государь — исключение. В противном же случае какое дело бедному человеку, пожирает ли его один лев или сотня мышей. По поводу восхваления де Жёном монархического принципа Вольтер замечает: “Слова “деспотический” и “монархический” являются совершенно тождественными в сердцах всех людей и всех чувствующих существ. Деспот, *herus*, означает “господин”, а монарх означает “один господин”, что еще более сильно. Муха является монархом для мельчайших существ, которых она пожирает; паук — монарх для мух, потому что он заключает их в узы и ест. Ласточка властвует над пауками. Соколы едят ласточек, и так без конца”.

Такое отношение к монархии отнюдь не единичный пример у Вольтера. В опубликованном комментарии на “Дух законов” Монтескье Вольтер писал: монархия и деспотия — “это два брата, которые так похожи, что их часто принимают

одного за другого". В другом месте, полемизируя с Монтескье, который считал деспотизм естественным при определенных условиях, Вольтер замечает: "Чистый деспотизм есть наказание за дурное поведение людей. Если община людей находится под властью одного или нескольких деспотов, то это, очевидно, потому, что у нее нет ни мужества, ни умения управляться самостоятельно".

Оспаривая вывод Бейля при сравнении Македонской монархии и Афинской республики, Вольтер все симпатии отдает последней. Совершенного правительства не существует, заявляет он, но "наиболее терпимым из всех является, без сомнения, республиканское правительство, потому что оно более всех приближает человека к естественному равенству". В "Диалоге между А, В и С" содержится настоящая апология республики: "Признаюсь вам, что я легко приспособился бы к демократическому строю. Я считаю, что неправ был тот философ, который говорил стороннику демократического правления: "Попробуй его сначала дома, в городе, и ты очень скоро расквесишься". Да простит он меня, но дом и город — вещи совершенно разные. Мой дом принадлежит мне, мои дети принадлежат мне, мои слуги, когда я плачу им, принадлежат мне; но по какому праву принадлежали бы мне мои сограждане? Все, у кого есть владения на данной территории, имеют право на поддержание порядка в пределах этой территории. Я люблю видеть, как свободные люди сами создают законы, под властью которых они живут, подобно тому как они создали свои жилища".

Вольтер оспаривал также мысль Монтескье о принципах разных форм правления (добродетель — в республике, честь — в монархии, страх — в деспотии). Они действуют везде. Но основным двигателем человеческих действий при всех формах правления являются интересы. За исключением редких моментов энтузиазма, наше поведение определяется интересом нашего самосохранения, нашего благополучия, наших удовольствий, нашей репутации. В каждой стране тот или иной интерес господствует над другими. Например, в Англии господствующий интерес — обеспечение прав гражданина. Всякая власть через интересы определяет отношение граждан к себе, их мнение. Когда один из собеседников в "Диалоге между А, В и С" говорит, что он любит аристократию и что народ недостойн управлять, другой иронически ему отвечает: "Вы богатый сеньор, и я одобряю ваш образ мыслей; вы были бы за турецкое правление, если бы были императором в Константинополе".

Как видим, понимание Вольтером форм правления отличается реализмом, глубоким знанием конкретно-исторических фактов. Это не позволяет однозначно причислять Вольтера к сторонникам просвещенной монархии.

В "Философских письмах", действительно, видна идеализация дуалистической монархии Англии, страстное желание превратить Францию в ее подобие. Но уже в "Философском словаре" утверждается: совершенных правлений не существует, ибо у людей есть страсти. Если бы их не было, то правительства не нужны были бы совсем. Из всех форм правлений наиболее терпимая — республика, строй естественный и разумный. В ней правление — это воля всех, выполняемая одним или несколькими на основе законов, вынесенных всеми. Республика более всего приближает людей к равенству, лучше обеспечивает свободу. Люди в ней чувствуют себя увереннее в праве своей собственности и в других правах. Поэтому народ в ней богаче. Республиканец всегда больше привязан к своей родине, так как люди больше любят свое добро, чем добро своего хозяина. Нидерланды быстро разбогатели, прогнав испанского короля.

Если недавно Вольтер утверждал, что естественно любить династию, которая правит около 800 лет, то теперь с особым вкусом подчеркивает, что ее основате-

ли — воры, которые, обманув народ, заставили воздвигнуть себе алтари и тем добились, чтобы поработенный народ видел в них и в их потомках расу богов. Вряд ли следует придавать серьезное значение его роялистским заявлениям в этот период. Не надо забывать, что очень часто он считал нужным прикрывать лояльными фразами радикальную сущность своей мысли. Вольтер стремился “попадать в цель, но не выдавать себя”. “Я горячий приверженец истины, — говорил он, — но не приверженец мученичества”.

По-видимому, в последний раз его монархические настроения временно оживились в связи с реформаторскими попытками Тюрго — просветителя, министра финансов молодого короля Людовика XIII, но его падение, глубоко потрясшее Вольтера, нанесло им последний удар.

На таком безрадостном фоне поздня вольтеровская мысль устремилась к идеалу просвещенной республики, представленному в трактате “Республиканские идеи” (1765). Гражданское правительство — “воля всех, осуществляемая одним лицом или многими в силу законов, созданных всеми”. Основанное на строгой и всеобщей законности, это правительство представляется Вольтеру “наиболее терпимым из всех, потому что оно наиболее приближает людей к естественному равенству”. “Каждый отец семейства должен быть хозяином в своем доме, но не в доме своего соседа. В обществе, состоящем из многих домов и из многих принадлежащих им кусков земли, будет странным господство одного над этими домами и владениями. Естественно, что каждый хозяин должен иметь свой голос в вопросах общественного благополучия”. В таком государстве, “управляемом самим обществом (*en commun*), должно быть больше богатства и больше населения, чем в государстве, управляемом одним властелином, ибо в настоящей республике каждый ее гражданин, уверенный в благополучии своей собственности и своей личности, спокойно работает для себя и, улучшая свое благосостояние, улучшает благосостояние общества. Обратное происходит в государстве, управляемом одним государем. Иной раз гражданин такого государства бывает весьма удивлен, узнав, что ни он сам, ни его имущество ему не принадлежат”. В такой республике основными гарантиями свободы граждан являются свобода личности, свобода мысли и печати, свобода совести, равенство перед законом.

Последняя трагедия Вольтера “Агафокл” изображает молодого героя Аргиды, наследника сиракузского тирана, отрекающегося от трона и передающего власть народу. Трагедия была поставлена 31 мая 1779 г., в годовщину со дня смерти ее автора и за десять лет до тех революционных событий, которые привели к падению династии Бурбонов, казни Людовика XVI и утверждению буржуазной республики.

Интерпретации юриспруденции Вольтера по своему книжному объему безбрежны и требуют для их освещения как минимум самостоятельной лекции. Приведу лишь крылатую фразу Наполеона: “Вся Франция исповедует религию Вольтера!” В ней не только восхваляются его деизм и отрицание католицизма, но и констатируется мысль, что установившаяся Французская республика — наиболее адекватное олицетворение наследия Вольтера, а не какого-либо другого, возможно, не менее гениального и знаменитого просветителя. Что касается России, то здесь Вольтер и вольтерьянство в лице Радищева и его последователей озаменовали собой не только итоги Великой французской революции, но и начало освободительного процесса, закончившегося падением крепостного права в 1861 году и самодержавия в 1917 году.



Единичные разумные существа могут сами для себя создавать законы, но у них есть также и такие законы, которые не ими созданы. Прежде чем стать действительными, разумные существа были возможны, следовательно, возможны были отношения между ними, возможны потому и законы. Законом, созданным людьми, должна была предшествовать возможность справедливых отношений. Говорить, что до того, что предписано или запрещено положительным законом, нет ничего справедливого, ни несправедливого, значит утверждать, что до того, как был начертан круг, его радиусы не были равны между собою.

МОНТЕСКЬЕ

Шарль Луи Секонда барон де Ла-Бред де Монтескье родился 18 января 1689 г. в аристократической семье. История полна парадоксов. Впоследствии этот родовитый дворянин стал одним из главных противников королевского абсолютизма. В его трудах французская буржуазия нашла теоретическое обоснование своей борьбы с феодальными правовыми порядками.

Фамилию Монтескье, получившую всемирную известность, Шарль Луи принял в 1716 году от своего бездетного дяди, который завещал ему все свое состояние: обширные земли, дома и должность президента Бордоского парламента, являвшегося в то время судебным учреждением.

В десятилетнем возрасте Шарль определен в колледж при монастыре в г. Жюльи, получил там прекрасное образование. Изучив античную литературу и философию, он проникся уважением к древности, к республиканским учреждениям и политической свободе.

Юриспруденцию Монтескье изучал самостоятельно, когда в семье было решено, что после смерти дяди должность президента парламента в Бордо перейдет к нему. Познание права в то время было трудным делом, но Монтескье занимался прилежно и систематически, по им же самим составленному плану. Возможно, именно в этот период возник замысел трактата "О духе законов".

В 1716 году дядя умер, и Монтескье занял видное положение президента парламента, участвуя одновременно в работе Бордоской академии, членом которой был избран. Его первое крупное произведение "Персидские письма" появилось в 1721 году анонимно, с ложным обозначением места издания. Книга произвела сенсацию и, несмотря на запрещение, расходилась в громадном количестве экземпляров. Успех определился тем, что там нарисована в художественной форме правдивая картина кризиса абсолютизма Франции начала XVIII века.

После выхода в свет "Персидских писем" Монтескье уехал в Париж, где активно участвовал в работе клуба "Антресоль", поставившего себе целью изучение политических наук. Здесь он познакомился с английским политическим деятелем Болингброком. Своими рассказами об Англии и ее правовых установлениях тот вызвал у Монтескье сильнейший интерес к этой стране.

С 1725 года барон окончательно поселяется в Париже, сложив с себя полномочия президента парламента и президента академии в Бордо. Одновременно становится членом Парижской академии, но ее заседания посещает редко, так как в это время в ней господствовали скука и серость. Возникает решение о

путешествии, чтобы своими глазами увидеть обычаи и нравы народов. Путешествие длилось три года, из них полтора года Монтескье прожил в Англии.

В апреле 1731 года он вернулся во Францию. Жил то в Париже, то в своем замке, плодотворно работая. В этот период вышли его основные произведения: "Размышления о причинах величия и падения римлян" (1734), "О духе законов" (1748), "Защита "О духе законов" (1750).

Последние годы жизни Монтескье провел в деревне, продолжая свои любимые правовые занятия. Трактат "О духе законов" завоевывал все больше почитателей. Поэты посвящали ему стихи, вышло несколько книг комментариев к трактату. В замок приходили толпы паломников, жаждавших поговорить с Монтескье или хотя бы увидеть его.

Однако феодальная реакция не унималась: трактат "О духе законов" включен римским папой в "Индекс запрещенных книг"; в 1754 году последовал арест профессора Ла-Бомеля, который одним из первых открыто выступил с горячей защитой произведений Монтескье. Его арестовали в Пруссии, но по требованию французского правительства он был выдан Франции и заключен в Бастилию как человек политически неблагонадежный. Получив об этом известие, Монтескье счел своим долгом выручить пропагандиста его идей из тюрьмы, поехал в Париж и стал энергично хлопотать за профессора, обращаясь к своим влиятельным друзьям. Ла-Бомеля он вызволил из беды, но в это время простудился, заболел воспалением легких и 10 февраля 1755 г. скончался. Однако юстиции его была суждена долгая жизнь. Она стало частью правовой культуры человечества.

Достижения великого юриста во многом определяются его методами государственно-правового познания. Они были передовыми для того времени. Монтескье решительно отвергал теологическую картину мира. По сути дела, он материалистически истолковывал законы, как "необходимые отношения, вытекающие из природы вещей". При этом он замечал качественное отличие социальных явлений от явлений природы. Монтескье не соглашался с воззрениями французских материалистов, видящих в обществе и его законах простое продолжение действия той же физической материи, но в иных конкретных проявлениях и свойствах. Монтескье указывал на более сложную организацию социального мира по сравнению с миром природы, отвергал фатальный характер действия публичных законов и обращал внимание на свободу воли в поступках людей.

Закономерности социального мира получают у Монтескье концентрированное выражение в категории общего духа народа. Каждое исторически данное общество есть, по его мнению, результат взаимодействия физических и моральных причин, определяющих его становление, развитие и падение. Факторы социального развития Монтескье изучает исходя из принципа историзма, который дополнен историко-сравнительным методом. Его обращение к этому приему познания было не случайным, а осознанным моментом творческой деятельности. Историко-сравнительный метод использовался и как средство для обхода цензуры: критика, казалось, была направлена против Персии, Турции, а не самой Франции, но мыслящие читатели отлично понимали, что осуждается абсолютистское государство и право.

Монтескье — систематизатор огромного правового материала, накопленного к XVIII веку. Процесс систематизации, объединения разрозненных знаний и создания на их основе новых происходил тогда во многих науках. В юриспруденции роль наиболее последовательного систематизатора права принадлежит Монтескье. Весь правовой опыт рассмотрен им как некое целое, составные части которого находятся в исторической взаимосвязи и взаимодействии. При этом Монтескье последовательно разграничил

сферы юридической науки и теологии, заявляя открыто, что не нужно искать теологий в политике, уподоблять теолога политику: "...это все равно, что сравнивать кюре, смотрящего на луну с колокольни, и астронома, смотрящего на луну в телескоп". Стремление понять юридический мир при помощи науки — характернейшая черта его методики.

Хотя Монтескье ни разу не говорил прямо об общественном договоре (скорее всего боясь навлечь немилость власти и церкви), но опубликованные при жизни автора сочинения ("Мысли", "Трактат об обязанностях") свидетельствуют: он разделял эту типичную для века Просвещения теорию. Однако, признавая социальный контракт, Монтескье пытался вместе с тем рассмотреть образование государства как объективный исторический процесс. Он один из тех мыслителей, которые различали в определенной мере общество и государство. В его юстиции государство зарождается не одновременно с образованием общества, а на той ступени его развития, когда среди людей возникает вражда и война из-за распределения богатства и одна часть людей начинает стремиться использовать общие блага в своих корыстных целях. В таких условиях люди вынуждены заключить между собой соглашение, создать государство для прекращения состояния вражды и войны в обществе, объединяя при этом свои единичные силы и воли в общую волю и общую силу государства. Согласно Монтескье главная цель государства — примирять противоречия, возникающие между людьми в обществе, и разрешать споры между частными лицами правовым путем, используя общую силу, если кто-то не пожелает подчиняться правопорядку.

Представляя государство в виде общественного договора, Монтескье вместе с тем рассматривал его не как произвольное соглашение, а как необходимое естественно-историческое явление, определяемое объективными факторами общественного развития. По его мнению, именно на общем духе основана и покоится государственная власть. Он отрицал договорные теории, рассматривающие образование государства как своеобразную гражданскую сделку, где две стороны (правители и народы) определяют свои взаимные права и обязанности по отношению друг к другу. Еще большей критике Монтескье подверг те теории, которые всеми правами наделяли правителей, а обязанности и подчинение возлагали на народы, как это имело место, например, в концепции Гоббса. Разумное соглашение между народами и правителями Монтескье трактовал как акт принятия основных законов государства, регулирующих отношения между ними. Тем самым он обосновывал идею правления законов, а не людей, идею конституционного правления. Суверен обязан исполнять не только естественные, но и положительные законы в государстве.

Монтескье уделил много внимания формам правления, последовательно выступая против апологии абсолютизма и доказывая, что вполне естественны разные формы в зависимости от общего духа того или иного народа. Им выявлены четыре типичные по природе и принципу правления формы: демократия, аристократия, монархия и деспотия. Природа правления — это отношения между правителем и управляемыми, определяемые тем, кому принадлежит верховная власть.

Под принципом правления Монтескье понимал те человеческие страсти, которые движут людьми в государстве. Эту категорию он называет также "душой", "пружиной" государства. Принцип правления вытекает из его природы. При демократии верховная власть принадлежит всему народу. В этом ее природа. "Народ в некоторых отношениях является государем, а в некоторых отношениях — подданным". Принцип демократии — политическая добродетель, представляющая собой любовь к отечеству и равенству. В народоправствах общественное благо предпочитается частному, граждане охвачены желанием послужить родине. В таком

государстве люди живут своим трудом, а дух торговли, трудолюбия и добродетели дает каждому и возможность, и желание обходиться собственными средствами, вследствие чего там не бывает большой роскоши.

Природа аристократии в том, что верховная власть находится в руках группы лиц, которые выделяются из народа в силу своей знатности, богатства или иных преимуществ. Монтескье отмечал, что аристократия устанавливает "самые при- скорбные различия между людьми". Принцип этого вида правления — умеренность, которая удерживает аристократию от произвола, побуждает ее действовать в соответствии с законами страны, позволяет народу забыть о своем бесправии, сохраняя стабильность данного строя.

Природа монархии в том, что верховная власть вручается одному лицу, соблюдающему основные законы государства. Эти основные законы составлялись "первыми королями на всенародных собраниях". Монархия — умеренное правление. Ее основные законы наделяют сословия (дворянство, духовенство, горожан) правами, которые король не может нарушить или отменить. "Уничтожьте в монархии прерогативы сенаторов, духовенства, дворянства и городов, и вы скоро получите в результате государство либо народное, либо деспотическое". Принцип монархии — честь. И государь, и подданные готовы поставить личные интересы выше общественных, но только честь "связывает их, и каждый, думая преследовать свои личные интересы, по сути дела, стремится к общему благу".

Деспотия — антипод республики и монархии. Для ее природы характерно отсутствие правовых отношений между правителем и управляемыми; они подменяются отношениями между господином и рабами. Принцип этого правления — страх. Люди "побуждаются к деятельности лишь надеждой на увеличение своих житейских удобств". Подданных воспитывают в духе рабской покорности. Нагнетая атмосферу страха и террора, правитель подавляет волю к борьбе против произвола. Однако "человеческая природа будет постоянно возмущаться против деспотического правления". При деспотиях закономерны революции.

Видное место у Монтескье занимает противопоставление умеренных и неумеренных правлений. Демократия, аристократия и монархия, где отношения между правительством и гражданами осуществляются в правовой форме, а государственная власть разделена и распределена между различными социальными силами, учреждениями и должностными лицами, которые осуществляют взаимный контроль и удерживают друг друга от злоупотреблений и нарушения законов, отнесены к умеренным формам правления. В неумеренных власть осуществляется произвольно, там нет ее четкого распределения, она чаще всего концентрируется в одном лице, органе или сословии. Неумеренные правления Монтескье характеризует как деспотию.

Разработка модели государства будущего — одна из основных тем Просвещения. У Монтескье эта тема воплотилась в проекте свободного государства, базирующегося на концепции разделения властей. Эта концепция — продукт социально-политических условий Франции того времени, теоретическое отражение борьбы за власть между королем, аристократией и буржуазией. Цель такого государства — гарантировать безопасность граждан от произвола и злоупотребления власти, обеспечить их политическую свободу, сделать право подлинным регулятором отношений между гражданами и правительством.

Монтескье различал естественную и политическую свободу. Естественная свобода существует только в дообщественном состоянии; как и равенство, она — "предмет заботы дикарей" и обеспечивается установившимися нравами и обычаями. Однако на смену дообщественному состоянию приходит общество в силу естественного желания

людей жить в коллективе. В обществе люди утрачивают естественную свободу и равенство, между ними начинаются войны, раздоры, борьба за власть, за общественные блага и т.п. Чтобы положить конец войнам и раздорам, люди вынуждены принимать законы, регулирующие отношения между ними, и учредить государство для управления обществом. Законы в государстве восстанавливают свободу и равенство. "В природном состоянии люди рождаются равными, — писал Монтескье, — но они не могут сохранить этого равенства; общество отнимает его у них, и они вновь становятся равными лишь благодаря законам". Руководствуясь таким представлением, он определял политическую свободу следующим образом: "Свобода есть право делать то, что дозволено законами. Если бы гражданин мог делать то, что этими законами запрещается, то у него не было бы свободы, так как то же самое могли бы делать и прочие граждане".

Связь политической свободы с правом и его реальным осуществлением подчеркивалась Монтескье и в другом определении свободы, где последняя выступает как безопасность гражданина, обеспечиваемая прежде всего наличием в государстве справедливых уголовных законов. Он критиковал любое другое понимание политической свободы, исходящее не из права, а из возможности делать то, что хочется, и выступал против отождествления свободы с формой правления, например с демократией.

Политическая свобода, с его точки зрения, возможна только в государстве с умеренной формой правления — при демократии, аристократии и монархии, где законы господствуют над волей правителей. При деспотии нет законов, а значит, нет и политической свободы, там царствуют произвол и рабство. Но и умеренные формы правления могут стать деспотическими, если право не займет в них верховного положения. Следовательно, мерой свободы у Монтескье неизменно выступает право. Произвол, злоупотребления властью вытекают из природы человека. "Но известно уже по опыту веков, что всякий человек, обладающий властью, склонен злоупотреблять ею, и он идет в этом направлении, пока не достигнет положенного ему предела". Верховенство права может быть обеспечено лишь разделением властей на законодательную, исполнительную и судебную, с тем чтобы "различные власти могли бы взаимно сдерживать друг друга".

Разделение властей становится наряду с правом критерием отличия умеренных форм от неумеренных. Оно вытекает из разделения труда в процессе осуществления власти. "В каждом государстве, — писал Монтескье, — есть три рода власти: власть законодательная, власть исполнительная и власть судебная". Такое разделение компетенции в государственном аппарате того времени очевидно, но Монтескье возводит его в ранг конституционного принципа.

Вместе с тем разделение властей — это не только разграничение полномочий между органами власти, но и соотношение социальных сил. Монтескье сознавал, что борьба за власть между различными сословиями приводит к нарушению свободы и безопасности граждан, к перерождению форм правления и даже к гибели государства. Чтобы придать формам правления большую стабильность, обеспечить политическую свободу всем подданным, Монтескье предложил провести разделение властей между различными слоями общества. Нет политической свободы там, где разделение властей проведено только как разграничение функций государственных органов, тогда как все основные должности в них занимают лица одного и того же сословия. "Так, в Венеции Большой совет обладает законодательной властью, прегадия — исполнительной, а квараггии — судебной. Но дурно то, что все эти трибуналы состоят из должностных лиц одного и того же сословия, вследствие чего они представляют собой в сущности одну и ту же власть".

Законодательная власть в свободном государстве является лишь выражением общей воли. Ее главное назначение — сформулировать право в виде положительных законов, обязательных для всех граждан. Наилучший вариант — принадлежность законодательной власти народу, но в таких государствах, как Франция, это невозможно из-за больших размеров территории, наличия в обществе различных социальных сил. Поэтому законодательную власть Монтескье вручал собранию представителей народа и собранию знатных.

Функция исполнительной власти — осуществление законов, принятых законодательными органами. Потому она ограничена по самой своей природе. Этой властью Монтескье наделял прежде всего монарха, ибо “сторона правления, почти всегда требующая действия быстрого, лучше выполняется одним, чем многими”. Ее могут осуществлять и другие лица, но только не члены законодательного собрания, так как в противном случае возможна полная утрата политической свободы.

Судебная власть “карает преступления и разрешает столкновения частных лиц”, две другие — регулируют общие дела государства. Таким образом, свобода и безопасность граждан зависят прежде всего от функционирования судебной власти. Монтескье предлагал передать ее лицам из народа, которые будут созываться по мере необходимости для выполнения судебных полномочий. Судейские функции в свободном государстве не должны связываться с профессией, богатством, знатностью. Задача судей — добиться, чтобы их решения и приговоры “всегда были лишь точным применением текста закона”.

В конституционном проекте Монтескье речь не идет о равновесии властей, поскольку законодательная власть играет доминирующую роль: она создает законы, выражающие общую волю, в то время как две другие власти лишь реализуют и исполняют законы, их деятельность носит подзаконный характер.

Монтескье стремится к равновесию не властей, а политических сил — короля, аристократии и буржуазии. Поиски их равновесия, нашедшие свое выражение в идее разделения властей, — свидетельство компромиссности и умеренности всей политико-правовой концепции Монтескье. Однако трудно согласиться с характеристикой его взглядов как аристократического либерализма, выражающего интересы феодальной оппозиции абсолютной монархии, поскольку значение законодательной власти, находящейся прежде всего в руках представителей народа, выше значения исполнительной власти; судебную власть у Монтескье также получают представители народа. Своим конституционным проектом он выражал интересы нарождающейся буржуазии, которая в то время вместе с широкими народными массами входила в третье сословие и в политическом отношении была бесправна.

Понимание права — идейный стержень, вокруг которого концентрировались многие узловые проблемы творчества Монтескье. Право направлено против абсолютистских юридических доктрин, выводящих все правовые установления из Божественного Откровения и толкования библейских текстов. Монтескье первый, кто стал разрабатывать во Франции систему правовых взглядов, светских по своему характеру и имеющих в основе идеалы Просвещения. Отрицая феодальное право, Монтескье оценивал многие положения французского законодательства как произвол, как нормы, обеспечивающие свободу монарха и его близкого окружения притеснять подданных, оправдывающие эти притеснения. Феодальному произволу противопоставлялось естественное право. Цель права — в свободе, равенстве, безопасности и счастье всех людей.

Критикуя феодальное законодательство, Монтескье в то же время выявляет элементы истинно правового, справедливого, закономерного в системах права прошлого. Для этого он прибегает к сравнению права Древних Греции и Рима, древних германцев, франков, а также средневекового законодательства Франции и ряда других стран.

Обоснование нового, зарождающегося права аргументами, понятиями и положениями из арсенала прошлых исторических типов права — еще одно проявление духа умеренности и компромисса. Это сказалось особенно в предложенной Монтескье программе законодательных преобразований во Франции. Он не порывает с идеей сословных привилегий.

Большим достижением Монтескье стало применение принципов историзма и сравнительного анализа при изучении правовых явлений. Это существенно отличало его концепцию права от других естественно-правовых концепций, выводивших право из абстрактно понятой природы человека, неизменной и вечной. Кроме того, Монтескье видел, что положительные законы государства — не продукт произвольной деятельности законодателей, не простая проекция естественных законов, вытекающих из разумной и вечной природы человека, а результат закономерного воздействия факторов общественного развития на правотворческий процесс. Эти факторы обуславливают поведение законодателя и проявляются в том, что Монтескье назвал “духом законов”. Тем самым его концепция права органически присуща и социологический подход.

Монтескье предпринял попытку при помощи категории “дух законов” разрешить дилемму “право и закон”, осветить внутреннюю взаимосвязь этих понятий. Он стремился доказать, что исторически существующие системы права неизбежно содержат в себе в определенной степени элементы истинно правового, разумного, естественного начала, а не являются лишь плодом чистого умозрения, оторванного от реальности, или результатом случайного стечения обстоятельств при создании законов. Тем самым в рамках теории естественного права Монтескье, различая право и закон и стремясь при помощи понятия “дух законов” объяснить их соотношение, создал историко-факторологическое направление этой школы и нашел пути для дальнейшего развития правовой науки, поисков сущности и основных черт права не только в вечной и неизменной природе человека, но и в истории, в социальной действительности.

В первой книге “О духе законов” прямо указано, что законодательство не может не исходить из “духа законов” того народа, для которого оно создается. В свою очередь, “дух законов” определяется рядом факторов общественного развития. Среди них Монтескье назвал природу и принцип правления, физические свойства страны (ее климат, почвы, размеры, ландшафт), образ жизни народа, религию, народный дух, численность населения, его богатство, своеобразие законодательного процесса и др. Речь идет о множественности факторов. Такой подход был, бесспорно, прогрессивным явлением в юриспруденции, так как в то время господствовал взгляд на законодательство как преимущественно умозрительный и произвольный процесс. Монтескье предпринял попытку реалистического анализа законодательства как объективного процесса, предвосхищая отдельные элементы социологии права.

Монтескье писал, что только разумный законодатель, обладающий достаточно развитыми умственными способностями и имеющий знания о целях, принципах и правилах нормотворчества, может адекватно отразить в своей деятельности справедливое для данного государства право. В этой позиции Монтескье проявилась характерная для юристов эпохи Просвещения вера в человеческий разум, в его способность преобразовать устаревшие общественные отношения.



Долг — это тот хозяин, от которого нельзя освободиться, не становясь несчастным. Только будучи закованным цепью долга, можно разбить все другие цепи.

ДИДРО

Труд и добродетель — вот мои единственные догматы. Стараться оставить после себя больше знаний и юстиции, чем их было раньше, улучшать и умножать полученное нами наследство — вот над чем мы должны работать.

ДИДРО

Энциклопедисты — ученые, участники создания “Энциклопедии, или Толкового словаря наук, искусств и ремесел”, 35 томов которой вышло во Франции в 1751 — 1780 гг. Главный редактор и наиболее плодотворный ее автор — Дени Дидро (1713 — 1784). Почти все крупные просветители — авторы “Энциклопедии”: Вольтер, Гольбах, Гельвеций, Руссо, Мабли, Монтескье, Тюрго.

Энциклопедисты величали себя философами и не стремились к революции, но их лагерь яростно боролся с феодализмом, вольно или невольно готовя Францию к штурму Бастилии.

Трудно найти вопрос, по которому просветители не спорили бы. Едины же они в следующем: 1) критически относились к официальным порядкам, к феодальному правопониманию, к его системе ценностей, к абсолютистским установлениям; 2) считали свое время переломной эпохой торжества разума, “веком триумфа философии”, “когда она подчиняет своему владычеству все предметы, относящиеся к ее области, и задает тон, когда люди начинают сбрасывать ярмо авторитетов и идеалов, унаследованных от прошлого, чтобы подчиняться только законам разума”; 3) своей особой миссией считали борьбу против невежества, нетерпимости и фанатизма, “за права разума против предрассудков и догматизма, за свободу личности против деспотизма”. По мнению “философов”, нужно было помочь сокрушению изжившего себя право-порядка.

Не существовало никакой организации, которая объединяла бы энциклопедистов и придавала их деятельности основанный на определенных расчетах планомерный характер. Обстоятельства сложились так, что центром, вокруг которого сгруппировались “философы” и все, кто в той или иной мере был их единомышленником или им сочувствовал (а их число во много раз превосходило число “философов”), оказалась “Энциклопедия”.

В предисловии к ее 8-му тому читаем: “Если бы лет через двадцать содержащиеся в ней знания стали доступны всем членам общества, реализовались бы мечты создателей “Энциклопедии”; был бы побежден дух заблуждения, столь противный покою обществ”, что положило бы конец бедствиям людей, социальным конфликтам и привело бы к всеобщему благоденствию, так как среди людей воцарилась бы любовь между ближними, “терпимость и сознание превосходства всеобщей морали над всеми частными видами морали, которые

возбуждают ненависть и смуту, рвут и ослабляют узы, связующие всех людей". Отсюда энергичная деятельность энциклопедистов с целью широко распространить свою юриспруденцию, побудить как можно большее число французов самостоятельно мыслить, отказаться от бездумного следования всему внушаемому им властями, духовными и светскими. "Имейте мужество пользоваться собственным умом" — призывали они соотечественников.

Убежденные в том, что каждое поколение людей, опираясь на познавательные успехи своих предшественников, углубляет, уточняет и расширяет наши знания, энциклопедисты стремились изложить все существенные научные достижения своего времени. "Мы, — писали они, — наблюдатели... историки их, займемся лишь передачей их потомству. Пусть оно скажет, раскрывая наш словарь: таково было состояние наук и искусств в то время. Пусть оно добавит свои открытия к тем, которые мы зарегистрировали, и пусть история человеческого ума и его произведений шествует от поколения к поколению к самым отдаленным векам".

Ради этой грандиозной задачи выдвинут совершенно новый принцип создания "Энциклопедии" — принцип коллективности. Каждое из прежних изданий этого рода создавалось одним автором. Задача же создания свода сведений о всей культуре, в том числе правовой, полагали энциклопедисты, не по силам одному человеку; с последними достижениями науки читателей могут ознакомить только самые квалифицированные специалисты. Следовательно, "Энциклопедия" может дать картину знаний века лишь при условии, что многочисленные статьи, освещающие их различные области, будут написаны столь же многочисленными специалистами.

Выдвинут принцип свободного творчества каждого из них. Однако все "должны быть связаны между собой общими интересами человечества и чувствами взаимного благорасположения". Для самой "Энциклопедии" "философы" требовали независимости: "Если правительство вмешается в это предприятие, последнее не сможет осуществиться. Воздействие властей должно ограничиться благосклонностью. По слову монарха среди лугов можно воздвигнуть дворец, но с обществом писателей нельзя обращаться как с отрядом рабочих. Предписать энциклопедию нельзя".

Первый том вышел тиражом 2 тысячи экземпляров и поступил к подписчикам в середине 1751 года. Помещенное в нем "Предварительное рассуждение" Дидро и многие его статьи, в особенности "Аристотелизм" и "Политическая власть", еще отчетливее, чем в проспекте, показали антифеодалную направленность издания.

Против "Энциклопедии" ополчились иезуиты, высшее духовенство, Сорбонна (центр теологической цензуры), парламенты. Острота конфликта усугублялась общей политической обстановкой. Правительство пыталось провести некоторые реформы, направленные на умаление налоговых привилегий церкви и высшего чиновничества. Защиту своих материальных интересов эти сословия усилили нападениями на "ужасную философию, подобно смертельному яду высушившую веру почти во всех сердцах". Иезуиты не выпускали из своих рук контроль над духовной и умственной жизнью.

Подверглись преследованию некоторые сотрудники "Энциклопедии". Один из них, аббат де Прад, незадолго до того блестяще защитил в Сорбонне теологическую

диссертацию. Но после появления во втором томе написанной им статьи "Достоверность" защита была аннулирована: обнаружили замаскированную проповедь сенсуализма и антихристианства. Это вызвало прямое обращение духовенства к королю, и аббат бежал в Голландию. В феврале 1752 года по решению Королевского совета оба тома словаря были запрещены, а подготовленные для дальнейших томов рукописи и таблицы подлежали изъятию. Однако подписчики (более 2 тысяч) срочно выкупили свои экземпляры, так что полиция конфисковала не более 50 томов. Обыск у Дидро не дал никаких результатов: все рукописи заранее были укрыты в надежном месте.

Преследования заставили д'Аламбера, соредактора Дидро, видного просветителя, пересмотреть вопрос о характере своего участия в "Энциклопедии" и степени ответственности, он ограничился только математикой. Кроме де Прада, издание лишилось еще нескольких сотрудников. Одновременно приобретались многочисленные сторонники, росла популярность. Подписчики и их друзья не только читали "Энциклопедию", но и писали редактору, указывая на погрешности и ошибки, предлагали к использованию свои заметки и соображения. Все это способствовало улучшению текста. Чем дальше, тем больше "Энциклопедия" становилась особым рода катализатором разделения образованного общества Франции, а затем и Европы на два противоположных лагеря — модернистов и традиционалистов.

В предисловии к 8-му тому подчеркнута важность поддержки, оказанной словарю со стороны подписчиков и общественного мнения, что содействовало успешному завершению издания. Корабль "Энциклопедии" благополучно входил в гавань. "Земля, земля!" — писал Дидро 18 августа 1765 г. Результат внушительен: 17 огромных фолиантов статей и 4 таких же фолианта таблиц. Дидро вправе был гордиться своим детищем: в первую очередь "Энциклопедия" обязана своим осуществлением ему, его твердой позиции, колоссальному труду. Поэтому теорию государства и права энциклопедистов изложим по его статьям и сочинениям.

Дидро происходил из ремесленников и гордился тем, что он сын кузнеца. Его отец был другого мнения и стремился вывести детей в люди. Дени попал в коллежжезуитов, затем служил у прокурора, но делами интересовался мало, занявшись английским языком и теориями Гоббса, Ньютона, Локка. Недовольный отец потребовал, чтобы сын стал адвокатом, пригрозил прекратить высылку денег. Последовал разрыв. Человеку без имени, без связей, без средств к жизни, литературному поденщику, каким был тогда Дидро, выбиться в люди казалось совершенно невозможным. И он действительно длительное время бедствовал, жил на чердаке, плохо питался, скверно одевался.

В 1741 году началась дружба с Руссо, несколько позднее с крупнейшим просветителем Кондильяком, которая оказалась очень полезной для троих. Дидро хорошо знал творчество Монтескье и Вольтера, называл их учителями. В 1746 году вышло его первое произведение "Философские мысли", проникнутое духом свободымыслия и деизмом. В это время начала издаваться "Энциклопедия", статьи которой составляли основу юриспруденции Дидро. В статье "Auctorité" ("Власть") читаем, что король управляет народом в силу договора, соблюдать каковой обязан при всех условиях. Тем самым Дидро присоединился к естественно-правовой школе, которую в XVII веке развивали Гроций, Пуфендорф, Спиноза — в Голландии и

Германии, Гоббс, Мильтон, Локк — в Англии. Различия между ними были, но они сходились друг с другом в том, что надо освободить человека от всех сковывающих его пут и утвердить новый “разумный” и “естественный” порядок, соответствующий природе человека. Кроме того, у Дидро видны сильные материалистические веяния вместе с теорией факторов, определяющих государство и право, навеянной Монтескье.

В естественном состоянии, писал Дидро, нет государства. Это время равенства и свободы. Люди были беспомощны, подвергались многочисленным опасностям. Чтобы их избежать, создали государство. “Люди, соединяясь в общество, ищут более счастливого состояния, нежели естественное состояние, которое имеет два преимущества — свободу и равенство и два недостатка — опасность насилия и беспомощность их как в насущных заботах, так и в трудных положениях”. В другой статье читаем: “Люди объединяются в общество только ради того, чтобы быть более счастливыми... Благополучие общества зависит от его прочности, от его свободы и от его могущества”.

Не Бог, а сами люди вручили правителям власть. “Люди в естественном состоянии не знают государей; они все равны между собой и пользуются полнейшей независимостью; в этом состоянии есть лишь одного рода подчинение, а именно — подчинение детей своим отцам”. Государи же — люди, которым воля народов вручила необходимую власть управлять обществом.

В этих аспектах своей теории Дидро солидарен с Руссо. Здесь нет ничего удивительного. Много лет они не только ближайшие друзья, но и единомышленники. Руссо сам признавал, что Дидро оказал на него большое влияние, когда он писал свое сочинение “Рассуждение о происхождении неравенства между людьми”. Но есть и различия: у Руссо, как и у Гоббса, дикарь — индивидуалист. Дидро чужда эта крайность. Он ближе к Локку, чем к Гоббсу. У него дикарь не столько индивидуалист, частный собственник, сколько член семьи, которая лишь как некое целое является собственником. Дидро писал об общности людей в первобытном состоянии, используя сообщения путешественников о жизни диких народов Америки, Африки и Азии. В “Добавлении к “Путешествию” Бугенвиля” старик таитянин, выражающий мнение автора, говорит: “Мы невинны, мы счастливы, и ты можешь лишь повредить нашему счастью. Мы повинемся чистому инстинкту природы, а ты пытался вытравить его из наших душ. Здесь все принадлежит всем, а ты проповедовал нам какое-то неизвестное различие между твоим и моим... Мы свободны, а ты взял и закопал в нашу землю документ о нашем будущем рабстве”.

Для официальной мысли власть — воплощение Божественной воли. Народ — объект власти, он не может быть ни ее целью, ни ее источником. Дидро сделал народный суверенитет краеугольным камнем государства. Воля народов дает права государям, и те, которые захватывают власть силой, — тираны.

В статье “Тиран” критикуется власть Бурбонов, хотя они и не названы. Под словом “тиран” подразумевается “не только захватчик верховной власти, но и законный государь, злоупотребляющий своей властью, попирая законы, угнетая свой народ, делая своих подданных жертвами своих страстей и несправедливых притязаний, которыми он подменяет законы. Из всех бичей, терзавших человечество, тиран является самым пагубным”.

Как и Вольтер, Дидро считал республику наиболее естественной формой правления. Монархию он склонен, как и Руссо, считать узурпацией народных прав, искажением истории. В Европе в XVIII веке монархия, однако, была самой распространенной формой правления. Франция, Австрия, Пруссия, Россия, Испания, Швеция, Дания — монархии. Лишь в Новом Свете сформировалась республика, так противоречившая традициям европейцев. Приходилось искать доказательства "естественности" этой формы. Народ тоже был настроен монархически, не стремился к низвержению короля.

Для Дидро важно было облегчить положение народа волею короля, а если он этого не захочет, заставить его уважать народ. Поэтому у него республиканизм представлен в виде демократического монархизма с уступкой роялистским настроениям, с приспособлением к ним, чтобы он был понятен народу. Пересказав основные события истории VIII — IX вв., Дидро пишет: "Вначале короли, будучи убеждены в том, что они лишь охранители общественной власти, соответственно вели себя — они чувствовали, что не во власти государя изменять законы. Так возникают многочисленные советы, созываемые начиная с первых веков монархии. Ни одно личное постановление не было добавлено к салическому закону (закон о престолонаследии. — Н.А.) без голосования старейшин нации... насколько шатко и непрочное законодательство, поставленное под охрану одного человека. Лишь сама нация может быть хранительницей законов из века в век".

Идеи о праве Дидро выразил в статьях "Естественное право", "Естественный закон", "Человек" и "Гражданин", различая естественное и позитивное право. Лишь то есть право, что справедливо и разумно. "Право есть основа или первый принцип справедливости". Кроме того, нет права без свободы. Надо признать за всеми ту свободу действий, на которую претендуешь сам, и не смешивать свободу с произволом. Позитивное право — выражение общей воли. "Воля отдельных лиц ненадежна: она может быть и благой, и дурной, а общая воля всегда является благой... она не ошибается никогда". Дидро решительно отвергал право сильного как явление, свойственное не человечеству, а животному миру. Всякий подчиняется лишь общей воле. "Именно к всеобщей воле должен обращаться индивид, желающий знать, доколе ему надлежит быть человеком, гражданином, подданным, отцом, ребенком, когда ему следует жить и когда умирать. Только ей принадлежит право устанавливать пределы всякого долга. Вы имеете священнейшее право на все, что у вас не оспаривается всем человеческим родом".

Указание на то, что общая воля заключена в праве цивилизованных наций, надо было понимать не как его одобрение, а как утверждение того, что в позитивном праве отражаются общие интересы и общая воля людей. И в этом отношении право цивилизованных народов сходно с правом диких народов, которое наиболее близко к юридическому. Если действующее право не соответствует естественному, то оно отменяется. Никакая личная воля не имеет права претендовать на господство над общей волей. Никто не может устанавливать законы, руководствуясь лишь эгоистическими соображениями.

Противопоставляя действующему праву как частной воле высших сословий и их эгоизму право естественное — выражение общей воли и разума, Дидро тем самым отрицал действительное в пользу юридического, призывал к переустройству

государства. "Все эти выводы очевидны для того, кто рассуждает, а того, кто не хочет рассуждать, ссылаясь на свое человеческое состояние, следует рассматривать как существо извращенное".

С понятием естественного права у Дидро тесно связано понятие естественного закона. Если естественное право есть выражение общей и разумной воли, то естественный закон "есть вечный и неизменный порядок, которым мы должны руководствоваться в наших действиях". Он "основан на существенном различии между добром и злом", справедливым и несправедливым. Хотя мнения людей в этих вопросах весьма различны, тем не менее между ними есть объективное и существенное сходство. Эти рассуждения подводили читателя к выводам: "Письмена добродетели начертаны в наших душах"; "Естественный закон написан в наших сердцах так четко, так выразительно, так ярко, что невозможно не признать его". Они свидетельствовали о полном освобождении от влияния теократии, переходе к антропологическому юродивению, гуманизму.

Правовую программу Дидро изложу на основании материалов, касающихся русского периода его жизни. В 70-е годы он совершил поездку в нашу страну по приглашению Екатерины II и сделал энергичную попытку толкнуть ее на путь крупных реформ якобы с целью предотвращения революции. Для нее написаны "План университета", "Заметки на Наказ", в которых представлен проект реформирования страны. В "Заметках на Наказ" читаем: "Блаженными будут те времена, когда государи почувствуют, что счастье их подданных и их собственная безопасность, в сущности, одно и то же. Они, перестав опасаться нашей силы, не будут стремиться к нашей слабости. Восстанут всегда лишь несчастные и угнетенные".

Дидро видел в России, как и во Франции, бросающийся в глаза факт, что власть ведет постоянную войну с народом, видел, что государи далеки от масс, понимал причины этого обособления. Он, конечно, не мог говорить Екатерине о Пугачеве в тоне сочувствия к его восстанию, но советовал: "Есть превосходное средство для предупреждения восстаний крепостных против господ: сделать так, чтобы вовсе не было крепостных". Пугачевская война, считал он, — реакция на ужасы крепостного права, притом вполне естественная и законная. Угнетатель не должен удивляться, что угнетаемые восстанут.

Россия представлялась Дидро страной неисчерпаемых возможностей. В ней, казалось ему, легче претворить юридические планы просветителей. Ее главное преимущество — молодость. Россия еще не достигла той ступени цивилизации, на которой находятся Франция, Голландия и Англия. Можно избежать ошибок, допущенных деятелями этих стран, учесть уроки их истории, идти по более разумному пути, строя более совершенное государство.

Россию нужно реформировать в демократическое государство во главе с представительным собранием, которому передается верховная власть. Собрание законодательствует, контролирует исполнительную власть в лице императрицы. Сословный строй и крепостное право отменяются. Доступ к должностям открывается всем. Замещаются они по конкурсу. Гражданам предоставляется свобода выбора занятий. Каждый владеет всеми видами собственности. Государство обязано их охранять. Налоговые льготы даются только бедным. Создается всеобщая начальная школа. Поощряются торговля, промышленность,

ремесла и, особенно, земледелие, поскольку Россия — страна крестьянская, где с прогрессом земледелия связаны интересы подавляющего большинства народа. Надо всячески способствовать развитию просвещения и наукам.

Обширную программу нельзя реализовать сразу. Дидро рекомендовал Екатерине осуществлять ее постепенно, по частям. Сначала превратить в постоянное учреждение Комиссию 1767 года — совещательный орган при монархе, созданный императрицей для учета мнения русских сословий при составлении нового Уложения законов. Затем принять конституцию, освободить крестьян, создать третье сословие. Эти мысли излагались Екатерине неоднократно. Он вел разговор с нею так, как будто все эти идеи ее собственные, будто она уже давно и твердо решила создать в России третье сословие по французскому образцу. В Комиссии 1767 года Дидро виделся готовый русский парламент, который без всякого труда можно сделать постоянно действующим учреждением.

Надо предупреждать произвол правителей, внушал он, что невозможно лишь посредством правоограничений. Надо отнять у них материальные средства, дающие возможность посягать на народный суверенитет, возобновлять единоличную власть. Государь не должен распоряжаться казной и вооруженными силами. Даже в разумном государстве можно потерять свободу, прийти к самодержавию посредством назначения государя главнокомандующим армией.

Планам Дидро не суждено было воплотиться в правление Екатерины, которая любезно его выслушивала, но поступала наоборот — делала все для укрепления самодержавия. Дидро уехал из России ни с чем. После поездки в Петербург он прожил еще 10 лет. Благодаря щедрой поддержке императрицы материальные условия его жизни были хорошими. Он был избавлен от нужды, от необходимости писать и работать ради денег. У него появилось больше свободного времени для занятий тем, что он считал наиболее важным. За это десятилетие, несмотря на все ухудшающееся состояние здоровья, он написал новые значительные произведения, сблизился с радикально настроенными Мабли и Руссо. Перед смертью Дидро завещал перевезти свою библиотеку и архив в Россию во исполнение договора с Екатериной. Духовно он уже давно был связан с нашей страной и много сделал для нее. Он — действительный член Российских академии художеств и академии наук. Даже его противники и люди, относившиеся к нему неприязненно, аристократы и видные сановники дореволюционной Франции признавали его глубокие связи с Россией и его право в знак своей глубокой благодарности за оказанную ему помощь передать свои рукописи вместе с библиотекой русскому народу.

Начавшаяся вскоре после смерти Дидро революция во Франции напугала Екатерину. Придя к выводу, что великие просветители идейно подготовили эту революцию, она отвернулась от них. Наследство Дидро постигла печальная участь — долгие годы лежать в архивах без использования. Лишь благодаря тем или иным случайностям отдельные манускрипты стали общим достоянием. Но русские ученые, за немногими исключениями, скоро поняли значение Дидро и относились к нему с большим уважением, чтили в нем представителя передовой юридической мысли.



Итак, если мы устраним из общественного соглашения то, что не составляет его сущности, то мы найдем, что оно сводится к следующим положениям: каждый из нас передает в общее достояние и ставит под высшее руководство общей воли свою личность и все свои силы, и в результате для нас всех вместе каждый член превращается в нераздельную часть целого.

РУССО

Руссо (1712 — 1778) родился в Женеве. Предки его были французы, и он тоже считал себя французом. Но он никогда не забывал, что родился “гражданином Женевской республики”, статус которого неизмеримо выше подданного французского короля.

Он рано начал самостоятельную жизнь, полную невзгод и лишений, так как его рождение явилось причиной смерти матери, а с отцом он расстался в 10 лет. Отец после ссоры с французским офицером, на сторону которого встали местные власти и приговорили Руссо-старшего к трем месяцам тюрьмы, штрафу и церковному покаянию, не желая подчиниться суду, бежал из Женевы. Родственники отдали Жан Жака в ученики к хозяину-ремесленнику. Тирания хозяина, от которой мальчик, а потом юноша искал спасения в безудержном чтении, вынудила его на поиски лучшей доли.

Судьба привела его к маркизе де Варанс, которая стала ему не только близким другом, но и учителем. Десятилетнее пребывание в ее имении, о котором он подробно рассказал в романе “Исповедь” (1782 — 1789), стало для него своеобразным университетом. Де Варанс разглядела во взрослеющем молодом человеке недюжинные способности и создала отличные условия для их развития. Здесь прочитаны “Философские письма” Вольтера, “Персидские письма” Монтескье с целью “не только просветить ум, но и воспитать сердце в добродетели и мудрости”.

В 1741 году Руссо в Париже. Началось окончательное становление гражданина-юриста. Знакомство и дружеское общение с Дидро, энциклопедистами привело к вольнодумству. “Рассуждения о науках и искусствах” (1750) принесли славу, которая возрастала по мере выхода других сочинений: “Рассуждение о происхождении и основаниях неравенства между людьми” (1755), “Юлия, или Новая Элоиза” (1761), “Об общественном договоре, или принципы политического права” (1762), “Эмиль, или О воспитании” (1762).

За антиклерикализм книги “Об общественном договоре...” и “Эмиль...” сожжены в Париже и в Женеве. Начались преследования. Руссо пришлось ютиться в небольших городках, но и там его не оставляли религиозные власти. В 1765 году он покинул Швейцарию и после тщетной попытки реабилитировать себя отказался от женевского гражданства. Некоторое время гостил у Юма в Англии, а в 1767 году вернулся во Францию, переезжая в поисках убежища от одного симпатизирующего ему аристократа к другому. В начале 1778 года он, тяжело больной, приглашен в Эрменонвиль, где через несколько месяцев скончался.

Руссо развивал демократическую юриспруденцию, обличая порабощение трудящихся, настойчиво стремясь найти его причины и путь к юридическому государству. В противовес просветителям "Энциклопедии", которые связывали прогресс с разумом и наукой, он с жаром отстаивал противоположное: "Успехи наук и искусств ничего не прибавили к нашему истинному счастью, они испортили наши нравы", они деструктивны, не способствуют справедливым отношениям, порождая "неистинную цивилизацию, где царят деспотия, нищета, тяжелая работа в сырых и мрачных зданиях". Другой путь — мирная жизнь на лоне природы, где непреходящее богатство — "нетленные ценности" чистого воздуха, родниковой воды, радостного вольного труда на пользу себе и окружающим. Только в этом случае формируется правовая культура.

В древности люди, считал Руссо, были гораздо правдивее, чем их потомки. Цивилизация не принесла общего блага, умножает правонарушения. "Наши души развращались по мере того, как совершенствовались науки и искусства". Закономерна несовместимость цивилизации с юридическим. "Приливы и отливы воды в океане не строже подчинены движению ночного светила, чем судьба нравов и добропорядочности — успехам наук и искусств".

Люди просвещаются только правомерным делом. Сократ, справедливейший из смертных, если бы ожил, то "продолжал бы презирать наши ненужные науки; он никак не способствовал бы приумножению той массы книг, коими засыпают нас со всех сторон, и он оставил бы, как он это и сделал, в назидание своим ученикам и нашим внукам лишь свой пример и память о своих добродетелях". Вместо любви к отечеству и исполнения своих обязанностей гражданам прививаются страсть к роскоши, унижение добродетелей, презрение к бедноте. Сократу в XVIII веке "не пришлось бы выпить сок цикуты, но ему пришлось бы испытать нечто еще более горькое — отвратительные насмешки и презрение во сто раз хуже, чем смерть".

Юспроцесс Руссо делит на периоды: 1) дикое состояние; 2) самая счастливая эпоха (юность мира); 3) одряхление. Его критерии — образ жизни людей в тесной связи с ухудшением их природы, ростом преступности.

Первый период демонстрирует юридичность свободных и равных от природы людей, не ведающих криминала. Самотождественность (равенство самому себе) и незамутненная цельность дикарей неразрывно связаны с независимостью. Именно способность действовать свободно — "специфическое отличие, выделяющее человека из всех других животных". Естественное право — право равенства свободных, то есть независимых, индивидов.

Возражая Гоббсу, Руссо замечает: забота каждого о самосохранении не вредит другому; природная доброта ведет к состраданию себе подобным; из него "возникают все общественные добродетели" (великодушие, милосердие, благожелательность, дружба), что и "заменяет в естественном состоянии место законов". Вместо христианской заповеди "поступай с другими так, как ты хочешь, чтобы поступали с тобой" внушается более полезный принцип "заботиться о благе твоём, причиняя как можно меньше зла другому".

Второй период обусловлен усложнением образа жизни: люди изобрели крючки и лесы для рыболовства, лук и стрелы для охоты, стали делать одежду из шкур животных, пользоваться огнем для приготовления пищи, наконец, образовывать спорадические "ассоциации" ради важных целей (например, для охоты на крупных животных), в которых приобретали "некоторое грубое понятие о взаимных обязательствах и о том, сколь выгодно их исполнять".

Человек стал жить в семье, а не в стаде. "Каждая семья превращалась в маленькое общество", сплоченное взаимными узами. Объединенные не законами, а "нравами и обычаями", взаимными обязанностями, люди уже далеки от дикого состояния. Избыточный продукт породил конфликты, но постоянной борьбы за него не было. Руссо считал эту эпоху самой счастливой и самой продолжительной, ибо люди "жили свободно, здоровые и счастливые... и продолжали в отношениях между собой наслаждаться всеми радостями общения, не нарушавшими их независимость".

Ситуация изменилась с появлением частной собственности, когда первый человек, "оградив участок земли, придумал заявить: это мое, — и нашел людей достаточно простодушных, чтобы тому поверить". Он стал "истинным основателем гражданского общества". "Естественное, или физическое", неравенство усугубилось "условным, или политическим", привилегиями одних во вред другим, так как первые "более богаты, более почитаемы, более могущественны", заставляя повиноваться вторых. Наступило одряхление человечества.

Неравенство привело к состоянию, когда "человеческий род, погрязший в пороках и отчаявшийся, не мог уже ни вернуться назад, ни отказаться от злостных приобретений, им созданных; он только позорил себя, употребляя во зло способности, делающие ему честь, и сам привел себя на край гибели". Началась "постоянная война", особенно между богатыми и бедными, поставившая под угрозу имущество и привилегии собственников.

Для ее прекращения возник план государства. Договорившись с себе подобными, богатые сказали бедным: "Давайте объединимся, чтобы оградить от угнетения слабых, сдерживать честолюбивых и обеспечить каждому обладание тем, что ему принадлежит; давайте установим судебные уставы и мировые суды, с которыми все обязаны будут соотноситься... Словом, вместо того, чтобы обращать наши силы против себя самих, давайте соединим их в одну высшую власть, которая будет править нами согласно мудрым законам, власть, которая будет оказывать покровительство и защиту всем членам ассоциации, отражать натиски общих врагов и поддерживать среди нас вечное согласие". И вот "все бросились прямо в оковы, веря, что этим они обеспечат себе свободы". Предугадали же последствия такого соглашения те, кто извлекали из него выгоду, то есть богатые. Таково происхождение гражданского общества и законов, которые наложили "новые путы на слабого и придали новые силы богатому, безвозвратно уничтожили закон собственности и неравенства, превратили ловкую узурпацию в незыблемое право и... обрекли с тех пор весь человеческий род на труд, рабство и нищету".

Сначала законы сводились к нескольким нормам, соблюдение которых обеспечивалось общиной в целом. Слабость подобного правления привела к мысли "доверить... опасное сокровище, называемое общественной властью", частным лицам — специальной магистратуре. Где выделился богатством и влиянием один, возникла монархия, где несколько — аристократия, где большинство — демократия. Власть вначале представительна, но с введением выборов между гражданами начинаются интриги, образуются партии, ведущие ожесточенную борьбу, вспыхивают междоусобные войны. Честолюбивые правители ими воспользовались, чтобы сделать наследственными должности, изменить отношение к подданным: считать себя собственниками государства, равными богам, а своих сограждан — рабами.

Алчность, честолюбие, соперничество, борьба интересов, взаимная ненависть — неизбежные следствия собственности и спутники неравенства — совершенно извратили природу человека. Вредить ближнему стало выгоднее, чем быть

полезным. Развилось равнодушие к праву наряду с пристрастием к высокопарным речам; все становится фальшивым: и честь, и дружба, и добродетель, и пороки. Избыток труда у одних, праздность у других, бесконечные огорчения и заботы, выпадающие на долю большинства, — таков печальный результат отказа от простого образа жизни, предписанного естественными законами. Неравенство достигло такой степени, что одни умирают от голода, другие — от излишеств. Развиваются ремесла, ненужные людям, даже вредные им, много искусств бесполезных, а знаний показных и поверхностных, противных разуму. Чем менее полезно для жизни какое-либо занятие, тем более оно доходно. Земледелие наиболее необходимо, но оно в совершенном забросе. С ростом индустрии крестьяне, осужденные на тяжкий труд и голод, подавленные налогами, необходимыми для процветания знати, покидают поля, бегут в город, где скапливаются нищие, живущие в трущобах.

Правители делают подданных на неравные группы, сея между ними раздор, взаимное недоверие и ненависть, возвышая тем свою власть и принуждая народ лишь к рабскому слепому повиновению, превращая его в ничто. Складывается преступное общество, формируется режим деспотии, поглощающей не только народ, не только справедливость и законы, но и самих правителей, ибо она “не терпит наряду с собой никакого иного повелителя”.

Вчерашние правители, “уравниваясь”, отныне тоже несут ярмо рабства. А ведь именно они подготовили условия для того, чтобы деспотизм поднял “свою отвратительную голову”. Иными словами, “отрицая” народ и превращая его одурачивание в политику, правители невольно отрицают и самих себя. Эта “беспощадная логика” диалектики — один из существенных компонентов юриспруденции Руссо.

Развивая тему “обманщиков” и “обманутых”, он ставит серьезнейший вопрос об ответственности тех и других, всех и каждого за попрание гуманизма, политическое отчуждение и неравенство, коллективный “самообман”. Правда, первоначально народ поставил над собой правителей, “чтобы защищать свою свободу, а не для того, чтобы обратить себя в рабов”. Отстоять свободу не смог. Пассивность масс, отсутствие гражданственности обусловили деспотизм — “последний предел неравенства”, “плод крайнего разложения”, когда “все сводится к одному только закону более сильного и, следовательно, к новому естественному состоянию”.

Общий вывод глубоко пессимистичен. У юспроцесса есть ступени, сходные с возрастами у отдельного человека: детство, юность, старость. Светлая юность миновала навсегда. Возвратиться в нее невозможно, как старику помолодеть. Лишь разумными мерами сдерживается одряхление, горе цивилизации смягчается государством народного суверенитета. Этот вывод содержится в трактате “Об общественном договоре...”. Последний — логическое продолжение “Рассуждения...”, ибо отвечает на тот же вопрос: будет ли государство юридическим, если принимать людей такими, каковы они есть, сочетая право с выгодой, чтобы не оказалось никакого расхождения между юстицией и жизнью?

Попутно Руссо разоблачает застарелую теорию насилия как причину права и государства. Право сильнейшего — “право” в ироническом смысле; слово “право” ничего не прибавляет к силе, оно здесь просто ничего не значит; сила творит бесправие, уступить ей — необходимость, а не свободная воля в лучшем случае — благоразумие перед произволом. После критики дается принципиальное заключе-

ние: "Раз человек не имеет естественной власти над себе подобными и поскольку сила не создает никакого права, то выходит, что основой любой законной власти среди людей могут быть только соглашения".

Каким же должно быть соглашение, чтобы решать юридические задачи? Руссо отвергает прежние варианты соглашений, особенно решительно Гроция, воспринятые Гоббсом. Общественный договор они трактовали так, будто народ полностью и по существу бесповоротно передает общую волю (власть) правительству, становясь подвластным. Такие договоры он квалифицирует как односторонние, противоестественные, а потому недействительные. Отказаться от своей свободы значит отказаться от естественных прав. Для обличения подобных идей Руссо использует формулу-гиперболу: "Я с тобой заключаю соглашение полностью за твой счет и полностью в мою пользу, соглашение, которое я буду соблюдать, пока это мне будет угодно, и которое ты будешь соблюдать, пока мне это будет угодно".

Критикуются и договоры (Пуфендорфа, Локка) с двумя актами: образование государства-ассоциации и передача воли народа правительству. Действительно лишь образование суверенной демократической власти: "Каждый из нас передает в общее достояние и ставит под высшее руководство общей воли свою личность и все свои силы, и в результате для нас всех вместе каждый член превращается в нераздельную часть целого".

Государство у Руссо не подчиняет себе индивидов полностью, а, интегрируя их в целое, обеспечивает им как гражданам равенство и свободу посредством и во имя этого объединения. Договор "содержит взаимные обязательства всего народа и частных лиц... Каждый индивидуум, вступая... в договор с самим собою, оказывается принявшим двойное обязательство, а именно: как член суверена в отношении частных лиц и как член государства в отношении к суверену". Такой контракт обеспечивает взаимные права и обязанности, интересы, цели и выгоды целого и каждого из его членов; невозможно причинить вред одной из сторон, не нанося тем самым ущерба другой, и наоборот — выгода одной стороны влечет за собой пользу для другой. Договор "не только не уничтожает естественное равенство людей, а, напротив, заменяет... все то неравенство, которое внесла природа в их физическое естество; и, хотя люди могут быть неравны по силе или способностям, они становятся все равными в результате соглашения и по праву".

Договор публично-правового содержания, считает Руссо, производит замечательные превращения в человеке. Поступки человека впервые обретают юридический характер. Справедливость заменяет место инстинкта, долг — импульса, право — место страсти. Естественная свобода и безграничное право на все теряются, но обретаются гражданская свобода и собственность. Наконец, человек получает иной статус: подчиняться своим вожделям — рабство; повиноваться закону, предписанному себе самому, — свобода.

Эта реабилитация государства не превращает, конечно, Руссо в апологета существовавших тогда отношений. Он по-прежнему признает, что цивилизованный человек зачастую низведен ниже того естественного статуса, из которого он вышел. Но это относится целиком за счет злоупотреблений в государстве, а не за счет его сущности.

Образовавшаяся верховная власть неограниченна. Никакое решение не может обязать ее по отношению к ней же, ибо она тождественна с народным организмом. Суверенитет абсолютен. Народ вправе отменить даже общественный договор.

С другой стороны, нет никакой нужды в гарантиях, защищающих подданных от верховной власти. Невозможно, чтобы политическое тело вредило своим членам, наоборот, из-за наличия частных интересов, противоречащих общим, необходимы гарантии, обеспечивающие выполнение гражданами их долга перед государством. Поэтому социальный контракт молчаливо предусматривает принуждение гражданина, отказывающегося повиноваться общей воле. "Это означает лишь то, что его заставят быть свободным". Более того, "условие это составляет секрет и двигательную силу политической машины... делает законными обязательства в гражданском обществе, которые без этого были бы бессмысленными, тираническими и открыли бы путь чудовищным злоупотреблениям".

Жизнь уже не природный дар, а условный дар государства, цель которого — сохранение договаривающихся. Но "если вы хотите сохранить себя при помощи других, то вы должны сражаться за других, когда это понадобится. Если гражданину говорят: для государства необходимо, чтоб ты умер, — он должен умереть". Смертная казнь преступников обосновывается аналогично: чтобы не стать самим жертвами убийцы, люди соглашаются умереть, если сами станут убийцами. Кроме того, преступник, нарушив общественный договор, перестает быть членом общины, как бы объявляет ей войну, поэтому "сохранение государства несовместимо с сохранением его жизни".

Заключая договор, индивид отдает принадлежащее ему имущество государству — хозяину всей собственности. Но, принимая ее, государство не обобщает, не национализует ее, а обеспечивает законное владение гражданами, превращая захват в право, а пользование — в собственность. Право собственности — основа создания государства. Венчает же свои думы Руссо выводом, еще раз свидетельствующим об отказе от позиции, которую он занимал по вопросу гражданского состояния в "Происхождении неравенства". Договор публично-правового содержания отнюдь не разрушает естественного равенства. Наоборот — замещает физическое неравенство юридическим равенством. "Если люди могут быть не равны по силе и по уму, то они становятся равными по договору и праву".

Народ как коллективное властвующее существо представлен только самим собой, он никому не может передоверить свою волю, ибо это означало бы замену общей воли частной. А частная воля не совпадает с общей, неизбежно стремится к преимуществам, тогда как общая воля — к равенству. Народ, передающий свою волю кому-либо, обещающий кому-либо слепо повиноваться, уничтожает себя как народ. "Как только появляется неравенство, нет больше верховного властелина, и тем самым политический организм разрушен".

Отсюда отрицание разделения властей и народного представительства. В республике общее предпочитается частному, все решает собрание. Утрата гражданственности — симптом охлаждения чувства патриотизма, роста частных интересов, разложения государства. Изобретается представительство, ибо забыт долг перед республикой. Вместо того чтобы идти в армию, граждане нанимают солдат, вместо того чтобы законодательствовать, выбирают депутатов: солдат — чтобы поработить отечество, депутатов — чтобы его продать. Закон, утвержденный представителями и не утвержденный народом, — произвол. Общая воля выражается непосредственно гражданами. "Английский народ считает себя свободным и очень ошибается; он свободен только во время выборов членов парламента; как только они избраны, он — раб, он — ничто". Только непосредственная суверенная воля "всегда права и всегда стремится к общественной пользе".

Руссо хорошо понимает, что решение народа не всегда правильно. Наличие в сумме частных интересов интересов ложных, являющихся результатом обмана, формирует волю всех, а не общую волю. Чтобы выявить из воли всех общую волю, отражающую общий интерес, нужно прибегнуть к математическому уравниванию: отнимите от суммы частных желаний плюсы и минусы, которые взаимно уничтожаются, и в сумме разностей получится общая воля. На практике для ее определения можно голосовать. Единогласие необходимо при учреждении государства. Для решения остальных вопросов достаточно простого большинства голосов. В здоровом народном организме, где общая воля преобладает над частной, в собраниях царит согласие и единодушие. Долгие споры и разногласия свидетельствуют об упадке государства, о росте частных интересов. Наконец, когда граждане превращаются в рабов, народ перестает обсуждать, он лишь обожает или проклинает — вновь устанавливается единогласие.

Ради общей воли необходимо, чтобы воля каждого входила в сумму частных волей как воля отдельного индивида. Лучше, чтобы граждане перед вынесением решения не имели между собой никакого общения. Их объединения, стоящие между сувереном и индивидами, вредны. При наличии союзов множество мелких индивидуальных различий заменяются более крупными. Их сложение не приводит к взаимному уничтожению, получается еще менее всеобщий результат. Так Руссо приходит к отрицанию партий. Борьба за частные интересы — препятствие, которое нужно устранить, чтобы выявить общую волю. Партии, объединяющие частные интересы, не содействуют, а противодействуют ее выявлению.

Общая воля — всегда общее благо. Всякое законодательство должно вести к ее выявлению. Она в первую очередь в свободе и в равенстве, которые, следовательно, суть руководящие принципы правоотношений. Из этого не вытекает, что законодательство одинаково для разных стран. Наоборот, оно должно приспособляться к местным условиям, к характеру обитателей каждой страны, неизбежно включая в себя общие нормы, но наряду с этим в нем должны отражаться особенности, делающие его пригодным именно для данного народа. Следуя за Монтескье, Руссо отмечает, что для еврейского и арабского законодательства характерна забота о религии, для карфагенского — о торговле, для спартанского — о войне, для римского — о добродетели.

Основанное на народном суверенитете государство — “условное коллективное целое, составленное из столько же членов, сколько собрание имеет голосов, — целое, которое получает путем этого самого акта (голосования. — Н.А.) свое единство, свое общее Я, жизнь и волю. Эта юридическая личность, составленная путем соединения всех остальных личностей, получила в прежнее время название гражданской общины, а теперь называется республикой или политическим телом, которое именуется своими членами государством, когда оно пассивно, и сувереном, когда оно активно, державой — при сопоставлении ее с ей подобными. По отношению к участникам они коллективно принимают имя народа, а в отдельности называются гражданами — как участники суверенной власти и подданными — как подчиненные законам государства”.

Там, где верховная власть у народа, имеет место республика. Утрата ее — деспотия, власть частных интересов. Это означает расторжение общественного договора и смерть государства. Люди перестают быть гражданами, оказываются как бы вновь в естественном состоянии, должны бороться с произволом, защищаться всеми имеющимися средствами. Деспотия — последний предел неравенства,

при котором отдельные лица вновь равны, ибо перед лицом всевластного деспота "они суть ничто". Наряду с этим исчезает и право: "Так как у подданных нет иного закона, кроме воли их господина, а у него нет иного права, кроме его страстей, то понятие о добре и принципы справедливости вновь исчезают; здесь все сводится к одному только закону более сильного и, следовательно, к новому естественному состоянию, отличающемуся от того состояния, с которого мы начали, тем, что первое было естественным состоянием в его чистом виде, а это последнее — плод крайнего разложения".

Выход из деспотизма один — революция, реализация права на восстание. Произвольная власть существует до тех пор, "пока новые перевороты не уничтожат власть совершенно или же не приблизят ее к законному установлению". Руссо обосновал правомерность насилия для свержения властителя, который держится одной только силой: "Восстание, которое приводит к убийству или свержению с престола какого-нибудь султана, — это акт столь же закономерный, как и те акты, посредством которых он вплоть до этого момента распоряжался жизнью и имуществом своих подданных".

Республика — "форма ассоциации, которая защищает и ограждает всю общую силу и личность каждого из членов ассоциации и благодаря которой каждый, соединяясь со всеми, подчиняется, однако, только самому себе и остается столь же свободным, как и прежде". Управляет ею только неотчуждаемая общая воля. Верховный властелин — коллективное существо. Он представлен лишь собою, никому не может передоверить свою волю. Передоверие означало бы замену общей воли частной.

Иное дело передача общей воли для реализации права правительству. Руссо различает в республике "волю" (законодательная власть) и "силу" (исполнительная власть). Первая принадлежит народу-суверену, вторая, поскольку "выражается в актах частного характера", — правительству, которое есть лишь "служитель суверена", его специальный орган, "посредствующий организм, установленный для сношения между подданными и сувереном, уполномоченный приводить в исполнение законы". Между ними "есть то существенное различие, что государство существует само по себе, а правительство — только благодаря суверену". Функция должностных лиц (членов правительства) — "не более как поручение, должность; исполняя это поручение, они, простые чиновники суверена, осуществляют его именем власть".

Действия правительства не имеют всеобщего значения, состоят из отдельных актов, которые не входят в компетенцию суверена. Правительство нельзя смешивать с верховным властелином, по отношению к которому оно — простой исполнитель. Акт, которым учреждается правительство, не есть договор, образующий республику. Всякий договор, который ограничивал бы власть народа, уничтожил бы ее. Доверенную правителям власть суверен "имеет право ограничить, изменить, отнять, когда ему угодно". Правители не начальники народа, а его уполномоченные, полномочия которых не в договоре, а в повиновении долгу, возложенному на них республикой. Это комиссары, обязанные "исполнять законы и охранять свободу, как политическую, так и гражданскую".

Формы республиканского правления — это организация исполнительной власти. Суверенитет при любой из них — у народа, власть он вправе вручить большой или небольшой части людей или одному человеку. В первом случае получаем демократию, во втором — аристократию, в третьем — монархию. Каждая —

наилучшая при одних условиях или наихудшая при других. К условиям Руссо, следуя трафарету Монтескье, относит климат, размеры государства, плотность его населения. Так, в плодородных странах наиболее целесообразна монархия. Демократия подходит для небольших государств, аристократия — для средних, монархия — для больших. Следует, однако, отметить, что Руссо, как и Монтескье, знает способ соединения могущества большого государства с конституцией малого — федерацию.

Демократия практически невозможна, “никогда не существовала и никогда не будет существовать”. Народ создает законы; нецелесообразно, чтобы он же их исполнял. Нельзя себе представить, что суверен все время собран для правления. К тому же текущие дела могут отвлечь законодателя от общих целей. Демократическое правительство пригодно не для людей, а для богов. Одним словом, оно непрактично.

Монархия, одобренная народом и выборная, представляется Руссо законной. Он называет ее республиканской монархией. Ее правительство — самое сильное, но зато ни при какой другой форме частная воля не обладает такой большой силой. Она-то и может легко подчинить себе администрацию и направить ее действия во вред республике. Монарх никогда не довольствуется той властью, которую дает любовь народа, предпочитая непосредственную пользу; он стремится не к тому, чтобы народ был процветающим и грозным, а к тому, чтобы он был слаб и беден и не мог противостоять власти. Главный же порок монархии — возвышение плутов, проныр и интриганов, которые, достигнув происками больших постов, сразу же обнаруживают перед обществом свою глупость. Народ при выборе ошибается гораздо реже, чем монарх, он обычно выбирает на ту или иную должность просвещенных и умных.

При выборной монархии в правлении нет последовательности, а избирательная кампания сопровождается опасными смутами. При монархии наследственной всегда есть риск, что во главе правительства окажутся изверги и идолы. Обычно роялисты, заявляет Руссо, исходят из аксиомы, что государь именно таков, каким должен быть. Но это значит сознательно обманывать себя. “Чтобы узнать, что представляет собой эта форма правления, ее надо рассмотреть, имея в виду ограниченных и дурных правителей: такими они вступают на престол или такими их делает престол?” Если же судить о выборной монархии исходя из общего смысла юриспруденции Руссо, то его отрицательное к ней отношение совершенно бесспорно.

Наилучшее правительство то, где все должностные лица, а не только монарх избираются народом. Общественное уважение создается честностью, просвещением, опытом. Поэтому народное избрание гарантирует мудрость правительства. А правление мудрых, несомненно, наилучшее и наиболее естественное. Такое правление Руссо называет выборной аристократией, правлением лучших и компетентных чиновников.

Любое правительство, даже избранное народом, осуществляет исполнительную власть в пределах существующих законов, получает свои цели, задачи, функции от верховного властелина — народа. Господствующей волей правительства — органа подчиненного должна быть всеобщая воля, то есть закон. Когда правительство управляет государством не по законам, оно узурпирует верховную власть. А ее узурпация — это нарушение общественного договора, смерть республики. В подобных случаях граждане возвращаются к естественной свободе: вынуждены повиноваться, но уже не обязаны повиноваться. У правителей естественна тенденция

к узурпации. Под предлогом охраны общественного спокойствия им очень легко расширить свои права, под страхом наказаний заставить народ молчать, чтобы затем истолковать это молчание в пользу узурпации.

Чтобы противодействовать захвату правителями суверенитета, Руссо рекомендует особые периодические собрания, которые никто не мог бы отменить и отложить. В периоды их проведения исполнительная власть утрачивает силу: где есть представляемый, то есть народ, там нет представителя, то есть правительства. Периодические собрания получают учредительные функции, реализуемые посредством ответов на два вопроса: угодно ли сохранить существующую форму правления и угодно ли оставить управление государством в руках тех, на кого оно возложено в данное время? Тем самым правительство не выходит из-под контроля народа. Предусматривался также специальный орган — трибунал для охраны законов и суверена. Таким образом, Руссо ставил исполнительную власть в условия, которые затрудняли бы для нее вторжение в компетенцию народа-законодателя.

Но бывают исторические моменты, когда правителю нужно предоставить полномочия, не считаясь с законами, приостанавливающими функции верховной власти. В эпоху кризисов, рассуждает Руссо, когда дело идет о спасении отечества, недостаточная гибкость законов — причина его гибели. В таких случаях строгое соблюдение всех процедур, требующих слишком большого времени, было бы недопустимо. Если опасность так велика, что законы становятся препятствием для спасения от этой опасности, то необходимо избрание диктатора, который заставляет смолкнуть все законы. Его чрезвычайные права не противоречат всеобщей воле и устанавливаются на определенный, по возможности короткий срок. Если диктатура в силе после того, как вызвавшая ее опасность миновала, то она становится бесполезной и возникает новая опасность — превращения диктатуры в тиранию.

В обычных условиях Руссо предпочитает видеть государство республиканским, а его правление — аристократическим. Такое сочетание представляется ему удачным, оно взято из опыта Женевской республики, хотя он понимал, что народный суверенитет в то время, в XVIII веке, там не раз сводился к формальности.

Влияние Руссо на современников огромно. Конституционалисты, жирондисты и особенно якобинцы делали из его трудов практические выводы. Последние использовали идеи о законе как общей воле, суверенитете народа для революционной диктатуры. Мысли Руссо законодательно закреплены в Декларациях прав человека и гражданина 1789 и особенно 1793 года. Он кумир и учитель Сен-Жюста, Кутона, Робеспьера. Современники сообщают, что Марат на улицах Парижа читал отрывки из его произведений.

Авторитет Руссо перешагнул XVIII век. Требование равенства стало составной частью многочисленных социалистических юстиций XIX — XX вв. Мысли о том, что люди по природе не являются преступниками, что из рук природы все выходит порядочными и лишь человеческие учреждения делают их правонарушителями, требование обязательности труда для всех, положение о том, что каждый праздный человек — плут, пламенный демократизм Руссо, признание того, что суверенная власть должна принадлежать непосредственно народу, ненависть ко всяким угнетателям сохраняют актуальность и в наши дни, делая их неиссякаемым источником совершенствования современной государственности вообще и российской в частности.



Вы удивляетесь, бедняги, что в нашей жизни так много зла и тягот... Это происходит оттого, что вы и вам подобные несете на своих плечах все бремя государства. Вы отягощены не только всем бременем, возлагаемым на вас королями, государями, которые являются вашими главными тиранами; вы содержите еще вдобавок все дворянство, все духовенство, все монашество, все судебное сословие, всех военных, всех откупщиков... Одним словом, всех трупней и бездельников на свете.

МЕЛЬЕ

Социалистическая юриспруденция предреволюционной Франции — новая, весьма специфическая фаза этой школы после Т. Мора и Д. Уинстэнли. Ее главная черта — светский характер, тесная связь со всем просветительством, в том числе и материалистическим крылом. Для обоснования юридических программ социалисты обращаются напрямую к теории естественного права, делая из нее радикальную демократическую юстицию. "...Требование равенства не ограничивалось уже областью политических прав, а распространялось на общественное положение каждой отдельной личности; доказывалась несправедливость не только классовых привилегий, но и самих классовых различий" (Энгельс).

Пионер социалистов-просветителей **Жан Мелье** (1664 — 1729) происходит из простолюдинов. Он окончил духовную семинарию, был сельским кюре, затем разуверился в религии, но, боясь репрессий, скрывал свой атеизм. Защищая крестьян, он не упоминал в молитвах сеньора. Тот пожаловался архиепископу, который предложил отдавать помещику должное. Указание своего начальства Мелье выполнил своеобразно, произнеся речь, содержащую такие слова: "Вот какова обычно судьба бедных сельских священников; архиепископы, которые сами являются сеньорами, презирают их и не прислушиваются к ним, у них есть уши только для дворян. Помянем же сеньора нашего селения и помолимся о нем. Попросим Бога, чтобы он смягчил его сердце и даровал ему благодать не обращаться дурно с крестьянами и не грабить сирот".

Скончался Мелье при невыясненных до конца обстоятельствах. Существует версия о самоубийстве. В бумагах покойного обнаружили необычное "Завещание" с обращением не к родственникам, а к французскому народу. "Дорогие друзья, — говорилось в нем, — мне нельзя было при жизни открыто высказать то, что я думал о порядке и способе управления людьми, об их религиях и нравах, это сопряжено было бы с очень опасными и прискорбными последствиями; поэтому я решил сказать вам это после своей смерти".

"Одни как бы рождены только для того, чтобы деспотически властвовать над другими и вечно пользоваться всеми удовольствиями жизни. Другие, наоборот, словно родились только для того, чтобы быть нищими, несчастными и презренными рабами и всю жизнь изнывать под гнетом нужды и тяжелого труда". Такими словами Мелье в пику католицизму, в котором, по его словам, дьяволы "самые главные, самые заклятые враги благополучия людей", разъяснял обездоленным, что у них "нет более сильных и злых противников и врагов, чем эти сильные и знатные

мира сего". Первейшие же их угнетатели — короли, а нижестоящие господа — соучастники ограбления.

Сущность феодального государства — "узаконенный разбой". Власть королей преступна. Людовик XIV прозван великим не за похвальные и достойные поступки, "а за великие несправедливости, великие хищения и великие захваты, великие опустошения, великое разорение и избивание людей, которые по его вине происходили". Все люди по природе равны, но короли считают себя выше законов как Божеских, так и человеческих, поддерживают идею о теомности власти. Они — виновники не только внутренних, но и внешних войн. "Если бы я смел говорить с королем, я сказал бы ему то, что один пират ответил Александру Великому, упрекавшему его в хищничестве. Я, сказал корсар, маленький разбойник, а ты — большой, ибо ты не довольствуешься тем царством, которое дал тебе Бог, а желаешь захватить всю землю".

Антиюридичны и другие тунеядцы: армия, дворяне, священники, чиновники, откупщики, владеющие собственностью, являющейся причиной вопиющего неравенства. Только с помощью государства как "тайной системы несправедливости" собственники держат в узде трудящихся, подавляют их. Вместо того чтобы обладать сообща благами земли, их присваивают в частные руки.

Мелье не только критикует тогдашние порядки, но и указывает на народную революцию как путь к юстиции. Велик пафос его бунтарства: "Где же те благородные тираноубийцы, которых видели минувшие века? Где Бруты и Кассии? Где благородные убийцы Калигулы и столько других тиранов?.. Где эти благородные защитники общественной свободы, которые изгнали царей и тиранов из своих стран и предоставили всякому частному лицу право убивать их?.. Где же Жаки Клеманы и Равальяки нашей Франции? Ах, зачем не живут еще эти благородные тираноубийцы? Зачем не остались они жить в наши дни, чтобы разить и закалывать кинжалами всех этих омерзительных чудовищ и извергов человеческого рода и избавить таким образом народные массы от тиранов! Как жаль, что не остались в живых эти достойные, благородные защитники народной свободы! Как жаль, что не живут они ныне, чтобы прогнать всех царей на земле, сразить всех угнетателей и вернуть свободу народам!"

Восстание, продолжал Мелье, нужно готовить обличительными памфлетами, распространяя их среди народа. Ненависть к угнетателям выразилась в призыве перевешать всех "благородных и сильных мира сего", используя вместо веревок кишки попов. Народ нужно организовать для борьбы с деспотизмом. Его легко вооружить, ибо армия состоит из сынов народа. "Ниспровергните повсюду эти троны несправедливости и нечестия, разможжите эти коронованные головы!" — призывает Мелье.

Многочисленные призывы уничтожить абсолютистское государство расценены некоторыми учеными как анархизм, отрицание государственной власти. Известный ученый-историк Б.Ф. Поршнев в своей книге о Мелье опроверг эту ошибочную версию. "Анархистские издатели и сочинители, — писал он, — давно уже, едва откопав Мелье, как вурдалаки, вцепились в него. Широко пошла басня о Мелье как предтече анархизма". Опровергая эти домыслы, Поршнев считает, что Мелье вместо тиранов предлагал посадить на троны "добросовестных, кротких, умных и дальновидных правителей, чтобы они управляли... мягко и поддерживали... мир и справедливость". Речь идет не об упразднении власти вообще, а об упразднении антиюридического государства.

Кюре-социалист не смог в деталях описать власть по-юридически. Однако бесспорно, что в его представлении она должна быть властью самого народа, обеспечивающей его коренные интересы. Мелье не скрывал симпатий к республике, но не давал сколько-нибудь развернутой ее характеристики. Одно ему твердо известно: "Более умные должны управлять другими, они должны установить добрые законы и издавать распоряжения, направленные всегда — во всяком случае согласно условиям времени, места и обстоятельствам — к преуспеянию и соблюдению общественного блага". Относительно скромное место, уделенное Мелье организации социалистического государства, возможно, обусловлено верой в то, что уничтожение частной собственности, а следовательно, и исчезновение различных враждующих между собой сил намного упростят управление.

Устройство справедливого государства детальнее описано другим социалистом — Морелли, имя которого и даты жизни — самые загадочные во французском Просвещении. Его самое значительное произведение "Кодекс природы, или Истинный дух ее законов" опубликовано в 1755 году, переиздано в 1758 и 1760 годах. Все три издания вышли анонимно. Очень долго, вплоть до XIX века, "Кодекс природы" приписывали Дидро; в 1772 — 1773 гг. он был включен в состав двух изданий сочинений великого энциклопедиста — амстердамского и лондонского.

Морелли исходит из того, что законодатели совершенно не поняли стоявшей перед ними задачи при учреждении государства. Их правотворчество должно было уничтожить укоренившиеся в переходный период пороки, восстановить первоначальные справедливые отношения. Они же создали искусственные законы, чем навсегда закрепили право частной собственности — источник и причину правонарушений. Это перевернуло "вверх дном" законы природы, исказило естественные страсти людей, породило жадность. В сущности говоря, у людей есть только один порок — жадность как основание и проводник всех иных. "Анализируйте тщеславие, фатовство, гордость, честолюбие, хитрость, лицемерие, злодейство... всюду вы получите в конечном результате этот тонкий губительный элемент — любостяжание". Ради правопорядка пришлось издать великое множество "жестоких и кровавых законов, против которых природа не перестает возмущаться".

Морелли настойчиво связывал государство, право с собственностью. Причины деспотизма не в государстве, а в праве частной собственности, возникшем в результате ошибок законодателей, пороков и недостаточности просвещения. "Там, — говорит он, — где не было бы никакой собственности, не могло бы существовать ни одно из ее пагубных последствий".

Пока существует частная собственность, улучшения правопорядка не будет. Репрессиями, полицейскими мерами можно достигнуть видимости законности, что лишь узаконит нищету тех, у кого нет ничего, кому труд едва обеспечивает жалкое существование. По-прежнему останутся люди богатые и бедные, люди просвещенные и невежественные, люди праздные и изнемогающие от труда. Свокорыстие и частный интерес превращают демократию в аристократию, аристократию — в монархию, а ее — в тиранию; поэтому совершенно бессмысленно искать наилучшую форму правления. Пока не уничтожены собственность и порожденные ею интересы, никакие преобразования не приведут к юстиции.

Юридическое государство строится на трех "священных законах". Первый — насильная отмена частной собственности: "В обществе ничего не будет принадле-

жать отдельно... кому бы то ни было, кроме тех вещей, которыми он будет действительно пользоваться для своих нужд и удовольствий или для повседневного труда". Собственность сохраняется лишь на предметы потребления и орудия ремесла. Второй закон обеспечивает право на существование и право на труд. Каждый получит от государства содержание и занятие. Третий — дополняет второй, устанавливая обязанность общественного труда. Все частные законы логически вытекают из законов основных, представляя собой развитие их положений применительно к отдельным сторонам справедливого строя.

В программе Морелли заметно влияние идей Платона, изложенных не только в книге "Государство", но и в "Законах". Вся жизнь граждан детально регламентируется. С пятилетнего возраста детей помещают в предназначенные для этого дома. "Их пища, одежда и первоначальное обучение будут везде совершенно одинаковыми, без всяких отличий... От 10 до 30 лет молодые люди каждой профессии будут носить форменное платье из одной и той же материи, чистое, но обыкновенное и подходящее для их занятий". С 30-летнего возраста каждый после обучения и определенного периода труда в качестве рабочего становится мастером. Теперь он сам обучает рабочих, следит за ними, отвечает перед главой цеха. Звание мастера пожизненно, звание главы цеха несут мастера поочередно, каждый в течение одного года. По достижении 40 лет гражданин освобождается от труда, подчиненного цеховой регламентации. Он может теперь выбирать работу свободно, но при любых обстоятельствах он по-прежнему должен выполнять ту или иную работу на общее благо.

Функция государства — охранять законы, не допуская повторения ошибок, породивших когда-то частную собственность и связанные с ней бедствия. Государство — орудие осуществления законов природы. Это власть исполнительная и наблюдательная. Поскольку законы природы едины для всего человечества, "будет только одна конституция, только один правительственный механизм под разными названиями". Он может быть устроен по-разному. Возможна демократия отцов семейств. Соблюдение и исполнение законов природы в большем порядке и с большей скоростью обеспечиваются при аристократии (правительство мудрецов, назначенное народом). Еще большая точность и правильность их исполнения достигаются при монархии, которая никогда не вырождается в тиранию, если в нее не проникнет собственность.

Морелли последовательно описывает оригинальную форму государства, основанного на верховенстве законов природы, порывая и с выборностью должностных лиц, и с просвещенным абсолютизмом энциклопедистов. Политические права получают только отцы семейств, которые не избирают должностных лиц, а сами поочередно и в восходящем порядке занимают должности в трибах (общинах), городах, провинциях. Каждая семья поочередно дает начальника трибы, из каждой трибы поочередно в течение года назначается начальник города, причем в должности начальника трибы его замещает следующий отец. И так вплоть до главы государства. В одном только случае Морелли говорит о депутатах: сенат государства составляется из депутатов от сенатов всех городов. Но и должности депутатов занимают все члены данного городского сената поочередно, каждый на один год. Члены же городского сената — все отцы семейств, достигшие 50 лет.

Таким образом, социалистическое государство, по Морелли, — это своеобразная патриархальная демократия, причудливая модификация отеческого правления с очередностью занятия должностей, с полным исключением выборов. Выборы

достойнейшего представляются Морелли нарушением принципа равенства граждан: в обществе равных все должны быть равно достойны. Исключая принцип выборности, он подрывал корни меритократии, идущей от Платона к Мору и Кампанелле.

Наиболее стройно социалистическая юриспруденция предреволюционной Франции представлена у **Габриэля Бонно де Мабли** (1709 — 1785). Его готовили к духовной карьере, но он посвятил себя правоведению. Прямой и независимый, Мабли систематически уклонялся от почестей и званий: отказался от преподавания юриспруденции дофину, от кресла академика, не желая произнести похвальное слово Ришелье. Мабли много изучал античность, что отразилось на его аргументации. Ценный материал для его юстиции — многолетнее изучение истории Франции, творчества Руссо, немного — Морелли. Современники ставили его имя в один ряд с именем Монтескье после написания им "Суждений о естественном порядке" (1768), "О законодательстве или принципах законов" (1776), "О правах и обязанностях гражданина" (1788).

Мабли — деист в трактовке естественного права. В понимании многих его категорий расходился с просветителями. Он не отделял правопорядок от естественного состояния резкой гранью, каковой служит у Руссо общественный договор. Люди, считал он, предназначены природой к совместной жизни. Их противоправность всегда была ограничена. Функции юстиции в естественном состоянии выполняли разум и публичная власть.

Природа создала людей равными и блага земли предоставила всем. Чем ближе к равенству, тем ближе к счастью. В естественном состоянии нет высших и низших, нет тщеславия и жадности. Пока население было редко, люди жили охотой и рыболовством, были кочевниками, не знали земельной собственности. Общие потребности побуждали их к взаимопомощи. Когда рост населения заставил перейти к земледелию и оседлой жизни, люди, руководствуясь своими привычными идеями, должны были объединить силы для общего труда. На землю они привыкли смотреть как на общее достояние, все направляло их мысли в сторону общности, переход к земледелию вовсе не требовал установления частной собственности. Возникший естественно социалистический порядок с легкостью удовлетворял потребности. Более сильные обрабатывали землю, более слабые занимались ремеслами. Продукты труда составляли общее богатство. Это был "золотой век", утверждает Мабли вслед за античными юристами.

Раздел имущества — величайшая глупость. Трудно даже понять, как он мог произойти. Возможно, люди искали средство борьбы с ленью и злоупотреблениями должностных лиц. Надо было искать средство борьбы с этими бедами, не разрушая справедливого строя. Но люди не знали, что частная собственность грозит им большими несчастьями, и поэтому пошли на раздел земли. Оправдание наших предков — в их невежестве; но невежество не служит оправданием современным юристам, которые, вместо того чтобы бороться с заблуждениями, объявляют их законами природы. Частная собственность при самом справедливом ее распределении ведет через некоторое время к неравенству имущества, образованию классов, юридическое вырождается в преступное.

Неравенство разлагает человека, порождает болезненные желания, наполняет душу предрассудками, открывает двери тщеславию, корыстолюбию. Равенство соединяет людей, неравенство разъединяет их. У богатых возникают воображаемые потребности, беднякам не хватает средств на удовлетворение самых насущных нужд.

Рабочий глубоко несчастен среди производимого им изобилия: за тяжелый труд получает плохую пищу, у него нет уверенности, что он получит ее завтра.

Ситуация не улучшилась после учреждения государства. Богатые узурпировали власть, бедные бессильны оказать им сопротивление. Аристократия с неизбежностью ведет к олигархии, затем к тирании. Закон сменяется произволом. Земли, которой хватило бы на всех при равенстве и умеренных потребностях, при неравенстве не хватает. Отсюда войны. Осуждая уличенного в воровстве бедного на смерть, богатые сами грабят соседей.

Выход из несправедливого строя, возможность ликвидации злоупотреблений властью, тирании богатых Мабли видел в постепенном возврате к общности имущества, в социализме. Для его установления признается право народа на восстание. Революции не только возможны, но иногда и желательны. Конечно, деспотизм ведет к спокойствию, а революции — к смутам и к гражданским войнам. Но спокойствие деспотии подобно смерти: народы закостенеют в невежестве и предрассудках. Наоборот, гражданская война полезна, когда свобода недостаточно обеспечена. Подобно операции, отсекающей больной член, она содействует оздоровлению государства. Призывать народ к терпению значит укреплять деспотию.

Для успеха восстания его необходимо подготовить, начать в подходящий момент, когда правительство по тем или иным причинам находится в затруднительном положении (неудачная внешняя война, обнаружившая бездарность министров и генералов, и т.п.). Народы склонны держаться за существующие учреждения, к которым их привязывает привычка. Можно пожалеть, что революции бывают редко, что начинать их трудно. Если бы в истории было больше революций, это послужило бы на пользу человечеству.

Победоносная революция учреждает республику. Мабли приветствует республиканские США. Наследственная или пожизненная власть превращается в тиранию. Сохранить монархию можно там, где она уже существует, лишив, однако, монарха реальной власти. Английская конституция, изображенная в "Духе законов" Монтескье, его совершенно не удовлетворяет. В ответ на утверждения о том, что в Англии равновесие властей обеспечивает свободу, Мабли отвечает: король может по своему произволу созывать и распускать парламент, многое делает без его согласия, а парламент ничего не может сделать без короля. Он даже не в состоянии заставить короля утвердить принятые палатами билли. Где же здесь равенство? Законодательная власть подчинена исполнительной, что пагубно для государства. Обеспечить свободу англичане смогут, только отняв у короля значительную часть полномочий. Необходимо лишить его права распоряжаться деньгами и почестями, права объявлять войну и заключать мир, отнять у него высшую командную власть над войском, право созыва и роспуска парламента, право налагать свое вето на решения законодательных органов.

Мабли не против и республиканской монархии, при которой у народа законодательная власть. Передача ее в руки монарха или аристократии ведет к превращению власти в орудие личных страстей. Защищая народный суверенитет, Мабли, в отличие от Руссо, не считает целесообразной прямую демократию. История Греции учит тому, что демократия неустойчива, капризна, тиранична. Масса, сама создавая законы, склонна относиться к ним с известным презрением, зная, как влияют на их принятие интриги, сговоры, борьба партий, опрометчивость и необдуманность. Поэтому Мабли за народное представительство.

Орган, законодательствующий от имени народа, — собрание избранных депутатов, способных выносить продуманные решения. Его деятельность строго формализована. Каждый депутат имеет мандат избирателей, которые имеют право его отзывать.

Мабли делит власти, отрицая принцип их равновесия. Исполнительная власть подчинена законодательной. Исходя из народного суверенитета обосновывается выбор должностных лиц. Но он против их прямого избрания, ибо это может создать для должностных лиц независимое положение по отношению к законодательному собранию. Носители исполнительной власти должны избираться законодательным собранием и быть подотчетны ему. Как гражданин обязан повиноваться исполнительной власти, так исполнительная власть должна повиноваться законодательной. Во избежание опасности чрезмерного усиления исполнительной власти ее компетенция должна быть раздроблена, а сроки избрания кратки и невозобновляемы. Исполнительная власть не должна быть представлена единой корпорацией. Это — совокупность отдельных лиц, получивших от законодательного собрания отдельные поручения и связанных друг с другом взаимной ответственностью. Для Мабли совершенно ясно, что принцип разделения властей препятствует вторжению исполнительной власти в сферу законодательства, но не наоборот.

Госаппарат отнюдь не решает проблему справедливого строя. Для победы такого строя необходим длительный процесс повышения культуры и просвещения граждан. В отличие от Морелли, Мабли не верит в скорый возврат к юстиции. Его позиция близка к позиции Руссо: нельзя повернуть назад колесо истории. Многие думают, что правопорядок сразу установится, как только люди узнают, в чем он состоит. Ведь он соответствует природе человека, является наилучшим из всех возможных порядков организации общества. Люди, естественно, к нему тяготеют. Все это верно для дикаря, но совершенно неверно для человека, воспитанного при строе, основанном на неравенстве. Частная собственность и эгоизм извратили природу человека, превратив его естественные свойства в пагубные страсти. После того как был совершен раздел имущества, люди осуждены навеки быть жертвой этой глупости. Проповедовать отказ от собственности бесполезно. Она вызвала к жизни тысячи страстей, владельцы ее защищают и не дают слышать голос разума. Где царит неравенство, людьми руководят страсти.

Льстить себя надежей, что страсти можно победить силой разумных доводов, — значит не знать их. Говорить в этом случае об общем благе бессмысленно. Ученые всегда видят человека только с одной стороны: то как животное, которому нужно лишь питаться, то как бессловесного агнца, который не может противостоять силе очевидности. Для них люди, подверженные страстям, это рабы, смиренно покоряющиеся разуму. Страсти же — душа мира, тираны, господствующие над человеком. Они установили земельную собственность, уничтожили равенство, создавали поочередно разные формы правления и разрушали их.

Если нельзя быстро вернуться к юстиции, то это не значит, что следует совершенно отказаться от всякой борьбы с неравенством за справедливую перспективу. Законодатель должен двигаться, по возможности пользуясь страстями, возбуждая одни, подавляя другие, направляя одни против других. Первая из страстей, создаваемых собственностью, — жадность. Из нее вытекают все пороки. С нею и следует прежде всего бороться. Так как самые

сильные страсти связаны с правом собственности, то больше всего следует остерегаться раздражать их его нарушением.

Все законы, не считающиеся с этим, будут совершенно бесполезны. Мабли приходит к выводу: раз собственность уже установлена, — как бы ошибочно ни было это решение в свое время, — на нее следует смотреть как на основу мира, порядка и безопасности. Закон, установивший собственность, был преступен; закон, ограждающий собственность от нарушений, разумен. Не уничтожение собственности, а возможное равенство собственников — такова цель, к которой можно и должно стремиться при существующих условиях. Надо постепенно и осторожно вводить уравнительную юстицию.

Подобно Руссо, Мабли требует ограничения торговли — источника корысти. Ее дух враждебен справедливому правлению. У торговцев нет родины. Чем ближе к натуральному хозяйству, тем лучше. Даже налоги следовало бы заменить трудовыми повинностями — “службами”. Нужны законы против роскоши. Чем суровее они будут, тем менее опасно неравенство. “Бесполезные искусства” и ремесла, направленные на изготовление предметов роскоши, запрещаются. Правители подают пример скромности. Граждане не могут быть умеренны, если правители живут в роскоши. Законы о запрете роскоши должны устранять у них соблазн злоупотреблений. Мабли советует не платить жалованье должностным лицам: общественные заслуги нельзя оценивать деньгами. Необходимо стремиться не к увеличению доходов государства, а к сокращению его расходов. Богатство казны вредно. Чем меньше потребностей у государства, тем меньше поводов у правителей грабить народ. Роскошь осуждается даже в общественных зданиях, так как она может вызывать зависть и стремление к роскоши жилищ у частных лиц.

Юридическая программа обосновывается не только доводами, вытекающими из природы человека, но и историей, которая знает примеры обществ без частной собственности на землю. Главная сокровищница, из которой Мабли черпает факты, — идеализированная в уравнительном смысле античность. Излюбленный античный образец — Спарта. Ликурговское законодательство, не признававшее земельной собственности, основано на тех же принципах, которые защищает сам Мабли. Участки земли, составлявшей общественное достояние, раздавались гражданам во временное пользование (узуфрукт). Это если и не общность, то очень близко к общности. Отсутствие земельной собственности не только не разрушило государства — наоборот, обеспечило его процветание в течение шестисот лет. У спартанцев было меньше потребностей, но они были ближе к счастью, чем другие народы: счастье можно находить и в суровых лишениях.

Мабли нельзя считать последовательным социалистом. Тем не менее его теория естественного государства, его рассуждения о преимуществах коллективистского порядка и о пороках строя, основанного на частной собственности, несомненно содействовали революционным преобразованиям. Более того, Мабли предсказал их начало в созыве Генеральных штатов. Впоследствии Учредительное собрание 1789 года постановило воздвигнуть бюст Мабли — “отцу первой конституции”. Все это говорит о том, что он, бесспорно, имеет право на почетное место в просветительской юриспруденции вообще и социалистической в частности.



О, я покину ее без сожаления. Какой друг отечества захочет пережить момент, когда не дозволено служить Родине и защищать угнетенную невинность? Зачем оставаться там, где ложь и интриги постоянно торжествуют над истиной, где самые грязные страсти... занимают в сердцах людей место священных интересов человечества?

РОБЕСПЬЕР

В юриспруденции Нового времени Великая французская революция — крупнейшее событие, знаменовавшее окончательный переход Европы к буржуазной правовой культуре. Изучение взглядов ее вождей, партий, отстаивавших в жестокой борьбе чаяния тех или иных классов, — ключевая проблема историков-юристов. Новое юровидение росло под воздействием множества факторов: противостояние революции и контрреволюции, внешняя угроза суверенитету страны, демократическое движение, социальные антагонизмы и борьба различных слоев, стремившихся легализовать свои справедливые планы в полемике сменявших друг друга у власти группировок.

В лекции будут освещены не все течения революции, а лишь ее восходящей фазы — с 1789 по 1794 год. Ее правовая мысль отличалась динамизмом, многогранностью. К власти в течение 5 лет приходили все новые сменяющие друг друга группировки, все более росло влияние масс на события, все радикальнее шли преобразования. Они демократизировались, иногда выходили за пределы буржуазных ценностей, становясь в ряде признаков социалистическими. После термидорианского переворота в июле 1794 года демократическая буржуазия была отстранена от власти, с влиянием народа на правление было покончено, революция стала выгодной исключительно буржуазной верхушке, что сделало правовую мысль малопродуктивной, повторяющей уже пройденное, хотя юродемократический смысл ее сохранялся вплоть до падения Наполеона в 1815 году.

Основные вехи этой фазы — три парижских восстания: восстание 14 июля 1789 г., которое сломило абсолютизм и привело к власти крупную либерально-монархическую буржуазию (конституционалистов); восстание 10 августа 1792 г., которое фактически низвергло монархию и привело к власти республиканскую крупную буржуазию (жирондистов); восстание 31 мая — 2 июня 1793 г., которое низвергло господство жиронды, хотевшей республики только для богатых, и передало власть в руки якобинцев. Эти вехи предопределили конституционалистское, жирондистское, якобинское учения о праве.

Юстиция конституционалистов возникла осенью 1788 года в Париже в "Обществе тридцати", названном "заговором благонамеренных людей". Здесь встречались либеральные дворяне: маркиз Лафайет, герцог Ларошфуко-Лянкур, граф Мирабо. Из третьего сословия выделялись банкир Клавьер, адвокат Тарже, аббат Сиейес. "Общество тридцати" выступало за отмену сословных привилегий, добивалось удвоения представительства третьего сословия в Генеральных штатах, а также поименного голосования, которое бы уравнило сословия. Генеральные штаты

должны разработать декларацию прав человека и гражданина, конституцию, провозгласить равенство граждан перед законом, гарантировать право нации утверждать налоги.

Авторитетный конституционалист — аббат **Эммануэль Жозеф Сиейес** (1748—1836), выходец из небольшого городка Прованса, получивший, однако, блестящее образование сначала в иезуитском колледже, затем в семинарии Сорбонны. Перед ним открывалась духовная карьера. Но занять достойное место в церковной иерархии, где наиболее престижные должности замещались исключительно дворянством, для выходца из непривилегированного сословия было сложно. Правда, в 1779 году фортуна улыбнулась ему: он — капеллан одной из теток Людовика XVI мадам Софи. Это была уже карьера, но она не удовлетворяла молодого аббата.

На протяжении многих лет он неустанно поглощал книги авторов эпохи Просвещения. В круг его чтения Локк, Гоббс, Гельвеций и другие просветители, наглядно демонстрировавшие разрыв, который образовался между антифеодальной мыслью и архаичным порядком Франции. “Что это за социальный порядок, — задавался вопросом Сиейес, — который копирует XIV век в условиях прогресса XVIII века?” Ответ дан в 1789 году, когда появились одна за другой три брошюры Сиейеса, принесшие ему общенациональную известность. Первая — “Очерк о привилегиях” — наносила беспощадный удар по сословному обществу, развенчивая привилегии — основной его принцип. Привилегии, считал автор, не что иное, как несправедливость, противоречащая природе общества. Любой гражданин, их получающий, покидает сферу общих интересов и подчиняется только частным интересам; он попадает в касту, которая всегда готова рассматривать себя как особая раса, объединяет антиобщественное правосознание: тдеславие превращается в неистребимый корпоративный дух. Угроза привилегиям спланивает их обладателей, они всеми силами стремятся сохранить свой статус.

Сиейес называл дворянство основным носителем привилегий. Он отвергал тезис Монтескье, согласно которому “благородные” необходимы монархии, поскольку занимают среднее положение между короной и народом, независимы в силу родовых прав, что позволяет им предохранять народ от деспотизма, а самого монарха — от угрозы анархии со стороны народа. На самом деле, считал аббат, нужны только граждане, подчиняющиеся общему для всех закону, и власть, призванная их охранять. Сами привилегии делают их носителей бесполезными и даже вредными для общества: им запрещена производительная деятельность под страхом утраты своего исключительного положения. Тем самым первое и второе сословия — бремя Франции.

В следующей брошюре, “Взгляд на средства осуществления полномочий представителями Франции в 1789 году”, Сиейес наметил пути борьбы с привилегиями. Будущие Генеральные штаты, считал он, не должны быть органом сословного представительства, созданным для разрешения финансового кризиса. Им следовало выступить в качестве органа национального представительства. Выразив волю нации, Генеральные штаты вправе разработать и принять конституцию.

Сиейес предлагал устранение абсолютизма и его замену институтом национальных представителей. Вместе с тем неясными оставались сама организация власти и ее соотношение с нацией. Необходимо было точнее определить, что такое нация и национальный суверенитет. Это сделано в третьей, получившей наибольшую известность работе “Что такое третье сословие”. “Я приближаюсь к моей цели, — писал автор. — Речь идет о том, чтобы выяснить, что должно понимать под

политической организацией общества, и определить ее соотношение с нацией". Е противовес официальной доктрине, приписывавшей суверенную власть монарху в силу Божественного права, Снейес обосновывал, что суверенитет должен принадлежать нации. "Нация существует прежде всего, она является основой всего, ее воля всегда законна, она сама — закон. До нее и превыше ее существует только естественное право".

Изначально можно говорить о множестве индивидуумов, которые хотят объединиться. Нация — соединение воли свободных людей, являющихся источником власти. Действовать может только единая воля нации. Нет никакой власти, которая не восходила бы к воле нации. Государство учреждается нацией, и потому его учреждение — это позитивное право.

В обширных государствах, к каковым относилась и Франция, власть может осуществляться только путем делегирования. Согласно Снейесу принцип представительства не отрицал единства и неделимости суверенитета. Сам принцип национального суверенитета предполагал два вида власти — конституирующую и конституированную. Нация в силу ее конституирующей власти может через своих представителей, наделенных специальными полномочиями, учредить представительные органы власти, которые затем принимают решения от ее имени в рамках принятой конституции.

Теоретические построения Снейеса подвели его вплотную к определению понятия "нация". Это "объединение людей, подчиняющихся общему для всех закону и представленных общими законодателями". Иными словами, нация — не только совокупность производителей, но одновременно и политическое объединение граждан, равных в правах и выражающих свою волю через представителей. В этом определении нации, ставшем классическим, Снейесу удалось соединить либеральную идею о многообразии частных интересов с принципом политического единства, гарантированного единого национального представительства.

Всеми признаками нации обладает только третье сословие. Снейес ставит три вопроса и последовательно отвечает на них. Что такое третье сословие? Чем оно было до настоящего времени? Что оно требует? Третье сословие — подлинная нация. Почему? Поскольку только оно участвовало в процессе разделения труда и обеспечивало выполнение производственных функций. Напротив, дворяне, духовенство, чиновники, ничего не производя и составляя меньшинство населения, владели подавляющим большинством мест, связанных с высокими доходами и управлением. Их правоприращения основывались на привилегиях, а не на доверии. "Чем оно было до настоящего времени? Ничем!" Власть сосредоточена в руках привилегированных сословий, которые противостояли третьему сословию: они не подчинялись общему с третьим сословием закону и не могли иметь с ним одних и тех же представителей, поскольку те защищали свои сословные интересы. "Что оно требует? Стать чем-нибудь!" Третье сословие выступало за собственное представительство в Генеральных штатах, за равное с первыми сословиями количество депутатов и за поименное, а не посословное голосование.

Однако названных требований третьего сословия недостаточно. В отличие от предшествующей брошюры, брошюра о третьем сословии уже отражала взгляд Снейеса на Генеральные штаты как на общенациональный орган. Ведь привилегированные сословия не могли "составлять с третьим сословием одну нацию, одно представительство и выражать общую волю". Поэтому представители третьего сословия вправе собраться отдельно как единственные законные представители,

образовать Национальное собрание и принять от имени нации конституцию. Генеральным штатам теперь отводилось место промежуточного органа для подготовки и созыва собрания, выражающего волю нации.

Несмотря на радикализм по отношению к старому порядку, Сиейес завершил брошюру в примирительном тоне. Стать депутатами Национального собрания смогут и “благородные”, но при непереносимом условии — отказе от своих исключительных прав и в качестве равноправных граждан.

В накаленной атмосфере подготовки к выборам в Генеральные штаты работа “Что такое третье сословие” имела небывалый успех и беспрецедентный по тем временам тираж — 30 тысяч экземпляров. Восхищение Сиейесу выразил в личном послании один из лидеров оппозиции, член “Общества тридцати”, легендарный трибун революции Мирабо: “Ничто в жизни мне не было так приятно, как... чтение двух брошюр, которые я весьма некстати называю брошюрами, так как они содержат краткое изложение самых важных истин, которые станут основой идеальной конституции, которая обеспечит счастье человечества. Есть все-таки человек во Франции, призванный быть нашим проводником в Национальном собрании, которое вскоре решит нашу судьбу. Я выражаю свои самые искренние чувства и прошу Вас поверить, месье аббат Сиейес, что это не простой комплимент”.

Раздавались и упреки, главным образом в связи с излишней умозрительностью идеи нации, невозможностью применить ее на практике. Сиейес отвечал: “Говорят, что это хорошо для теории, но на практике невозможно следовать абстрактным идеям, — таковы обычные рассуждения людей, разбирающихся в том, что такое практика, не больше, чем в том, что такое теория. Ничего не может быть хорошим на практике, что бы не было хорошо и в теории”. И он оказался прав. По словам одного из его биографов А. Нетона, “Сиейес начертил программу. Третье сословие ее приняло и уже не свернуло с избранного им пути”.

После принятия Декларации прав человека и гражданина 1789 года и Конституции 1791 года конституционалисты решили, что революция закончилась, но массы выступили против монархии в лице короля-предателя Людовика XVI. К власти пришли жирондисты — представители средней и части крупной буржуазии, республиканцы, активнее, чем конституционалисты, отстаивавшие революционные завоевания.

Идейный лидер жирондистов — **Жак Пьер Бриссо** (1754—1793), выходец из семьи преуспевающего шартрского трактирщика, чьи предки из поколения в поколение занимались этим ремеслом. На его умственное развитие большое влияние оказала мать, отправившая его учиться в шартрский колледж. Юноша изучал латынь, философию, историю, читал Руссо, Вольтера, Дидро. В 1774 году двадцатилетний Бриссо приезжает в Париж и вскоре получает место первого клерка у прокурора парижского парламента. Знакомится с интересными людьми, посещает театры, много читает, особенно Локка, Монтеня и Монтескье, начинает писать и выпускает язвительную сатиру на политику короля, современные законы и нравы. Прозрачность намеков навлекла угрозу ареста, и Бриссо был вынужден на время уехать из Парижа. Через несколько месяцев он вернулся с твердым намерением продолжать писать. Уже в середине 80-х годов появились работы Бриссо о сущности государства: “Письма защитника народа императору Иосифу II” (1785) и “Письмо императору о жестокости наказаний, которыми он заменил смертную казнь” (1787).

Общество, по убеждению автора, не может существовать без власти. Источник ее — народ и никто больше. Для подтверждения этих популярных во Франции мыслей Бриссо обращается к авторитету Ричарда Прайса — английского публициста, с которым он встречался в Лондоне в 1782—1784 гг., и Конституции Пенсильвании — предмету неизменного восхищения будущего жирондиста.

Публичная власть, считает он, учреждается самим обществом, и, следовательно, ее целью должно быть лишь его благо. Бриссо уверен в универсальности данного правила: в соответствии с просветительской традицией он выводит его из неизменной человеческой природы. Лучшее правление обеспечит неизбежность вытекающих из этой природы прав человека и создаст благоприятные условия для его физического и правового бытия. Выполнить эту задачу способна лишь демократическая республика, остальные формы правления — результат злоупотреблений и узурпации; они никогда не могут стать легитимными, сколь бы продолжительным ни был срок их существования.

Итак, идеальная цель государства — создание оптимальных условий для реализации прав человека и гражданина. Но о каких правах идет речь? Как разрешается сложный вопрос о характере взаимоотношений между личностью и государством? Бриссо высказывает свое мнение на этот счет во втором письме Иосифу II. «Нужно пояснить, — пишет он, — что такое государство... Если государство — то же самое, что и совокупность лиц, составляющих общество, то будет неверно требовать, чтобы индивидuum обогащал его. Становясь членом общества, гражданин обязан уважать законы; общество же, обретая гражданина, призвано заботиться о его благополучии. Если индивид делает что-то сверх своей обязанности, если он наделен талантами и дарит их плоды другим, то речь идет о проявлении добродетели, великодушия, а не об исполнении долга, обязательства. Те, кто внушают обратное, сеют заблуждение. Они изобретают оковы человеку и способностям, которые Небо предназначает лишь для благосостояния их обладателя».

В революцию гражданские мотивы у Бриссо прозвучали наиболее отчетливо при рассмотрении вопросов об отношении к монархии и замене ее республикой. В Якобинском клубе 10 июля 1791 г. он говорил: «Я понимаю под республикой правительство, в котором все власти: 1) делегированы народом или представителями; 2) избираемы народом, прямо или косвенно; 3) временны или сменяемы». Таким образом, «французские республиканцы желают всего-навсего правительства, основополагающей базой которого будет представительность». Франция к лету 1791 года на 5/6, по его мнению, удовлетворяла этому требованию: практически все эшелоны власти, от руководства кантонов до Национального собрания, так или иначе делегированы народом, и лишь королевская власть, закреплённая за одной семьей, неконтролируема народом. Республиканцы и монархисты расходятся только в вопросе о том, не следует ли и на королевскую власть распространить тот принцип выборности, который уже господствует в политической системе страны. Бриссо предполагает две возможности: 1) отмену королевской власти и замену ее республикой; 2) сохранение монархии, но создание при этом особого выборного Совета, который бы ограничивал власть короля.

Выдвигая идею отмены королевской власти и создания «чистой» республики, Бриссо оговаривает сложность ее проведения в жизнь в тогдашних условиях и готов отказаться от нее в пользу Совета. «Республиканцы ожидают исполнения этой меры лишь со временем, с прогрессом разума, в результате обсуждения. Они отнюдь не желают ускорять этот процесс... Если Национальное собрание не желает

объявить отмену королевской власти, республиканцы смиряются с его решением... Одним словом, или совсем никакого короля, или король при выборном и сменяемом Совете. Таково в двух словах мое кредо".

Совет должен представлять волю всей нации, должен избираться ею через первичные собрания и реализовать идею выборного министерства: первичные собрания выдвигают по одному человеку от каждого департамента, которые избирают: 1) Совет при короле, контролирующий его действия, 2) министерство. При этом Совет не допустит восстановления прежних прерогатив дискредитировавшей себя монархии, сохраняя на будущее ее авторитет, чем гарантирует выбор не подверженных королевскому влиянию министров. Допускается замена короля наследником, но роль регента опять-таки следует доверить Совету, не сосредотачивая огромную власть в руках одного человека.

Бриссо отчетливо противопоставляет идею Совета поднимающейся снизу волне народного, стихийного антимонархизма и республиканизма, запугивает демократичным порывом власти предрежащие, открывая дорогу использованию тактики давления в отношении сторонников монархии. "Народ, видя себя столь жестоко обманутым и раздраженный этим, ненавидя все больше и больше министерский деспотизм, постоянный источник своих бед, пробьется силой к полностью республиканскому правлению", — пугает он. "Как предотвратить это? С помощью выборного и сменяемого Национального совета, который будет окружать и направлять исполнительную власть и который, подвергаясь действию законов, сплотившись вокруг короля, сохранит эту первейшую должность в согласии с волей декретов. Чем плох такой способ выхода из трудностей?"

Антимонархический запал фактически реализуется в компромиссе: сохранение королевской власти как таковой, с Людовиком XVI или его сыном в качестве главы государства, при максимальном ограничении их полномочий, демократизации их доступа к исполнительной власти. Бриссо отказывается от каких бы то ни было решительных методов борьбы за республику. "Думать, что ее сторонники и народ могут восстать, чтобы утвердить свои взгляды, значит забывать, что свободные люди, в соответствии с обычаями свободы и прогрессом разума, отвергают всякую идею восстания против установленных законов", — заявляет он. Для сближения республиканцев и монархистов на основе расширения "представительного" характера политической системы оставлены двери открытыми, чем подчеркнута близость их позиций.

Это предложение направлено в конечном итоге не на радикальное ниспровержение, а на реформирование, хотя и достаточно широкое, сложившейся политической системы при сохранении фигуры монарха, которая легализуется общественной поддержкой Совета. В то же время и сам король рассматривается не более чем одно из должностных лиц государства, чьи права делегированы нацией и определяются законом. Если он отказывается признать конституцию, что противоречит воле и интересам всей нации, он — зная объединения всех-недовольных, всех злоумышленников против Конституции, следовательно, он может быть судим нацией (или ее представителями) и достоин низложения. Но в случае низложения речь должна идти о смещении собственно Людовика XVI; его место займет малолетний наследник, при котором роль регента будет играть все тот же выборный и сменяемый Совет.

Бриссо даже предусматривает отмену монархии в той форме, в какой она существовала летом 1791 года, как один из вариантов выхода из кризиса. "Республиканцы полагают, — заявляет он, — что можно и должно отменить с

нынешних времен королевскую власть. Это можно сделать... не нарушая декрета, который декларирует сохранение монархии без наследственного короля... Это должно сделать, потому что сохранение королевской власти является лишь источником беспорядков и бедствий... можно иметь превосходную исполнительную власть, не имея короля, настоящий центр единения без короля, активную общественную жизнь без короля". Как видим, Бриссо довольно робко оценивает возможности отмены наследственной монархии, активно выдвигая вариант с Советом при существующем короле или с тем же Советом при низложении Людовика XVI и замене его наследником.

Последовательный республиканизм демонстрируют якобинцы, вождь которых — **Максимилиан Робеспьер** (1758—1794), потомственный юрист из Арраса на севере Франции, окончивший юридический факультет Парижского университета. Строгий в нравах, умеренный в удовольствиях, он неуклонно шел к намеченной цели, не прельщаясь никакими жизненными соблазнами. Про него говорили: "Он не знал юности". Чтобы ближе ознакомиться со сложнейшим тогда судопроизводством, юноша после окончания университета в течение еще трех лет работал у прокурора парижского парламента, а затем возвратился в родной Аррас, чтобы заняться наследственной профессией.

Для понимания юренидия Робеспьера важен факт его встречи в Эрменонвилле с Руссо. Мы не знаем, что сказал автор "Общественного договора" неизвестному правоведу, но их встреча, по-видимому, окончательно убедила Робеспьера в правильности намеченного им жизненного пути. В первый же год он привлек всеобщее внимание блестящими защитительными речами, в которых уже чувствовался будущий народный трибун.

Его нельзя было соблазнить защитой заведомо неправого дела ради высокого гонорара. Напротив, часто случалось, что он помогал из своих средств клиенту, не имевшему денег для уплаты судебных издержек, вместо того чтобы получить с него вознаграждение. Выступая неутомимым защитником униженных и оскорбленных, Робеспьер никогда не боялся навлечь на себя гнев богатых и сильных. То он берется вести дело крестьян, предъявивших иск против могущественного сеньора — местного епископа. То возбуждает процесс против монаха, оклеветавшего ни в чем не повинную девушку, которая воспротивилась его ухаживаниям. Казалось, ничто не могло спасти несчастную, ложно обвиненную в краже, но Робеспьер употребил все свои усилия и добился не только оправдания своей клиентки, но и присуждения в ее пользу крупного штрафа со "святого отца".

Практикуя, Робеспьер участвовал в деятельности Аррасской академии наук и искусств, где создал юридические сочинения, сутью которых была просветительская мысль: "Благополучие государств покоится на незыблемом фундаменте порядка, справедливости и мудрости. Всякий несправедливый закон, всякое жестокое учреждение, которое нарушает естественное право, очевидно, не соответствует своей цели, которая состоит в обеспечении прав человека, счастья и спокойствия граждан".

10 мая 1793 г. Робеспьер выступил перед Конвентом с речью, посвященной новой Конституции. Основная мысль этой речи — народный суверенитет. Все должностные лица — лишь слуги народа, которых он назначает и увольняет в любой момент. Формой правления во Франции может быть лишь демократическая республика.

Так как люди, облеченные властью, всегда склонны злоупотреблять ею, то основная задача Конституции — оградить личную и общественную свободу от посягательств со стороны самого правительства. Для этого вовсе не нужно устанавливать пресловутое

“равновесие” властей, которым еще недавно так увлекались по примеру Англии: ведь на практике все власти скорее столкнутся между собой и объединятся против народа, чем перенесут на его решение возникший между ними конфликт.

Лучшими гарантиями против произвола властей являются, во-первых, краткосрочность (не более двух лет) их полномочий, недопустимость совместительства должностей и строгое разграничение исполнительных, законодательных и судебных функций между различными органами; во-вторых, “моральная и физическая” ответственность всех должностных лиц не только перед законодательной властью, но и перед самодержавным народом.

Первая цель достигается тем, что все уполномоченные лица народа должны периодически публично отчитываться перед избирателями; чиновники, признанные по истечении срока их полномочий не заслуживающими народного доверия, теряют право на занятие какой бы то ни было должности. Помимо того, должна быть ответственность судебная, или, как называет ее Робеспьер, “физическая”: любой чиновник может быть привлечен к уголовной ответственности за преступления по должности так же просто и легко, как и всякий гражданин.

Важно бороться против безответственности и неприкосновенности депутатов, которые являются такими же приказчиками народа, как и министры, администраторы, судьи. “Народ, — говорил вождь якобинцев, — уполномоченные которого не должны отдавать никому отчета в своем управлении, не имеет вовсе конституции. Народ, уполномоченные которого отдают отчет только другим неприкосновенным уполномоченным, не имеет конституции, так как он зависит от этих последних, которые могут безнаказанно изменять ему. Если таков смысл представительного правления, то, признаюсь, я разделяю все те проклятия, которые посылал ему Жан-Жак Руссо”.

Чтобы народ мог осуществлять право контроля над депутатами, необходима самая широкая публичность дебатов в законодательном собрании, и чем многочисленнее будет публика, тем лучше. Но этого мало: избирателям должно быть предоставлено право отзыва своих уполномоченных. Наконец, депутаты не ответственны лишь за произносимые ими речи, но за преступления по должности отвечают перед особым “народным трибуналом”; за обыкновенные же преступления привлекаются к ответственности наравне со всеми гражданами.

Робеспьер хотел бы уничтожить тот кастовый дух, который утвердился во Франции и создает из чиновников и депутатов особого рода аристократию, самой природой якобы призванную управлять и законодательствовать, тогда как массам остается лишь повиноваться. “Сколько еще и до сих пор бестолковых коммерсантов, эгоистов-буржуа, которые смотрят на ремесленников с таким же наглым презрением, каким когда-то обдавали их самих. О благородная спесь! О прекрасное образование! Вот где корень наших несчастий, которые не прекратятся, пока простой землероб не получит возможности заседать в сенате рядом с богатым лабазником, пока в народных собраниях ремесленник не будет голосовать бок о бок с известным негодяем или чванливым адвокатом, а неимущий интеллигент не привыкнет быть самим собою в присутствии какого-нибудь слабоумного развращенного богача!” Иными словами, долой профессиональных чиновников и парламентариев, всякий гражданин должен уметь управлять!

Летом 1793 года Конвент выработал проект новой конституции, последовательно проводившей принцип народовластия в интерпретации Робеспьера. Франция должна была стать демократической республикой: право голоса предоставлялось всякому гражданину, достигшему 21 года (не исключая прислуги); вводилось прямое избирательное право, устанавливались однопалатная система, выборность всех

чиновников народом. Первичным собраниям предоставлялось право опротестовывать законы в течение известного срока после издания их законодательным корпусом. Конституция гарантировала всем французам "равенство, свободное отправление культа, общее образование, общественное признание, неограниченную свободу печати, право петиций, право составлять народные общества".

Эта наиболее демократическая из всех французских конституций была передана затем на утверждение избирателей и принята огромным большинством. Но в силу чрезвычайных обстоятельств, в которых находилась страна, Конвент не считал возможным немедленно разойтись и назначить новые выборы. Применение Конституции было отсрочено "до заключения мира"; а до тех пор должна была действовать система управления, которая постепенно складывалась со времени крушения монархии и которая получила название революционного правительства, якобинской диктатуры.

Смысл этой системы становится ясен из речи Робеспьера в Конвенте 25 декабря 1793 г.: "Теория революционного правительства так же нова, как и сама революция, которая ее выдвинула. Было бы бесполезно искать ее в трудах политических писателей, которые совсем не предвидели нашей революции, или в законах, с помощью которых управляют тираны. Задача конституционного правительства — охранять республику; задача правительства революционного — заложить ее основы". И далее: "Революция — это борьба за завоевание свободы, борьба против всех ее врагов; конституция — мирный режим свободы, режим революции, уже одержавшей победу. Революционное правительство должно проявить чрезвычайную активность именно потому, что оно находится как бы на военном положении. Для него непригодны строго однообразные правила ввиду тех бурных, постоянно меняющихся обстоятельств, среди которых оно действует, и особенно потому, что при наличии все новых и грозных опасностей оно вынуждено беспрерывно пускать в ход все новые и новые ресурсы".

Показывая основные различия между конституционным и революционным правительством, Робеспьер отметил, что первое обеспечивает по преимуществу гражданскую свободу, а второе — общественную свободу. Хороших граждан революционное правительство защищает; врагов народа уничтожает, ибо таковы происхождение и природа чрезвычайных законов. Те, кто призывают в создавшихся условиях к буквальному исполнению конституционных норм, являются врагами революции, "подлыми убийцами", стремящимися погубить республику. "Конституционный корабль" построен для мирного плавания, но во время бури, которую переживает Франция, он не должен пускаться в плавание: сначала необходимо освободить народ от всех его врагов.

Революционное правительство, будучи более свободным в своих действиях, чем конституционное правительство, является справедливым и законным, так как оно опирается на самый святой из всех законов — на благо народа, на самое прочное из всех оснований — необходимость. Революционное правительство применяет конституционные законы во всех тех случаях, когда в этом нет опасности для общественной свободы. Мерой его силы должны быть "дерзость или вероломство заговорщиков". Чем грознее оно для преступников, тем благоприятнее оно должно быть для граждан. Чем больше обстоятельства требуют от него необходимых строгостей, тем больше оно должно воздерживаться от мероприятий, бесполезно стесняющих свободу и затрагивающих частные интересы всякой общественной выгоды.

Робеспьер разоблачал как враждебные революции крайности беспринципную умеренность и не вызванные необходимостью эксцессы. И то, и другое причиняет республике тяжкий урон. Поэтому следует защищать подлинный патриотизм от всех и всяческих отклонений.

У революционного правительства много опасностей: его власть велика, неограниченна, и проявления ее быстры; но если она попадет в "нечистые или вероломные руки", то свобода будет утрачена. Поэтому народ должен контролировать деятельность своего правительства, всемерно помогать ему высоко держать либеральное знамя. В этой связи Робеспьер приводил поучительные примеры из греческой и римской истории.

В чем же основы демократического правления? — ставит он вопрос. В юридичности, патриотизме, в любви к равенству, в предпочтении общественного интереса частным интересам. Национальный Конвент в своей деятельности должен основываться на этих принципах. Подробно их развивая, Робеспьер характеризует обстановку, в которой находилась Франция, как такую, где "шторм бушует". Поэтому, исходя из текущего момента, Конвенту нужны радикальные меры.

Республика со всех сторон окружена врагами. "Извне вас окружают все тираны; внутри страны все друзья тирании составляют заговоры; они будут составлять заговоры до тех пор, пока преступление может надеяться на успех. Нужно подавить внутренних и внешних врагов республики или погибнуть вместе с нею; а в данном положении первым правилом... политики должно быть управление народом при помощи разума и врагами народа — при помощи террора". В этих словах — квинтэссенция якобинской диктатуры. В мирное время орудие демократии — добродетель, в революционное время — и добродетель, и устрашение, тесно связанные между собой. Без добродетели страх пагубен, а без страха добродетель бессильна. Опровергая обвинения в том, что якобинская диктатура якобы схожа с деспотизмом, Робеспьер заявлял, что это лишь внешнее сходство. "Меч, сверкающий в руках героев свободы, походит на меч, которым вооружены приверженцы тирании".

Робеспьер подробно разобрал все аргументы за применение и против применения к врагам революции мер террора, разоблачая тех, кто из ложно понятой идеи гуманизма призывает к мягкости в отношении врагов революции. Он напомнил о чудовищных зверствах контрреволюционеров в отношении защитников свободы, в отношении женщин, детей, изрубленных на груди своих матерей, пленных, в ужасных муках искупающих "свой трогательный и возвышенный героизм".

Полна трагизма и высокого душевного пафоса последняя речь Робеспьера, произнесенная им 8 термидора второго года Республики (26 июля 1794 г.), то есть накануне контрреволюционного переворота, первой жертвой которого явились сам Робеспьер и его ближайшие соратники Сен-Жюст и Кутон. В ней разоблачались происки врагов народа, направленные против правительства и лично против него. Конвент призывался к бдительности, к неуклонной борьбе с контрреволюцией. Робеспьер по-прежнему обосновывал необходимость и неизбежность применения к контрреволюционерам суровых мер революционного террора, но, быть может, больше, чем раньше, говорил о необходимости обеспечить меткость репрессий, чтобы избежать ненужных и несправедливых жертв.

В тот же день Робеспьер повторил эту речь в якобинском клубе. В конце сказал: "Я понял это сегодня: число злодеев так велико, что у меня нет надежды избежать их мщения. Я погибаю без сожаления... Завещаю вам хранить память обо мне; она останется дорога для вас, и вы сумеете ее защитить. Отделите злодеев от людей слабых; освободите Конвент от угнетающих его негодяев; окажите ему ту услугу, которую он ждет от вас по примеру дней 31 мая — 2 июня. Идите, спасайте вновь свободу".



Надлежит обуздать судьбу, сделать каждого из членов общества независимым от удачи, от счастливого или неблагоприятного стечения обстоятельств; обеспечить каждому человеку и его потомству, сколь бы многочисленным оно ни было, достаток и ничего кроме достатка; и навсегда уничтожить все возможности для того, чтобы кто-либо мог получить свыше положенной ему доли в произведениях природы и труда.

БАБЁФ

Робеспьер думал достигнуть реализации прав человека и гражданина законами против роскоши, регулированием экономики, демократизацией избирательного права посредством предоставления его всем взрослым мужчинам. В Конституции 1793 года эти и другие меры получили адекватное правовое оформление, но Конституция не вступила в законную силу из-за чрезвычайщины, военной интервенции, гражданской войны и их следствия — революционной диктатуры. Переворот 9 термидора (27 июля) 1794 г. свел на нет радикально-демократические завоевания, а Конституция 1795 года закрепила власть крупной буржуазии, возникшей в результате национализации и распродажи феодальной собственности.

С приходом к власти Директории революция не закончилась, вступив лишь в нисходящую фазу. Справедливые чаяния низов теперь выразила эгалитаристская юриспруденция, представленная мыслителями, создавшими общество “Заговор равных” во главе с Гракхом Бабёфом (1760—1797).

Родился он в Сен-Сантене. О его детских годах есть мемуары: “Я родился в грязи. Я пользуюсь этим выражением, чтобы подчеркнуть, что я начал свое существование на самых низших ступенях нужды, а следовательно, на первых ступенях санкюлотизма. Мой отец, старый солдат, вынужден был довольствоваться самой скромной должностью стражника у генеральных откупщиков. Его жалованье, насколько мне известно, составляло от 19 до 23 ливров в месяц... На такое скудное жалованье он вырастил частично 13 детей, я был среди них старшим. Я говорю “вырастил частично”, так как глубокая нищета, которая лишила его жену возможности удовлетворять самые насущные их потребности, привела к смерти девяти из них в самом раннем детстве. Выжили только четверо вместе со мной”.

Бабёф не получил школьного образования, учил его отец. В 1779 году он — письмоводитель у нотариуса-февдиста, оформлявшего земельные сделки, вскоре работает самостоятельно в этой должности, женится и поселяется в Руа.

Эгалитаризм его сложился еще до революции в переписке с Аррасской академией, которой он предложил три темы для конкурса. Вот их суть: “При современной высоте достигнутых человеческих знаний каково было бы состояние народа, общественные учреждения которого были бы построены так, чтобы между всеми отдельными членами его царил полнейшее равенство; чтобы населенная этим

народом земля принадлежала не отдельным лицам, а всем сообща; наконец, общая собственность распространялась на все предметы, вплоть до продуктов различных отраслей промышленности? Допускаются ли подобные учреждения естественным законом? Может ли такое общество просуществовать, и осуществимы ли на практике способы абсолютно равного распределения?"

В "Постоянном кадастре, написанном для национального собрания" (1789) эти мысли обретают логику. Люди равноправны, общественный договор — средство борьбы с привилегиями и неравенством. Между тем феодальные законы дают возможность хитрым и сильным присваивать общие блага. Должен ли народ уважать собственность кучки богачей в виде признательности за то, что те его раздели донага? Не должен, более того, у бедных есть право на восстание. Богатые сделали бы мудро, если бы уступили долю собственности добровольно, не доводя народ до роковой черты. Все должны пользоваться одинаковыми правами и одинаковым благосостоянием. Земля — наша общая мать — должна даваться только пожизненно, а каждый участок должен быть объявлен неотчуждаемым, "так чтобы личное достояние каждого гражданина всегда было за ним обеспечено и не рисковало быть утраченным". Вместо юстиции во Франции ужасающий произвол. Природа строго отмеряет всем, поэтому избыток одних неизбежно берется из того, что необходимо для остальных. "Люди, ничего не имеющие, вправе протестовать, подобно тому как опекаемый, достигнув совершеннолетия, может отнять власть у недобросовестного опекуна".

Юстиция Бабёфа замешена на рационалистической теории естественного права, весьма похожей на версию Морелли. В первобытном состоянии все в равной мере пользовались благами природы. Затем идиллия нарушилась. И тогда договором учреждается государство, устанавливаются законы, призванные гарантировать равенство. Оно вскоре нарушается, возникает частная собственность, поддерживаемая законами и являющаяся источником всех бедствий, в том числе и кровавых войн, которые ведутся в целях завоеваний и из-за соперничества в торговле. С укреплением частной собственности развиваются и все сопутствующие ей пагубные явления: варварство, деспотия, обман, рабство. Причины правонарушений — неравенство, возникшее из-за "заблуждений" и "ошибок" истории. Их нужно устранить, исходя из священного права на восстание. Отсюда призывы Бабёфа к новой революции после 9 термидора.

Они упали на раскаленную почву. 1 апреля, а затем 20—21 мая 1795 г. голодающий народ Парижа восстал, но был жестоко подавлен. Среди арестованных находились будущие участники "Заговора равных" Бабёф, Буонаротти, Дарте, но они были выпущены на свободу после другого, роялистского мятежа в октябре 1795 г. Оказавшись на свободе, они сплотились в Тайную повстанческую директорию для единого руководства силами демократов и подготовки восстания плебейских масс Парижа. Бдительно следя через своих агентов за настроениями в столице, они составляли и распространяли демократические сочинения. Для пропаганды использовалась газета Бабёфа "Народный трибун".

Стремясь объединить силы армии с силами народа, Тайная директория назначила несколько военных агентов; среди последних оказался предатель Гризель. В апреле 1796 года решено было ускорить момент восстания, создать военный комитет. Гризель, присутствовавший на его совместном с Тайной директорией

заседании, с этого момента знал вождей. В мае документы восстания были готовы. Тайная директория приняла название Повстанческого комитета общественного спасения.

Тем временем Гризель донес о заговоре члену директории правительства Карно; последний составил список из 245 лиц, подлежащих аресту. 10 мая Бабёф и другие участники заговора были арестованы. В августе подсудимые перевезены в специально изготовленных клетках в Вандом, где начался суд. Налицо оказалось 47 подсудимых, 18 человек судили заочно. Участники заговора вели себя мужественно, открыто защищая свои эгалитаристские убеждения.

26 мая 1797 г. Бабёф и Дарте приговорены к смертной казни. По примеру героев античного мира они пытались покончить с собой; окровавленных их отправили на эшафот. "Напишите моей матери и моим сестрам. Расскажите им, как я умер, и постарайтесь, чтобы эти добрые люди поняли, что такая смерть славна, а совсем не позорна, — просил Бабёф накануне казни. — Прощайте навеки, я погружаюсь в благостный сон". Остальные были наказаны ссылкой. Бабёф напутствовал их словами: "Влачите жизнь, полную несчастий, вдали от родины, в знойном и убийственном климате".

Юстиция "равных" известна благодаря книге Буонаротти "Заговор во имя равенства" (1828), а также из 5-томных "Сочинений" Бабёфа, опубликованных усилиями советских и французских ученых в 70-е годы прошлого века.

Эгалитаристы оставались на позициях естественного права, но наполняли его демократическим и социальным содержанием, развивая дальше эгалитаризм Руссо, социализм Мелье, Морелли, Мабли, теорию революционного правительства Робеспьера. По Буонаротти, именно Руссо "своей речью о происхождении неравенства среди людей показал, что собственность является источником большинства несчастий, угнетающих человечество". Ему вторил Бабёф: "Мы обнаруживаем, что большинство членов общества лишены своих прав и нуждаются в самом необходимом. Не требуется долгих исследований, чтобы убедиться: если наиболее здоровая, наиболее трудолюбивая, наиболее многочисленная часть народа нуждается в самом необходимом, то это отнюдь не по вине природы... Меньшинство образует в государстве касту захватчиков, узурпаторов".

Заговорщики обратили внимание на ограниченность трактовки юстиции как равенства людей перед законом. Считая равенство основным принципом естественного права, они мечтали о социальном равенстве (справедливости для всех), которое не было достигнуто в ходе революции. За фасадом свободы, равенства и братства, считали они, "новые фавориты собственности" насаждают прежний порядок неравенства. Даже якобинцы, осуществив ряд мер в интересах трудящихся, не ликвидировали, однако, основной источник социальных бед.

В чем же, по их мнению, кроется главная причина царящих в обществе пороков? Ответ: в частной собственности. "Несчастья и рабское положение происходят от неравенства, а неравенство — от собственности. Собственность, следовательно, есть величайший бич общества; это поистине общественное преступление".

С ее господством “равные” связывали беспредел, бесправие и нищету трудящихся. “Неравенство в распределении собственности и власти порождает всевозможного рода беспорядки, на которые резонно жалуются девять десятых населения цивилизованных стран. Отсюда проистекают для них лишения, страдания, унижения и порабощение. Отсюда проистекает также неравенство в образовании, которое из своекорыстных побуждений неправильно приписывают интеллектуальному неравенству, преувеличивая его”.

Из этих рассуждений следует исходить при анализе представлений эгалитаристов о юридическом как “совершенном” равенстве и справедливости. Проповедуя идею равенства всех людей от природы (физические и интеллектуальные различия индивидов не столь уж велики, а возрастают лишь при несовершенной государственности), они пришли к выводу, что все должны быть равны во всем. Другими словами, провозглашалась справедливость равенства, ставшая исходным принципом, определяющим правоотношения и нормы.

Правительство и крупные собственники связаны тесной солидарностью, доказывали эгалитаристы. Для ограбления народа они используют законы, которые “составляют просто ужасный кодекс грабительства”. Народ пребывает в нищете, ибо его обокрали богачи, “обокрали, если угодно, на законном основании, то есть с помощью грабительских законов, которые санкционировали всякие мошенничества как в новейшие, так и в древнейшие времена; с помощью таких же законов, как и те, которые существуют в настоящее время”.

Те же мысли получили воплощение и в документах “Заговора равных”. В трактате “Анализ доктрины Бабёфа, народного трибуна, преследуемого Исполнительной директорией за то, что высказывает правду” говорится о богачах, “завладевших государством и в роли хозяев диктующих тиранические законы бедняку, скованному нуждой, униженному невежеством и обманутому религией”. “Революция еще не завершена, — сказано в этом документе, — так как богачи захватывают все блага и одни пользуются властью, в то время как бедняки трудятся как настоящие рабы, изнемогают в нищете и не пользуются в государстве никаким значением”.

Государство, основанное на частной собственности и неравенстве, опирается исключительно на штыки, как и всякая преступная и несправедливая власть, враждебная народу. Воспроизведя мысли, уже известные из ранней социалистической юстиции (государство — заговор богачей; власть последних основана на принуждении, насилии), эгалитаристы развили их на опыте Французской революции. Практика осуществления ее деклараций и конституций показала бесполезность провозглашения прав и свобод при отсутствии материальных гарантий.

Остро критиковалось формальное равенство как “условное равенство”, “красивая бесплодная фикция закона”. Утверждалось, что при сохранении общественного неравенства “для множества людей... пользование их правами будет оставаться почти иллюзорным”. Более того, фактическое и законное равенство противопоставлялось “отвлеченной свободе и смехотворному равенству”.

“Чего нам еще надо, кроме равенства в правах? — писал эгалитарист Марешаль. — Нам надо, чтобы это равенство было не только записано в Декларации прав человека и гражданина; мы хотим иметь его среди нас, под нашей кровлей”. Для осуществления этого необходима не чисто политическая реформа, а

замена частной собственности собственностью общественной. “Вы можете сколько угодно рассуждать о наилучшей форме государственного устройства, — утверждал Бабёф, — но ничего не добьетесь до тех пор, пока вы не разрушите источники алчности и честолюбия”.

Таким образом, участники “Заговора равных” ясно выражали мысль, что при сохранении частной собственности самые демократические государства и права неизбежно остаются орудиями богачей, порабащивающих неимущее большинство общества. Наиболее четко этот вывод сформулировал эгалитарист Буонаротти: “Пока положение вещей остается таким, каково оно есть, самая свободная политическая форма будет выгодна лишь для тех, кто может обходиться без труда. Ведь трудящиеся из-за тяжелого и непрерывного труда не могут участвовать в правлении, не имеют достаточных знаний, чтобы решать государственные дела. Темноту масс эксплуатируют богатые, верховодят в публичных местах, используя власть в своих эгоистических и корыстных целях”. В этих посылках он развивал мысль Руссо, что на деле государство — “заговор богатых против бедных”.

Справедливый проект “равных” изложен в “Анализе доктрины Бабёфа”. Новелла его проекта — идея постоянного революционного правительства на переходный период ликвидации частной собственности, организации общества на основе подлинного равенства и общественной собственности. Началом этого периода будет свержение буржуазной Исполнительной директории.

Предполагалось начать восстание в Париже, откуда революционное движение “легко сообщилось бы демократическим элементам во всей республике”. В день восстания учреждается Национальный конвент, состоящий из революционеров. Сразу же будут приняты меры для облегчения положения трудящихся (бесплатная раздача хлеба народу, обеспечение его продовольствием, вселение неимущих в дома врагов революции, безвозмездное возвращение народу заложённых в ломбарде вещей).

Принимаются законодательные меры против богачей. Все лица, не занятые полезным трудом, объявляются иностранцами и не пользуются политическими правами. Под страхом смертной казни им будет запрещено иметь оружие. Революционное правительство может отправлять “иностранцев” в места исправительного труда. “Богачи, не желающие отказаться от своего избытка в пользу неимущих, являются врагами народа”. Народ организуется как военная сила: все занятые полезным трудом получают оружие. Народные собрания, состоящие из вооружённых трудящихся, проводят в жизнь законодательные акты Конвента.

Одновременно должны осуществляться меры, направленные на постепенное искоренение частной собственности. К ним относятся: упразднение права наследования; отмена денег; взимание налогов натурой, причем их общий размер ежегодно увеличивается вдвое, а сумма распределяется в прогрессивном порядке; запрет частной торговли с другими народами. Эти меры в совокупности с законами против роскоши должны “сделать золото более обременительным, нежели песок и камни”.

Будет создана Большая национальная община, организованная на коммунистических началах. Ей передается имущество — национальное, общинное, конфиско-

ванное у врагов революции; такая собственность постоянно возрастает за счет имущества вступающих в общину граждан. Национальная община — наследник всех собственников, форма единого в масштабах страны централизованного и регулируемого государством народного хозяйства. “Равные” обосновали социальные задачи государства, базирующегося на общей собственности. “Руководство сельским хозяйством и полезными реалиями — одна из главных функций суверенной власти”.

В результате через одно поколение частная собственность заменяется общинной, владеть которой будут члены Большой национальной общины. Такой социально-экономический строй будет справедливым, подлинно демократическим, даст “возможность народу стать на деле сувереном”.

Эти же меры, считают эгалитаристы, характеризуют якобинскую Конституцию 1793 года, являющуюся действительным шагом вперед к подлинному равенству. Поэтому грядущая революция, отменив законодательные акты термидорианской реакции, должна восстановить ее действие, то есть свободу, равенство, братство и счастье для всех.

Стремясь представить свои планы как органическое продолжение революционно-демократических идей, “равные” в то же время резко осуждали содержащиеся в якобинской Конституции положения о частной собственности как о естественном неотъемлемом праве человека. Были подготовлены и другие уточнения ее текста, направленные на демократизацию и согласование с принципами общинного строя. При нем “искусство регулирования общественных дел настолько упростится, что скоро станет доступным для всех”. “Вследствие несложности управления будет устранено множество чиновников, отнятых у сельского хозяйства и у полезных ремесел”. “Искусство управления, которое столкновение множества противоречивых интересов делает столь трудным, сводится вследствие строя общности к вычислению, которое под силу самым неспособным нашим торговцам”. Активную роль в государстве будут играть народные собрания, а в органах народного хозяйства — профессиональные союзы.

Бабёф и его единомышленники развивали традиционную для социализма мысль о простоте законодательства в будущем обществе. Все граждане в процессе обучения будут постигать “законы, чтобы благодаря их изучению каждый был осведомлен о своих обязанностях, приобрел способность занимать государственную должность и высказывать свое мнение по поводу государственных дел”.

Программа “равных” ушла далеко вперед от выводов дореволюционных социалистов. Она пронизана боевым духом и отражает чаяния еще незрелого в то время рабочего класса Франции. Заслуга эгалитаристов состоит в провозглашении народной революции, диктатуры для достижения справедливости — равенства и в стремлении практически реализовать свою программу. Идеи Бабёфа и его соратников — славная страница в юридическом социализме. Без учета этих идей невозможно понять юриспруденцию XIX века, особенно ее марксистской и социал-демократической ветвей.



Пусть национальное правительство занимается национальной обороной, иностранными делами и федеральными отношениями; правительства штатов — гражданскими правами, законами, политикой, административными вопросами, относящимися ко всему штату; правительство округа — местными окружными делами, а каждый потом — удовлетворением своих собственных интересов. Именно благодаря последовательному разделению этих республик — от огромной национальной до самоуправления каждой фермы, благодаря передаче под управление каждому того, чем он может руководить непосредственно, — благодаря этим мерам все будет делаться к лучшему.

ДЖЕФФЕРСОН

Виргинец Томас Джефферсон (1743—1826) — “апостол американизма” (по выражению одного из его биографов) имел аристократическую родословную. Его предки по отцовской линии — из Шотландии. Мать — богатая наследница старинного англо-шотландского рода. От своих родителей он унаследовал одну из наиболее крупных в округе латифундий в несколько тысяч акров, обрабатывавшуюся рабами. Это, однако, не предопределило элитизма в правопонимании Джефферсона. Полученное образование, а также, видимо, склад ума поставили его в авангард демократов-просветителей. В ряду других “отцов-основателей” США он прочно занимает место выдающегося либерально-демократического правоведа. Автор Декларации независимости и Виргинского статута о религиозной свободе, просветитель, крупный дипломат, президент-основатель Виргинского университета — вот лишь некоторые грани его яркой биографии.

В 17-летнем возрасте Джефферсон поступил учиться в наиболее престижный в Новом Свете колледж Уильяма и Мэри. В качестве специальности, несмотря на очевидные склонности к естественным наукам, выбрал юриспруденцию и впоследствии немало преуспел на этом поприще: за его плечами к 1771 году было 227 успешных дел — впечатляющая цифра для 27-летнего адвоката.

Время, в которое творил Джефферсон, оказалось судьбоносным для его родины. Оно охватывает более полувека и содержит крупные вехи юстиции США: от подготовки войны за независимость (1770-е годы) до англо-американской войны (1812—1815), а потом до провозглашения доктрины Монро (1823). За эти годы не раз драматически менялся статус самого Джефферсона — от адвоката до госсекретаря, от лидера оппозиции правительству до президента. Конечно, его юстиция не могла оставаться неизменной. К тому же американское общество отличалось большим внутренним динамизмом, и то, что, с точки зрения Джефферсона, было верно для Соединенных Штатов последней четверти XVIII века, утрачивало свою актуальность в первой четверти XIX века по причине бурного развития страны и изменившегося международного климата.

В юстиции Джефферсона выделяется по меньшей мере три этапа. На первом — с конца 1760-х годов до окончания Американской революции в 1773 году — на повестке дня стояли правовые взаимоотношения между метрополией и колониями. Эта тема привлекала внимание практически всех патриотов, но именно у Джефферсона антиколониальная тема получила наиболее радикальное звучание. На втором — до конца 1790-х годов — в его мыслях

доминируют проблема конституции молодой республики, вопрос о характере и прерогативах федерального правительства, выработке внешнеполитического курса. И, наконец, третий, восьмилетний этап (1801—1809) — президентство Джефферсона, когда появилась возможность претворить в жизнь свои представления об американской демократии.

Юсметодика Джефферсона на всех этапах — просвещение. Ее творческое развитие дает право считать его наиболее яркой фигурой среди американских просветителей. Он перенес юстиции французского Просвещения Мирабо, Руссо, Монтескье, Вольтера, английского Просвещения Локка, Юма, Болингброка, юсэкономизм Смита на американскую почву, дополнив и обогатив их взгляды на право своим анализом реалий Нового Света. Кроме того, Джефферсон, как и его коллеги-просветители в Европе, интересовался не только современной ему юриспруденцией, но и юриспруденцией античной Греции, работами Аристотеля, Платона о сущности идеального государства. В 1794 году будущий президент признал себя обладателем лучшей в Соединенных Штатах библиотеки, включавшей 6,5 тысячи томов и составившей впоследствии ядро Библиотеки конгресса. Знаменательна его смерть в день 50-летия Декларации независимости, которая написана Джефферсоном на первом этапе его творчества.

Первому этапу принадлежит также памфлет “Общий взгляд на права британских колоний” (1774), анализ которого сделаем подробнее, ибо он предвещает почти все юридические положения вышеназванной Декларации, провозгласившей право американских колоний на отделение от метрополии. Кстати, “Общий взгляд” задуман в качестве инструкции делегатам на Первый континентальный конгресс от колонии Виргиния.

Уже в преамбуле памфлета заявлялось: колонисты просят от его величества Георга III “не милости, а прав”. Поскольку король — “не более как главный чиновник своего народа, назначенный законом и наделенный определенной властью”, он должен стремиться приносить пользу народу и подлежит контролю с его стороны. Таким образом, молодой Джефферсон в духе радикального просветительства сразу ставит точки над “i”, утверждая, что колонисты как граждане Великобритании имеют вполне определенные права перед лицом самого короля.

При определении этих прав продемонстрировано истинное новаторство: предки тогдашних американцев воспользовались правом “покинуть страну... в поисках места жительства и основывать там новые общества в соответствии с законами и порядками, больше всего содействующими... счастью народа”. Как прецедент права на эмиграцию Джефферсон привел саксонское переселение с континента на Британские острова. Из этого права вытекала возможность разрыва старого общественного договора и устройства нового общества со своими порядками. Логически это вплотную подводило к праву американцев на независимость.

В 1774 году Джефферсон к провозглашению суверенитета еще не подошел, утверждая, что американские поселенцы “сочли целесообразным принять ту систему законов, при которой они до того жили у себя на родине”, готовы подчиниться королю, “ставшему вследствие этого центральным звеном, соединяющим различные части империи”. Перебравшись в Новый Свет, колонисты как бы заключили новый общественный договор с короной, который закреплен хартиями. Поэтому “британский парламент не имеет права проявлять свою власть”, все его акты недействи-

тельны. Следующее важное положение "Общего взгляда" — полное отрицание прав английского парламента в решении внутренних проблем колониального общества. Законоположения парламента квалифицируются как "цепь следующих одна за другой бесстыдных несправедливостей" и "сознательный план систематического порабощения американцев".

Многие идеи, содержащиеся в "Общем взгляде", вошли в Декларацию независимости. Отметим: в литературе основное внимание обычно уделяется теоретико-правовой стороне "Общего взгляда" и Декларации независимости. Это часто не оставляет места анализу жалоб колонистов. Между тем для людей 70-х годов XVIII века именно они — ядро документа. Суть сформулированных в "Общем взгляде" претензий американцев к английскому правительству выводила на более важный вопрос — о праве народа менять — мирным путем или путем революционного переворота — свое правительство.

Среди жалоб колонистов — осуждение рабства. По Джефферсону, колонисты отменяли его путем запрета ввоза новых рабов, а король, вопреки их интересам и правам "человеческой природы", отдавал предпочтение "выгоде нескольких британских корсаров". Верна или нет такая постановка вопроса о рабстве и только ли король виноват в том, что антиправовой институт распространился на Американском континенте и продолжал благополучно существовать после отделения колоний, — в данном случае не так уж важно. Важно то, что, во-первых, рабство осуждалось самим Джефферсоном и, во-вторых, что это положение оказалось не по вкусу большинству делегатов не только Первого, но и Второго континентального конгресса и было изъято из проекта Декларации независимости.

Специального раздела, в котором определялись бы права американцев, в "Общем взгляде" еще нет. Однако, взяв за основу теорию Просвещения о естественных правах человека, ставшую привычной для колонистов к 1774 году, Джефферсон во многих местах своего сочинения творчески ее развивает. Помимо важнейшего права на эмиграцию и на разрыв общественного договора с метрополией он провозглашает такие права, как право на жизнь и свободу ("Бог, давший нам жизнь, дал нам одновременно свободу"), право свободно торговать со всеми странами, право на землю ("Все земли в пределах, занимаемых обществом, присваиваются этим обществом и подлежат распределению только им самим").

Заявив о правах колонистов и перечислив их претензии, Джефферсон предложил королю воспользоваться своим правом налагать вето на решения парламента, чтобы отменить уже принятые несправедливые акты и предотвратить утверждение преступных законов, которые могли бы ущемлять колонистов. Он как бы ратовал за усиление прав монарха в ущерб парламенту. Король над парламентом — такова схема юриста-радикала, хотя ошибочно считать, что сама эта идея принадлежит ему: она высказывалась еще во время борьбы против Акта о гербовом сборе, принятого британским парламентом 22 марта 1765 г. Согласно этому закону налогами облагались все печатные издания и правовые документы: брачные контракты, торговые соглашения, бумаги о наследстве. Но именно перу Джефферсона принадлежат беспрецедентная критика и даже недвусмысленные угрозы в адрес Георга III: король наравне с парламентом несет ответственность за политику, проводимую по отношению к колонистам. Молодой Джефферсон дает такой совет: "Откройте свое сердце, Ваше вели-

чество, либеральным и широким мыслям". И дальше следует итог "Общего взгляда", который скорее воспринимается уже не как совет, а как угроза: "Таковы, Ваше величество, рекомендации Вашего великого американского совета, от соблюдения которых, возможно, будут зависеть Ваше благополучие и будущая слава".

Хотя Джефферсон в 1774 году еще не выступал за независимость американских колоний, его краеугольная мысль: американцы наделены от Бога, а не от короля естественными правами, у них есть право на разрыв общественного договора, на свободный выбор и устройство своих учреждений. Это обстоятельство в сочетании с полным отрицанием власти парламента, а также дерзкий тон изложения сделали "Общий взгляд" неприемлемым в качестве инструкции делегатам от Виргинии на Первый континентальный конгресс. Однако именно авторство "Общего взгляда на права британских колоний", напечатанного в форме памфлета осенью 1774 года, способствовало широкой известности Джефферсона в качестве делегата Второго континентального конгресса. Не случайно именно ему поручили написать "Декларацию о причинах и необходимости взяться за оружие", а вскоре и знаменитую Декларацию независимости.

В "Общем взгляде" содержится принцип, ставший важной частью демократически-либеральной юстиции. Противопоставляя власть короля (исполнительную) власти парламента (законодательной), Джефферсон косвенно высказался за идею разделения властей, на основании которой уже в конце 1780-х годов сформировался государственный механизм американской республики.

В юриспруденцию США Джефферсон вошел именно как автор Декларации независимости. В ней со всей полнотой отразилась Джефферсоновская юсмудрость. Под его пером юриспруденция Просвещения, примененная к американским революционным реалиям, приобрела радикальную направленность и стала орудием изменения феодального правового мира. Как емко отметил биограф автора Декларации независимости М. Питерсон, "впервые в истории права человека, а не правителей заложили фундамент новой нации".

Действительно, права человека — в центре Декларации. Равенство одного человека с другим, наделенность всех людей от природы естественными правами, суверенитет народа как общности индивидуумов и вытекающее отсюда право на революцию — вот основные идеи документа, подписанного членами Второго континентального конгресса. "Все люди созданы равными". В глазах Джефферсона эгалитаризм проистекал не только и не столько из того, что все граждане равны перед законом, сколько из факта их божественного происхождения. Именно Создатель наделил их неотъемлемыми правами, равными и одинаковыми для всех.

Как уже говорилось, при составлении проекта Декларации независимости Джефферсон включил в нее пункт об осуждении рабства, который, правда, был изъят под давлением представителей Юга. Однако теоретически утверждение, что все равны и в одинаковой степени наделены неотъемлемыми правами, распространялось на всех американцев без исключения. Примечательна формула "неотъемлемых прав", среди которых были "жизнь, свобода и стремление к счастью".

Права равных между собой людей отнюдь не являлись антитезой обязанностям правительства по отношению к ним. Напротив, главная задача справедливых правителей — охрана неотъемлемых прав народа. Даже такой столп

раннего либерализма, как Джон Локк, склонен признать верховенство парламента (как совокупности выдвинутых народом депутатов) над индивидуумом. Еще более знаменательно, что автор Декларации независимости пошел дальше Локка и в самом определении прав, изменив классическую формулу "жизнь, свобода и собственность". Совершенно ясно, что Джефферсон нисколько не оспаривал право на собственность. Однако не вызывает сомнения, считал он, и то, что понятие "стремление к счастью", сообразное индивидуальным склонностям, представлениям и даже способностям человека, неизмеримо шире и, главное, демократичнее понятия собственности. К тому же автор Декларации считал собственность скорее гражданским, нежели естественным, правом или даже "средством к человеческому счастью".

Изменив традиционную для раннего либерализма триаду естественных прав путем включения в нее такого понятия, как "стремление к счастью", Джефферсон предопределил одну из важнейших черт формирующегося американского вольнодумства — его открытость для инкорпорирования в свой арсенал идей, исходивших от радикальных движений, его республиканизм.

Над объяснением мотивов, побудивших Джефферсона осуществить эту несомненно историческую модификацию триады естественных прав, думают и спорят правоведы многих стран и поколений. На наш взгляд, необходимо подчеркнуть два обстоятельства. Во-первых, сказалось влияние революционной эпохи с ее устремленностью в лучшее будущее. Важно и то, что отход Джефферсона от классической триады в немалой степени порожден особенностями формирующегося американского национального правосознания. Поселенцы как выходцы из Старого Света, являясь носителями европейских ценностей, все же не были обременены в той же степени, что и их соплеменники из метрополии, национальными или сословными предрассудками. Поэтому на начальном этапе своего пути к праву они не рассматривали саму собственность и ее конкретные формы как жестко детерминированную предпосылку национального благосостояния. К тому же в раннем американском обществе человеческий капитал — как по своему физическому проявлению (количество рабочих рук), так и по инициативности и уровню производительности — ценился не ниже собственности, особенно земельной, практически неограниченной.

Многим деятелям Американской революции изначально свойственна мысль: все слои общества — владельцы частной собственности: с одной стороны, опять же по причине масштаба земельных угодий, а с другой стороны, благодаря мудрой политике, нацеленной на более справедливое распределение земли путем предоставления льгот малоимущим гражданам. В сущности, право на собственность не только не отрицалось лидерами революционного лагеря, но, наоборот, являлось как бы само собой разумеющимся и одновременно служило гарантией соблюдения остальных гражданских прав.

В Декларации независимости Джефферсон настаивал не только на суверенитете людей, с чем согласился бы любой либерал, но и на их праве на революцию, то есть на расторжение общественного договора между управляемыми и правителями по требованию первых. Суверенный народ мог только добровольно передать власть правительству, избранному им самим. Если же оно не справлялось с возложенными на него обязанностями, "правом народа было изменить или упразднить его и избрать новое правительство". Таким

образом, Джефферсона можно назвать, как это делает американский историк права М. Смелсер, автором "конституционной теории перемен".

Второй этап юриспруденции Джефферсона, протекавший после достижения США независимости в 1783 году в условиях строительства молодого государства, характерен дальнейшим развитием идей народного суверенитета и прав человека в сторону их демократизации. Став главой республиканской партии, он критикует взгляды Монтескье о превосходстве монархии, использованные в реакционных целях Гамильтоном — главой федералистов, указывая на вредность пристрастия Монтескье к монархии, особенно английской. Утверждение французского мыслителя о том, что природа республики требует маленькой территории, Джефферсон опровергал и, опираясь на опыт США, доказывал: наличие большой территории благоприятствует развитию этой формы правления. Одновременно он выступал против чрезмерной концентрации власти в руках федерального правительства и ограничения суверенитета штатов, ибо в период войны за независимость в штатах приняты конституции, закреплявшие демократические права и свободы.

Джефферсон также выступал за предоставление народу действительных прав на участие в жизни страны и против того, чтобы страной управляли богачи. Он критиковал капитализм, набиравший в США силу, ведущий к разорению и обнищанию широких слоев населения. Этот взгляд связан с его отношением к частной собственности и крупному производству. Он был против крайностей, к которым ведет наличие частной собственности, и стремился ограничить бедствия, которые несет капитализм трудящимся, путем укрепления мелкого фермерского хозяйства и защиты мелких производителей от крупного производства.

В качестве формы государственного устройства Джефферсон предпочитал конфедерацию, в которой широкие права штатов практически поглощают полномочия центра: "Овцы живут счастливее сами по себе, чем под опекой заботливых волков". Будучи выразителем интересов фермеров, составлявших в то время подавляющее большинство населения США, он полагал, что практически все их проблемы могут быть решены если не на местном уровне, то в рамках штата почти полностью, поэтому в сильной федеральной власти нет особой необходимости. К тому же Джефферсон принимал любую власть как неизбежное зло, подозревая ее в стремлении стать из слуги народа господином над ним. Поэтому Конституция 1787 года, по которой страна стала федеративным, а фактически унитарным государством, из-за всевластия центра воспринималась им критически.

Идея верховенства права делала его сторонником концепции правового государства. Но он не абсолютизировал его принципы, в частности разделение властей, считая их чуждыми подлинного народовластия. И если расширение полномочий исполнительной и законодательной ветвей власти он все же признавал, поскольку эти власти избирались народом, то особые функции судебной власти, состоявшей из назначаемых пожизненно чиновников и вместе с тем имевшей право толкования Конституции, всегда вызывали его протест.

Неоценима роль Джефферсона в законодательном закреплении демократических свобод. Как известно, в основной корпус Конституции США 1787 года они не вошли, хотя и содержались в конституциях штатов. Софистические аргументы федералистов о нецелесообразности данного закрепления (дескать, народ и так объявлен источником власти) Джефферсон считал чистейшей воды демагогией и вместе с другими республиканцами выступил инициатором вклю-

чения Билля о правах в текст Конституции. И хотя вся практическая работа по консолидации и формулированию Билля выполнена Мэдисоном, его соратником по антифедералистской партии, заслуги Джефферсона остаются неоспоримыми. Первые десять поправок к Конституции (из них восемь относятся к собственно правам человека, а девятая и десятая — к правам штатов) вступили в силу в 1791 году.

Третий этап юриспруденции Джефферсона начался после возвращения из Франции, где он был послом. Революционные события, особенно установление якобинской диктатуры, значительно охладили его энтузиазм в отношении права народа на восстание. Его стала явно страшить не контролируемая легитимными методами активность масс. Основное внимание автора Декларации независимости теперь переключается на совершенствование конституционно-правового механизма, способного обеспечить ротацию власти мирным путем. Первые партии США — федералистов и республиканцев — наполнили новым содержанием предусмотренную Конституцией процедуру выборов высших исполнительных и законодательных органов. Джефферсон постепенно приходит к мысли, что выборы на партийной основе дают возможность регулярно перезаключать общественный договор мирным путем, не орошая “дерево свободы” кровью народа.

Приход к власти (свое президентство) абсолютно мирным путем Джефферсон воспринимал как революцию. “Революция 1800 года, — писал он, — была столь же истинной революцией в принципах нашего правительства, сколь революция 1776 года была истинной по форме”. Так закладывались основы либеральной традиции в сфере партийно-политической жизни и демократии в США. “Революция у избирательных урн” — эта идея, родившаяся на рубеже XVIII—XIX вв., стала стержневой идеей американских юристов-либералов.

Чтобы понять, как будущий президент пришел к подобным установкам, необходимо остановиться на его деятельности в качестве лидера партии. В начале 1790-х годов Джефферсон — признанный глава оппозиционной к правительству партии, которую именовали республиканской. Одним из центральных вопросов, волновавших его в те годы, был вопрос о соотношении прерогатив федерального правительства и властей штатов. Дело в том, что в 1798 году правительство Дж. Адамса издало антидемократические акты, сильно ограничивавшие гражданские свободы населения, что, по мнению Джефферсона, наносило серьезный удар по всему правовому наследию войны за независимость.

Перед республиканцами встала нелегкая задача сформулировать общественное мнение таким образом, чтобы легальным путем отменить ненавистные законы, доказав тем самым эффективность защиты интересов меньшинства в рамках Конституции. Лидер оппозиции воспользовался прерогативами штатов и написал проекты резолюций, которые были предложены в законодательных собраниях Виргинии и Кентукки. В них излагалась доктрина прав штатов и рассматривались три проблемы: природа и характер Союза штатов, законодательные возможности федерального правительства и право штатов определять, конституционным или неконституционным является федеральное законодательство. Джефферсон утверждал, что как федеральное правительство, так и легислатуры штатов обладают определенным суверенитетом, и категорически отрицал правомерность постулата, гласящего, что только федеральное правительство может определять конституционность своего законодательства. Каковы бы ни были теоретические и политические последствия кентуккских и виргинских резолюций для Союза штатов, их появление

вызвано прежде всего желанием сохранить фундаментальные достижения Американской революции — гражданские свободы, право народа самому оценивать акты правительства.

Полемизируя с представителями господствовавших тогда элитаристских юстиций, которые считали народ быдлом, неспособным ни понять ценности свободы, ни тем более защитить их, Джефферсон неустанно повторял: власть должна исходить от народа, отправляться в его интересах и формироваться из его представителей. Только народ может быть гарантом свободы, поэтому его права необходимо не урезать, а расширять. В качестве конкретных мер он предлагал отменить имущественный, религиозный и прочие цензы, с тем чтобы допустить к выборам всех свободных мужчин.

Реально оценивая уровень развития американского общества, Джефферсон понимал, что далеко не все принятые им решения могут быть правильными. Но даже худшее правительство, получающее свою власть из рук народа, для него было предпочтительнее самой великодушной аристократии. Убежденный демократ признавал за народом право совершать ошибки, которые, однако, здравый смысл людей в состоянии исправить и извлечь из них урок на будущее. Из этого признания вытекает отношение Джефферсона к критикам существующего порядка: "Требовать, чтобы хулители предпринимаемых обществом и государством мер подлежали наказанию, — это значит повторять требование волков из басни, чтобы овцы выдали им своих сторожевых собак как заложников мира и взаимного доверия, устанавливаемого таким образом между волками и овцами".

Юсачия Джефферсона были бы неполными без его видения роли и места Соединенных Штатов в мире. Сын фермера и сам фермер, он хорошо знал и любил сельскую жизнь, искренне полагая ее естественной и посему лучшей. К урбанизации относился настороженно, связывая будущее своей родины с аграрной республикой — поставщиком сельскохозяйственной продукции на европейские рынки. Пусть наши заводы останутся в Европе, не раз восклицал он.

Став президентом, Джефферсон обосновывал миролюбивую внешнюю политику США, призывал к изоляционизму и игре на противоречиях между Европейскими государствами, чтобы обеспечить автаркию своей страны. "Я люблю мир, и я забочусь о том, чтобы мы смогли дать всему свету еще один полезный урок, показав, что существуют и другие средства ответить на причиняемый нам ущерб, чем объявить войну, которая становится таким же наказанием для самого наказуемого, как и для наказуемого".

Далеко не все идеи Джефферсона выдержали проверку жизнью. США так и не стали страной фермеров. Ненавистная ему федеральная власть усилилась. Созданная для ограниченного периода времени Конституция действует до сих пор, а система сдержек и противовесов общепризнана как оригинальный американский вклад в европейскую юриспруденцию. Даже принцип выборности и регулярной сменяемости судей, за который так ратовал Джефферсон, до сих пор не утвердился в США. Но для миллионов американцев, для всех подлинных демократов остаются непререкаемыми его главные идеи: о народном суверенитете, о правах человека, правовом и демократическом государстве с федеративным устройством, цель которого — всеобщее счастье его граждан.



Две вещи наполняют душу все новым и нарастающим удивлением и благоговением, чем чаще; чем продолжительнее мы размышляем о них. Звездное небо надо мной и моральный закон во мне.

Карающий закон есть категорический императив. Ведь если исчезнет справедливость, жизнь людей на земле уже не будет иметь никакой ценности.

КАНТ

Иммануил Кант (1724—1804) родился в протестантской третьесословной семье, первые уроки юстиции получил от родителей. Уроженец Кенигсберга, там же окончил гимназию и университет. В 1755 году становится преподавателем *Alma mater*, в стенах которой провел всю жизнь, видя в учительстве высокую гражданскую миссию. «Если существует наука, действительно нужная человеку, то это та, которой я учу — а именно подобающим образом занять указанное человеку место в мире — и из которой можно научиться тому, каким надо быть человеком». Кант — педант, человек долга, редкого трудолюбия и высокой нравственности. Его рабочий день начинался в пять утра, прерывался на три — четыре часа на обед и беседу с друзьями, затем снова продолжался до десяти вечера. Раз и навсегда заведенный порядок никогда не нарушался.

В его юриспруденции два этапа: докритический (до 1781 г.) и критический, на котором отвергнут юснатурализм и создана своя теория права и государства, знаменующая начало немецкой классической философии права. В 1781 году вышла «Критика чистого разума», в 1788 году — «Критика практического разума», в 1790 году — «Критика способности суждения». Венчают эти труды небольшие, но юридически насыщенные «Идея истории во всемирно-гражданском плане» (1794), «Религия в пределах только разума» (1793), «К вечному миру» (1795), «Метафизика нравов в двух частях» (1797), во многом навеянные идеями Великой французской революции.

Кант всегда гражданин. Даже в докритический период, размышляя над вопросами естествознания, он не оставался равнодушен к окружающему миру, принимая его беды как свои. Землетрясение в Лиссабоне подвигло его к поддержке Вольтера, который, высмеивая Лейбница с его чересчур оптимистичной, теолого-патриархальной теорией «всеблагодости», писал:

О вы, чей разум лжет: все благо в жизни сей,
Спешите созерцать ужасные руины,
Обломки, горький прах, виденья злой кончины,
Истерзанных детей и женщин без числа,
Под битым мрамором простертые тела,
Сто тысяч бедных жертв, землей своей распятых,
Что спят, погребены в лачугах и палатах.

Неужели бедствия нужны правому Богу? — размышлял Кант. Наказание за преступления? Но чем Лиссабон хуже Лондона или Парижа? В каких проступках повинны дети, раздавленные на материнской груди? Отвечая на роковые вопросы, он пришел к отрицанию непосредственного промысла Божия. «Человек так занят

собой, что считает себя единственной целью Божественных предначертаний, как будто Бог имел в виду лишь его одного, устанавливая управляющие миром законы. Мы знаем, что вся совокупность природы является предметом Божественной мудрости и ее предначертаний. Мы составляем часть ее, а хотим быть целым”.

Гражданственность Канта — подвиг, если напомнить, что жил он в Пруссии, на окраине Европы. Когда Вольтер собрался в эту страну, то готовился так, как ныне собираются в космос или на Северный полюс. Пруссские короли (их сменилось четыре за годы жизни Канта) радели лишь о силе армии, вели захватнические войны. Показателен Фридрих I, из книг знавший только Библию и армейский устав. Его коронная фраза: “Мы господин и король и можем делать все, что пожелаем”. Университетский диспут, однажды устроенный по его приказу, имел тему “Все ученые болтуны и балбесы”. Королевские шуты состояли на должностях в Академии наук. О Лейбнице Фридрих отзывался с иронией: “Этот парень” непригоден даже для караула. Единственный научный эксперимент, предпринятый “солдатским королем”, — получение рослого потомства от его долговязых гвардейцев и специально подобранных высоких девиц — с треском провалился. Его сын Фридрих II — автор книги “Анти-Макиавелли”, в которой монарх назван “слугой подданных”. Получив власть, молодой король на деле воплощал деспотизм, декорированный просветительской трескотней с кощунственной фразой для оправдания очередных войн и произвола: “Всемогущий Боже, если таковой имеется, помилуй мою грешную душу, если таковая у меня есть”.

В полицейской стране Кант выступает против цензуры, за свободомыслие. Он высмеивает кажущуюся ему ложной идею Страшного суда. Фридрих II даже потребовал от него обещания не выступать публично по вопросам официальной религии. Но после смерти короля Кант в “Споре факультетов” (1798) снова вольно истолковывает Библию. “Разум должен быть вправе говорить публично” — убеждение Канта-гражданина.

Его часто сравнивают с Сократом с его гуманистической юриспруденцией. Эллинский мудрец впервые низвел право с небес, отвлекся от макрокосма и занялся микрокосмом — человеком. У Канта гуманизм тоже на первом месте, человек же рассматривает свое Я и действует не как все, а лишь как гражданин мира. Характерна надпись на бюсте Канта, установленном после его смерти: “Здесь увековечен достойно великий учитель. Юноша, думай о том, как обессмертить себя!”

О Канте существует необозримое количество литературы, давно уже названной кантоведением. В основном это работы философов. Но и у юристов о нем много написано. До революции выделялся труд “Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве” П.И. Новгородцева; в наше время — труды С.С. Алексеева, П.Н. Галанзы, А.А. Пионтковского, Е.В. Поликарповой.

В юриспруденции Канта главная роль принадлежит методике, поэтому ее нередко оценивают как первую попытку создания философии права. Кант — дуалист, различает теоретическое и практическое мышление, ум и волю; агностик, ибо разум “может привести нас только к познанию явлений, но никогда не может привести нас к познанию вещей в себе”. Явления и “вещи в себе” выступают у него как феномены и ноумены, то есть как мир чувственно воспринимаемый и мир умопостигаемый.

Человек принадлежит двум мирам. С одной стороны, он — эмпирическое (физическое) явление, с другой — “вещь в себе”. Эмпирическое противопоставляется духовному. Раскол на две неоднородные и неравноценные части — антиномия порождает драматически напряженное взаимодействие. Как член эмпи-

рического (феноменального) мира человек подчинен внешней причинности, законам природы, общества. Как член интеллигибельного (ноуменального) мира — обладает априорными началами, прежде всего свободой. Ноуменальный и феноменальный миры человека, по Канту, не только противопоставлены, но и взаимодействуют: первый — сущность, второй — явление *homo sapiens*. Однако юридичность человека, проистекающая из “вещи в себе”, не зависит от природы. Более того, от эмпиричности он имеет преступные склонности, “естественное предрасположение к злу”. Лишь как “вещь в себе” человек стремится к юстиции, становясь “субъектом морального закона”.

В правосознании Кант выделяет ум (способность к мышлению) и волю (способность к действию), а также разум теоретический и практический. Последний (принципы поведения) первичен по отношению к разуму теоретическому, поскольку нормативное регулирование выше гносеологии, содержит категорический императив — безусловное душевное предписание, исполнение которого совершенно необходимо независимо от того, извлекает ли человек для себя пользу или нет. Кантом сформулированы три формулы категорического императива.

Первая, “формула универсализации”, выражает его всеобщий, формальный характер, подчеркивая активность личности, ее индивидуальность: “Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом”. Вторая, “формула персональности”, — это идея о человеке, который есть цель сама по себе, высшая ценность: “Поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице, и в лице всякого другого так же, как к цели, и никогда не относился бы к нему как к средству”. Третья, “формула автономии”, — добровольность (собственный выбор) универсального правила поведения. Воля “не просто подчинена закону, а подчинена ему так, чтобы она рассматривалась так же, как самой себе законодательствующая и именно лишь поэтому как подчиненная закону (творцом которого она может считать самое себя)”.

В отличие от гипотетических велений, зависящих от конкретных условий, категорический императив — априорное веление, согласно которому общая идея долга перед человечеством предоставляет индивиду право решать самостоятельно, какая линия поведения в наибольшей мере согласуется с ним. По мнению Канта, “моральный закон выражает не что иное, как автономию чистого практического разума, то есть свободы, и эта свобода сама есть формальное условие всех максим, только при котором и могут они быть согласны с высшим практическим законом”.

У морали и права один и тот же источник — практический разум и единая цель — всеобщей свободы. Различие между ними в поступках. Если мораль — внутренняя сторона поступков (сфера моральности), то право — внешняя сторона (сфера легальности). “Одно лишь соответствие или несоответствие поступка закону безотносительно к его мотиву называют легальностью (законосообразностью)... соответствие, в котором идея долга, основанная на законе, есть в то же время мотив поступка, называется моральностью (нравственностью) поступка”. Основы морали — внутренние побуждения человека, осознание им своего долга, тогда как право использует для аналогичных поступков внешнее принуждение других индивидов и прежде всего государства, поскольку “с любым правом связано правомочие принуждать”.

Моральность — это мотивы, намерения. Напротив, легальность предполагает только поступки. Формально право не касается содержания поступков независимо от их мотивов, определяя лишь внешние действия, простираясь

только на практические отношения между людьми. Отсюда объективное вменение в трактовке Кантом юридической ответственности на базе старого, как мир, принципа "око за око, зуб за зуб".

Специфику кантовского понятия легальности удачно выразил К. Маркс в своей ранней статье "Заметки о новейшей прусской цензурной инструкции" (1842): "Помимо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом. Мои действия — это единственная область, где я сталкиваюсь с законом, ибо действие — это единственное, для чего я требую права существования, права действительности и в силу чего я, таким образом, подпадаю под власть действующего права".

Влечение человека к свободе, однако, вступает в противоречие с преступными задатками, изначально ему присущими. Неизбежен вопрос об условиях, при которых воля отдельного лица по отношению к другим ограничивается категорическим императивом. Право и есть система таких условий. И хотя полное достижение свободы человеком невозможно в силу его двойственности, возможно "достижение всеобщего правового гражданского общества", блага не отдельного индивида, а всех, поскольку природные задатки человека, "направленные на применение его разума, развиваются полностью не в индивиде, а в роде".

Кант характеризует право как первую ступень (или минимум) нравственности. Если оно есть, то поведение людей поставлено в строго очерченные рамки так, что волеизъявление одного лица совместимо со свободой каждого. Подобного рода отношения не являются полностью нравственными, поскольку вступающие в них индивиды руководствуются мотивами выгоды, стремлением получить удовольствие, страхом наказания, а право обеспечивает внешнюю благопристойность, вполне допуская, что субъекты могут оставаться в состоянии взаимной антипатии.

Итак, "право — это совокупность условий, при которых произвол одного лица совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы". К условиям относятся: наличие законов; гарантированные личные права, главное из которых — право собственности; равенство всех перед законом; разрешение споров в суде.

Сущность права Кант, как и римский юрист Ульпиан, раскрывает через обязанности:

1. "Будь человеком, действующим по праву", живи честно. "Правовая честность" — обязанность, "основанная на праве человечества в нашем собственном лице", состоит в том, чтобы сохранять в отношениях с другими свое достоинство как человека. Эта обязанность выражена в принципе: "Не будь лишь средством для других, будь для них также и целью".

2. "Не поступай с кем-либо не по праву", своими действиями не нарушай прав и свобод других. Выполнение этой обязанности, безусловно, не зависит от внешних условий, даже если "ради этого надо будет прекратить всякую связь с остальными и избегать всякого общества".

3. Вступай в такое сообщество, "в котором каждому может быть сохранено свое". Иначе: "Займи такое положение, в котором каждому может быть гарантировано свое в отношении любого другого".

Кант выделяет "естественное право, покоящееся на одних только априорных принципах, и положительное (статутное) право, вытекающее из воли законодателя". Последнее возникает в государстве и осуществляется в соответствии с правом естественным. По "способности обязывать других" естественное право

выступает как прирожденное, а положительное — как приобретенное. “Первое — это такое право, которое принадлежит каждому от природы независимо от какого бы то ни было правового акта; второе — это право, для которого требуется правовой акт”.

Критикуя Руссо, Кант говорит о “гипотетическом естественном состоянии”, то есть о том, что человеку изначально присуще одно-единственное прирожденное право — свобода нравственного выбора. “Свобода (независимость от принуждающего произвола другого), поскольку она совместима со свободой каждого другого, сообразной со всеобщим законом, и есть это единственное первоначальное право, присущее каждому человеку в силу его принадлежности к человеческому роду”. Из нее вытекает “прирожденное равенство, то есть независимость, состоящая в том, что другие не могут обязать кого-либо к большему, чем то, к чему он со своей стороны может их обязать”, и, в силу этого, “свойство человека быть своим собственным господином”, субъектом своих намерений и поступков.

Прирожденные права ничем не обеспечены, кроме физической силы индивида, и являются предварительными. Их совокупность в виде правомочий каждого — частное право, охватывающее отношения между людьми как отдельными личностями, разумными существами, способными действовать свободно. Кант считал, что практическому разуму априори присуща способность относиться к любому предмету как к объекту, в котором выявляется свобода отдельной личности, как к “моему” или “твоему”.

В государстве частное право становится публичным — “системой законов, изданных для народов, то есть для множества людей или для множества народов”, утверждающих правовое состояние. Публичное право определяет статус каждого (гражданское право), жизнь народа отдельного государства (государственное право), взаимоотношения различных народов (международное право), взаимоотношения людей, относящихся друг к другу как члены человеческого рода и обитатели всей Земли (право государства народов или право гражданина мира).

Кант против тех договорных теорий, согласно которым образование государства — реальное событие прошлого, основание властной организации. Его договор, так же как и у его предшественников Пуфендорфа, Локка и др., учредительный, но это исключительно умозрительная конструкция: “Акт, через который народ сам конституируется в государство, собственно говоря, лишь идея государства, единственно благодаря которой можно мыслить его правомерность, — это первоначальный договор, согласно которому все в составе народа отказываются от своей внешней свободы, с тем чтобы снова тотчас же принять эту свободу как члены общности, то есть народа, рассматриваемого как государство”. Получается, договор — это соглашение индивидов об идеале правового государства, которое принадлежит целиком будущему, но которое, однако, никогда не существовало и едва ли когда-нибудь возникнет в “естественном порядке истории”. Это соглашение о еще только искомом государстве, которое одно признается истинным, “совершенным”, достойным человеческой борьбы и участия.

Отсюда и определение государства через право: “Государство (*civitas*) — это объединение множества людей, подчиненных правовым законам”. Именно подчинение праву отличает его от других общностей, тоже носящих социальный характер, но существующих “законами добродетели в их чистом виде” (их Кант называл этическими или этически-гражданскими общностями).

“В каждом государстве существуют три власти”, которые составляют единую волю: “верховная власть (суверенитет) в лице законодателя, исполнительная власть в лице правителя (правлящего согласно закону) и судебная власть (присуждающая каждому свое согласно закону) в лице судьи”.

Законодательная власть “может принадлежать только объединенной воле народа”, она не передается правителю, так как это противоречит самой природе ее верховенства и принципу разделения властей. Осуществляют ее объединенные для законодательства члены общества, то есть государства, которые называются гражданами. Каждый из них обладает неотъемлемыми правами: свободой, равенством и самостоятельностью. Свобода заключается в том, чтобы не повиноваться иному закону, кроме того, на который гражданин дал свое согласие. Равенство означает “признать стоящим выше себя только того в составе народа, на кого он имеет моральную способность налагать такие же правовые обязанности, какие тот может налагать на него”. Самостоятельность — “быть обязанным своим существованием и содержанием не произволу кого-то другого в составе народа, а своим собственным правам и силам как члена общности”.

Следовательно, “в правовых делах гражданская личность не должна быть представлена никем другим”. Граждане делятся Кантом на активных и пассивных. Первые — автономные лица, обладающие правом голоса. Вторые — те, материальное положение которых зависит от других: приказчики, подмастерья, служащие, рабочие, оброчные крестьяне, слуги, а также женщины и несовершеннолетние. Они лишены избирательных прав, но сохраняют возможность путем приобретения самостоятельности стать полноправными гражданами. В остальных отношениях они свободны и равноправны.

Исполнительная власть — лишь поверенная в делах государства как правового объединения граждан. Ею обладает правитель государства, предписывающий правила, “согласно которым каждый в составе народа может сообразно с законом что-то приобрести или сохранить свое”. К компетенции правителя относится также распределение должностей, званий, право налагать наказания. “Властитель народа (законодатель) не может быть одновременно правителем”, а правитель не может быть законодателем.

Судебная власть защищает права граждан. “Ни властелин государства, ни правитель не могут творить суд, а могут лишь назначать судей как должностных лиц”. Народ сам судит себя через сограждан, “которые назначены для этого как его представители путем свободного выбора, причем для каждого акта особо”. Кант — за присяжных из населения, которые не подчиняются исполнительной власти. После того как виновность обвиняемого признана ими, наказание определяет суд, избираемый “властином государства” или назначаемый правителем.

Государства классифицируются по двум признакам: по числу лиц, осуществляющих верховную власть, и способам правления. В первом случае “верховой властью обладает или одно лицо, или несколько людей, связанных между собой, или же все вместе, составляющие гражданское общество”. Получается автократия, аристократия, демократия — “власть государя, дворянства, народа”. Автократия — самая простая форма государства, где лишь один законодатель. Ее не следует смешивать с монархией, “ведь монарх — это тот, кто обладает высшей властью, автократ же, или самодержец, — тот, кто имеет всю власть; последний — суверен, первый лишь представляет его”.

Аристократия включает в себя уже два рода отношений: “знатных между собой (в качестве законодателей), цель которых — быть сувереном, и затем отношения этого суверена к народу”. В ней верховная власть у дворянства.

Демократия — самая сложная из трех форм. “Она должна сначала объединить волю всех, дабы из этого образовать народ, затем волю граждан, дабы образовать общность, и, наконец, поставить во главе этой общности суверена, который и есть сама эта объединенная воля”. При демократии верховная власть принадлежит всему народу.

Для реализации права наилучшая форма — автократия, однако она наиболее опасна для народа, так как тяготеет к деспотизму. В ней слишком многое зависит от личных качеств государя.

По способам правления государства делятся на республиканские и деспотические. “Республиканизм есть государственный принцип отделения исполнительной власти (правительства) от законодательной; деспотизм — принцип самовластного исполнения государством законов, данных им самим”; при нем “публичная воля выступает в качестве частной воли правителя”. Таким образом, последовательное разделение властей имеет место при республике, в отличие от деспотии, где законодательная и исполнительная власти слиты.

В государстве главное для Канта не число лиц, обладающих верховной властью, а способ правления. Наилучшее государство — парламентарная представительная республика, основанная на верховенстве законов, разделении властей, гарантированности прав и свобод граждан. “Всякая истинная республика, — пишет он, — есть и не может быть не чем иным, как представительной системой народа, дабы от имени народа путем объединения всех граждан обеспечить их права через посредство их уполномоченных (депутатов)”.

В результате возможны как республиканское монархическое правление, так и деспотическое демократическое правление. Более того, “демократия в собственном смысле слова неизбежно есть деспотизм”, ибо там каждый стремится властвовать. Поэтому наиболее приемлемое государство, по Канту, — республиканская конституционная монархия. При наличии разделения властей и гарантии неотъемлемых прав и свобод граждан она наилучшим образом обеспечивает юстицию.

Просветители много думали о праве народа на восстание против тирана, нарушившего общественный договор. Из народного суверенитета выводили право неповиновения суверену, нарушающему права и свободы граждан. Мнение Канта о праве на восстание резко отрицательное. “Властелин государства имеет в отношении подданных одни только права и никаких обязанностей, к которым можно было бы его принудить”. Если он поступает вразрез с законом, то “подданный может, правда, подавать жалобы, но ни в коем случае не может оказывать сопротивление”. Кант допускает лишь “негативное” сопротивление в рамках закона, а не активную борьбу. По этой же причине глава государства ненаказуем. Подданные могут лишь уйти из-под его власти, оказывая тем самым гражданское неповиновение. “Следовательно, изменения в (имеющем изъяны. — Н.А.) государственном устройстве, которые иногда требуются, могут быть произведены только самим сувереном путем реформы, а не народом, стало быть, путем революции”.

Международное право, по Канту, возникает тогда, когда одно государство, находящееся по отношению к другому в состоянии естественной свободы, а следовательно, и в состоянии постоянной войны, “делает своей задачей установить отчасти право на войну, отчасти право во время... войны, отчасти право заставлять друг друга выйти из этого состояния войны”. Результат этого — межгосударственный строй, обеспечивающий прочный мир.

До него государства находятся, как уже сказано, в неправомерном мире, естественном состоянии вражды. Поэтому, “согласно идее первоначального обществен-

ного договора, необходим союз народов", который "должен быть не суверенной властью, а лишь товариществом (федерацией)". В будущем произойдут полное прекращение межнациональных и межгосударственных распрей, ликвидация войн и установление вечного мира. Путь к нему — "легальные" условия для образования конфедерации всех народов Земли, сохраняющих внутри нее суверенитет. Сам Кант был далек от того, чтобы рассматривать образование мировой конфедерации правовых государств как ближайшую перспективу.

Право государства народов или право гражданина мира в том, что каждый может "пытаться вступать в общение со всеми и с этой целью посещать все страны на Земле, хотя это не есть право поселения на территории другого народа". Оно — необходимый результат правовых отношений как внутри государства, так и между государствами, поскольку переход людей из естественного в гражданское состояние влечет за собой их сотрудничество друг с другом.

Юриспруденция Канта — первая крупная доктрина, созданная под непосредственным влиянием Великой французской революции с ее лозунгами свободы, равенства и братства людей. Немецкий юрист соединил программу раннего либерализма с философско-правовыми течениями того времени, придал им форму продуманной правовой системы. Одновременно он выхолащивал из нее радикальные, революционно-демократические черты, свойственные якобинскому крылу Французской революции, приспособивая тем самым антифеодалную юстицию к немецкой действительности. "Практическая философия" Канта утверждала ценностный подход к человеку, возвышала его до божества, делала критерием и мерой всего сущего. Каждый, будучи носителем свободной воли и нравственного закона, — цель для другого, считал Кант. Отсюда и взгляд на право и государство как на условия общественного бытия автономных и ценных по своей природе личностей, как на способы обеспечения равной для всех свободы.

В этих посылаках субъективный идеализм юсметодики немецкого юриста смыкался с чаяниями справедливого бытия, переноса в сферу "чистой" мысли, в теоретическую юриспруденцию ту практику, которая с грозным величием осуществлялась перед глазами французов, а не соотечественников Канта. Своим творчеством он открыл череду филигранных по идейной отделке правовых трудов, ставших впоследствии немецкой классической юриспруденцией, но являвшихся пустоцветами в приложении к конкретной действительности, плодившими очередные миражи утопий и контрутопий в праве, отражающих страдания и только "страдания молодого Вертера", способного к суициду, но не к борьбе за правое дело.

А ведь юриспруденция — это "наука побеждать", это судьба, дело человека, которому он служит верой и правдой на благо отечества. Когда же в ней слово и дело, теоретический и практический разум, ум и воля — антиномии, разорваны, то формируется феномен "лишнего человека", гениально описанный Пушкиным на примере Евгения Онегина. Формируется сознание правового бессилия, которое в России, на нашей национальной почве художественно и гениально представлено в юстиции продолжателем дела Пушкина Ф.М. Достоевским в его персонаже Раскольников и феномене "подпольного сознания", способного лишь на противоправность, даже преступление, но не юридичность. Для юристов же ныне значима не столько персональная юстиция, представленная в трудах Канта, сколько публичная — смыкающаяся с широкой общественно-правовой практикой, гражданственностью, политической волей и политической добродетелью.



В праве человек должен найти свой разум, должен, следовательно, рассматривать разумность права. И этим занимается наша наука, в отличие от позитивной юриспруденции, которая часто имеет дело лишь с противоречиями. В наше время эта потребность стала еще более настоятельной, ибо в прежние времена к существующим законам еще питали благоговейное уважение, теперь же образованность эпохи приняла другое направление и во главе всего, что должно быть признано значимым, стала мысль.

ГЕГЕЛЬ

Георг Вильгельм Фридрих Гегель (1770—1831) родился в Штутгарте в семье крупного чиновника. Отец хотел, чтобы он стал пастором, и отправил его учиться в Тюбингенский теологический институт, где в преподавании основное внимание уделялось лейбнице-вольфианской мысли. Защитив написанное в ее духе сочинение о нравственных обязанностях, Гегель получил степень магистра. Сильное впечатление на него произвела Французская революция, начало которой он вместе с сокурсником Шеллингом приветствовал посадкой “дерева свободы”. В ближайшем будущем он ожидал новых революций, уничтожающих деспотизм остальной Европы.

В пылу юношеского максимализма Гегель отрицает государство — “орудие подавления свободы человека”, “Любое государство, — пишет он в ранней работе “Первая программа системы немецкого идеализма”, — не может не рассматривать людей как механические шестеренки, а этого как раз делать нельзя, следовательно, оно должно исчезнуть”. Одновременно подвергаются резким нападкам церкви за союз с государством и официальная вера, противоречащая разуму. По его словам, “государство, которое подчиняется церкви, либо отдано на произвол фанатизма и погублено, либо в нем вводится поповский режим”.

Впоследствии Гегель изменит взгляды, прибегнет к абсолютизации роли государства, будет связывать с ним утверждение юстиции, правопорядка, законности, “всеобщей воли”, которой должна подчиняться индивидуальная воля во имя сохранения “целого” (целостности народа). Государство — “действительность нравственной идеи”, “разумная, объективно себя сознающая и для себя сущая свобода”.

Это дало повод ряду ученых представить Гегеля как противника народовластия, “тоталитариста”, “монархиста”, защитника “государства насилия”. Ортега-и-Гасет назвал его юстицию “философией Цезарей и Чингисханов”, а Розенцвейг видит в нем “идеологического предшественника бисмарковской политики”. В обвинениях некоторые идут еще дальше, усматривая всю внутреннюю связь идей Гегеля с тоталитаризмом. Например, по оценке американского профессора В. Эбенштейна, “политическая теория Гегеля содержит все основные элементы фашизма: расизм, вождизм, правление не по согласию, а силой авторитета и, главное, обожествление власти как высшего проявления человеческих ценностей”. Все эти обвинения повторяются в книге известного английского ученого К. Поппера “Открытое общество и его враги”, в которой Гегель объявлен “врагом свободы и равенства”,

апологетом "прусского абсолютизма", "тоталитарного немецкого национализма", "первым официальным философом пруссачества в период феодальной реставрации посленаполеоновских войн". Подобные трактовки сегодня переселились в российское правоведение. Гегель вместе с Марксом во многом обвиняется за тот путь, которым шла Россия с 1917 по 1991 год, — путь диктатуры пролетариата и партийного государства.

Во всех случаях критики, мягко говоря, бьют мимо цели. Ведь у Гегеля речь идет о правовом, "разумном" государстве, которое является действительностью свободы, выразителем всеобщего блага. Гегель был, как мы бы сегодня сказали, за "сильное государство" во имя защиты верховенства закона, свобод человека, его достоинства и неотъемлемых прав, составляющих основу юстиции. Именно в государстве и через него, считал он, возможны справедливость, гармонизация интересов общества и отдельных людей, классов, сословий. Догосударственное состояние он расценивал как господство дикости и варварства, "ужасного произвола", "состояние абсолютной и сплошной несправедливости".

Судьба наследия Гегеля в наши дни подтверждает оправданность его живого интереса к публично-правовым преобразованиям. Этот интерес возник у него в молодые годы и сохранился до последних дней жизни. Этот же интерес обусловил его внимание к юриспруденции, из представителей которой он особенно ценил Канта. Вместе с Шеллингом и их общим другом Гельдерлином, который вскоре стал известным немецким поэтом-романтиком, Гегель зачитывался сочинениями Канта, а также Платона и других античных авторов. Все это привело к разочарованию в карьере пастора. Интересы Гегеля сосредоточились на философии, но заниматься ею профессионально он начал позже, так как трудился в качестве домашнего учителя.

Наследство отца и собственные сбережения из педагогических заработков дали возможность посвятить себя науке. В начале 1801 года Гегель приезжает в Иену, где после защиты двух диссертаций преподает в местном университете как приват-доцент. Первая значительная публикация, сделавшая его известным, — объемистый труд "Различия между системами философии Фихте и Шеллинга" (1801). Читая лекции по естественному праву, Гегель постепенно создает свою юстицию. В 1807 году выходит в свет "Феноменология духа".

Дальнейшее творчество связано с Нюрнбергом (1808—1816), где была издана "Наука логики". Последовало приглашение в Гейдельбергский университет (1816—1818), где опубликованы итоговая версия "Энциклопедии философских наук" (из трех частей), включающей в себя сокращенный и переработанный вариант "Науки логики" (именуемый "малой логикой", в отличие от исходной "большой логики"), "Философия природы" и "Философия духа". Это была первая в Германии основательно разработанная юриспруденция, важнейшее достоинство которой — метод диалектики. Гегель признается крупнейшим немецким мыслителем, приглашается на кафедру философии университета в Берлине. Там опубликовано немного произведений, но они важны для юристов, особенно "Основоположения философии права" (1821) и "Философия права" (1826), в которых Пруссия (с учетом ряда обещанных королем Фридрихом Вильгельмом III прогрессивных реформ) объявлялась вершиной правового развития. Творческих сил и планов было много, но эпидемия холеры скоропостижно оборвала жизнь мыслителя.

В методологии Гегель — консерватор, объективный идеалист, диалектик. Его юриспруденция — органическая часть мировоззрения. В противоположность Канту с его дуализмом провозглашено тождество мышления и бытия, разумного и действительного. Кому не известен знаменитый гегелевский тезис “все разумное действительно, все действительное разумно”? Надуманный Кантовский категорический императив о должном поведении, считал Гегель, не содержит ничего, кроме абстрактной неопределенности, с его позиции невозможна никакая имманентная юстиция об обязанностях. Внутренний голос совести, которым ограничился Кант, у Гегеля существенно дополняется этатистским голосом закона, возвеличиванием государства в ущерб мнимым правам человека.

Констатируется банкротство раннего либерализма и в первую очередь его “главной фирмы во Франции” после учреждения Наполеоновской империи. Объясняется оно ошибочностью принципа “революция возможна без реформации”. В основе разумного государства и права лежит принцип убеждения, внедрение которого в светские и духовные дела Гегель связывал с реформацией, приведшей его к примирению религии и права. Юриспруденция, по его словам, “приводит к Богу”.

Сущность Вселенной — саморазвивающийся Абсолют, сверхприродное, идеальное начало (наподобие Бога), созидающее и природу, и человека, и общество. В его развитии — три ступени. Первая — ступень логики, или бытие Абсолюта до сотворения природы, где он развивается от “в себе бытия” к “для себя бытию”. В мышлении дано изображение “Бога, каков Он есть в своей вечной сущности до сотворения природы и какого бы то ни было конечного духа”.

На второй ступени Абсолют обнаруживается вовне, то есть в природе как инобытию идеи. На третьей — идея снова возвращается к себе, в область духа. “Цель природы, — поясняет ученый этот переход, — умертвить самое себя и прорвать свою кору непосредственности, чувственности, сжечь себя, как феникс, чтобы, омоложившись, выйти из этого внешнего бытия в виде духа”. На завершающей ступени Абсолют не только “дух в себе”, как было вначале, но уже и подлинный абсолютный дух — “в себе и для себя сущий дух”.

Идеи государства и права существуют на третьей ступени — философии духа, тоже состоящей из трех сменяющихся фаз, которые включают в себя: субъективный дух (индивидуальное сознание), объективный дух (институты, созданные обществом), абсолютный дух (познание Абсолютом самого себя в формах искусства, религии и философии). Конкретизация юридического осуществлена в объективном духе, описание которого дано в “Философии права”.

В объективном духе Абсолют сначала проявляется в абстрактном праве, затем — в сфере моральности и оканчивается в нравственности. Объективный дух — царство реализованной во внешнем мире свободы как воли Абсолюта, представленной в системе права. Последняя — бытие свободной воли с осознанием необходимости границ человеческого поведения, устремленности индивида к разумному. Гегелевский взгляд на право как на воплощение свободной (а стало быть, ограниченной) воли расходится с мнением Канта, видевшего в праве принудительное ограничение произвола одного человека произволом другого на основании категорического императива. Однако Гегель целиком солидаризируется с ним, когда провозглашает: “Почвой права является вообще духовное”.

Первая ступень свободной воли — абстрактное право с формулой: “Свободная воля является: сперва непосредственной и поэтому в качестве единичной — лицом; наличное бытие, которое это последнее дает своей свободе, есть собственность. Право как таковое есть формальное, абстрактное право”. Отсюда видно, что первоначально свободная воля — индивидуальная воля, воплощенная в отношениях собственности и во владении каждым лицом вещами, в договорных отношениях людей друг с другом, в требовании восстановления своих прав в случае их нарушения.

Абстрактное право — правоспособность лиц, не связанных позитивным правом и статусом граждан. Его основа — личность с принципом “будь лицом и уважай других в качестве лиц”, что похоже на кантовский категорический императив и напоминает естественное состояние с правами человека как они толкуются договорной школой. Однако Гегель не говорит об абстрактном праве в действительности, историческое у него переплетается с логико-диалектическим. Можно условно представить себе, что три компонента объективного, так же как составные части гегелевской юстиции, в чем-то предшествуют друг другу, но в то же время они сосуществуют вместе. Абстрактное право, как и естественное право, не обеспечено, не гарантировано. Возможное его проявление — свободная воля человека.

Главный институт абстрактного права — собственность. “Лишь в собственности лицо есть разум”. Таким пониманием обосновываются гражданско-правовые идеалы буржуазии, нашедшие свое классическое воплощение в Кодексе Наполеона 1804 года. Право собственности влечет за собой свободу договора и иных отношений между лицами.

Гегель критикует “коммунистический” проект Платона, уравнильные планы Руссо, рабство и крепостничество, где человек — цель другого. “В природе вещей заключается абсолютное право раба добывать себе свободу”. Помимо собственности к институту абстрактного права относятся договор и правонарушение. В собственности право осуществляется волей одного, в договоре — согласованной волей двух или нескольких. В правонарушении тоже соотносятся друг с другом воли разных лиц, но здесь между ними не согласие, а противоречие.

Вторая, более высокая ступень Абсолюта — мораль, где абстрактные предписания наполняются содержанием, что возвышает человека до сознательных поступков, превращает в деятельного субъекта. Если на первой ступени свободная воля выявляется внешним образом, по отношению к вещи или воле другого лица, то на второй — внутренними побуждениями, намерениями, помыслами. Теперь поступок может вступить в коллизию с абстрактным правом. Например, кража куска хлеба ради поддержания жизни формально подрывает собственность, однако заслуживает безусловного оправдания с моральной точки зрения.

На данной ступени свободная воля — способность индивидов совершать осознанные действия (умысел), ставить перед собой определенные цели и стремиться к счастью (намерение и благо), соизмерять поведение с обязанностями перед другими людьми (добро и зло). Здесь представлена субъективная сторона правонарушений — вина как основание юридической ответственности.

Мораль — содержание всякого поступка как единства внутреннего и внешнего, субъективного и объективного. Разграничение этих аспектов, раскрытие их диалектики потребовалось, чтобы доказать тезис об оценке человека лишь по его поведению. Отсюда следовал важный вывод о наказании только

за совершенные преступные деяния. Наступление юридической ответственности обусловлено наличием умысла. Тем самым отвергалось феодальное уголовное право, которое допускало объективное вменение и произвол. Оспаривается также кантовская сугубо индивидуалистическая трактовка морали как выражения исключительно внутреннего голоса совести, прослеживается связь морали с социальной жизнью. В целом мораль — субъективное понимание добра и зла, а чтобы она не превратилась в голый субъективизм, ей требуется объективное основание.

Так намечается переход объективного духа на третью, высшую и последнюю ступень — нравственность, сферу единства субъективного и объективного. В ней преодолевается односторонность абстрактного права и морали, снимаются противоречия между ними. Человек свободен в общении с другими людьми, когда сознательно подчиняет свои поступки общим целям. К числу институтов, формирующих нравственность, относятся семья, гражданское общество и государство.

Важно подчеркнуть, что абстрактное право — тезис и мораль — антитезис сливаются в нравственность — синтез. Мораль у Гегеля — антипод нравственности, что не соответствует сегодняшнему общепринятому значению этих слов, воспринимаемых как синонимичные. Индивидуальный, субъективный, а потому нефиксированный, необеспеченный характер — свойства морали. Нравственность же — сфера публичная. Она обладает коллективистским содержанием, стоящим выше человека, его субъективных мнений или желаний. Это законы и учреждения. Такой подход не изобретение Гегеля, он восходит к античности, где под нравственностью понималась вся юриспруденция как регулирование поведения богов и людей, макро- и микрокосма. Непосредственно эта ступень Абсолюта проявляется в природном единстве индивидов — семье. Расслоение семьи, образование множества семейств ведут к гражданскому обществу, к формальной всеобщности, которая опосредствует отношения самостоятельных единичных членов и их интересы. Наконец, противоречия гражданского общества примиряются и связи между людьми синтезируются в государстве — самосознующей субстанции, развитой до органической целостности.

По примеру английских политэкономов XVIII века Гегель называет гражданским обществом систему материальных отношений капитализма, обусловленных развитием промышленности и торговли, видит антагонистический характер этого “духовного животного царства”, где “каждый для себя — цель, все другие суть для него ничто”, относит его образование к современной эпохе, а его членов называет по-французски — “bourgeois” (буржуа).

Гражданское общество включает в себя отношения, складывающиеся из частной собственности, а также законы и учреждения (суд, полиция, корпорации), призванные гарантировать общественный порядок. Это — объединение индивидов “на основе их потребностей и через правовое устройство в качестве средства обеспечения безопасности лиц и собственности”.

Гражданское общество делится на три сословия: землевладельческое (дворяне — собственники майоратных владений и крестьянство), промышленное (фабриканты, торговцы, ремесленники) и всеобщее (чиновники). Такое деление затушевывает социальные различия: дворяне и крестьяне, предприниматели и рабочие оказываются в одном сословии. Правда, Гегель признает существование классов, их поляризацию, подчеркивая, что даже при чрезмерном богатстве

гражданское общество не в состоянии бороться с бедностью и возникновением черни. Это ведет к международной торговле и колонизации. К закабалению отсталых стран и народов Гегель относится отрицательно, считая их освобождение "величайшим благодеянием для метрополии, точно так же как освобождение рабов оказывается величайшим благодеянием для их владельцев".

К гражданскому обществу относятся положительное право, правосудие, деятельность полиции. Хотя эти институты государственные, Гегель обосновывает их наличие в этом тезисе функционированием собственности, реальность которой — в ее защите законом, судом, полицией, призванными в стихии частных интересов отстаивать всеобщие.

Гражданское общество — опосредованные трудом потребности, покоящиеся на частной собственности и всеобщем формальном равенстве людей. Образование такого общества, которого не было в античности и в Средневековье, связано с буржуазным строем. Гегель подметил этот факт и осветил его применительно к юридическим задачам. Весьма содержательно анализируются роль труда в системе формирования потребностей, социально-экономические противоречия, поляризация богатства и нищеты, частнособственнический характер общества, роль законодательства, суда и полиции в его регулировании. К теоретическим заслугам Гегеля относится четкая, принципиальная постановка вопроса о взаимосвязи и соотношении (а не просто отличии) социально-экономической и политической сфер, гражданского общества и государства, о необходимом, закономерном, диалектическом характере их связей.

Гражданское общество — эмпирическое, а не разумное, это сфера противоречий и конфликтов. Гармония, взаимопонимание возникают здесь скорее как случайность, чем как сознательный выбор. Сам Гегель свидетельствовал: "Нравственное теряется здесь в своих крайностях, и непосредственное единство семьи распалось на множество. Гражданское общество представляет собой зрелище как излишества, так и нищеты и общего обоим физического и нравственного упадка". Отсюда необходимость государства, которое, доминируя, обеспечивает подлинную свободу индивидов вместо борьбы всех против всех, сочетает единство, свойственное семье, с многообразием гражданского общества.

Государство — это "осуществленный разум", "реализация свободы", "шествование Бога в мире; его основанием служит сила разума, осуществляющего себя как волю". Хотя Гегель признает возможность плохого государства, которое лишь существует, но не обладает внутренней необходимостью и разумностью, однако оно остается вне рамок его философии права, исходящей из идеи государства, то есть действительно разумного государства. Гегель пишет: "Каждое государство, пусть мы даже в соответствии с нашими принципами объявляем его плохим, пусть даже в нем можно познать тот или иной недостаток, тем не менее содержит в себе вещественные моменты своего существования. Но так как легче выявлять недостатки, чем постигать позитивное, то легко впасть в заблуждение и, занимаясь отдельными сторонами, забыть о внутреннем организме государства".

Теория общественного договора отвергается. Государство не является результатом людского соглашения, что означало бы переносить отношения собственности в совсем иную, более высокую по своей природе сферу. Не нужно видеть в нем искусственное. Это прежде всего духовный организм, "не механизм, а разумная

жизнь самосознающей свободы, система нравственного мира". Государство "есть непосредственная действительность отдельного и по своим природным свойствам определенного народа". Оно закономерно, органически едино, обладает собственными, и притом высшими, интересами, волей, представляет собой индивидуальность, обладающую правосознанием. Здесь развиваются традиции Гоббса и Руссо, правда, последнего Гегель упрекает за то, что тот понимал общую волю как совокупность отдельных волей, а не как проявления органически единого государства — особой личности. Основная задача государства не счастье индивида, а благо целого. Взгляды просветителей, согласно которым государство составляют граждане, со всеми вытекающими из них выводами о правах человека объявляются атомистическими.

Государство в действительности проявляется тройко: 1) как индивидуальное государство (тут речь идет о внутреннем государственном праве); 2) в отношениях между государствами как внешнее государственное право и 3) во всемирной истории. Индивидуальное государство в своем развитом виде — это основанная на распределении власти просвещенная монархия. Три ее ветви власти — законодательная, правительственная и власть государя.

Теория разделения властей восходит к Локку и Монтескье. Гегель, как и они, считает надлежащее разделение властей "гарантией публичной свободы". Вместе с тем он расходится с ними в целях этого деления, считая мысль о самостоятельности властей и их взаимном сдерживании ложной, поскольку при таком подходе предполагается враждебность каждой из властей к другим, их взаимное противодействие. Гегель выступает за их единство, при котором власти исходят из мощи целого и являются "текучими членами". В господстве целого, в зависимости и соподчиненности властей состоит существо внутреннего суверенитета. Такая трактовка теории разделения властей в дальнейшем получила одобрение молодого Маркса: "Взгляд на политическое государство как на организм, следовательно, взгляд на разделение властей не как на механическое расчленение, а как на расчленение живое и разумное, — знаменует шаг вперед".

Критикуя идею народовластия и обосновывая суверенитет наследственного монарха, Гегель, поясняя его компетенцию, утверждал, что в благоустроенной монархии вся объективная сторона государственного дела определяется законами, а монарх лишь присоединяет к этому свое субъективное "Я хочу".

Правительство, включая суд, — это "власть подводить особенные сферы и отдельные случаи под всеобщее". Его задача — выполнение решений монарха, существующих законов. Чиновники — главная часть среднего сословия, в котором сосредоточены этикетское сознание и образованность. Восхваляя бюрократию, Гегель считает ее главной опорой "в отношении законности и интеллигентности", это — разум нации, ибо "дух государства как таковой доверен этому сословию".

Законодательная власть определяет всеобщее и состоит из двух палат. Палата пэров формируется по принципу наследственности из владельцев майоратного имения, палата депутатов — из остальной части гражданского общества, причем депутаты избираются по корпорациям, общинам, товариществам, а не правом голоса каждого.

В историко-правовой литературе длительное время ведется спор о программе Гегеля. Одни авторы квалифицировали ее как "аристократическую реакцию на

Французскую революцию", придавая ей архаичный феодально-правовой характер. Другие видели в Гегеле сторонника конституционной монархии, чуть ли не первого немецкого либерала, обосновывающего будущую раннебуржуазную государственность. Есть и иные точки зрения, но все они, думается, грешат желанием связать философию права Гегеля с той реальностью, которая его окружала, попытками представить маститого профессора сыном своего времени.

На наш взгляд, Гегель все, что его окружает, подчиняет своей правовой системе, и если факты ей не соответствуют, "тем хуже для самих фактов". Система для него — цель, все остальное — средства ее построения и утверждения, в том числе и государственный строй тогдашней Пруссии. Отсюда легитимный консерватизм, где реальны на текущий момент гегемония юнкерства (военного сословия) и правление прусской бюрократии во главе с королем.

Прерогативы последнего как носителя государственного суверенитета обширны. Представительству же сословий (земледельческого и промышленного) отводится весьма скромная (совещательная) роль в законодательстве. Оно служит как бы ширмой всевластия короля и послушного ему чиновничьего аппарата, сея конституционные иллюзии, иллюзии общности интересов правительства и народа, призванные усыпить толпу и предотвратить ее бунты. Гегель боялся масс, их решающего слова в государстве. Для него наилучший путь юросовершенствования — просветительство, постепенное и осторожное проведение реформ сверху. В конечном же счете, и это не нужно забывать, считает он, все изменения в государстве зависят от диалектического развития Абсолюта и его воли, значимость которой в судьбах людей сродни теологической формуле "на все воля Божия".

Консервативные черты юстиции Гегеля особенно бросаются в глаза в сфере внешнего государственного права, складывающегося из суверенных волей государств. Государству отказывается в действительности, оно — лишь должествование, ибо за ним нет принуждающей силы, обеспечивающей соблюдение его норм. Действительность международного права полностью зависит от суверенных волей различных государств, над которыми нет высшего права и судьи в обычном смысле этих понятий.

Отмечая, что государства находятся в отношении друг к другу в естественном состоянии, Гегель, однако, не отрицает международное право и, следовательно, саму возможность договорно-правовых отношений между государствами, которые признают друг друга в качестве суверенных и независимых, не вмешиваясь во внутренние дела друг друга, взаимно уважая самостоятельность. "Принцип международного права как всеобщего, — пишет он, — которое само по себе должно быть значимым в отношении между государствами, состоит, в отличие от особенного содержания позитивных договоров, в том, что договоры, на которых основаны обязательства государств по отношению друг к другу, должны выполняться".

Спор между государствами, если их суверенные воли не приходят к согласию, решается войной. С этих позиций критикуется Кантовская идея вечного мира, поддерживаемого союзом государств. Вместе с тем признается, что даже в войне — состоянии бесправия и насилия остаются возможность взаимного признания государств и возможность мира. "Война вообще не ведется против внутренних учреждений и мирной, семейной, частной жизни, не ведется против частных лиц". Новейшие войны ведутся более человечно, чем в прежние времена.

В столкновении суверенных волей и через диалектику их соотношения развивается, далее, объективный дух, который обладает наивысшим правом по отношению к отдельным государствам (духам отдельных народов) и судит их. Всемирная история, таким образом, — трибунал Абсолюта. Во времени ее представляют ряд суверенных образований (нравственных субстанций), которые делятся на восточное, греческое, римское и германское государства с четырьмя соответствующими духовными формами: восточная теократия (свобода одного), демократия или аристократия (свобода некоторых), конституционная монархия (свобода всех). “Восток знал и знает только, что один свободен; греческий и римский мир знает, что некоторые свободны; германский мир знает, что все свободны”.

В отличие от Канта, Гегель в межгосударственных связях отстаивал милитаризм, утверждая, что вечный мир невозможен, поэтому напрасно стремиться к соответствующим гарантиям безопасности. Он — сторонник войн, которые “охраняют нравственное здоровье народа”, не дают вспыхнуть внутренним смутам, “укрепляют государство”. Германия казалась ему страной, которой Абсолют доверил завершить реализацию подлинной свободы на Земле. В шовинистическом угаре немцы объявлялись носителями абсолютного права, Мирового духа, а другие народы (и в первую очередь славянские) отнесены к разряду “неисторических”, бесправных, обязанных повиноваться германской нации. Нетрудно догадаться, что эти националистические черты Гегеля неизменно привлекают к нему интерес реакционеров, ищущих в нем обоснование тоталитаризма, корпоративизма, фашизма. Однако только к этим чертам его юриспруденция ни в коем случае не может быть сведена.

Едва ли найдется такой юрист, который вызвал бы в свой адрес столько многочисленных и противоречивых суждений. Как только Гегеля ни называли: мистиком и интуитивистом, рационалистом и панлогистом. В нем видели своего предтечу и радикалы, и консерваторы. Его проклинали и превозносили, с ним спорили все последующие сколько-нибудь значительные юристы. Его идеи, пусть и в измененной форме, присутствуют в концепциях, теориях и парадигмах последних двух веков. Вне зависимости от того, выступают ли гегелеведы с критикой, полемикой или одобрением, всегда чувствуется уважение к силе и глубине дум великого немецкого правдолюбца. Даже откровенные противники классического юромудрия, например Ф. Ницше со своим тонким, доходящим до болезненности чутьем, относившийся к “бывшим доселе философам как к презренным *libertins* (вольноотпущенникам. — *Н.А.*), нарядившимся в капюшон женщины-истины”, усматривали значительность Гегеля “в движении духа времени”. Ницше писал: “Мы, немцы, — гегельянцы, даже если бы никогда не было никакого Гегеля”.

Можно согласиться с крупным мыслителем XX века М. Хайдеггером, сказавшим: “Гегелевская философия, являясь в определенном аспекте завершением, была таковым лишь как опережающее продумывание областей, по которым двинулась последующая история XIX столетия”. Ему же принадлежит и такой вывод: “Вопреки пресной болтовне о крушении гегелевской философии остается в силе одно: в XIX столетии только эта философия определила собой действительность, хотя и не в поверхностной форме общепринятого учения, но как метафизика. Течения, идущие против этой метафизики, послушны ей. Со смерти Гегеля все — лишь противотечения, и не только в Германии, но и в Европе”.

РАЗДЕЛ II

XIX ВЕК



ЛЕКЦИЯ 49. Эдмунд Бёрк



Покажите мне какую-либо нелепость в религии, и я покажу вам их сто в законах и политических институтах. Если вы скажете мне, что достаточно руководствоваться естественной религией, не прибегая к чужеродной помощи Божественного откровения, чем тогда вы сможете обосновать необходимость искусственных законов? Разве не одни и те же аргументы используются в теологии и политике? Общественные законы — попытка людей подражать Богу в одной из его самых славных черт — справедливости.

БЁРК

Эдмунд Бёрк (1729 — 1797) — пионер консервативной юриспруденции. Сам термин “консерватизм” впервые употребил французский деятель эпохи Реставрации начала XIX века, писатель-романтик, сторонник возврата старины Ф.Шатобриан. “Консерватор” — так он назвал свой журнал, главную задачу которого видел в возвращении трона Бурбонам.

Консервативное юрорвидение привержено старому строю, избегает резких перемен. Это мысль тех, кто хочет остановить часы истории, сохранить статус-кво. Не случайно истоки юсконсерватизма — в событиях Великой французской буржуазной революции и в реакции на нее аристократических кругов, главным вдохновителем которой стал Бёрк со своей книгой “Размышления о Французской революции” (1790).

Бёрк — ирландец, сын адвоката, окончил католический колледж в Дублине, затем изучал право в Лондоне. Скоро правоведение показалось эмоциональному юноше скучным, и он избрал литературную стезю. Узнав об этом, отец лишил его денег. Пришлось зарабатывать журналистикой, давшей ему обширные связи в политических кругах.

В 1759 году Бёрк — секретарь парламентария Гамильтона. Находясь в тени, он знакомится с тайными пружинами государственного механизма. Обладая гордостью, Бёрк после очередной ссоры покидает патрона и становится секретарем

главы правительства Рокингема, лидера вигов. Открылся путь к депутатской карьере.

Некогда могущественные виги — в расколотом состоянии. Их противоречия умело использовал король Георг III, мечтавший возродить бывшее значение монархии. Он покупал голоса депутатов, раздавая пенсии и синекуры. Опираясь на сформированную таким образом в палате общин "партию двора", он смещал любого неудобного премьера. Кабинет Рокингема тоже продержался полгода. Вместе с патроном в оппозицию перешел и Бёрк.

Судьбоносными для его биографии стали споры о Французской революции. Многие англичане ликованием встретили весть о взятии Бастилии. Однако Бёрк не разделял восторга, хотя знал пороки старого порядка. Еще в 70-е годы он посещал "столицу мира" Париж, беспечно предававшийся увеселениям и разврату. Скромно одетый, Бёрк приходил в блистающие роскошью салоны и с убежденностью миссионера горячо объяснял легкомысленным завсегдатаям, что подрыв христианской праведности ведет к пропасти. Его с любопытством слушали, восхищаясь красноречием и глядя на него как на заморскую диковину. Но предостережениям не внимали. И вот теперь революция, казалось, полностью подтвердила правоту Бёрка.

Впрочем, его это вовсе не радовало. Речи и памфлеты Бёрка, включая лучшее произведение — "Размышления о Французской революции", зазвучали резким диссонансом хору восторженных голосов, восхвалявших сей "триумф свободы". В мае 1791 года он объявил в парламенте о разрыве со своим старым соратником Фоксом из-за расхождений во взглядах на Французскую революцию. "Конечно, в любое время, а особенно в моем возрасте, — говорил Бёрк, — неосторожно давать друзьям повод тебя покинуть, но все же долг перед обществом и благоразумие заставляют меня сказать последнее слово: бегите прочь от Французской революции!" На глазах у Фокса выступили слезы. Прерывающимся от волнения голосом он произнес: "Но ведь это не конец дружбы!" Бёрк ответил твердо, словно отрезал: "Мне жаль, но это так! Я выполняю долг ценой потери друга".

Случившееся означало не только конец многолетней дружбы двух выдающихся людей, но и окончательный раскол вигов. И лишь когда предсказания Бёрка стали сбываться с пугающей точностью, когда Людовик XVI окончил свои дни на эшафоте, а Французская республика объявила войну Англии, большинство вигов признали его правоту, благодаря чему им и тори удалось, отбросив прежние разногласия, сформировать коалиционное правительство национальной обороны.

Пришла пора старому бойцу почить на лаврах заслуженной славы. Но нет, уже неизлечимо больной, зная, что у него рак желудка, Бёрк снова бросается в бой и выпускает за короткий срок ряд памфлетов, показывая, что война с Французской республикой не похожа на все предыдущие: борьба должна идти не ради территориальных приобретений, а ради уничтожения власти революционной утопии, несущей смертельную угрозу цивилизации. Однако потребовалось еще немало времени, прежде чем его призыв был по достоинству оценен и воплощен в политике. Сам Бёрк до этого так и не дожил — 9 июля 1797 г. он ушел из жизни с грустной уверенностью в том, что и эта битва им проиграна.

В методологии Бёрк уповал на теопромысел, почти как Фома Аквинский. Действия людей правильны тогда, когда не противоречат заданному Богом объективному ходу вещей. Вот его ключевая посылка: "Есть лишь один закон для всех, а именно — тот, что управляет всеми остальными, — закон нашего Создателя, закон гуманности, правды и справедливости, являющейся законом

природы и наций. Остальные же законы оказываются под его покровительством и приобщаются к его святости, только если они подкрепляют этот изначальный закон, если их положения придают ему большую ясность, энергию, эффективность”.

Теозакон действует и в природе, и в государстве. Бёрк, однако, считал, что в этих столь отличных друг от друга сферах он проявляется по-разному. Если в первой сфере причина и следствие непосредственно связаны между собой и результат того или иного действия может быть просчитан с довольно высокой степенью точности, то во второй, где нет столь жесткой детерминированности, связи скрыты гораздо глубже и обнаружить их несравненно труднее. Хотя государства развиваются согласно воле свыше, они — результат деятельности людей. Эффективность же последней зависит, в свою очередь, от степени соответствия этой деятельности общему порядку мироздания и, следовательно, от того, насколько осуществляющим ее индивидам оказалась доступна Божественная мудрость вселенской гармонии.

Бёрк не верил в способности разума до конца постичь объективный закон, управляющий жизнью общества: “Я сомневаюсь, что история уже достаточно хорошо изучена (если она в такой степени вообще может быть изучена), чтобы дать твердое обоснование теории, объясняющей те внутренние причины, которые с неизбежностью определяют судьбу государства”. И все же, наблюдая за повседневным “ходом вещей”, в котором воплотилась воля Бога, люди, считал он, могут получить общее представление об основных требованиях высшего закона. Никто не в силах установить четкие критерии гражданской или политической мудрости. Это предмет, не поддающийся точному определению. Но, “хотя ни один человек не может указать границу, разделяющую день и ночь, все более или менее сносно отличают свет от тьмы”.

Теозакон проявляется по-разному. В экономике он нашел выражение в законах рынка. Бёрк боролся против государственного вмешательства в законы торговли, которые “суть законы природы, а значит, и законы Бога”. В политике теоволя не столь очевидна. Все же ее можно познать не разумом отдельного индивида, а коллективным разумом нации в целом, способным поколение за поколением накапливать по крупицам бесценное знание Божественной мудрости: “...право давности в деле управления возникло не в результате какого-либо слепого и бессмысленного предрассудка, ибо человек может быть как самым глупым, так и самым мудрым существом на свете. Толпа бывает глупа, когда действует, не размышляя; но род человеческий всегда мудр, и, когда у него достаточно времени, он всегда поступает правильно”.

Опыт поколений воплотился в нравах, обычаях и традициях народов, поэтому важно бережно относиться к наследию предков. “Вместо того, чтобы избавиться от всех наших старых предрассудков, мы старательно их лелеем, мы лелеем их именно потому, что это — предрассудки; чем древнее они и чем больше распространены, тем больше мы их лелеем. Мы опасаемся позволять людям жить и действовать с опорой каждого лишь на собственный запас разума, поскольку полагаем, что такой запас у отдельно взятого человека невелик и что индивидам лучше обращаться во всеобщий банк за капиталом, накопленным в течение веков многими народами”.

С таким же уважением Бёрк относился к исторически сложившимся институтам, отвергая широко распространенную теорию общественного договора, согласно которой государство возникло сознательным решением индивидов. По его убеждению, истоки государства скрыты во тьме времен, и уж если объяснять его происхождение договором, то надо говорить о договоре между Богом и человечеством в целом. Такой контракт

невозможно расторгнуть, ибо, лишь выполняя налагаемые им обязательства, люди пользуются благами госбытия, которое только и делает человека собственно человеком, то есть существом, стоящим несравнимо выше остального животного мира.

Способность людей к совершенствованию реализуется в государстве, и, следовательно, единственное состояние, которое естественно для них, это — гражданское, а вовсе не состояние естественное, как утверждали просветители. Соответственно “договор” с Богом об образовании государства регулирует жизнь рода человеческого на всем ее протяжении. “Поскольку цели такого соглашения не могут быть полностью достигнуты даже многими поколениями, оно становится соглашением не только между живущими, но и теми, кто уже умер и кто еще только должен родиться”, — писал Бёрк. Таким образом, в его трактовке общественный договор — результат все того же данного свыше вечного и универсального закона.

Рассматривая государство как результат созидательных усилий и наследственное достояние всех поколений его граждан, Бёрк особенно большое значение придавал преемственности. “Не станет заботиться о потомстве тот народ, что не оглядывается на предков... Благодаря конституционной политике, отвечающей установленному в природе порядку вещей, мы получаем, сохраняем и передаем по наследству наш государственный строй и привилегии точно так же, как имеем свою собственность и жизнь. Политические институты... и дары Провидения приходят к нам и уходят далее одним и тем же путем”. Чем древнее действующий институт, тем большего уважения заслуживает, поскольку прошел самое сложное испытание — проверку временем и вобрал в себя мудрость предков.

Неудивительно, что Бёрк весьма негативно относился к широко распространенным в Просвещении попыткам умозрительно разработать проект разумного государства. Подобные проекты, считал он, заведомо порочны, ибо их авторам, как и прочим смертным, неведомы все факторы, определяющие жизнедеятельность госорганизма. Соответственно применение всеохватывающих схем в государстве чрезвычайно опасно, предостерегал мыслитель: “Человеческая природа — вещь труднодостижимая, сложнее общественных дел... а потому никакая простая форма или способ применения власти не могут быть совместимы ни с природой людей, ни с состоянием их дел. Когда я слышу о простоте устройства, которая является целью новых конституций и предметом похвалы, то мне остается только думать, что их создатели либо полностью несведущи в своем ремесле, либо совершенно пренебрегают своим долгом”.

Бёрк вообще отрицал возможность существования строя, равно пригодного для всех времен и народов. Госинституты — результат длительного развития и приспособления к национальным особенностям, традициям и нравам данной страны. “Каждый век имеет свои обычаи, и политика определяется ими”. В период конфликта Британии с ее американскими колониями Бёрк призывал осуществлять в каждой из частей империи управление согласно характеру и условиям жизни местных народов. “Я убежден, что государственная власть — вещь чисто практическая, созданная для счастья человечества, а не для обеспечения единообразия в соответствии со схемами оторванных от реальности политиков”.

К числу тяжчайших преступлений лорда Гастингса и всей администрации Ост-Индской компании, управлявших покоренной Индией по английским статутам, он относил посягательство на многовековой уклад жизни местного населения: “Уж если мы взялись управлять обитателями той страны, то обязаны делать это согласно их нормам и принципам, а не нашим. Нам и в голову не должно приходиться заставлять их

приспосабливаться к узкому кругу наших представлений; это нам надо расширить свои до понимания системы их взглядов и обычаев и связанных с ней потребностей”.

Считая, что Англия умело обеспечивает гражданам самые широкие права и свободы, Бёрк, однако, и ей отказывал в универсальности, подчеркивая: “Форму правления каждой страны определяют ее условия жизни и обычаи, насиловать которые всегда опасно и чревато величайшими бедствиями”. При почтительном отношении к традиционным институтам Бёрк не отвергал реформирования. Жизнь не стоит на месте, и в новых обстоятельствах старые учреждения могут утратить свою первоначальную значимость и превратиться в помеху. В этом случае даже самый почтенный возраст не оправдывает их сохранения в прежнем виде.

Однако любое преобразование, по его мнению, должно носить частичный и чисто прагматический характер, быть средством устранения недостатков исторически сложившейся практики: “Реформа никогда не является изменением сущности или общего устройства предмета. Она — лекарство, направленное непосредственно против беспокоящего недуга. Когда тот устранен, целое оказывается в безопасности”. Иначе говоря, и здесь доминирующим для мыслителя оставался принцип преемственности и уважения к существующим реалиям.

Подведем краткий итог методологии Бёрка и его взглядов на сущность государства и права. Светская по форме, по кругу решаемых проблем и применяемых понятий, его юриспруденция имела, однако, в своей основе развитую систему религиозных представлений, которая и определила такие ее черты, как вера в существование универсального, данного свыше закона, управляющего жизнью государства, — закона, неподвластного воле людей и в полной мере ими не познаваемого; восприятие бытия как многогранной гармонии противоречий бесконечного количества факторов; наконец, убеждение в крайне ограниченных возможностях людей проводить политико-правовые преобразования.

И все же Бёрку пришлось изложить свою юспрограмму исходя из концепции вечного “нравственного порядка”. Поводом, побудившим его это сделать, стала Французская революция и публичная речь известного радикала Р. Прайса, произнесенная в годовщину “Славной” революции. Ссылаясь на Локка и Руссо, Прайс провел параллель между ней и событиями во Франции, доказывая, что обе революции защищают одинаковые принципы: 1) государство создано свободным соглашением граждан, и лишь в этом — право на власть любого правительства; 2) народы имеют, в силу общественного договора, право смещать своих правителей “за плохое управление”; 3) люди обладают определенной совокупностью естественных и потому неотъемлемых прав. Дав восторженную оценку Французской революции, Прайс в заключение призвал англичан последовать ее примеру в деле защиты своих свобод.

Бёрк, напротив, предупреждал об опасности теории естественного права, называя ее нравственно и политически ложной. В отличие от Прайса, для Бёрка Французская революция была аномалией, “чудовищем”, “отвратительным и неестественным событием”. Ее деятели уничтожили различия между сословиями. Бёрк признавал, что из признания равенства всех перед законом, имеющего антифеодальную направленность, мог последовать антикапиталистический вывод о социальном равенстве всех. Он всячески выделял и подчеркивал эту скрытую опасность для собственнических классов, таившуюся в мысли революционной Франции. В противоположность ее провозглашенному лозунгу политического равенства Бёрк развил идею “нравственного порядка”, с помощью которой утверждал, что классовое и сословное деление общества соответствует закону природы и Бога. “Я люблю

порядок настолько, насколько способен понять его, ибо всеобщее есть нравственный порядок". Мир в целом представляет собой созданный Богом "нравственный порядок", подразделяющийся на более мелкие высшие и низшие порядки, где каждому отведено определенное место. "Величественный творец нашей жизни предназначил нам место в порядке существования, мудро расставив нас по местам в соответствии со своей, а не нашей волей, тем самым он фактически определил нам ту роль, которую необходимо выполнять на этом месте".

Государство, хотя и возникло в результате свободного соглашения людей, было задумано Богом для того, чтобы приблизить несовершенного по природе человека к состоянию гармонии с "вечным нравственным порядком". "Тот, кто пожелал, чтобы наша природа совершенствовалась, пожелал также необходимое для этого средство — государство. Государство — одно из звеньев в цепи вечного общественного порядка, органически связанного со всем "нравственным порядком". Государство — организм, состоящий из различных классов, социальных групп и сословий. "Мы вправе говорить лишь о равенстве всех перед Богом; что же касается государства в государстве, то такое положение противоречит природе человека и закону Бога. Неравенство естественно, и тот, кто пытается всех уравнять, никогда не осуществит этого. Лавеллеры только изменяют и извращают естественный порядок вещей".

По природе одни классы занимают высшее положение, другие — низшее. В государстве должен существовать слой людей, отмеченных особыми почестями и привилегиями, выделенных "законами и мнением". Бёрк подчеркивал, что аристократия является "звеном, связывающим воедино различные поколения страны", к ней принадлежат лучшие представители человеческого рода, добродетельные и мудрые, являющиеся "гордостью, славой, душой и благородным украшением" всякого общества. Провозглашенный в Декларации прав человека и гражданина принцип юридического равенства и отмена Французской революцией сословных различий являются "изменением и извращением естественного порядка вещей".

Бёрк полностью отверг естественно-правовую теорию как ее понимали Локк и Руссо. Их учение, считал он, страдает тремя существенными недостатками: оно априорно, целиком основано на апелляции к индивидуальному разуму и оперирует слишком простыми построениями. Оно совершенно не соответствует сложности фактов, которые пытается объяснить. Учение о народном суверенитете, вытекающее из преклонения просветителей перед индивидуальным разумом, не соответствует "самому понятию руководства обществом и понятию общественного порядка, это — логическое следствие "отвлеченного понимания человеческой природы".

Народ — толпа случайно сошедшихся личностей, которая "не делается умнее от того, что ее пересчитают", поэтому воля большинства как основа народного суверенитета — "искусственная фикция". Бёрк доказывает это тем, что: "1) составление единой совокупной личности из многих людей — только фикция; 2) возможность этой совокупности действовать как одно лицо — другая фикция. Человек не рождается как ни с кем и ни с чем не связанная единица и не приобретает посредством некоего договора фантастическое право на стотысячную долю неделимого народного суверенитета. Человек рождается уже членом общества, с которым он связан известными обязанностями в отношении других членов общества и их обязанностями в отношении его самого".

Французы неправильно толковали общественный договор, посредством которого образуется государство, полагая, что народ может свободно его расторгнуть, если будут нарушаться его права, писал Бёрк. Общественный договор нерасторгжим, так как, во-первых, "каждый договор каждого отдельного государства является частью великого

первоначального договора вечного нравственного порядка, связывающего низшие существа с высшими, видимый и невидимый мир в соответствии с нерасторжимым законом, освященном нерушимой клятвой, которая держит каждое физическое и духовное тело на своем месте". Этот закон не зависит от воли людей, напротив, они в силу высшей обязанности перед Богом должны подчинять ему свою волю. Во-вторых, общественный договор нерасторжим, так как отражает волю не нынешних, а прошлых и даже не родившихся поколений. Долг перед предками и потомками не дает оснований менять первоначальную конституцию. Правда, необходимость легитимации "Славной" революции 1688 года заставляла Бёрка делать оговорки в этих рассуждениях. В исключительных обстоятельствах договор можно расторгнуть, но это происходит не по воле народа, а в силу "высшей необходимости, которая не выбирается, а сама выбирает, которая не подлежит обсуждению и не требует никаких доказательств". Французская революция, в отличие от "Славной" английской, не диктовалась такой необходимостью, ибо составные компоненты старого режима были в основе своей правильными и нуждались лишь в частичном улучшении.

Бёрк обращался к религии, доказывая неправомерность революционных преобразований. Антицерковные постановления революционного французского правительства об избрании священников, о превращении духовных служителей в государственных чиновников, секвестр церковных имуществ Бёрк расценил как шаг по пути к окончательной отмене религии и как торжество принципов атеизма. Проводя изменения в государстве, "другие народы обычно начинали с того, что устанавливали или усиливали тот или иной вид религии, вводили более строгие меры и принципы нравственности, закладывая тем самым основы настоящей гражданской свободы". Бёрк писал, что "атеизм противоречит разуму и чувствам человека", являющегося "по природе религиозным существом". В его представлении государство как часть "вечного нравственного порядка" получило религиозное освящение с той целью, чтобы ни один человек не начинал преобразований крутой ломкой старых институтов.

Государство и права человека взаимоисключают друг друга. Естественные права могли существовать только в первобытном состоянии, когда жизнь была примитивна, когда не было ни государства, ни самого народа. Обосновывая "нравственный порядок", Бёрк писал, что государство возникло не для охраны естественных прав, которые могли существовать и без государства, а для удовлетворения нужд и исправления недостатков человека. Именно это явилось главной причиной того, что человек при образовании государства навсегда отказался от "права быть своим собственным судьей", то есть от права претендовать на свою роль в управлении.

Нужно подавлять страсти индивидов, что возможно лишь с помощью той власти, которая им не принадлежит. Живя в государстве, люди не могут обладать правами естественного человека, так как они уже не находятся в состоянии полной независимости друг от друга и не могут действовать исключительно по своему усмотрению. Чтобы добиться справедливости, человек уступает свое право определять, что такое справедливость; чтобы обеспечить себе свободу, он слагает с себя ответственность за нее и предоставляет это государству. Взамен естественных прав люди получили выгоды и привилегии гражданского общества, которые Бёрк называл правами "социального человека". К их числу он относил право на жизнь, судебные права, права на средства и плоды своего труда, на наследование, образование и воспитание, отдых в старости.

В каждой стране объем прав определяется законами. Английская конституция обеспечивает наследственные права, в том числе наследственную власть короля и лордов. Все люди имеют "равные права, но не равные предметы". Как не все имеют

равные дивиденды в общем производстве, так не все имеют равное право на пользование властью. Такое положение, по Бёрку, не ущемляет ничьих интересов, поскольку государство выступает в роли "заботливого отца" по отношению к своим подданным — оно предоставляет "милостыню нуждающимся, защиту слабым, работу трудолюбивым, наставление невежественным, помощь беззащитным, поддержку старым, веру сомневающимся, надежду отчаявшимся", добродетельно относится "ко всему роду человеческого". Государство не только обеспечивает права, но и налагает обязанности. Последние Бёрк выводил из факта взаимных связей людей и утверждал, что они определяются "первейшими обязанностями" человека перед Богом. Говоря об обязанностях человека перед предками, современниками, правительством и потомками, Бёрк подчеркивал, что все они носят принудительный характер и не зависят от желания и выбора людей.

Семья — основная ячейка общества, "начало всех связей и всех обязанностей". Подобно тому как дети почитают отца и уважают его авторитет, так народ должен уважать свое правительство и подчиняться ему. Говорить подданным, что они свободны от обязательств перед правительством, значит "подчинить суверенный разум мира капризу слабых и легкомысленных людей". Так же как дети следуют по пути своих более мудрых и опытных родителей, так и люди должны продолжать путь, начатый их предками. Если же они пытаются установить новые принципы жизни, рассуждал Бёрк, они тем самым нарушают естественный порядок вещей. Сохранение в целостности государства, созданного предками, является необходимым условием для выполнения людьми своих обязанностей перед потомством, а также для существования "вечного нравственного порядка".

Его основа — компромиссное соглашение о разделении власти между аристократией земледельцев и буржуазией. Власть должна принадлежать не только представителям знати, но и "способности" и "собственности". Поскольку "способность" является сильным и активным фактором, а "собственность" инертна, то именно последняя должна занимать господствующее положение. Отличаясь откровенным антидемократизмом, Бёрк обрушивался на революционное французское правительство, "вообразившее", что государство может успешно управляться юристами, адвокатами, врачами, то есть "способностью". Эти профессии, писал он, нужны и полезны обществу, но их представители не должны преобладать в высших государственных органах из-за отсутствия у них достаточных знаний, кругозора и "чувства достоинства".

Бёрк не скрывал своей враждебности к низшим классам, которые он называл "скотоподобной массой". Они не могут заседать в судах, общественных организациях, так как по природе не предназначены для этого. Люди, занимающиеся тяжелым физическим трудом, не могут быть мудрыми и обладать теми знаниями, которые необходимы для управления. Низшие классы не должны терпеть утнетения со стороны государства, но "государство обычно утнетается, если им разрешается управлять".

Сегодня консерваторы, пытающиеся представить свое учение уходящим корнями в классическую юстицию, объявляют своим духовным наставником именно Бёрка. Их привлекает, что его консерватизм гибок, что в его трудах стремление сохранять старое сочетается с готовностью к проведению реформ. Большим успехом у неоконсерваторов пользуется концепция нравственного порядка с выводами о невозможности крутой ломки общественных отношений, о почтительном отношении к сложившемуся порядку, собственности и закону. Наследники Бёрка объявляют правильной и современной его идею о невозможности установления в обществе социального равенства. В их освещении все радикальные и революционные учения

о свободе, в том числе и марксистское, являются антиисторическими и чуждыми обществу. Эти учения, по их словам, проникнуты ненавистью к самой идее общества. Объявляя Бёрка пророком, первым осознавшим таившуюся в радикальных теориях опасность революции, они утверждают, что его консервативное понимание свободы наиболее подходит для западного общества.

Консерваторы обращаются к идейному наследию Бёрка не только потому, что он был в оценке событий контрреволюционным мыслителем, но и потому, что у Бёрка, деятельность которого протекала в период, когда английская буржуазия в целом еще представляла собой восходящий класс, был определенный запас жизненных сил, в его рассуждениях была большая доля истины. Консервативные же течения в современной буржуазной юридической науке исчерпали свои возможности в создании принципиально новых концепций и теорий, и поэтому они хотят укрепить свои идейные позиции обращением к классической консервативной традиции.

Стремясь возвысить Бёрка, английский юрист А.Коббэн, например, утверждает, что он первый указал путь к "научному изучению" государства как целостного организма. "Научный" подход Бёрка видится и в его обращении к традиции, к прошлому как высшим критериям в оценке целесообразности государственно-правовых институтов, а также в категорическом отрицании рационалистического метода и естественно-правовой теории.

Действительно, противопоставив концепцию нравственного порядка идеям раннебуржуазных просветителей, Бёрк обнаружил множество слабых сторон юс-натурализма: абстрактный характер, антиисторизм, метафизичность, рассмотрение человека в отрыве от общества, апелляцию к абстрактному добру и гуманности, скрывавшуюся за общими лозунгами о свободе, равенстве, братстве. Просветители обращались к человеку и его разуму в поисках новых общественных отношений. Государство и право они стремились вывести из природы человека, под которой понимали сумму определенных, раз и навсегда данных черт личности, совокупность постоянных и неизменных свойств человеческой природы.

Волюнтаристскому представлению о государстве как совокупности отдельных индивидов Бёрк противопоставил идею его органичности. Обосновывая примат государства над личностью, он доказывал, что исходным пунктом рассуждений должно быть государство в целом, а не отдельный индивид. Выдвигнув в противовес общественному договору, в результате которого индивиды якобы разумно покинули естественное состояние и создали гражданское общество, положение о приоритете социального над индивидуальным, Бёрк отстаивал тезис о вечности и приоритете государства как первоначального состояния или формы существования людей.

На основе концепции "Нравственного порядка" Бёрк разрабатывал принципы институционализма. Защищая обоснованность основных традиционных институтов семьи, религии, местного сообщества, гильдии, социального класса (сословия), он сделал немало для анализа и описания последних. Широко распространенный в XIX веке интерес к таким социальным институтам, как родство, местное сообщество, профессиональная ассоциация, социальный класс, религия — в их различных формах, — не может быть исторически понят без обращения к консервативным произведениям, в которых эти институты получили высокую оценку.

Важно подчеркнуть, что именно Бёрк сформулировал, как многие сегодня считают, главный постулат консерваторов: "Все люди имеют равные права, но не на одни и те же блага". Этот постулат лежит в основе англосаксонской правовой системы, а также обуславливает правопорядок во многих других странах Европы и мира.

ЛЕКЦИЯ 50. **Французские консерваторы.**
Ж. де Местр и Л. Бональд



Одно из самых больших чудес во всеобщем порядке вещей — это поступки свободных существ под Божественной дланью. Покоряясь добровольно, они действуют одновременно по собственному желанию и по необходимости: они воистину делают что хотят, но не властны расстроить всеобщие предначертания. Каждое из этих существ находится в центре какой-либо области деятельности, диаметр которой измеряется по воле предвечного геометра, умеющего распространять, ограничивать, останавливать или направлять волю, не искажая ее природы.

ДЕ МЕСТР

Юстиции консерватизма во Франции возникли как реакция феодальной аристократии на события Великой французской революции и ее идеологию. Они зарождаются в условиях неоднократно менявшейся ситуации 1789—1830 гг. и проходят в своем развитии: 1) период буржуазной революции и империи (до 1814) и 2) период реставрации династии Бурбонов (1814—1830), когда благодаря разгрому Наполеона коалицией европейских монархий и созданию по решению Венского конгресса Священного союза, видевшего свою цель в укреплении и возрождении старых порядков, дворянство опять выдвигается на первое место в стране, а консерватизм начинает претендовать на роль официальной школы.

Его превращение в относительно стройную систему взглядов связано с творчеством двух писателей, выступивших в разгар Великой французской революции: Жозефа Мари де Местра (1753—1821) и Луи Габриэля Амбруаза Бональда (1754—1840). Они не приняли Французскую революцию, порвавшую с прошлым, с давними традициями. Оптимистическому взгляду просветителей на природу человека, разум и воля которого в состоянии перестроить государство на началах свободы, равенства и братства, эти писатели противопоставили идею об изначальном ее несовершенстве, в силу чего умозрительные проекты построения просвещенного государства радикальными методами обречены на неудачу, поскольку нарушают веками установленный по Божьей воле или самой историей порядок вещей.

Их неприятие капитализма и буржуазной демократии зиждилось на идее о том, что государство, лишённое объединяющего всех идеала, духовного консенсуса, переставшее быть органичным и ставшее собранием отдельных распыленных индивидуумов, не может существовать, ему грозит упадок.

Консерватизм, считали они, в некотором смысле представляет собой нечто большее, чем просто защиту интересов дворянства. Консервативное всегда включает в себя утвердившийся и общепринятый в государстве набор ценностей, детерминирующих поведение и образ мыслей тех или иных категорий населения, а также формы приспособления к традиционным нормам и институтам. Консерваторы к ним и апеллировали, умело используя для обоснования своих теорий глубинные, традиционалистские и ностальгические тенденции французского народа, в первую очередь крестьянства, далеко не всегда одобрительно встречавшего нововведения. Большое значение имело и то, что консерватизм развивался на религиозной основе.

Главные положения консерватизма возникли в качестве антитезы взглядам просветителей. Наибольший гнев вызывал выдвинутый Ж.-Ж.Руссо принцип народного суверенитета, подрывавший основы абсолютизма, тезис о божественном происхождении монархии.

Поскольку принцип народовластия получил умозрительное обоснование, его противники обрушиваются на разум. Вообще вся полемика консерваторов с просветителями проникнута духом иррационализма. Разум, по их мнению, не может без религии понять государство и право. Подчинение его вере благотворно для человечества, ибо ум пробуждает эгоизм, страсть к господству и прочие вредные наклонности. Если нет религии, а существует только рационализм, тогда революции становятся непрерывными, естественными для государства, а периоды порядка наступают в виде исключения.

Принесением философии в жертву вере обосновывается ключевое положение консерватизма — принцип авторитета. Авторитет предшествует разуму, который не в состоянии быть руководством для людей, так как очень немногие могут здраво рассуждать, никто не может трезво судить обо всем. В понятие "авторитет" включаются порядок, смысл бытия, мера. Источником авторитета, как и суверенитета, является Бог, поэтому авторитет в консервативном истолковании неотделим от верховной суверенной власти.

Авторитет связывался консерваторами с традиционализмом. Оправданием свергнутой революцией монархии, обоснованием ее преимуществ перед республикой служило то, что за монархией стояли четырнадцать веков истории. Одно из самых тяжких обвинений, выдвинутых против революции, сводилось к тому, что она разбила все традиции, в которых проявлялась мудрость народного быта, выработанная в ходе длительного опыта. Апелляция к истории, идеализация прошлого позволяли консерваторам находить опору в широких слоях населения.

Существует довольно тесная взаимосвязь между традиционализмом и органической теорией государства, свойственной консервативной мысли. В соответствии с этой теорией государство существует изначально, подобно живой природе, а не возникает в результате прогрессивного развития. Его происхождение объясняется естественным ходом вещей; тем самым подразумевается, что всякое изменение будет иметь противоестественный характер. По своему строению государство напоминает организм, где существует функциональное и соответственно социальное деление людей, оно переживает молодость, зрелость, старение. Из всего этого вытекает естественный характер неравенства людей; ведь их место и функции в государственном организме отличаются друг от друга.

Органический подход предполагает естественность жесткого иерархического порядка, когда "каждый сверчок должен знать свой шесток". Идеальное государство у консерваторов — живое целое, в котором ни один член не существует сам для себя, но каждый живет для всех других и служит не себе, а всем остальным, благодаря чему сохраняется здоровье и крепость как всего тела, так и отдельных его членов. В свою очередь, нездоровье какого-то одного элемента опасно для всех. Тем самым навязывалась мысль, что всякие беспорядки, и особенно революции, не принесут ничего, кроме вреда.

Нетрудно заметить, что консервативный вариант органической юстиции — отражение и оправдание феодально-сословных, корпоративных порядков. Беспорядок, неравенство людей вытекают как раз из органического подхода к государству. Консерваторы не проводят грань между государством и обществом.

вом, в противном случае им пришлось бы признать необходимость целого комплекса буржуазно-демократических свобод, которые обеспечивают права личности по отношению к государству.

Важный элемент взглядов консерваторов — исторический пессимизм. Многие мыслители, начиная с античности, видели “золотой век” в прошлом, с презрением взирали на настоящее и без всякой надежды на будущее. Этот элемент основоположников консерватизма имел конкретное содержание: тоска по феодализму, рушившемуся под напором истории, и нетерпимость к новшествам буржуазии и ее идеалам.

Де Местр происходил из переселившейся в Савойю ветви лангедокского графского рода; его отец — президент савойского сената и управляющий государственным имуществом. Савойя, сегодня один из южных департаментов Франции, в то время была автономной провинцией, входившей в состав Сардинского королевства. Савойское происхождение наложило отпечаток на юсозреление де Местра: идеализируя архаическое устройство общества, он переносил на него черты патриархальной, глубоко религиозной Савойи. Накануне революции, в 1788 году, он становится сенатором, однако придворные интриги в столице Сардинского королевства Турине помешали ему стать президентом сената. Его незаурядные способности, чувство собственного достоинства, независимое поведение, а также то, что он являлся масоном и слыл сторонником “новых взглядов”, вызывали в придворных кругах неприязненное отношение к нему.

В 1792 году Савойя была захвачена революционной Францией, и де Местр, отказавшись принести присягу новому правительству, покинул страну. В 1798 году его назначили канцлером Сардинского королевства, а в 1803 году он в качестве посланника отправляется в Россию. По долгу службы де Местр встречался и вел беседы с Александром I. Свое влияние в придворных сферах, приобретенное благодаря уму, знаниям и таланту, он использовал ради предотвращения в России развития революционных и либеральных тенденций.

Только в 1817 году де Местр вернулся во Францию, где его произведения получили широкое признание. Последние четыре года жизни он провел в Турине, занимая почетные должности. Однако он не испытывал иллюзий относительно реставрации прежних порядков: старые времена минули безвозвратно, прогресс просвещенных идей необратим. “Я умираю вместе с Европой”, — напишет он накануне своей кончины 26 февраля 1821 г., всего за несколько дней до того, как разразилась революция в Пьемонте.

Де Местр начал писать в возрасте около 40 лет. Первым его памфлетом были “Письма савойского роялиста своим соотечественникам”, где он впервые высказывает свои взгляды на характер Французской революции. Известность ему принесла книга “Размышления о Франции”, вышедшая в 1796 году в Лозанне и ставшая настольной для эмиграции. В последние годы XVIII века написан ряд произведений, которым долгое время суждено было оставаться в рукописях, среди них “Рассуждение о суверенитете” — одно из самых интересных произведений де Местра в области юриспруденции, увидевшее свет только в 1870 году. В 1819 году в Париже появляется сочинение “О папе”. Его продолжение, как и работа “Санкт-Петербургские вечера”, вышло посмертно. Эти две вещи сам автор считал лучшим из написанного им.

Юстиция де Местра ярко выражена в оценках революции, смысл которой он искал не в ней самой, а за ее пределами, в Божественном промысле: “Политическая революция является лишь второстепенным мотивом великого плана, который

развертывается перед нами с грозным величием". В такие периоды воля Бога обнаруживается особенно ярко, ибо воля человеческая превращается в ничто; события носят роковой характер, и стоящие у руля государства — не более чем слепые орудия, которые сами не знают, что они делают.

Французская революция — "чудо, наподобие цветения дерева в январе" — поражает силой, сметающей все препятствия. Между тем главные ее деятели весьма посредственны. Поэтому нельзя не поразиться, как они могут играть такую значительную историческую роль. Объяснение этого необычного явления в том, что они оказываются лишь "орудием в руках силы, которая пользуется ими для своих собственных целей"; "революция скорее сама руководит людьми, нежели люди руководят ею, она развивается сама по себе", а это и есть признак того, что она является частью "великого плана" Провидения.

Революция — прежде всего "кара за век преступлений и безумств", за отклонение от теонимной миссии Франции, призванной быть защитницей истинных начал духовной жизни, центром европейского христианства. Де Местр имел мужество признать, что феодализм в Европе подвергся эрозии, устарел. "Тысячи накопившихся злоупотреблений подкопали этот порядок, в особенности французский, и он начал загнивать, лишившись единства, энергии, гражданского духа; революция была неизбежна, так как режим должен пасть, когда имеет против себя одновременно презрение порядочных людей и ненависть негодяев".

Отклонения от священной миссии начались с эпохи Реформации, когда в Европе возник "дух бунта" против веры, религии и тронов. Его непосредственным следствием стало Просвещение, "заменившее народные догматы индивидуальным разумом". Особенно пагубно влияние Реформации на государство и право (обычное): начиная с XVIII века многие писатели, ученые, художники (тогдашняя интеллигенция) создали под эгидой любомудрия настоящий заговор против феодального права (общественных обычаев), способствуя падению нравов, ненависти к власти и анархии. Результатом были не только революция, но и то общество, в котором каждый думает и заботится только о себе, в котором собственный интерес становится для человека единственным мотивом поведения. "Вы опасаетесь силы обычая, чрезмерной власти иллюзий, воображения: всего этого уже нет — нет ни обычая, ни господина; каждый живет своим умом". Поскольку философия уничтожила силу, соединявшую людей, нет уже и моральных уз.

Рационалистическим концепциям XVIII века де Местр противопоставляет убеждение, что ни государство, ни его установления не могут возникнуть в результате общественного договора, то есть произвольного решения людей.

Богословное обильное законодательство революционных правительств, недолговечность разрабатываемых ими конституций, де Местр подчеркивает, что причина тут не в недостатке ума и опыта их авторов, а в том, что "всякий ум, утративший связь с Провидением, выражающим себя в исторически сложившихся традициях и обычаях, становится бессильным".

Конституция не может быть делом человеческого разума, для этого он слишком слаб. "Всякая писаная конституция есть не что иное, как клочок бумаги. Такая конституция не имеет престижа и власти над людьми". Писаная конституция всегда бездушна, а между тем вся сущность дела в народном духе, на котором стоит государство. Этот дух выражается прежде всего в чувстве патриотизма, одушевляющем граждан. Другими словами, конституция, как и любой иной государствен-

ный акт, вырастает из реальной жизни общества, а последняя так сложна, что даже анализ ее превышает наши возможности.

Ошибкой революционных законодателей было то, что их конституции и декреты созданы в расчете на "абстрактного человека". Де Местр оценивает их подход в следующей саркастической тираде: "Но выдуманного вами общечеловека в природе не существует. В своей жизни я видел французов, итальянцев, русских и так далее, благодаря Монтескье я знаю, что можно даже быть персиянином. Но решительно вам объявляю, что сочиненного вами человека я не встречал ни разу в моей жизни; если он существует, то мне об этом ничего неизвестно. Эта конституция может быть предложена всем людям от Китая до Женевы. Но конституция, созданная для всех наций, не годится ни для какой: это чистая абстракция, схоластическое произведение, созданное ради умственного упражнения на основе идеальной гипотезы и адресованная человеку, обитающему в воображаемых пространствах".

Человек не в состоянии создавать учреждения, конституции по своему усмотрению. Начало всякого института — во тьме времен, причем гораздо большую роль при этом играет сердце, нежели разум.

По де Местру, нет ни одной идеальной формы правления, ни одного "государства разума", о чем мечтали просветители. Есть множество естественных форм правления, соответствующих обычаям и характеру того или иного народа. Поэтому "даже деспотизм лишь тогда плох, когда утверждается в стране, предназначенной для другого рода правления". Как подсказывает опыт, "каждый народ имеет такое правление, которого заслуживает", любой проект окажется "унылой химерой", если не будет находиться в совершенной гармонии с характером народа.

Объясняя разницу в формах правления социальными факторами, де Местр выступает как последователь Монтескье. Однако он в большей степени является учеником Ж.Б.Боссюэ (1627—1704) — французского писателя, находившегося под сильным влиянием Августина и интерпретировавшего историю в христианско-библейских традициях. С помощью Священного Писания Боссюэ оправдывал королевский абсолютизм. Оригинальность де Местра как мыслителя XVIII—XIX вв. состоит в подведении под правопонимание глубокой священной и мистической основы, в возврате к истокам религии.

В разделе "Размышлений о Франции", озаглавленном "О Божественном влиянии на политические конституции", де Местр приходит к выводу, что все основные права и свободы являются лишь внешним проявлением высших принципов Провидения. "Даже самые мудрые законодатели в состоянии лишь собрать ранее существовавшие элементы в обычаях и характере народов; но это соединение, это формирование, подобное творению, осуществляется лишь от имени Божества, — пишет он. — Политика и религия были основаны вместе, законодатель почти не отличался от священнослужителя". Разумеется, в своих видимых, эмпирических аспектах государство постоянно эволюционирует, изменяются его формы, однако сущность, будучи отражением Божественной мысли, неизменна.

Де Местр был сторонником монархии как формы государства для Франции. Этой форме соответствует верховная власть церкви, сосредоточенная в лице папы Римского. Осуждая злоупотребления старого режима, он стремился защитить содержавшиеся в нем элементы естественного порядка, "органического государства", охраняя не конкретные формы прежнего государства, не старую Францию, а некий идеал государства и создавая своеобразную традиционалистскую утопию.

Государство понимается как иерархически упорядоченное суверенной властью единство того или иного народа. Понятие "народ" — одно из основных в юстиции де Местра. Это группа людей, имеющих собственные язык, территорию, культуру, обычаи, характер, в которых выражаются глубинные ценности трансцендентного порядка. "Народ обладает всеобщей душой и неким подлинным моральным единством, которое и приводит к тому, что он есть то, что он есть".

Помимо государства иные общности (город, община, корпорация, а в особенности семья) также имеют "материальное и моральное единство, обладающее своими дурными и добрыми чертами". Всякая общественная группа, кроме искусственно созданных на основе соглашения между людьми или декрета, осуществляет в меньшем масштабе великий и священный принцип единства. И всякий "естественный" социальный союз обладает божественной сущностью, недоступной уму.

Возникновение народа, а значит, и государства — чудо и тайна, над которыми стоит поразмыслить. Государство возникает в результате действий одного человека (полулегендарный родоначальник, праотец, вождь). Он в гениальном озарении осознает и доводит до сознания единого народа его характер, душу — все то, что содержится в нем, как дерево содержится в семени. Но он не может изменить самой сущности его характера, "всегда одной и той же". Народ не может сколько-нибудь прочным образом придать себе другие права помимо тех, что соответствуют его "естественной конституции".

Порядок в идеальном государстве де Местра реализуется через иерархию, возникающую спонтанно, органически. "Всюду и всегда правила аристократия". Наивно принимать революционный лозунг равенства за чистую монету. Присмотревшись к действительности революционной Франции, нетрудно увидеть, что "аристократия мест и должностей, вначале незаметная в общей суматохе, начинает формироваться", — утверждал он в 1796 году.

Идея иерархии органически связана с идеей порядка — определенного разделения функций, выпадающих на долю части по отношению к целому. В соответствии с этой идеей традиционализм в противовес либеральной мысли, которая основной акцент ставила на правах человека, подчеркивал прежде всего его обязанности. Принцип иерархии в государстве опирается, таким образом, на идею обязанностей, а не прав. Лучшие люди страны — не те, кто обладает какими-то особыми правами, а те, кто несет особые обязанности. Принцип, украшающий дворянство, — *poblesse oblige* (положение обязывает). Дворянские привилегии есть лишь атрибут выполняемой ими обязанности.

Каждый народ обладает коллективным разумом, но это не то, что провозглашает большинство, спорит де Местр с Руссо. Лишь когда совокупность людей приобретает иерархическую структуру в ходе спонтанной исторической эволюции, когда сложится в ней система освященных временем порядков, институтов, концентрирующихся вокруг власти, тогда только голос народа станет истинным выражением его души.

Эмпирический план истории — лишь область проявления метафизического (Божественного) начала, подлинного и существенного. Из него происходит то, что связывает людей между собой, — патриотизм и вера, "два великих чуда этого мира". Для человека нет ничего важнее этих двух качеств, не поддающихся рациональному анализу. "Они являются важнейшей человеческой потребностью, подлинными источниками его счастья и святыней государств". Индивидуальный разум должен подчинить себя народному, коллективному. В противном случае он

уничтожает социальные связи, разрушает государство, порождая классовый, корпоративный и личный эгоизм. Таков вывод де Местра.

Луи Бональд также развивает традиционалистскую концепцию государства и права, однако аргументы его несколько иные, чем у де Местра. Виконт Бональд — потомок старинной семьи, члены которой заседали в парламенте, служили в армии. Получив образование в Париже, он вступил в корпус мушкетеров при Людовике XV и пробыл там до 1776 года, вплоть до его упразднения. Вернувшись в родной город Мило, Бональд был избран мэром, но отказался от этого поста. Во время революции эмигрировал в Гейдельберг, где написал свое главное сочинение “Теория политической и религиозной власти в гражданском обществе” (1796). Цель труда — доказать, что существует единственная подлинная конституция — королевская, что истинное гражданское общество может быть основано на союзе трона и алтаря. Правительство Директории запретило распространение этой книги.

После прихода к власти Наполеона Бональд вернулся во Францию, стал служить в министерстве просвещения. В 1802 году он пишет другое крупное произведение — “Первоначальное законодательство, рассмотренное исключительно в свете разума”. Бональд горячо приветствовал возвращение во Францию Бурбонов, сожалел только о том, что легитимные властители превратились в королей, чья власть ограничена Хартией 1814 года.

Член избранной в 1815 году ультрароялистской палаты депутатов, которую Людовик XVIII за лояльность к себе назвал “бесподобной”, Бональд приложил немало усилий для реализации идей, высказанных в собственных сочинениях, последовательно выступая против свободы прессы, за запрещение развода, введение более суровых наказаний, в частности за святотатство, вплоть до смертной казни. Избранный пэром Франции в 1820 году, он отказался от этого звания в 1830 году, чтобы не приносить присяги власти, “рожденной на баррикадах”, и сохранил за собой лишь титул члена Французской академии. Он много писал, редактировал вместе с Шатобрианом ряд консервативных газет, где предлагал, по его собственным словам, свое лекарство в “естественном и горьком виде, не подслащивая”. В его трудах консервативная юстиция — система, где религиозные, социальные, политические, правовые аспекты рассмотрены в неразрывной взаимосвязи.

Бональд пытался найти естественную закономерность в организации политических обществ исходя из их истории. Но природа и история значимы лишь постольку, поскольку являются отражением Божественной воли, авторитета. Отсюда вытекает теория общества и власти, бросающая вызов духу Просвещения и революции и не делающая ни малейшей уступки ни современному индивидуалистическому обществу, ни конституционному порядку. “Человек существует лишь для общества, и общество создало его для своих целей: он должен употреблять на службу обществу все, что получил от природы”. Так, Бональд противопоставляет “религии человека”, его правам “религию общества”, государства. Он неустанно повторяет самодовольному индивиду, разглагольствующему о “правах”, что в действительности тот имеет лишь обязанности, и прежде всего по отношению к государству.

Главную опасность “философии” (имеется в виду наследие просветителей) Бональд видит в том, что она распыляет общество на песчинки индивидуумов и тем самым делает пресловутое современное общество “деструктурированным”. Необходимо вновь обрести “мы”, унаследованное старым порядком от средних веков: оно сосредоточено прежде всего в семье, затем в ремесле, наконец, в

государстве. В социальном мире все стремится образовать общность — “корпус”, где индивиды объединены друг с другом.

Промежуточные объединения в виде городской и сельской коммуны Бональд называет “подлинной политической семьей”, без которой государство не может существовать, в то время как коммуны существовали и без государства. Именно коммуны “после великого избиения, произведенного революцией, стали теми административно-территориальными рамками, где выживало социальное “мы” на местном уровне под эгидой старых благородных семей-нотаблей, иначе говоря, наследственных традиционных властей, представлявших естественный источник сопротивления революционной власти”.

Революцию Бональд осуждает, считает ее лишеной всякого смысла. Старый порядок имел солидную институционную и традиционную базу для обновления французского общества без жертв и крови, которые повлекла за собой революция. До 1789 года Франция имела неписаную конституцию и негласные вольности, делающие ее самым свободным и гармоничным государством Европы. Помимо прав различных корпораций и коммун Бональд напоминает и о Генеральных штатах, которые придавали гибкость старой монархии и позволяли мобилизовать нацию. Указывает он и на “демократичность” и “открытость” французского дворянства, которое якобы не было замкнутой кастой: титулы ведь могли быть приобретены заслугами и деньгами. Означает ли это, что в новом обществе Бональд хотел бы видеть институты дореволюционной Франции, претерпевшие эволюцию, соответствующую требованиям эпохи? Оказывается, нет. Все, что он так расхваливал, говоря о старом порядке: открытость, уважение к правам личности, к собственности, независимость судебной власти, децентрализация, отсутствие кастовости, — все это совершенно не нужно новой Франции. Свой идеал государства Бональд строит на иных основаниях, создавая тем самым еще один вариант консервативной утопии.

Ее основным постулатом является утверждение, что человек столь же не властен дать устройство государству, как он не властен дать протяжение материи или тяжесть телу. Это прерогатива самого Бога. Человек лишен всякой способности к творчеству. Он не изобрел не только государство, но и семью, культуру, язык. Всему этому его научили. Он был чистой доской, ничтожеством, которое Бог сразу одарил всем. Бог — наставник человеческого рода.

Государство установил сначала Бог, его авторитет, а затем его предание. Они-то и являются творческой силой в мире, способности — пустая иллюзия. До возникновения государства люди пребывали в естественном состоянии. Человек был беспомощен, слаб, фактически это еще животное, лишенное разума. Но Бог опекает людей, постепенно их наставляет, обучает, общаясь с ними непосредственно.

Человек, согласно Бональду, одинок, стоит вне общества. А значит, у него и нет способностей к созданию государства. Сам он никогда не вступит в общество. Для этого нужно совещаться, а совещание предполагает человека уже живущим в обществе. “Ваше изобретение общества, — спорил Бональд с просветителем Кондильяком, — не что иное, как усовершенствование политического строя: человек, уже живущий в обществе, сговаривается с другими насчет его улучшения — это возможно. Но начальный факт не может быть создан человеком: это было бы ничто, превращающееся в нечто. Это непонятно.

Остается признать начальный факт, как и всякое так называемое изобретение человека, делом Божества".

Развитие и судьбы государства также связываются с Богом, так как творение продолжается непрерывно. Бог, пользуясь созданным им государством, продолжает совершенствовать человека как существо мыслящее, говорящее, любящее, общественное. Сами мы ничего не создаем, ничего не изобретаем; но мы слиты с государством, представляющим Божию мысль. Оно хранит его слово, идеал, искусство, изобретения благодаря непрерывному преданию.

Человек, по Бональду, связан традицией, преданием, а других животных связывает необходимость, и в этом все их отличие от людей. Если бы мы забыли одно из Божьих изобретений, оно было бы потеряно навсегда, так как в мире нет существа, способного изобретать заново семью, государство, язык, даже земледелие или одежду. Язык — это традиционная мысль. Мы не способны к мысли без слова, ее выражающего, и потому заимствуем наши идеи из слов, передаваемых нам нашими отцами. Мы можем мыслить лишь мыслью наших предков, восходящей к мысли Божества.

Государство и слово тем самым подчиняют человека двойному Божественному игу: он принужден жить традиционной жизнью и думать унаследованной от предков мыслью. Человек, делает вывод Бональд, может отделиться от Бога только для смерти. Подчинимся же закону всецело и без оговорок. Отыщем предание самое чистое, самое верное, самое древнее. Не нужно стараться изобретать, так как мы к этому неспособны; не будем стараться мыслить, так как мы неспособны мыслить самостоятельно, не предаваясь иллюзии.

Божественные идеи открываются людям через "законы как необходимые отношения, вытекающие из природы вещей". Этот тезис Монтескье стал для Бональда стержнем всей его теории. Найти природу вещей, единую для всего мира, — значит открыть Божественный всевышний кодекс, предназначенный для всех народов независимо от различия широт и климатов.

Бональд считал, что он нашел природу вещей всей Вселенной, в отличие от Монтескье, который выдвинул эту аксиому, но вовсе не следовал ей, создавая на базе случая и вероятности "прекрасный курс социальной патологии". "Природа вещей" заключается в тричной системе мира. Бог, мир, государство, семья, человек — на что ни взглянешь, всюду встречаешь причину, орудие, следствие, и ничего другого, кроме этого. Мир есть система троиц. Что такое семья? Причина — мужчина, орудие — женщина, следствие — дети. Что такое государство? Причина — государь, орудие — патрициат, следствие — сохранение и воспроизведение народа.

Конкретизацию этих понятий в политике Бональд проводит через термины "власть", "слуга", "подданный". Муж — власть, жена — слуга, ребенок — подданный. В государстве король — власть, дворяне, духовенство и сановники — слуги, народ — подданный.

Человек, семья, государство, Бог находятся в неразрывной связи, взаимно дополняют друг друга. В семье власть принадлежит отцу, но она не абсолютна. Его "слуга" и его "подданные" (жена и дети) обязаны ему подчиняться, но, господствуя в семье, отец является подданным в государстве, его власть ограничена тем, что он обязан подчиняться королю. То же и в государстве: король имеет власть на земле, его слуги и его подданные обязаны ему повиноваться, но, господствуя на земле, он остается подданным неба.

Человек, семья, государство — это только три формы одного начала, три текста одного закона.

Какова же должна быть форма правления в государстве? Раз доказано, что Божество правит миром монархически, что устройство семьи монархическое, что сам человек представляет монархию, Бональд делает вывод, что и государство должно быть монархическим, в противном случае оно является противоестественным.

Возбудить в людях страх перед возмутительными попытками нарушить мировой порядок, убедить их в том, что, разрушая монархию посредством революций, они покушаются на природу вещей, — такова цель Бональда. Защита традиционных устоев монархии есть богоугодное дело. Отсюда категоричность Бональда в классификации форм государства. Если де Местр обосновывает тезис о множестве естественных форм правления, соответствующих духу того или иного народа на определенной стадии его исторического развития, то Бональд рисует лишь одну форму правления, соответствующую природе вещей, — монархию. Это устроенное государство, где правит общая воля, соответствующая необходимым законам, вытекающим из природы вещей, установленным Богом и его преданием.

В неустроенных государствах, напротив, берет верх не общая воля, а частная воля человека. Поэтому здесь право произвольно и изменчиво; здесь появляется человеческое законодательство, противоречащее естественному (Божественному). В таких государствах устанавливается деспотия, если правит частная воля одного лица. Если же верховная власть в руках всех граждан с их частными волями, тогда это демократия. Между ними лежит аристократия со множеством оттенков.

Чем меньше государство устроено, тем более оно отдалается от Божественного идеала — монархии. Но естественные законы действуют постоянно. В результате внутренней борьбы в неустроенном государстве возникает необходимость перемен, ориентирующихся на вечный идеал — монархию. Неустроенные государства гибнут, только монархия устойчива при условии, что монарх следует Божественной воле.

В сочинениях французских консерваторов подкупают искренность, темперамент, литературный блеск, остроумные аргументы. В полемике с революционным волюнтаризмом они высказали немало здравых соображений, особенно де Местр с его историзмом, заимствованным у Монтескье. Консерваторы боролись с просветительской болезнью чрезмерного и самоуверенного рационализма, с верой господствовавшей философской школы в безграничные возможности человеческого разума. Их поиски трансцендентального смысла сродни средневековой схоластике, но в них содержится и предостережение от абсолютизации возможностей человека, от недооценки величия мироздания и неразгаданности его тайн. Новым методом научного исследования консерваторы противопоставили вечную истину, вложенную Шекспиром в уста Гамлета: "Есть многое, Горацио, на свете, что и не снилось нашим мудрецам".

И все же, несмотря на художественные достоинства, во многом справедливую критику экстремизма и оправданий в известных пределах скепсис по отношению к рационалистическим схемам, платформа консерваторов представляла собой обреченную на неудачу попытку отвергнуть неотвратимые перемены, подготовленные в идеологическом плане философией просветительства, попытку сохранить или воссоздать на рубеже XVIII—XIX вв. архаическую, отжившую свой век монархически-аристократическую социальную и политическую систему.

ЛЕКЦИЯ 51. Историческая школа права



От заблуждения считать государство источником права не свободна большая часть политиков; одни из них выводят право из верховной власти; другие — от народа в политическом смысле слова, от управляемых в противоположность управляющим. Оба взгляда неверны. Начало права лежит вне государства, причем имеется в виду не только сверхъестественное его происхождение — путем заповедей Божиих, но также и естественное — путем национальной воли. Эта воля не есть воля народа как составной части государства, но народа как естественного союза, составляющего фундамент государства.

ПУХТА

Историческая юриспруденция — консервативная школа Германии, отразившая ее социально-политическую отсталость, сословные привилегии, а в ряде мест после поражения Наполеона усиление крепостного права. Согласно решениям Священного союза (1915) Германия — страна, состоящая из 39 государств, в которых были вольные города, что предопределило слабость центральной власти (императора и имперских учреждений) и всевластие князей и других феодалов. В самых крупных государствах Пруссии и Австрии сохранялись абсолютизм, полицейщина со всемогуществом бюрократии, военщины, с полным подавлением прав подданных, с безграничной мелочной опекой. Произвол и партикуляризм Средневековья наблюдались и в правовой сфере.

Историческая школа выступила против естественно-правовой доктрины — идейного знамени Великой французской революции и того правопорядка, который утверждался в ходе наполеоновских войн. Она развенчивала иллюзии тех, кто желал создать законы, отвечающие “требованиям разума”, “природе человека”, а фактически — назревшим буржуазным потребностям.

Право вовсе не сводится к законодательству, возникает спонтанно, так же как язык не устанавливается договорами, считали представители этой школы, не вводится по чьей-либо воле, ибо имеет свой объективный смысл. Одним словом, “право имеет свою историю” (Пухта). Источник позитивного права — не естественное, а обычное право, корнящееся в истории, недрах национального духа, глубинах народного сознания. Эти мысли — результат немецкого прочтения умеренных компромиссных книг Ш. Монтескье, утверждавшего, что право — дух законов того или иного этноса. Они также питались идеями Бёрка, де Местра, Бональда и других ранних легитимистов.

Право само собой принаравливается к часам истории. Лучше не вмешиваться в этот процесс, держась исстари заведенных и освященных столетиями порядков. Естественно-правовая доктрина антиисторична, допускает умозрительную трактовку юстиции. Искусственные конструкции, в том числе кодификации, беспредельны, безжизненны, зачастую формальны, не могут эффективно жить. Созданные помимо народного духа, не опосредуемые им, такие конструкции мертвы. Живое право подобно росту организма из зародыша: идет медленное, плавное раскрытие его субстанции в движениях национального духа. Сначала оно живет в форме обычаев, затем — в деятельности юристов, которые его систематизируют, никогда не теряя органической связи с демократическим правосознанием.

Намерение превзойти понимание права как произвольной людской выдумки, заставшего неизменного постулата природы и дать его трактовку как исторически-закономерного явления весьма плодотворно. Однако историзм этой школы покоится на идеализме, постулирует неизменность раз навсегда данного самобытного народного духа. Развитие же понимается не как цепь качественных диалектических преобразований, а как простое, хронологически последовательное, механистическое развертывание изначального смысла духа народа.

При таком подходе государство — опора внешнего порядка, каким бы он ни был. Приверженцы исторической школы выступали с прямой апологией крепостничества, монархии, партикуляризма анахронического феодального права, говорили о ненужности кодификации законодательства и иных подобных мероприятий в масштабах всей Германии. Одновременно они отвергали договорную теорию государства, не хотели слышать о праве народа на восстание, отклоняли идею разделения властей, отрицали другие радикальные лозунги своей эпохи.

Основоположник школы — Густав Гуго (1764—1844), профессор Гёттингенского университета, в работе "Учебник естественного права как философия положительного права" делает первый шаг в сторону исторической трактовки правовых явлений. Государство и право он обосновывает как рационалистически, так и исторически, понимая под ними реальный правопорядок. От природы люди наделены разумом, способным ставить перед каждым соответствующие цели. Последние нередко антагонистичны друг другу, порождая конфликты, которые при отсутствии юстиции разрешаются силой, что противоречит разуму. Следовательно, необходимо установление правопорядка, в котором возникающие споры разрешались бы третьим лицом. Этот порядок — правовой, при нем люди соединяются под управлением единой власти. Правопорядок, следовательно, — требование разума.

Соглашаясь в идеале с Кантом, Гуго считает подчинение человечества общему правопорядку высшим требованием разума. Он сторонник будущего всемирного государства, где уничтожено состояние бесправия между людьми, где нет войн, где различные племена и страны, разделяемые даже океанами, могут подчиняться единому правительству. В действительности же существуют национальные государства. Народы привыкли к ним и не хотят перемен, поэтому не вымышленные государства разума нужно признать правомерными, а реально существующие национальные государства. Да, эти государства не могут быть оправданы с точки зрения безусловных требований разума, но с позиций сегодняшнего дня их существование как средств против полного бесправия, анархии правомерно.

Гуго остро критикует умозрительность концепции социального контракта. Во-первых, исторически таких договоров не было: государства возникали, изменялись другими путями. Во-вторых, такой договор практически невозможен: миллионы незнакомых людей не могут вступить в соглашение о вечном подчинении учреждениям, о которых они судить еще не могут, о повиновении неизвестным им людям. В-третьих, концепция общественного договора вредна: никакая власть не будет прочной, если повиновение зависит от понимания ее происхождения из договора.

Подвергаются сомнению возможности государств, вытекающие из принципов народного суверенитета. Как бы ни были рациональны принципы создания

государства, люди не застрахованы от заблуждений, несправедливости, нецелесообразности, недостатков. Даже принцип разделения властей неразумен потому, что при разногласии властей правомерное решение может вовсе не состояться. А в случае их конфликтов нужна власть, стоящая над ними, высшая, которой бы принадлежало окончательное слово. Поэтому Монтескье неправ, когда провозглашает законодательную, исполнительную и судебную власти абсолютно независимыми друг от друга, так как противоречия властей могут перейти в междоусобную войну.

Нет вечной и безусловно идеальной формы государства, но временно любая власть может быть оправданной, как бы она ни была устроена. Гражданин же должен подчиняться существующим порядкам, хотя бы он считал другие учреждения лучшими, хотя бы он думал, что власть нелегитимна, приобретена случайно, без законных оснований. Государства сохраняются мыслью о необходимости поддерживать правопорядок, ибо если бы каждый следовал своему мнению, то водворилось бы полное бесправие. Государства — союзы, обнимающие всю народную жизнь, имеющие в виду общее благо и охрану права.

Привычка, освященная историей, может сделать разумным то, что само по себе неразумно. В конце концов вся философия положительного права сводится к необходимости подчиняться каким бы то ни было предписаниям власти, ибо ей одной принадлежит верховное решение на счет того, что должно считаться правомерным, а что нет. Гуго не считает издаваемый верховной властью закон единственным источником права. Напротив, он прямо восстает против подобного ограничения, утверждая, что обычай и правоведение могут быть источником права, как и закон.

В статье "Законы не являются единственным источником юридической истины" (1812) эти положения дополнительно аргументируются. В противоположность иллюзиям просветителей утверждается, что право складывается раньше государства вместе с языком и подобно языку, нравам, само по себе, без чьих-либо соглашений и приказов, и подобно созданию правил игры, зависящих от произвола играющих. В процессе игры возникают и постепенно получают общее признание определенные способы решения тех или иных ситуаций. Кто их автор? Все — и никто. Право также формируется с течением времени, в результате одинакового решения сомнительных вопросов от случая к случаю, по мере необходимости. Лишь постепенно, в результате сложившейся практики устанавливаются твердые правила.

То, что предписывается законом, не всегда совпадает с тем, что есть в действительности. Гуго считает такое положение вещей вполне нормальным. Многие, утверждает он, не знают содержание закона, но фактический порядок каждому хорошо знаком. Определенность и известность норм права более всего достигаются обычным правом. Тем самым Гуго, хочет он того или нет, одобряет, оправдывает существующее положение вещей, закрепляет его, так как основным признаком права — принуждение. А ведь это был период несвободы и неравенства феодализма.

Историческая юриспруденция развивалась дальше **Фридрихом Карлом Савиньи** (1779—1861), известным цивилистом, профессором Берлинского университета, выступившего в работе "О призвании нашего времени к законодательству и наука права" (1814) с критикой брошюры немецкого юриста Тибо

“О необходимости всеобщего гражданского права для Германии”. Последний издал свою брошюру в то время, когда страна, освобожденная от французского владычества, почувствовала себя возрожденной к новой жизни. Идея национального единства, пробужденная совокупным действием всех сил нации против общего врага, вдохновляла немецких патриотов к составлению объединительных планов. В числе других высказался и Тибо, предлагая составить для Германии единый гражданский кодекс, который бы покончил с разнородностью местных обычаев и засильем римского права. Тибо не скрывает, что создание хороших законов — дело трудное, но он уверовал в творчество законодателя, предлагая одним махом отменить действующие законы и на их место водворить некое идеальное право.

Савиньи с объективно-идеалистических позиций выступил против волюнтаризма Тибо, от кодификации перешел к генезису права, его сущности, источникам. Право, утверждал он, развивается по закону внутренней необходимости. Все течет, все меняется, но не произвольно, а закономерно и органично. Савиньи не допускает случайностей, зависящих от воли людей. Объективно-идеалистический подход он дополняет идеями о национальном правосознании как двигателе истории государства и права. В предложениях Тибо он усматривает игнорирование прошлого, преувеличение роли настоящего, от которого ожидается абсолютное совершенство кодексов, свободных от местных реалий, содержащих право в чистой абстракции, одинаково применимое во все времена и у всех народов.

Однако право с момента его зарождения, подобно языку, нравам, учреждениям, имеет объективные начала, свойственные данному этносу. Право органично связано с народным характером, поэтому им управляет закон внутренней необходимости. Право живет в народе вовсе не в юридических нормах и институтах, а в их живом восприятии и органической связи.

Вначале юстиция — предмет непосредственной народной веры, где первобытное право — ряд символических действий, сопровождающих установление и прекращение правоотношений. Эти символические действия — как бы юридическая грамматика той эпохи, вполне ей соответствующая. В дальнейшем разделение труда образует сословия. Одно из них — юристы, профессиональная деятельность которых дополняет правосознание и обычаи. Право теперь — многогранное, получает двойную жизнь как часть общей народной жизни и как особая наука в руках юристов. Связь права с народной жизнью Савиньи называет его политическим, а специализацию юристов — техническим элементом. В различные эпохи соотношение этих элементов различно, но всегда оба они в той или иной степени участвуют в юридическом развитии.

Раз право — продукт народной жизни, то архиважно выяснить, какое содержание вкладывал Савиньи в термин “народ”. Под ним понимается органическое духовное единство людей, живущих вместе. Под духовным единством имеется в виду единство не только живых, но и мертвых поколений, сменяющих друг друга. Право сохраняется в народе силой предания, обусловленной постепенной, незаметной сменой поколений.

Признание юридического продуктом народной жизни, по Савиньи, может кое-кому показаться слишком узким, и они могут сказать, что источники права следовало бы поискать не в народном, а в человеческом духе вообще. Однако

это неверно. Образование права — общее, совместное дело, а оно возможно только со стороны тех, между кем общность мышления и действия не только допустима, но и реально существует. Подобное имеется у отдельных народов, связанных единством языка, территории, культуры, образа жизни. Кстати, он не отрицает в юридическом процессе отдельных народов общих черт, но не считает их решающими.

У него не естественное, а позитивное право имеет первичное и основополагающее значение в правовой системе, обретая такой авторитет, который неприкосновенен для всех, в том числе и верховной власти. Всякие попытки привнести правовые новеллы субъективным путем квалифицируются как жалкие, не способные изменить природный ход процессов, развивающихся в соответствии с объективными закономерностями народного правопонимания.

Органическая юриспруденция Савиньи не отрицала прогресс и потому не была реакционной, как ее порой оценивали юристы-радикалы. Прогресс в праве происходит, но он предопределен законами народного бытия и его историей. Поэтому роль законодателя сводится лишь к оформлению объективно предопределенных норм, что исключает активное вмешательство государства в правотворчество. Отсюда филиппики против кодификации в тогдашней Германии, протесты против либеральных новшеств, которые противоречат обычному праву, исторической традиции. Законодатель, по Савиньи, придает законом обычному праву большую ясность и четкую определенность, разрешающую коллизии старых обычаев.

Савиньи высмеивает юридические иллюзии, считая заблуждением думать, что законодательным путем можно достигнуть каких-либо улучшений в жизни. Прогрессивные сдвиги могут быть лишь поддержаны законами, но не проведены ими. Законодатель не может создавать новых отношений там, где их нет в действительности, где отсутствует стремление к новеллам у широких народных масс. Всякая волюнтаристская попытка их ввести без соответствующей реальной почвы только усилит произвол, вместо того чтобы искоренить его. Законодатель, желающий истинного прогресса, подмечает начала, выросшие из течения народной жизни, а затем придает им соответствующие правовые формы.

Пример такого органического развития — римское право с его преемственностью, где новое — продолжение старого, а старое уступает место новому по мере того, как само оно отмирает в народной жизни. Корни такого развития лежат в республиканском периоде, который характеризует Савиньи как живой и свободный юридический процесс. В императорское время, считает он, развитие публичных институтов замирает, но в частном праве сохраняется еще прежний дух, вследствие чего возможно было составление стройного кодекса гражданского права.

У новых народов, рассуждает Савиньи, мы не наблюдаем органической правовой жизни. Вследствие завоеваний германских племен народности перемешались, а государства подвергались переворотам, которые прерывали юридический процесс. У немцев превалировало местное право; сознание же единства сохранилось лишь в римском праве, равно усвоенном всеми. И это гораздо лучше, нежели искусственное подавление обычаев во имя общенемецкого права. Во всяком организме целое и части должны находиться в стройном соотношении, и ни один из этих элементов не должен быть принесен в жертву другому. В Германии, заключал

Савиньи, время для законодательных работ не пришло: в правоведении царит хаос разноречивых мнений, а не органическая целостность, способная выработать стройное уложение.

В “Системе современного римского права” (1840) эта концепция уточняется признанием субъективного фактора в правотворчестве. “Если вследствие изменения нравов, воззрений и потребностей является необходимость в реформе существующего права или возникает потребность в совершенно новых институтах, то в этом случае влияние законодательства может быть чрезвычайно полезным и даже неизбежным. Хотя новые элементы и могут быть внесены в право той же внутренней невидимой силой, которая его первоначально породила, но действие указанных выше причин обнаруживается лишь постепенно, вследствие чего наступает период неопределенности в праве, которая может быть устранена путем закона. Так как, далее, все юридические институты находятся между собою в связи и взаимодействии, то введенное вновь положение права может вступить в противоречие с другими, которые остались неизменными. Отсюда вытекает необходимость примирения их, которое с верностью может быть совершено едва ли исключительно с помощью разума и намеренного, следовательно, личного вмешательства”.

Из этой выдержки видно, что Савиньи под конец признал взаимодействие невидимой правообразующей силы народа и законодателя, с тем чтобы в ряде случаев отдать предпочтение последнему. Теперь он не боится законодательного вмешательства, против которого высказывался первоначально, прямо рекомендует его в известных случаях. У народов могут быть такие времена, которые неблагоприятны для юридического развития посредством национального правосознания. Эти времена характерны индивидуализмом, обособлением занятий и знаний, возникновением сословий и корпораций, что ведет к трудностям в создании норм единого правосознания. Тогда правотворчество вынуждено сводиться лишь к закону.

Итак, право, как язык и нравы, определяется своеобразием, свойственным каждому народу, выражая его “общее убеждение”. Это не произвол законодателя, а органический продукт народного духа, этнического правосознания, который непрерывно и неуклонно развивается под воздействием внутренних сил. Объявив право выражением народной души, Савиньи не отрицает роли юристов в разработке права, выделяя две главные стадии в его развитии — стадию природного права (*naturliches Recht*) и стадию ученого права (*gelehrtes Recht*). В первой стадии право живет непосредственно в сознании народа, проявляется как обычное право, находя формальное выражение в символических действиях, сопровождающих установление или прекращение правоотношений. Во второй — оно обнаруживается в трудах ученых-юристов, выступающих в роли представителей народа, выразителей его правосознания. На этой стадии у права двойная суть: с одной стороны, оно — часть жизни народа, с другой — специальная наука в руках юристов, обособившихся в сословие.

Третий историк права, **Георг Фридрих Пухта** (1789—1846), преемник Савиньи по университетской кафедре в Берлине, в произведениях “Обычное право” и “Курс институций” углубляет понятие народного духа как источника права, как энергии, действующей в народном организме и существующей независимо от

индивидуального правосознания. В его подходе сквозят отголоски тогдашних биологических представлений, в частности анимизма, где животворящая сила организма — душа, заставляющая нас думать, наше сердце биться, нашу кровь двигаться. Народный дух, подобно душе в человеке, все в государстве производит из себя, в том числе и право, поэтому роль субъекта правотворчества ничтожна. Не законодателем обуславливается правотворчество, а свойствами народного духа.

У Савиньи еще говорилось о создании права как общем деле, но у Пухты речь идет о его живом саморазвитии. Право у него вырастает из народного духа, как растение из зерна, причем его циклы наперед предопределены. Субъекты правотворчества — только пассивные носители не ими создаваемого права. Правосознание присуще людям с незапамятных времен. Пока люди живут семьями, оно весьма смутно. Любовь заменяет собой правоотношения. Только с появлением народов, естественных соединений людей, связанных общим происхождением, языком, территорией, право выступает на передний план. Среди народа утверждается союз любви, относящейся не к отдельной личности, а к Богу. В этом союзе все связывается взаимным признанием права, а правосознание становится регулятором, как язык и нравы, вытекает из народного духа, отражая его специфику.

Народная воля, выраженная в праве, должна быть реализована, защищена. Охрана права — функция возникшего государства, которое также производно от народного духа. Народность — основа политического тела, составляет его душу. Соединение нескольких народов в одно государство противоречит природе вещей. Оно возможно там, где преобладающая народность довольно сильна, чтобы ассимилировать в себе остальные. В противном случае государство может сохраняться только внешним образом, посредством насилия или обмана. Точно так же неестественно и распадение единой народности на совершенно независимые друг от друга государства. С народным единством совместимо лишь такое союзное устройство, в котором относительная самостоятельность частей сочетается с целым. Где такого сочетания нет, происходит одно из двух: или народное сознание затмевается, или возникает унитарное государство.

Несмотря на тесную взаимосвязь народности и государства, они весьма различны. Государство не представляет собой естественный союз, как народ. Оно, так же как право, зиждется на человеческой воле. В первоначальном же своем источнике и право, и государство предопределены Божественной волей. Государство не человеческое изобретение, а порядок, установленный самим Творцом, вследствие чего власть считается исходящей от Бога. Осуществление теопорядка предоставлено человеческой свободе, но не свободе отдельных лиц, как думали просветители, а совокупной воле народа. Народная воля, выражая народный дух, является правовым источником государства, его учреждений. Таким подходом Пухта, как и Савиньи, тоже отвергает договорную теорию.

Право не устанавливается государством, а, напротив, предшествует ему. Оно исходит не от правительства и не от воли подданных как составной части государства, а от воли народа как естественного союза. Государство же, происходя из того же источника, составляет лишь необходимое дополнение к праву. Его цель — охранять право, применять его в жизни. С усложнением отношений обычаи становятся неясным, что заставляет выразить его в твердой форме закона. Это

делает верховная власть, но законодательство государства не должно противоречить общей воле, являясь лишь адекватным ее выражением. Следом возникает юриспруденция как наука юристов, раскрывающая правовые положения, лежащие в глубине народного духа, но не выраженные ясно обычаем и законом. И законодатель, и юристы не создают норм права, а лишь содействуют раскрытию различных сторон народного правопонимания.

Объясняя рецепцию римского права в странах Западной Европы, Пухта писал, что в праве вместе с национальными началами, выражающими народный дух, могут существовать некие общие начала, делающие возможным использование народом чужого права. Это объясняется тем, что представители исторической школы обращали главное внимание на развитие частного права. Одну из своих задач они видели в том, чтобы в процессе рецепции римского частного права освободить его от устаревших норм и органически соединить оставшиеся с традиционными для Германии того времени представлениями о цивилистике.

С научной точки зрения юристы-историки внесли позитивный вклад в теорию государства и права. Консерваторы никогда не ограничиваются простым воспроизведением старых начал. Вынужденные бороться с новыми веяниями, они сами развиваются в этой борьбе и в благоприятном случае приходят к установлению новых принципов, которые и противопоставляют односторонним чертам предшествующих школ.

Историческая юриспруденция заметила у просветителей серьезный промах — отсутствие историзма. Просветители считали, что в каждый данный момент правопонимание можно перестраивать по любому плану, в полной зависимости от своих желаний. Против этих воззрений, преувеличивающих роль субъективного фактора, восстает историческая школа, которая на место прежних взглядов о случайности юридического процесса ставит идею его закономерности.

Отвергая рационалистический схематизм и антиисторизм, характерный для большинства юристов Просвещения, историки права привлекли внимание к конкретной действительности при становлении правовых институтов, к их национальной специфике, способствуя тем самым научным юридическим исследованиям. Их достижение — подчеркивание роли правосознания, "общего убеждения" народа в той или иной правовой системе. Достижение это, однако, умалялось мистической интерпретацией народного духа, что сближало теорию права с религией.

Оценка программы школы не совпадает с ее научным вкладом. В трудах просветителей эпохи ранних буржуазных революций юристов-историков оттачивал не только и не столько их умозрительный подход, сколько радикальные требования и лозунги. Вместе с договорной концепцией государства и теорией народного суверенитета они отбрасывали идеи свободы, равенства, республиканизма, конституционализма, заделавшись противниками не только революций, но и реформ, идущих в русле прогрессивного для того времени капитализма. Историки права защищали отжившие свое век феодальное государство и право. Преобразования, осуществляемые законодательным путем, с их точки зрения, могли лишь нарушить органическую эволюцию правовых институтов. В результате плодотворный историзм становился усилиями Гуго, Савиньи и Пухты средством защиты анахронических порядков.



Природа отдала человечество во власть двух монархов — наслаждений и страданий. Они управляют нами во всем, что мы делаем, что мы говорим, что мы думаем. Словом, человек может делать вид, что он борется с ними, но по существу он всегда останется им подчиненным. Законодательство должно, наконец, найти непоколебимую основу в чувствах и опыте.

БЕНТАМ

После “Славной” революции 1688 года Англия становится ареной борьбы официального правопонимания с его феодальными архаизмами и чисто буржуазным, классическим либерализмом. Разорение крестьян, их пауперизация, рост городов, промышленный переворот, мастерски изображенные в романах Ч. Диккенса, увеличив мощь капитала, вызвали противоречие между этой мощью и ограниченностью прав человека. Противоречие, усугублявшееся властью дворянско-буржуазной олигархии вкупе с королем, могло быть разрешено только демократизацией избирательных прав. XIX век в Англии — время перманентных реформ под лозунгом “Laissez faire, laissez passer”, запечатленным на уровне обыденного правосознания индивидуалистической формулой “каждый сам лучший судья и кузнец своего счастья”.

Вызревали реформы мучительно долго, весь XVIII век. Лишь поражение Наполеона, создание Священного союза дало условия для умеренных преобразований, вытесняющих пережитки феодализма реформаторским путем, постепенным приведением юстиции в соответствие с социально-экономическими переменами, которые произвела в британском обществе индустриальная революция. Линия на последовательную модернизацию обосновывалась ведущей школой тогдашней юриспруденции — утилитаризмом.

В ней выделяют два периода. Первый отражает становление капитализма, когда буржуазия формировалась как класс и боролась за устранение отживающей феодальной системы под лозунгом свободной конкуренции. Ему соответствует юстиция с принципом полезности как выражения общего блага. Второй период отражает время, когда буржуазия — ведущая правовая сила укрепляла свои завоевания. Ее юристы, с одной стороны, маскируют эгоистические интересы привлекательными лозунгами равенства и братства, с другой — не могут уже не замечать социальных противоречий, которые нельзя было завуалировать иллюзией движения общества к всеобщему счастью. Теоретически эта новая ситуация проявляется в различных моделях демократизации власти, сближаясь тем самым с молодым социализмом.

Предшественники утилитаризма — просветительские концепции, в частности Гельвеция и Гольбаха, выражавшие стремления человека к мирскому счастью и утверждавшие смысл жизни в борьбе за личную свободу. Последнюю, по их мысли, должна гарантировать хорошо функционирующая правовая система, соответствующая идеалам разума и справедливости. В английской мысли утилитаризм получил классические формы, его идеи представлены у Гоббса, Локка и Юма, а венчают их взгляды Иеремии Бентама (1748—1832). Его творчество — связующее звено

первого и второго периодов утилитаризма. На практике бентамизм реализовывался во второй период, поэтому его нередко относят к этому времени утилитаризма. Однако неоспоримые представители второго периода — Джон Милль (о котором речь впереди) и группа его сотрудников. После Милля утилитаризм как теория почти не развивался. Правда, появляются отдельные доктрины, которые называются утилитаристскими (так называемый идеальный утилитаризм Д. Мура), но в строгом смысле этого слова они таковыми не являются, демонстрируя неолиберализм.

Бентам — потомственный юрист. Окончив в 16 лет университет в Оксфорде, по настоянию отца стал адвокатом, но быстро разочаровался в этой профессии. Сын относился к гонорару небрежно, не в пример отцу. Не затягивая споров с целью выуживания фунтов стерлингов, молодой Бентам склонял стороны к мировому соглашению и был счастлив, когда его усилия увенчивались успехом. Он отвернулся от адвокатуры по причине ее тогдашнего безобразного состояния, наличия в общем праве массы противоречивых норм, отсутствия систематизации, преобладания бессмысленных казусов, процессуальных формальностей, разных подвохов и уловок, практиковавшихся при защите дел в суде. Сын оказался настоящим джентльменом, принципиальным юристом, неспособным ни на какие компромиссы со своей совестью. В конце концов он нашел единственное средство остаться самим собой — расстался с адвокатурой, несмотря на протест отца и ухудшение материального положения семьи. Его поприщем стала теория государства и права, в недрах которой зрели идейные предпосылки для перехода от официального правопонимания с его многочисленными феодальными пережитками к чисто буржуазному, классическому либерализму.

В первом трактате, “Фрагменты о правительстве” (1777), Бентам подверг критике своего учителя профессора Блэкстона — главу школы правоведов-казуистов, восторженных поклонников тогдашнего порядка вещей, обычного права и “счастливой конституции” Англии. Отрицая их позиции, Бентам подчеркивал значение суверенной верховной власти, которая не может быть ограничена архаическим правом и в своей деятельности должна руководствоваться только пользой. Государство — “состояние управления”, противоположное анархии естественного состояния. Его суть виделась в том, что оно состоит из двух категорий людей — правителей и подданных. Воля правителей и привычка подданных к повиновению связывает государство. Воля, диктующая права и обязанности и обеспечивающая их санкциями, исходит от суверена, являясь истинным правом.

Нападая на “Комментарии” Блэкстона, Бентам наносил серьезный удар теории разделения властей, в которой Монтескье думал найти ключ к объяснению английского государства. Блэкстон следовал в этом отношении мыслям французского писателя и вместе с ним видел в английской конституции идеал государственного устройства. Бентам же доказывал, что на самом деле в Англии отдельные власти не разделены, а находятся во взаимной зависимости, именно этим и объясняются их успехи на государственном поприще. Несомненно, он затрагивал здесь самое слабое место Монтескье. Еще важнее, может быть, чем это критическое указание, было отрицательное отношение Бентама к апологетам тогдашнего устройства Англии, которые, восхищенные успехами страны, считали его пределом совершенства. Во Франции этот взгляд критиковался в учении Руссо. В Англии нашел горячего противника в лице Бентама.

С утилитаристских позиций он ополчается не только на английских консерваторов, но и на просветителей и раннебуржуазных либералов. В 1791 году пишет памфлет "Анархические софизмы", где борется против "революционной метафизики" Декларации независимости и Декларации прав человека и гражданина. Общественный договор, считает Бенгам, — фикция, которая ведет к смутам и не способна объяснить, почему люди повинуются законам. Это может объяснить только принцип пользы: повиновение необходимо для общества, причем до тех пор, пока возможное зло от него меньше возможного зла от неповиновения. Государство для Бенгама — образец необходимой и полезной организации жизни людей, поэтому борьба с ним лишь ухудшает ситуацию. Для него и не стоит вопрос об основаниях разрушения государства, свержения власти. Важен лишь вопрос о ее совершенствовании, освобождении от феодальных пережитков, с тем чтобы государство все более соответствовало принципу пользы индивидов, его составляющих. "Главное назначение правительства, — писал он, — в ограждении индивида от страданий. Привычка же подданных к повиновению делает государство прочным".

Концепцию общественного договора Бенгам объявляет софизмом. Его устами как бы обосновывалось неограниченное господство буржуазии, сильное государство, не делящее власть ни с кем и не нуждающееся в ином измерении этой власти, кроме самого факта действительного своего господства и выгоды. Поскольку государство уже в руках буржуазии, излишни какие-либо обоснования прав человека вне прав, предоставленных государству его же законами. Поэтому Бенгам выступает против субъективных прав, а в соотношении прав и обязанностей делает упор на обязанности. Иметь право — значит просто иметь преимущество, выгоду от осуществления соответствующей обязанности другим лицом. С позиций буржуа, вполне доверяющего своему государству, Бенгам резко критикует статью XVI французской Декларации прав человека и гражданина, утверждая, что идея естественных, неотъемлемых прав личности ведет к обоснованию анархии, сопротивлению власти. Мысль, что законы государства могут быть необязательны, что с ними могут соперничать нормы естественного права, казалась ему вздорной. Критикуя доктрину естественного права, Бенгам писал: "В этом противозаконном смысле слово "право" является величайшим врагом разума и самым страшным разрушителем правительства".

Бенгам отвергает точку зрения, согласно которой общее благо достигается тогда, когда поведение человека основано на постижении им рациональным путем постулатов естественного права, "вечных" законов природы. Мерило должного поведения человека — в личной выгоде. Так началась разработка иных по сравнению с просветительскими идеалами, облеченными в естественно-правовую форму, справедливых оснований для деятельности буржуа с упором именно на практическую сторону.

Принцип пользы реализован Бенгамом в его юриспруденции весьма последовательно, став основанием для критики государства и права, "Славной" революции, для создания собственной сначала либеральной, а затем и либерально-демократической программы преобразований.

Первоначально у Бенгама даже было желание довести свои здравые мысли до сознания правящих кругов: стоит королю и аристократии понять правовую истину, считал он, как они начнут претворять ее в жизнь. Однако в 1801—1803 гг.

потерпели поражение его многолетние усилия по внедрению проекта преобразования тюрем и других учреждений, требующих большого скопления людей (больницы, школы, фабрики, рабочие дома). Это убедило его в том, что власть преследует свои цели, далекие от блага подданных. Тогда он выдвинул идею корыстных интересов правящих кругов и неконституционного влияния на власть с использованием всех форм воздействия на нее, не предусмотренных законом и продиктованных эгоистическими соображениями. В ряду форм такого влияния поставлены коррупция и раболепие. Все они, вместе взятые, приводят к плохому управлению, в котором не только повинны, но и заинтересованы корона, аристократия и церковь. Юстиция в государстве — проблема не техническая, а политическая. Просветительские иллюзии изжиты. Поворот произошел в 1808 году, когда Бентам заявил, что преобразования невозможны без парламентской реформы. Этому способствовала встреча с либералом Джеймсом Миллем, ставшим его другом и убежденным последователем. С той поры вся его деятельность — теоретико-правовое обеспечение парламентской реформы.

В 1823 году возникло “Утилитаристское общество”, в 1824 году оно обзавелось печатным органом — “Вестминстерское обозрение”. Утилитаризм превратился в авторитетное и популярное движение. Среди творцов парламентской реформы многие считали себя бентамистами. За требования серьезных правовых перемен утилитаристов называли радикалами.

В методике утилитаризм — выражение эмпиризма, механистического материализма с ориентацией на естествознание, он допускает использование методов “моральных наук” (юриспруденции) и точных методов.

Опытный метод, однако, страдал серьезной ограниченностью. Исследователю казалось, что посредством индукции он разлагает сложные явления на части так же, как сумма разлагается на слагаемые. Соответственно и синтез представлялся ему суммированным явлением. Но разложение явления на составляющие означало уничтожение его целостности, низведение сложного до простого. Открываемое таким образом общее лежало на порядок ниже, чем подвергаемая анализу целостность. Осуществляемый в дальнейшем синтез не мог поднять явление на уровень исходной целостности, потому что сам синтез сводился к дедукции. Отсюда и различные механистические (физические) трактовки государства, права, личности. Последняя как пассивный объект естественнонаучных методов становилась своеобразной “чистой доской”, запечатлевающей на себе внешние воздействия потребностей, воспитания, законодателя. Более того, очищение человеческой природы от “неразумной” самостоятельности и сведение ее к одному началу выступают необходимыми условиями успешного применения “моральной арифметики” Бентама.

В основе действий гражданина, рассуждает он, лежит практическая выгода. Природа подчинила человечество двум верховным властителям — страданию и удовольствию. Только они указывают, что мы должны делать, и определяют, что мы будем делать. Цель каждого — получить как можно больше удовольствий и избегать страданий. Под пользой понимается свойство любого предмета приносить выгоду, добро, счастье или же предотвращать вред, страдание, зло или несчастье. Польза — объект всех правоотношений. Она — их цель и одновременно движущая сила.

Утилитаристская юриспруденция — обоснование выгоды эгоистически действующего индивида. Общее благо, благо государства — только совокупность индивидуальных благ. В этой юриспруденции личность выступает целью, а государство — средством. Задача последнего — наибольшее счастье для наибольшего числа людей. Польза — основание для разрешения коллизий государства и личности.

Бентам много пишет и об общем интересе, о путях его обеспечения, но понимает общее благо лишь как совокупность индивидуальных благ: "Интересы отдельных лиц суть единственно реальные интересы". "Заботьтесь об отдельных личностях. Не притесняйте их, не позволяйте другим притеснять их, и вы достаточно сделаете для общества".

Фактом, объединяющим людей в государство, является личная выгода от их жизни в нем. Бентам сводит правовое к личному благоразумию и доброжелательству. Причем последнее подчинено первому, ибо, действуя на пользу другому, человек всегда имеет в виду только себя. Юридичность, таким образом, покоится на индивидуальной пользе: быть справедливым к другим людям человеку выгодно.

Само понятие юстиции Бентам трактует меркантилистски. Материальные блага для него — важнейшие: "Из двух индивидов, обладающих неравным количеством богатства, тот, кто обладает большим количеством, обладает и большим счастьем". Именно на этой основе построен знаменитый постулат Бентама, имеющий центральное значение в его теории государства и права: "Наибольшее счастье для наибольшего числа людей".

Бентам определял пользу с помощью двух начал: консеквенциалистского, с позиций которого юридичность действия определяется добром (злом) последствий, и гедонистского, согласно которому единственной в себе благой вещью является удовольствие, а единственной в себе вещью противоположного свойства — страдание. При этом важно видеть различия между гедонистским и утилитаристским подходами. Гедонизм, трактуя человека как существо, стремящееся к удовольствиям и избегающее страдания, был более индивидуалистичен, толкая юристов к противопоставлению государства и личности, работая тем самым на анархическую идею. Утилитаризм, будучи также эгоистической доктриной, трактует человека как существо, которое может служить не только личному, но и общему благу.

Люди заинтересованы в государстве, которое предполагает ограничение свободы индивидов, необходимость закона, регулирующего отношения личных интересов. Государственный интерес, состоящий из суммы интересов отдельных граждан, будет максимален при наибольшем счастье наибольшего числа людей. Естественным условием существования данной модели государственного интереса была социальная однородность, "наличие равновесия сил между гражданами".

Введя равновесие индивидов и устранив из теории их социальные различия и различия объектов их потребностей, утилитаристы получили возможность количественного истолкования связи индивидуальных интересов и построения атомистической модели общего блага. Однако в случае противоречия между личными и государственными интересами указанного условия для их гармонизации недостаточно. Нужно прибегнуть к "искусственной гармонизации" интересов, осуществляемой правом. Для создания этого условия, для его "достаточно частного основания" Бентам создает "моральную арифметику". Следует рассмотреть несколько вариантов возможного правоотношения и для каждого варианта подсчитать сумму удовольствий и страданий его субъектов, "с тем чтобы выбрать оптимальный

вариант, который должен принять вид юридической нормы". При подсчете надо учитывать все связанные с удовольствиями и страданиями обстоятельства (свойства характера, наклонности, уровень образования и т.п.).

Возникающие на этом пути трудности привели позднее к оформлению двух течений бентамизма — "утилитаризма правила" и "утилитаризма поступка". Согласно первому оценка поступка должна скорее опираться на нормы, фиксирующие опыт подобных ситуаций; согласно второму правильность действий сторон определяется путем рассмотрения актуально возможных альтернатив и выбора действия, ведущего к наилучшим результатам.

Количественное выражение многих видов удовольствий невозможно вследствие их субъективности. Бентам преодолевает эту трудность сведением всех удовольствий к удовольствиям богатства, поскольку "само удовольствие не может быть взвешено или измерено", необходимо взять "общий источник и, следовательно, показатель удовольствия, а именно деньги". Еще более отчетливо буржуазная природа утилитаризма проявляется в стремлении сохранить существующую систему собственности: при выборе между равенством и безопасностью приоритет отдается безопасности.

Для иллюстрации приведу пример, который приводит сам Бентам. Пять шиллингов, пишет он, можно израсходовать по-разному: можно купить бутылку вина, которую данный субъект выпьет для поднятия настроения вопреки здравому смыслу, но эти же пять шиллингов можно употребить для поддержки нуждающейся семьи. Мотивы поведения в данной ситуации разные, так же как и конечный результат, но количественное измерение как первого, так и второго вида удовольствия одно и то же — пять шиллингов. Деньги — не только инструмент сравнения различных видов удовольствий, начиная от низших и кончая удовольствиями самого высокого порядка, а правовая сила человека. Такой подход, конечно, противоречил практике людей труда, их житейской мудрости "не в деньгах счастье".

Восхищение Бентама денежным знаком характеризует правосознание откровенного собственника, буржуа. Использование "меркантильной этики", денежных ассигнаций в правовых оценках — предмет беспощадной критики Бентама со стороны Маркса, тогдашнего защитника "униженных и оскорбленных". Кстати, сам Бентам, чувствуя уязвимость своей позиции, не раз подчеркивал, что использование "моральной бухгалтерии" возможно только в исключительных случаях. Однако эти оговорки не снимали откровенно "торгашеского" характера его юстиции. Трезвый расчет условий выгодности или невыгодности поступка — вот что должно отличать правомерного человека, писал он. Правоспособен тот, кто лучше подсчитывает, а справедлив тот, кто успешно применяет правильный подсчет к поведению. Все эти советы отдавали явной вульгарностью и пошлостью.

Однако сам принцип пользы как таковой далеко выходит за рамки буржуазных отношений, отражает всеобщую меру человеческого труда. Утилитаризм в лице Бентама, восприняв принцип пользы через зеркало буржуазной действительности, абсолютизировал его, объявил основой человеческой сущности вообще.

Бентамовская арифметика с ее хладнокровным расчетом страданий и удовольствий заземляла юридическое, не оставляла места проявлению личной инициативы, подвижничества, героизма. Поэтому Д.С. Миль — сын его верного друга, ставший видным последователем утилитаризма, попытался смягчить эту его сторону ссылаясь на то, что Бентаму не чужды самоотверженность, героизм, способность

жертвовать личным счастьем для счастья других, широта и глубина духовных наслаждений. Знаменитое выражение младшего Милля “лучше быть неудовлетворенным человеком, чем удовлетворенной свиньей; лучше быть неудовлетворенным Сократом, чем удовлетворенным дураком” стало крылатым.

Если принцип пользы — истинное начало права, то, следовательно, всякое иное начало ложно, а потому, чтобы доказать ложность того или другого принципа, стоит лишь указать на него как на несогласный с принципом пользы. Все теории своих идейных противников Бентам делит на две группы: аскетизм и безотчетная симпатия или антипатия. Аскетизм видит юридическое в лишениях, в самоотвержении. Аскет предпочитает большее благо меньшему из-за репутации. Следовательно, аскетизм не что иное, как дурно понятый принцип пользы, основание которого — недоразумение.

Начала симпатии или антипатии, по Бентаму, ведут к полному произволу: все, что не нравится самому человеку, должно быть дурно. Это вымышленные начала, считает он, живущие якобы в душе. Что такое долг, обязанность? Слова, которые должны быть выброшены из лексикона юристов. Пусть эти звонкие слова раздаются сколько угодно, но, лишенные смысла, они не будут иметь никакого влияния на право. Ничто не может на него влиять, кроме ожидания удовольствия и страдания. То, что думалось и писалось до него, казалось Бентаму вздором. В особенности нелепы мысли античных юристов, утверждал он. “В то время, как Ксенофонт писал свою историю, а Евклид создавал геометрию, Сократ и Платон болтали пустяки под предлогом преподавания мудрости и нравственности”. Платона он называет “верховным мастером в произведении бессмыслицы”. Вообще же все предыдущие юстиции он называет инсидиктизмом, то есть теориями, опирающимися единственно на произвольные утверждения авторов (*insedixi* — “это потому, что я сказал это сам”. — *Н.А.*).

Программа Бентама разработана в конце его жизни, когда он окончательно убедился в нежелании властей следовать его полезным советам. К ее разработке побуждала также политизация утилитаризма. Он пишет “Конституционный кодекс”, в котором придает английскому либерализму многие радикальные черты, заимствованные у своих прежних идейных противников — раннебуржуазных просветителей. То же отношение к праву, которое сделало Бентама противником Блэкстона, теперь привело его к демократическим идеям, так как постепенно он пришел к убеждению, что только при народовластии можно рассчитывать на успешный ход реформ. Став на эту точку зрения, Бентам последовательно развил программу либеральной демократии, основанной на “всеобщей, тайной, равной и ежегодной подаче голосов”. Ее цель — “наибольшее счастье наибольшего количества людей”, организационный принцип — народный суверенитет. Расширение избирательного права представлялось самым верным средством к его практическому осуществлению. С демократическим идеалом он связывал мысль о неприкосновенности личной свободы и частной деятельности граждан. Это знаменовало новый шаг в развитии либерализма, сближение его с широким демократическим (прежде всего рабочим) движением и социализмом.

Бентам хочет достигнуть заветной цели наибольшего счастья, превратив правительство в опекуна подданных, действующего в их, а не собственных интересах. Теперь он знает, что на деле правящие стремятся к “наибольшему счастью тех, одного или многих, кто осуществляет правительственную власть”, но

при помощи конституционного механизма надеется не допустить злоупотребления властью установлением ее ответственности и авторитетного контроля за нею.

Обращаясь к понятию суверенитета, он давал его двойную трактовку, различая суверенную учредительную власть и суверенную действующую власть. Первая, высшая, принадлежит только народу, ей подчиняются все остальные власти, она имеет такие же прерогативы, которыми ее наделяли Локк и даже Руссо.

Суверенная действующая власть в свою очередь подразделяется на две: законодательную (или высшую действующую власть) и исполнительную (в которую включались органы управления, суды). Полномочия парламента в законодательной сфере практически неограниченны. Правотворчество судей Бентам не признавал, видя в нем возможности злоупотреблений и сохранения многих нелепостей прецедентов. Однако он не исключал полностью контроля за законностью со стороны суда. В случае, когда судья объявляет парламентский акт незаконным, это не лишает его силы, а передает конфликт на усмотрение избирателей, то есть учредительной власти.

Бентам разработал целую систему мер по демократизации учреждений и процедур, защищал однопалатную организацию парламента, считая, что двухпалатная система создает почву для возникновения аристократии. Нужно обеспечить гласность, публичность парламентских заседаний. Он — за равные избирательные округа, за введение всеобщего, равного, тайного и ежегодного голосования, религиозную терпимость и свободу религии. Эти требования совпали с рядом положений чартистской хартии 1838 года.

Бентам не отвергает предоставление права голоса женщинам, но исключает из числа избирателей взрослых мужчин, не умеющих читать, не платящих определенную сумму налогов, не живущих в течение определенного времени в данной местности.

Большое внимание уделялось законодательной эффективности. Стремясь к преемственности ежегодно избираемой легислатуры, Бентам предлагал, чтобы каждая перед истечением срока своих полномочий создавала "комитет преемственности", члены которого призваны убеждать следующую легислатуру в необходимости завершить программу своих коллег. Чтобы облегчить обновление законодательства, а также сделать его более научно обоснованным, в Конституционном кодексе предлагалось предоставить больше полномочий комитетам и комиссиям легислатуры, а также создать пост министра законодательства, выполняющего функции эксперта. Ему же должны были поступать от частных лиц предложения по улучшению законов, которые он должен публиковать и предлагать на рассмотрение легислатуры.

Большое внимание уделяется средствам обеспечения хорошего состава аппарата управления: контроль общественного мнения и законодательных учреждений, экзамены для претендентов на должности, исследование их нравственных и деловых качеств. Правление строится на сочетании демократии и администрации, широких полномочий законодательных органов с действиями квалифицированной и автономной в пределах своей компетенции армии чиновников.

К требованиям демократического характера, выдвинутым Бентамом и не осуществленным в практике буржуазного государства, до сих пор относится право народа смещать и предавать суду государственных чиновников, право избирателей отзываться депутатов, проект так называемых "областных парламентав", соединяющих законодательную и административную власти, переизбираемых ежегодно.

Бентам много думал об английском правосудии. С фактами в руках доказывал, что оно доступно на деле лишь богатым — беднякам оно не по карману. Он резко критикует анахронические формы судопроизводства, мешавшие свободному функционированию капитализма в Англии, выступает с проектами “естественного судопроизводства”, упрощения и удешевления процедур, государственной помощи беднякам в судах, организации контроля общественности за деятельностью судов.

Вначале Бентам противник суда присяжных, но затем идет на компромисс, предлагая создать так называемое “квази-жюри”, которое способствовало бы выражению общественного мнения и приучению народа к отправлению правосудия. “Квази-жюри” должно состоять из двух разрядов граждан: “обыкновенных” и избранных, или “эрудитов”, причем надо, чтобы первых было в два раза больше. Они должны представлять, по его мнению, большинство народа, тогда как “эрудиты” — знания и способности. Для выражения общественного мнения Бентам предлагал также учредить институт наблюдателей. Нужно принять закон, который делал бы обязательным присутствие определенного числа граждан на процессе. Это гарантировало бы публичность, а судья мог бы по своему усмотрению разрешать им участвовать в допросах и исследовании доказательств.

Синтез либерализма и демократической идеи четко проявляется у Бентама в полном отрицании монархии, при которой своекорыстные власти удерживают народ в повиновении посредством иллюзий, искусственного блеска и помпы, ложных монархических символов (корона, трон, алтарь, аристократический этикет), утверждают авторитет одного (монарха) в глазах народа. Монархия не нужна даже в ее конституционном английском варианте, ибо абсурдно доверять высшие полномочия лицам, чьи качества зависят от случайностей наследственности. Аристократия также основана на обмане: знатность и богатство не обеспечивают юридичности и компетентности. Единственная возможность осуществить принципы утилитаризма — демократия. И она несовершенна, но ни одна другая система не дает лучших результатов.

Улучшить демократическое правление можно на базе высокой правовой культуры, вытекающей из юридических начал утилитаризма. Надо построить такую систему права, при которой учреждения, должностные лица, стремясь к собственной выгоде и счастью, не смогут в то же время не служить наибольшему счастью наибольшего числа людей. Нужно гармонизировать личные и общественные интересы так, чтобы принцип совпадения интересов стал основой всего государства.

В демократически ориентированном Конституционном кодексе сделан первый шаг к отступлению от концепции государства — “ночного сторожа” к элементам социального государства с его помощью бедным, воспитанию, образованию, науке. В некоторых случаях Бентам даже рекомендовал прибегать к контролю над торговлей и промышленностью, думал об избавлении общества от социального неравенства путем ограничения права на наследование. Однако здесь он был непоследователен: мешала общая утилитаристская основа его юриспруденции, где надо всем довели интересы защиты частной собственности в виде гарантий обеспечения безопасности, недопустимости “обмана ожиданий граждан”.

Принцип пользы привел Бентама к легизму. Право для него — нормы государства, направленные на достижение утилитарных целей, диктуемых челове-

ческими интересами. Он связывает принцип пользы с законодательством через категорию цели в праве, состоящей в обеспечении индивидуальной и общественной пользы и безопасности, в воспитании соответственно понимаемой добродетели с помощью системы правовых поощрений и наказаний.

Бентам стремился сделать из правоведения науку о методах достижения справедливости в условиях порядка. Как известно, писал он, позитивистская теория права разделяет науку права и политику права, претендует на точное исследование права как системы норм, санкционированных государством. Она не отрицает значения идеальных правовых основ, но выводит их за рамки правоведения.

Возникновение юридического позитивизма (легизма) сопровождалось критикой естественного права, которая в правах человека искала масштаб для объективного права. Для Бентама, напротив, нет иного права, кроме норм, санкционированных государством. Однако и эта теория, конечно, не могла обойтись без обоснования действующей системы норм права и путей ее совершенствования, не называя, однако, такое обоснование "правом".

Юстиция Бентама с помощью утилитаризма выполняла такую роль. Он, как и теоретики естественного права, ставил вопрос, каким должно быть право, то есть вопрос об идеальной форме и содержании права, но отвечал на него с помощью "морали пользы", считая, что основой законодательства должна быть практическая индивидуальная и общественная польза, а не идеальные конструкции общественного договора и естественного права. Таким образом, взгляды Бентама отражают тот период развития легизма, когда буржуазия, неудовлетворенная естественно-правовым обоснованием, нуждалась, однако, в обосновании права. Нормы позитивного права еще не казались не требующими внешнего обоснования, кроме самого факта своего существования.

Бентам воспринимал законодательство не только как определенный источник права, но и как мощное средство воздействия на общество, борьбы с произволом, как политическую стратегию. Юридический позитивизм не препятствовал его реформаторской, а подчас и ниспровергательной (по отношению ко многим британским традициям) ориентации. Он боролся с "нелепостями" феодального права. Закон, писал он, должен отличаться ясностью и простотой изложения, быть общедоступен. Отсюда одно из его возражений против запутанной системы общего права, этой "капризной и непонятной властительницы наших судов". Важнейшее средство придания ясности и стройности системе норм — кодификация.

В начале XIX века Бентам считался чуть ли не оракулом, к которому обращались государственные деятели, прося его советов и используя его идеи в правотворчестве. Он и сам обращался к народам мира, предлагая им свои услуги, утверждая, что он один имеет безошибочное средство установить всеобщее благоденствие на земле. Его большое влияние на юридическую мысль особенно ощущалось помимо Англии и ее колоний в тех странах (Россия, Испания, Португалия, Греция, Латинская Америка), где не произошло буржуазных революций, а потому актуальной была реформа феодального права. Сегодня никто не станет оспаривать преобладающего значения утилитариста в ряду выдающихся юристов Западной Европы. Его иногда сравнивают с Макиавелли, но, конечно, в противоположном смысле — в смысле антитезы автора "Государя".

Последователи Бентама в среде либеральной буржуазии и интеллигенции — бентамисты-радикалы приложили немало усилий для пропаганды и частичного

проведения в жизнь бентамовских проектов в правовой области. Его сторонники имелись и среди организаторов чартистского движения.

На тесную связь идей Бентама и реформ в Англии XIX века указывают многие юристы. Влияние Бентама на ее юриспруденцию сравнивается с влиянием А. Смита на экономическую мысль, а сам он превозносится как “Ньютон законодательства”. “Британская энциклопедия” утверждает, что многие доктрины Бентама стали частью общепринятого мышления.

Наследие Бентама сегодня, как никогда, актуально. Дело в том, что начиная с 60-х годов XX века для западноевропейской юриспруденции характерно внимание к проблемам гуманизма, соотношения личности и государства. Научно-технический прогресс придал капитализму в Западной Европе второе дыхание, привел к росту общественного богатства — все это, создавая новые иллюзии близости желанного “наибольшего счастья для наибольшего числа людей”, привело к ренессансу утилитаризма. К тому же формализм неопозитивизма явно уступал в содержательности утилитаризму, который, как и первый, также вырастал органически из частнособственнических отношений, но превосходил его в юридико-ценностном плане.

Крупный английский юрист В. Фридман в своей книге “Правовая теория” считает, что Бентам “заложил фундамент для новой релятивистской тенденции, которая позднее получила название социологической юриспруденции, и соотнос право с определенными социальными целями и балансом интересов”. Он проводит прямую линию от Бентама к Иерингу, а от последнего к социологической ветви права, связанной с именами Эрлиха, Паунда.

С другой стороны, широко распространен взгляд на Бентама как на основоположника позитивистской теории права, предвосхитившего ее дальнейшее развитие, включая идеи Кельзена. Действительно, юридический позитивизм, в том числе в России (Коркунов, Шершеневич), испытал влияние утилитаризма.

Борьба Бентама против иллюзий и “мистических сущностей” в праве высоко оценивается таким ведущим представителем современного позитивизма, как ученый-юрист Харт. По его мнению, Бентам своим анализом логики мышления и языка права предвосхитил современную аналитическую юриспруденцию, а своей борьбой за “демистификацию права” сделал вклад в упрощение и правильное применение правовых понятий.

Много лет считалось, что впервые сформулировал основные положения аналитической юриспруденции — этой английской разновидности позитивизма в праве — Д. Остин, ученик Бентама, придерживавшийся его принципов. Однако после опубликования в 1945 году американским профессором С. Эверестом ранее неизвестной работы Бентама “Определение сферы юриспруденции” последний стал считаться более глубоким и оригинальным теоретиком позитивизма в праве, чем Д. Остин. Другой американский юрист Д. Сэбайн полагает, что Остин едва ли сделал больше, чем “просто собрал вместе и систематизировал то, что было разбросано в обширных и не всегда легко читаемых трудах Бентама”.

Глубокий след оставил Бентам в русской юриспруденции. Труды его знали Сперанский, составители Судебных уставов 1864 года. Бентам живо интересовался российскими делами, бывал у нас, пользовался расположением князя Потемкина, переписывался с императором Александром I, Мордвиновым, Сперанским, давал им советы по поводу реформирования государственно-правовых отношений.



Мы знаем, что в обществе должна быть верховная власть, и то, что она должна находиться в руках большинства, в целом правильно. Но правильно не само по себе, а лишь как наименее несправедливый принцип. Необходимо, чтобы общественные институты создавали гарантии для постоянного существования в той или иной форме оппозиции воле большинства. Она нужна как противовес односторонним взглядам большинства, как мера защиты свободы мысли и разнообразия характера.

МИЛЛЬ

Крупный юрист Англии, продолжатель дела Локка, Смита, особенно Бентама, Джон Стюарт Милль (1806—1873), в творчестве которого обозначились принципы либеральной юстиции последующих поколений, от Т. Грина до Д. Роулса. Точку зрения одного из них, Л. Хобхауза, по словам которого, Милль “один заполняет собой промежуток между старым и новым либерализмом”, разделяют сегодня многие юристы. Милль — своеобразный мостик между классическим либерализмом и неолиберализмом XX века — вызывает немалый интерес у либералов наших дней, которые видят в нем “изменчивое зеркало, отражающее современные заботы и интересы”. Выявление роли этого юриста необходимо для изучения юридической мысли не только Англии XIX века, но и современности.

Джон в колледжах и университетах не учился. Отец Джеймс, соратник Бентама по утилитаризму, сам его учил, желая, чтобы сын стал юристом, “несмотря на свое презрение к варварскому хаосу, называемому английскими законами”. Для этого он попросил Остина, главу юридического позитивизма, изучать с сыном римское право. Под “высоким оком” Милль прочел книгу романиста Гейнеция о Кодексе Юстиниана, его же — “Римские древности”, а также много книг английского юриста Блэкстона. В начале этих занятий отец в качестве пособия дал ему популярное изложение секретарем Бентама Дюмоном его главных идей из “Трактата о законодательстве”. Чтение этой книги, напишет потом Милль, “было эпохой моей жизни, одним из поворотных столбов моего умственного развития”.

В 20-х годах семнадцатилетний Милль — в “Обществе утилитаристов”, которое пропагандировало Бентама, стремясь сделать его знаменем надвигающихся избирательных реформ. Он активно участвует в журнале “Вестминстер ревю”, ставшем органом “философских радикалов”. В статьях он обращается к принципам утилитаризма, применяя их к частным случаям британского права. Милль вспоминал, что тогда был “простой рассуждающей машиной”, начиненной идеями своего отца и Бентама.

В 1823 году он поступает на службу в Ост-Индскую компанию, где проработал до 1853 года. В 1866—1868 гг. он — член палаты общин, примыкающий к левому крылу партии либералов, возглавляемой Гладстоном. Потерпев поражение на очередных выборах, Милль отошел от политики. Его юридическое наследие: трехтомный трактат “Принципы политической экономии” (1848), “Утилитаризм”, “Автобиография” (1870), “О свободе”, “Мысли о парламентской реформе” (1859), “Представительное правление” (1861).

Милль творил в период завершения промышленной революции, начала производства и обмена в международном масштабе, дифференциации социальной струк-

туры, обострения противоречий между трудом и капиталом, формирования зрелого рабочего движения. Английская буржуазия, все более становящаяся "средним классом", нуждалась не только в укреплении власти, но и в убедительном ее обосновании. Либерализм как нельзя лучше подходил для этого. Но ему требовалось придать более зрелую и гибкую форму. Трансформация либеральной юриспруденции в значительной степени связана с именем Джона Стюарта Милля.

Уже в 1826 году он в поисках правды начал переоценивать бентамизм, придя к выводу: "истинная система" гораздо многостороннее, чем он себе воображал. Поэтому необходимо обращаться к разным точкам зрения.

Эволюция его юстиции происходила под влиянием столь отличных друг от друга мыслителей, как С. Кольридж, А. Сен-Симон и его последователи, Т. Карлейль, О. Конт, А. Токвиль. Пожалуй, наиболее ярко стремление Милля примирить враждующее общество находит выражение в его увлечении Кольриджем. Милля заинтересовала консервативная романтика, причем он воспринял не столько ее религиозно-мистическое содержание, сколько общий подход, например попытку Кольриджа рассматривать церковные институты как воплощение вечно развивающейся Идеи, которая — и их источник, и цель существования. Заинтересовала Милля и мысль Кольриджа о силах постоянства и прогресса, воплощение которых — класс землевладельцев и класс промышленников и коммерсантов. Равновесие между ними — в государстве. Эти идеи, хотя и заметно видоизмененные, отразились у Милля.

О своем впечатлении от сен-симонистов Милль писал: "Их критика общепринятых либеральных доктрин казалась мне важной и ценной; главным образом именно благодаря их сочинениям я увидел временную и ограниченную ценность старой политэкономии, признававшей частную собственность и право наследования нерушимыми законами, а свободу производства и торговли — последним словом социального прогресса". Наибольшее влияние на Милля оказали их идеи о смене органических и критических периодов. В то же время он не разделял их представлений о духовной власти. Одобрив мысль о том, что непросвещенная масса должна относиться с почтением к мнениям людей, сведущих в юридических вопросах, он возражал против предложенной сен-симонистами формы духовной власти. Соперничество точек зрения неизбежно для согласия, считал он. Немало возражений у него вызывал их социализм и религиозный мистицизм.

Заметное влияние на пересмотр Миллем бентамизма оказал крупный юрист-либерал Франции, автор знаменитой книги "Демократия в Америке" А. Токвиль. Они познакомились в 1835 году и переписывались до самой смерти французского юриста в 1859 году. Сфера их общих интересов — политическая организация общества, пути ее развития. По признанию Милля, "Демократия в Америке" заставила его серьезно изменить свою юстицию. У Токвиля он увидел правильный метод юриспруденции, сочетающий индукцию и редукцию. Выводы его были основаны, "с одной стороны, на законах человеческой природы, с другой стороны, на опыте Америки, Франции и других современных народов".

Французский юрист считал, что демократические институты таят в себе три опасности: во-первых, угрозу личности со стороны общественного мнения, во-вторых, подавление меньшинства большинством и, в-третьих, утрату инициативы и самостоятельности на местах в силу роста централизации. Первый из этих тезисов стал у Милля главной темой эссе "О свободе", второй — одним из главных принципов юстиции, который лег в основу его возражений социалистам. Проблема

свободы теперь уже не сводилась для него к демократии, представительному правлению и передаче власти в руки большинства, как для его отца и Бентама. Она заключалась также в том, чтобы оградить личность от тирании большинства, обеспечить меньшинству возможность быть услышанным.

Утилитаризм в большей степени сохранился в юсметодике Милля. Цель правовых действий — счастье, уменьшение страданий. Поскольку воля человека — “дитя желания”, то она направлена к счастью, обретая в нем юридический смысл. Однако, по Миллю, счастье не единственная, а лишь конечная цель, “определяющая смысл всех прочих целей и служащая для их проверки”. Человек сложнее, чем думают бентамисты, ибо отнюдь не все его поступки диктуются личным интересом. Стремление к удовольствиям и отвращение к страданиям лишь в конечном счете определяют многочисленные цели. Более того, в действительности “счастливы только те, чей ум направлен на цели, отличные от их собственного счастья. Стремясь к их осуществлению, они попутно обретают счастье”.

Корректирует Милль и понятие пользы. Бентам подразумевал под ней частные интересы, считал, что природа заставляет человека удовлетворять свои потребности. Милль же трактует ее не как частное устремление, он увязывает интересы личности и общества. Если Бентам выделяет количество удовольствий, а качество считает лишь их формой (польза — в количестве удовольствий), то Милль на первое место ставит их качество. Счастье — прежде всего общее благо, основанное на личной привязанности и стремлении к ней.

Понятие пользы дополняется у Милля понятием “верховных санкций принципа пользы”, то есть факторов, заставляющих ей подчиняться. Санкции он делит на внешние и внутренние. Внешние — альтруистические: “надежда на милость или страх немилости к нам наших ближних или Бога”, “симпатия и привязанность к ближним, любовь и благоговение к Богу, побуждающие нас исполнять Божью волю независимо от наших эгоистических побуждений”. Вместе с просвещением они способствуют подчинению интересов каждого общей пользе. Но все же основополагающая санкция — внутренняя: индивидуальное правосознание, осознание каждым долга и ответственности перед обществом, изначально заложенные в человеческой природе.

Кроме качественного смысла счастья Милль выделяет справедливость — нравственные требования, которые, будучи рассматриваемы в их сочетании, занимают высшее место в ряду требований общественной пользы и поэтому имеют высшую обязанность, чем другие требования. Справедливость Милль раскрывает в контексте взаимоотношений личности и государства. Она состоит из правил повеления и тех чувств, которыми правоотношения оправдываются. Это установленные практикой нормы, образцы поведения. Справедливо уважать субъективное право каждого, и несправедливо лишать его этого права. Справедливо, “чтобы каждый получил то, что заслужил, и несправедливо, чтобы кто-нибудь получал добро или терпел зло, которого не заслужил”. Справедливо выполнять принятое обязательство, и несправедливо нарушать его и обмануть этим кого-либо. Справедливо быть беспристрастным, и несправедливо быть пристрастным. Равенство тоже “есть требование справедливости, но не иначе как за исключением тех случаев, когда польза требует неравенства”.

Правила справедливости санкционируются чувствами из двух составляющих: желания возмездия и представлений о лице, чьи права нарушаются несоблюдением правил справедливости. В свою очередь желание возмездия, в которое выливается чувство справедливости, само подразделяется на два простых элемента: побуждение к самозащите и чувство симпатии.

Как видим, Милль, в отличие от бентамитов, делает упор на духовно-правовые начала в создании "правильных", "нравственных" образцов государства. Юридическое у него — "чувство общительности, присущее человечеству, желание единения с нашими ближними". Ценность поступка измеряется тем, насколько он ведет к "наибольшей сумме счастья для наибольшего числа людей" и сохранению государства. Общее благо — учет противоречивых интересов не только индивидов, но и классов. Милль тем самым — предтеча солидаризма: без "взаимного признания интересов" нет общения между людьми, за исключением господина и раба. Он исходил не из природы человека — субъекта удовольствий и страданий, а из его социальной природы, связывая личные интересы и счастье с интересами государства. По мнению английского юриста Дж. Госа, Милль стоит у истоков того современного либерализма, который "делает упор скорее на взаимную зависимость, чем на независимость, на сотрудничество, чем на конкуренцию, на взаимное уважение, чем на личное благо".

Отход от утилитарно-частного у Милля сопровождался гармонизацией отношений личности и государства. Оказалось, что демократия, парламентаризм по-прежнему сохраняют угрозу деспотизма в "господстве посредственности", "массы над индивидом", тогда как залог прогресса — развитие "индивидуальности мыслящих людей", их "твердое нравственное убеждение". В государстве столько независимых центров, сколько личностей. Однако личности в первую очередь грозит "деспотизм обычая и традиции", "тирания большинства" в демократиях, основанных на всеобщем избирательном праве.

Милль первый юрист, указавший на опасность для прав человека роста массы "средних" людей при парламентаризме. "Средний" человек не выходит из очень скромных пределов в том, что касается обыденного правосознания. "Все, что в человеке выдается сколько-нибудь вперед и заметно отличает его от будничных натур, должно быть сдавлено и изуродовано, как нога китайки".

Против пороков правления большинства, в защиту "просвещенного" меньшинства он открыто выступает в "Автобиографии": "Единственная истинная перемена, которую мне предстояло испытать в моих убеждениях, относилась к области политики. Она состояла, с одной стороны, в большем приближении к области целей человечества, к умеренному социализму, с другой стороны — в превращении моего политического идеала из чистой демократии, как ее понимали в то время, в ту форму демократии, которую я сформулировал в "Представительном правлении". Боязнь "тирании большинства" — прямое продолжение боязни "тирании демократии" и бунта толпы просветителей XVIII века. Но Милль, выражая иное время, видит главную опасность "тирании большинства" не только и не столько для богатых классов, а тем более не для аристократии, сколько для отдельной личности, творческого меньшинства, главное достоинство которого не в богатстве, а в образованности.

"Все, что уничтожает индивидуальность, есть деспотизм". Милль видит корень социальной напряженности не в антагонизме между буржуазией и пролетариатом, трудом и капиталом — это противоречие он считает примиримым, — а в противоположности меньшинства "просвещенных" и большинства "посредственностей". Другими словами, институциональные ограничения правящих необходимы не для предотвращения "классового законодательства", а для защиты прав одаренного и просвещенного меньшинства, для утверждения "самодержавия личности", режима гражданской свободы.

Милль исходит из того, что любая власть над гражданином должна быть ограничена. Ограничение распространяется и на государственную власть, и на

власть общественного мнения насильно навязывать свои идеи и правила тем индивидуумам, которые с ним расходятся в своих понятиях. Здесь Милль, так же как и его друг Токвиль, в отличие от ранних либералов, усматривает угрозу свободе индивида не только от государства, но и от "тирании большинства".

Нужен принцип, на основе которого власть в лице государства и общественного мнения может принудительно вмешиваться в жизнь человека: влиять только на те действия индивида, которые касаются других людей; в действиях же индивида, которые касаются только его самого, он абсолютно независим. Исходя из этого принципа, даны два предела власти: 1) гражданин не ответствен за действия в собственных интересах. В этом случае общество может ему только советовать, наставлять и убеждать его или избегать с ним отношений и этим выражать осуждение его действий; 2) за действия, вредные для других, наступает такая ответственность, которую общество сочтет нужной.

Допускаются исключения из этого принципа. Речь идет о тех случаях, когда индивид своими действиями причиняет вред другим, но вмешательство в них Милль относит к необязательным функциям, так как их исполнение "не диктуется соображениями первоочередной необходимости" и по поводу этих функций существуют разные мнения. К таким случаям, когда причиняется вред другим, но вмешательство государства необязательно, он относит различные конкурсы и соревнования, свободную торговлю (за исключением продажи наркотиков, ядов, подделок и т.д.), азартные игры (кроме содержания игорных домов), воспитание детей (за исключением тех случаев, когда родители сами не хотят их воспитывать) и другие.

Английский юрист выступает против того, чтобы государство помогало действиям индивида. Во-первых, человек сделает лучше всякое дело, если оно его касается, чем любое правительство. Во-вторых, любая частная деятельность, даже если индивиды делают все хуже, чем чиновники, — могущественное средство их умственного воспитания и развития разнообразных способностей. В-третьих, любое увеличение государственной деятельности влечет за собой рост бюрократии, поглощение ею лучших умов и, как результат, порабощение ею как остальной части общества, так и самой себя.

Помимо необязательных функций государства, Милль выделяет необходимые: защиту интересов личности и собственности, а также основанные на этой функции случаи, которые являются исключениями из принципа "каждый человек — кузнец своего счастья". Это: 1) защита душевнобольных и детей; 2) гарантия соблюдения договоров; 3) контроль за деятельностью акционерных обществ и добровольных ассоциаций; 4) регулирование трудовых отношений; 5) социальная помощь наряду с благотворительностью частных лиц; 6) организация и финансирование таких мероприятий, которые выгодны всему обществу, например путешествий, если это дело непосильно для частной инициативы.

Наряду с делением функций государства на необязательные и необходимые Милль рассматривает также вопрос о пределах власти вообще. Власть над человеком должна быть ограничена сферой индивидуальной свободы, куда никто не имеет права вмешиваться. К этой сфере причисляется, во-первых, свобода совести, мысли, чувства, мнения относительно любых предметов; во-вторых, свобода выбора и преследования каких-либо целей, а также свобода устраивать личную жизнь в соответствии со своим характером и усмотрением; в-третьих, свобода действовать сообща с другими людьми, создавать с ними общественные объединения для достижения какой-либо цели, если она не вредит другим людям.

Государство не только предоставляет индивиду свободу, но и налагает на него обязанности, которые базируются на двух максимах. Во-первых, индивид не должен нарушать интересы и права других лиц. Во-вторых, он должен выполнять обязанности, необходимые для защиты общества или другого человека "от вреда и обид". Причем можно принудить каждого к их выполнению. При уклонении можно карать общественным мнением, если действия индивида хотя и не нарушают установленных прав других, но вредят их интересам или не принимают их во внимание. Если свобода индивида — источник общественного прогресса, то его ответственность перед другими — основа общественного порядка. Причем как свобода не может существовать без ответственности, так и прогресс невозможен в обществе, где нет порядка.

Новизна подхода Милля к проблеме гражданской свободы в том, что он понимает под ней не только свободу от принуждения со стороны власти, но также свободу для разнообразных действий индивида, таких, которые не нарушают законы и не вредят интересам других людей. Гарант таких действий — представительное правление, которое в наибольшей степени отвечает требованиям свободы и порядка, благосостояния граждан.

Под формой государства Милль понимает способ организации верховной власти вместе с образованием соответствующих структур, институтов, органов. Идеальной формой будет та, которая способствует развитию у граждан лучших качеств: "развитие умственное, развитие нравственное и развитие практической деятельности". Важен механизм, позволяющий гражданам проявлять эти качества в отношениях друг с другом. Форма государства, способная служить всестороннему развитию граждан и обеспечить порядок и прогресс в обществе, — представительное правление, где верховная власть и государственный контроль принадлежат всему обществу, а гражданин не только имеет голос, но участвует лично в правлении, отправляя различные должности, местные или государственные.

В представительном правлении верховная власть — законодательная, так как ее недостатки в большей степени влияют на недостатки данной формы. Ее сущность в том, что "весь народ или значительная его часть посредством своих депутатов, избираемых периодически, держит в своих руках высшую власть и контроль, который во всяком конституционном устройстве должен принадлежать кому-нибудь". Прерогативы парламента — выражение общественных интересов, принятие законов, контроль за исполнительной властью. Отсюда и принципы устройства парламента: пропорциональное представительство для всех избирателей, компетентность, открытое голосование, ответственность перед народом.

Что касается исполнительной власти, то ее основная функция — в "хорошем управлении обществом" с ответственностью, компетентностью, конкурсным порядком занятия должностей, определенной независимостью главы этой власти. Принцип независимости вместе с принципами компетентности и беспристрастия — основные и в функционировании третьего вида власти в представительном правлении — судебной власти. Именно данный вид власти поддерживает справедливость в обществе.

Концепция представительного правления завершается рассмотрением особенностей устройства и функционирования местных органов власти. Само устройство, функционирование и формирование местной власти, полагал английский юрист, должно основываться на тех же принципах, что и центральная власть, то есть принципах пропорционального представительства, компетентности, определенной ответственности и независимости, конкурсного подбора кадров и беспристрастности. В то же время он дополняет эти принципы новым принципом — общности "местных

интересов", который заключается в том, что ввиду наличия у каждой местности своих общих особых интересов должен существовать в каждом местном избирательном округе и каждом городе местный парламент, занимающийся решением их специфических проблем.

Представительное правление — не универсальное, как у просветителей "государство разума". Чтобы этот идеал претворился на практике, нужны особые условия. К их числу Милль относит соответствие предложенной им формы правления характеру народа, состоянию общества (куда включается степень развития его правовой культуры, уровень развития его экономики, распределение богатства, классовые отношения).

Характер и свойства народа, а также черты эпохи, соответствующие представительной демократии, формируются в обществе под воздействием статических и динамических факторов. Главными среди статических факторов Милль называет консенсус, который означает тесную взаимосвязь и взаимообусловленность всех общественных явлений, а также определенную систему воспитания, верность представительному правлению, существование "принципа симпатии". Среди динамических факторов, способствующих представительной демократии, главным Милль считает умственное развитие народа как основное условие социального прогресса, основанного на двух качествах — оригинальности и избирательности, что способствует развитию духовно-правовых черт народа, и прежде всего прилежания, честности, справедливости и благоразумия. Статические и динамические факторы формируют такие свойства народа, соответствующие представительному правлению, как согласие народа принять власть, желание и способность его сделать все необходимое для ее сохранения, желание и способность выполнять обязательства и обязанности, а также воздержанность, терпимость, законопослушность, сочувствие общественным интересам и вместе с тем деятельный, предприимчивый, энергичный характер.

Согласно Миллю, представительная демократия — общество, находящееся на высоком уровне правового развития. Члены его — граждане, строящие отношения между собой по принципам симпатии, солидарности, взаимопомощи, образуют гражданское общество среднего класса как наиболее преобладающего, разумного, здравомыслящего. Ведущая роль в нем у элиты, лучших представителей разных классов, отличающихся от других более высокими юридическими качествами.

Условия представительного правления Милля тесно взаимосвязаны с утилитаризмом, а также с концепцией гражданской свободы. В совокупности они решают проблему взаимоотношений человека и власти, которые должны соответствовать друг другу: каков человек и его особенности, такова власть и ее особенности, и наоборот. Далее, эти взаимоотношения должны регулироваться правовыми принципами и нормами, которые вытекают как из природы самого человека, так и из особенностей его социальных взаимосвязей. Цель взаимоотношений человека и власти — максимальное счастье граждан как главнейшее условие социального прогресса.

Милль считал, что для современной ему Англии наилучшей формой государства будет такая, при которой "верховная власть и право государственного контроля принадлежат всему обществу" и "каждый гражданин не только имеет право голоса, но и может время от времени деятельно участвовать в управлении страной, отправляя ту или иную местную или государственную должность". В то же время он полагал, что принцип представительности необходимо пополнить принципом компетентности, ибо это позволит "соединить преимущества, связанные с ведением

дел опытными людьми, с тем положительным, что дает общий контроль, осуществляемый представительными органами всего народа, насколько одно с другим совместимо". В практических предложениях существенно ограничивались prerogatives парламента с передачей значительной части законодательных и исполнительных функций кабинету министров и различным комиссиям.

Милль тревожился: большинство, получив власть, "может принести в жертву своим выгодам и справедливости, и благо меньшинства, и будущее грядущих поколений". В современном ему обществе существуют классы хозяев и работников. Чтобы не допустить "тирании большинства", необходимо их равновесие в парламенте, тогда появится надежда, что разумная часть представителей каждого класса сможет отказаться от своих условных интересов и встать на сторону справедливости.

Предотвратить "тиранию большинства" должна избирательная система, организованная так, чтобы "все мнения и их оттенки" были представлены в парламенте. Избирательное право надо сделать всеобщим. Милль — сторонник предоставления права голоса и рабочим, и женщинам. Но в то же время он фактически ставил избирательное право в зависимость от образовательного и имущественного цензов, отказывая в нем неграмотным и тем, кто не платит налоги. Всеобщее избирательное право в понимании Милля было значительно шире установленного в Англии реформой 1867 года.

В избирательном праве для предотвращения "тирании большинства" Милль предлагал ввести "личное представительство" и "множественность голосов". Каждый избиратель должен иметь возможность отдать свой голос за кандидата, известного ему лично, хотя и выдвинутого в любом округе. Милль полагал, что получение места в парламенте даст меньшинству больше шансов быть услышанным. Кроме того, он предлагал предоставлять два или более голосов наиболее компетентным, то есть наиболее образованным людям. Для этого достаточно выдержать открытые для всех публичные экзамены.

Юстиция Милля в 60-х годах XIX века находилась в целом в русле леволиберального реформизма и носила достаточно радикальный характер. В то же время в ней явно отразился конфликт между ценностями свободы и демократии, равенства и индивидуальности, весьма симптоматичный для правосознания того периода. Его разрешение Милль искал на путях ограничения демократии посредством упрочения позиций образованной элиты. Проблему свободы применительно к институтам он видел уже не в том, чтобы гарантировать защиту интересов большинства в парламенте, а в том, чтобы не допустить его тирании.

Решение проблемы личности и государства Милль искал также в совершенствовании социального строя, что в немалой степени связано и с поиском более гармоничных форм сочетания личного и общественного. Он усмотрел в социализме идеи, которые "столь же заслуживают себе место в ряду политико-философских теорий, как и учения, созданные предыдущими мыслителями". В "Принципах политической экономии" он критикует частную собственность, наемный труд, порождающие неравенство, зависимость рабочих от капиталистов, враждебность между ними. При условии компенсации государство "правомочно аннулировать или изменить любое частное право собственности, которое по зрелом размышлении оно сочтет стоящим на пути общего блага".

Особую симпатию у него вызывали авторы, которые считали, что переход к социализму должен совершаться в рамках небольших общин. Тем самым он может быть осуществлен постепенно, доказывая свои преимущества на опыте. "Его можно

сначала испытать на части населения и распространять на других по мере того, как это будут позволять их воспитание и образование". И, напротив, теории, сторонники которых ставили "своей целью вступить во владение всей землей и всем капиталом страны и немедленно начать управлять ими силами государства", вызывали горячий протест. Социализм, введенный путем насилия, Милль считал несовместимым со свободой личности. Предосудительна претензия "на основании своего частного мнения, не подтвержденного пока еще какой-либо экспериментальной проверкой", силой лишать людей средств для поддержания их нынешних "жизненных удобств".

Социализм предполагает высокий уровень сознательности, и потому "попытка силой включить неподготовленное население в коммунистические общества, даже если бы революция дала для этого власть, закончилась бы разочарованием". Самый существенный недостаток виделся в "тирании общества над личностью", связанной с необходимостью решать вопросы, имеющие огромное значение для каждого, большинством голосов: "Даже предполагаемые разногласия окажутся меньшим злом для будущего человечества, чем обманчивое единодушие, основанное на подчинении всех индивидуальных мнений решению большинства". Милль подчеркивал: "Людям следует самим думать и самим экспериментировать"; привилегия думать за них и предписывать, как им поступать, не должна попасть в руки правителей, неважно, действуют ли они от имени немногих или от имени большинства. "Подавление личности большинством уже является великим и все возрастающим злом во всех существующих обществах; однако при коммунизме оно, возможно, будет еще большим". Социализм будет благом для человечества лишь в том случае, если сможет разрешить "проблему величайшей свободы действий личности общественной собственностью на ресурсы земного шара и равным участием во всех формах совместного труда".

Вопрос о том, чему принадлежит будущее — социализму или усовершенствованному капитализму, Милль оставлял открытым: все должен решить опыт. Однако независимо от исхода этого соревнования коллективистские эксперименты принесут, с его точки зрения, огромную пользу. Устранение недостатков современного общества в любом случае потребует от людей умения думать не о своих корыстных интересах, но об интересах общества в целом. И "неотесанная толпа", которую составляют трудящиеся массы, и их наниматели, "должна научиться на практике трудиться и объединяться для общих или по крайней мере общественно значимых целей, а не только ради своих узких интересов, как это было до сих пор". Поэтому все социалистические эксперименты "независимо от того, окажутся они удачными или нет, не могут не быть полезными для воспитания тех, кто в них участвует, развивая в них способность действовать в соответствии с мотивами, прямо направленными на общее благо".

Доброжелательность Милля к коллективистским идеям была необычной для либералов. Его предшественники, начиная с Локка, рассматривали частную собственность как единственно совместимую с индивидуальной свободой, как гарантию таковой. Представления Милля о взаимоотношениях личности и общества, его концепция свободы, тесно связанной с социальной ответственностью, позволили увидеть в общественной собственности немало положительных моментов.

Значительную роль в совершенствовании общества Милль отводил государству. Оставаясь сторонником принципа *"laissez faire"* ("не мешайте"), он в то же время трактовал этот принцип иначе, чем его предшественники. Главным аргументом в пользу невмешательства государства для него было то, что, расширяя сферу своей

деятельности, правительство тем самым лишало бы членов общества возможности развивать свои способности. Однако человек не всегда осознает связь своих интересов с общим благом, не всегда оказывается лучшим судьей своих интересов. Поэтому "правительство должно брать на себя все то, выполнение чего желательно для общих интересов человечества или для текущих интересов членов общества, если все это по природе своей не может вознаградить частных лиц или общество, приложивших свои усилия".

Социалистические идеи Милля повлияли на многих его современников, в частности в России. Революционная демократия в нашей стране ценила не только его антифеодальные и антидеспотические идеи. Критическое переосмысление его политической экономии сыграло важную роль в формировании социализма Чернышевского.

В субъективную юстицию, на которой базировался социализм народников, Милль внес существенный вклад. Им сформулированы постулаты представительного правления в эпоху зрелости буржуазного строя, которые были прочно усвоены последующим либерализмом. Сегодня в его наследии делается акцент на условиях свободы индивида, устранении препятствий для его юридикации. Например, основоположник английского неореализма и неопозитивизма Бертран Рассел выражал "полное согласие с ценностями Милля" и утверждал, что с ростом социальной организации, "подчиняющей индивида целому", даже важнее, чем во времена Милля, подчеркивать права личности.

Ряд юристов рассматривают прямую связь протеста Милля против "общественного мнения средних людей" с современными теориями "контркультуры", протестами против "массового общества", конформизма и отчуждения индивида. Маркузианство и неотрейдизм (Браун, Лифтон) делают упор как раз на те ценности, о которых так много писал Милль: свобода, индивидуальность, спонтанность, творческое начало. В наибольшей степени эта позиция "от Милля" проявляется в экзистенциализме, который защищает автономию и аутентичность личности в крайней форме. С антиэлитистских позиций критикует выводы Милля английский профессор М. Коулинг в книге "Милль и либерализм", обвиняя его в том, что его либерализм — "догматический и религиозный", что он стремился не освободить человека, а лишь сделать его приверженцем рационалистического утилитаризма, который "под названием религии гуманности должен был заменить христианство". Наибольшие интеллектуальные способности элиты, доказывал Коулинг, вовсе не обязательно означают ее высшие юридические качества. Абсолютизация ее правосознания несостоятельна и опасна.

Различные критики Милля фактически сопоставляют его взгляды на буржуазную государственность, его опасения и надежды, высказанные более ста лет назад, с нынешним положением дел. Большинство критиков делают вывод: индивидуализму угрожают еще большие опасности, а средства, предлагавшиеся им для предотвращения общества от загнивания, оказались неэффективными. Милль еще в начале долгой кризисной эволюции капиталистического строя дал проект спасения, заключающийся в юридикации граждан, ограничении численности "низших" классов, наконец, благотворной роли в правовом прогрессе интеллектуальной элиты.

Этих мер оказалось явно недостаточно! Тщетность надежд Милля на фоне современной действительности дала основание голландскому юристу Ф. Холтхуну назвать его юстицию "дорогой в утопию" в книге с идентичным названием "Дорога в утопию. Комментарий социальной мысли Дж. Ст. Милля".



Лучшее общественное устройство — то, которое делает жизнь людей, составляющих большинство общества, наиболее счастливой, предоставляя им максимум средств и возможностей для удовлетворения их важнейших потребностей. Это такое общественное устройство, при котором достойнейшие люди, внутренняя ценность которых наиболее велика, располагают максимумом возможностей достичь высшего положения, независимо от того, куда их поместила случайность рождения.

СЕН-СИМОН

Клод Анри де Рувруа Сен-Симон (1760—1825) — яркий представитель французского критического социализма. Печальный опыт революции сорвал пелену с глаз энтузиастов, произвел своего рода сортировку идей. Делом доказана иллюзорность Декларации прав человека. В лице Сен-Симона и других великих социалистов новый, XIX век начал переосмысливать наследие XVIII века на базе полнотехномии с позиций защиты трудящихся.

Пропasti между веками, конечно, не существует: девятнадцатый дал лишь иной поворот Просвещению. Так дети, въехав в родительский дом, изменяют расстановку мебели по своему вкусу. Но если бы родители могли вернуться, они с большим удивлением обнаружили бы элементы их фамильного декора. Несколько поколений должны сменить друг друга, произведя трансформации трансформаций, прежде чем старое жилище станет неузнаваемым для его первых обитателей. Несмотря на общую отрицательную оценку предшествующего столетия, юридическая мысль критических социалистов — естественное продолжение и развитие его настроений. Сен-Симон сам признает, что испытал воздействие просветительства: «Вспомним о воспитании, которое мы получили... Жан-Жак, Вольтер, Гельвеций, Рейналь, Даламбер, все энциклопедисты, не исключая Дидро... были авторами книг, которые нам вложили в руки. Наше воспитание достигло своей цели: оно нас сделало революционерами».

Сен-Симон — потомственный дворянин, род которого шел от Карла Великого. Получил блестящее образование, познакомившись уже в отрочестве с произведениями знаменитых авторов «Энциклопедии». В 17 лет поступил на военную службу, правда, карьера офицера его мало интересовала, и, возможно, он вскоре покинул бы службу, но в это время английские колонии в Америке начали войну за независимость. Девятнадцатилетний граф поступает волонтером во французский экспедиционный корпус, отправляется за океан, чтобы помочь колонистам, участвует во многих сражениях, быстро повышается в чинах. Позднее Сен-Симон не без гордости считал себя «одним из основателей свободы Соединенных Штатов».

На Французскую революцию Сен-Симон откликнулся восторженно, отказался от дворянства и графского титула, расстался даже с аристократической фамилией, назвав себя «гражданином Бономом», то есть простаком. В то же время решительно уклонялся от предлагаемых ему видных выборных должностей, считая опасным поручать подобные посты выходцам из бывших привилегированных сословий.

Первое произведение — «Письма Женевского обитателя к современникам» — вышло в свет в 1802 году. В нем намечались общие контуры всей Сен-Симоновой юстиции. К этому времени он — зрелый муж, в памяти которого две величайшие

революции на обоих континентах. Ему знакомо и ощущение человека, которому вот-вот должны отрубить голову, и безмятежно-сонное ничегонеделание аристократа. Он, граф и "простак", брал штурмом города, спал на тюремной соломе, спорил с учеными, торговался с дельцами черного рынка. Для юристов весомы его последние работы: "Очерк науки о человеке" (1813—1816), "Взгляд на собственность и законодательство" (1818), "Промышленная система" (1821), "Катехизис промышленников" (1823—1824), "Новое христианство" (1825).

Заслуги Сен-Симона в теории государства и права связаны с разработкой ее методики, где предъявлены претензии в первую очередь к научной стороне доктрин XVIII века: "Наши отцы заблуждались, полагая, что они обладают великой силой рассудочной деятельности: доказательство, что их разум был еще в детстве, в том, что они совершенно не связывали свои рассуждения. Они не могли организовать всеобщую разумную систему. Они основывали свои научные системы на неудобоваримом продукте своего воображения". Просветители, пишет Сен-Симон, обратились к метафизике, к абсолютным, отвлеченным положениям, к "антитеологии", пытались разрешить вопрос о праве вне времени и пространства. В подобной обстановке созрел террор. Сен-Симон прямо связывает кровавый характер революции с особенностями юриспруденции. "Порочному направлению, которое развивали в своих трудах энциклопедисты, следует приписать разразившееся в 1789 году восстание, а также кровавый характер, который революция приняла с самого начала".

Если "философия XVIII века была критической и революционной", то "философия XIX века будет изобретательной и организаторской". XVIII век разрушал, XIX будет созидать. Сен-Симон задумал Энциклопедию XIX века, которую следует создавать "рассуждением и наблюдением", а не "воображением", как у Дидро и Даламбера. Это будет энциклопедия позитивных (научных) идей, которая не изрекает "вечные" истины, а показывает их преходящий характер.

Энциклопедия Даламбера содействовала началу революции, энциклопедия его ученика завершит революцию: "Это единственный труд, который может полностью изменить направление умов, характерное для XVIII века, направление, которое было целиком революционное". Иной характер века, иной характер энциклопедии, иная юриспруденция — позитивная и, как следствие, иная революция — социальная. "Философы XVIII века создали Энциклопедию, чтобы опровергнуть теологическую и феодальную системы. Философы XIX века, в свою очередь, должны собирать свою энциклопедию, чтобы установить промышленную и научную системы".

У философа-просветителя Кондорсе, отчасти Монтескье Сен-Симон заимствует теорию прогресса, но переосмысливает ее по-своему. В его трудах история не плавное развитие, а цепь эволюций, прерываемых революциями. Причем всякий крупный переворот совпадает с кардинальной сменой юриспруденции через кризисы, но неустанно ведет к прогрессу. Крупные шаги человеческого разума предшествовали правовым переворотам.

На феодальную юриспруденцию, размышляет Сен-Симон, напали сначала с ее теологической стороны. Коперник это сделал косвенно: он разрушил примитивную картину Вселенной. Лютер это сделал прямо: он сокрушил теолого-правовое единство Европы. Католический союз государей распался. Когда папство потеряло свое влияние на светскую власть, акцент в критике был перенесен с духовной власти на светскую. Бэкон спровоцировал восстание в науке. Вместе с Галилеем он сделал невозможным объяснение, которое не основывается на наблюдении за фактами. Карл I поднялся на

эшафот. После его смерти появляются Ньютон и Локк, которые устанавливают позитивизм по отношению к природе. Дело Бэкона продолжил Декарт в XVII веке. В начале XVIII века Бейль выпускает "Исторический и критический словарь", в котором сравнивает теологию и науку, показывая, что выводы последней предпочтительнее. Вольтер (по мнению Сен-Симона, "ум менее глубокий, чем Бейль, но наделенный большим изяществом, остроумием и тактом") своими пикантными письмами "делает доступными" двор короля и вообще "весь многочисленный класс праздных". Энциклопедисты возбуждают общественное мнение против властей. Наступает 1789 год. "Крах династии Бурбонов, возвеличивание блестящего Бонапарта, образование представительных корпусов были великими политическими событиями, которые необходимо следовали за великими научными открытиями". Затем этот вывод неоднократно повторяется: "История доказывает, что научные революции всегда предшествуют революциям политическим".

Великий социалист не знает государства и права, естественного для человека вообще, вне условий времени и пространства. Недостойно правоведению "исходить из отвлеченных идей свободы, национального суверенитета и т.п." Есть только реальность закона, лежащего в основе развития всего общественного организма, к тому же закона, вскрытого путем тщательных наблюдений, подтвержденного целым рядом опытов.

Детерминизм — принцип, бесспорный в области точных наук, Сен-Симон переносит в юридическое знание. Существует закон жизни человечества, который может быть установлен научно, знание которого дает предвидение. Этот высший закон надо всем господствует. Люди для него только орудия. Хотя он действует через людей, но не в их власти уклониться от его влияния и овладеть его действием. Новые правовые отношения не есть, следовательно, как то было у просветителей, система, отвечающая вечным требованиям разума, они — необходимое следствие всей прошлой истории. "Будущее складывается из последних членов ряда, в котором первые члены составляют прошлое".

"Воображению" противопоставляется историзм: "Я хочу вступить на поле будущего только после того, как объезжу в принципиальных направлениях поле прошлого". Обращение к прошлому вполне понятно и объяснимо, ведь без оглядки в былое можно только разрушать. Сен-Симон же по своему духу — организатор, строитель.

Историзм его покоится на идеализме. Состояние умов определяет государство и право. Правда, иногда встречаются тезисы, дающие повод причислить Сен-Симона к материалистам: так, выясняя причины упадка военной знати и роста авторитета промышленников, ученый связывает эти явления с перемещением собственности и с переходом руководящих функций в производстве из рук первых в руки вторых. Организация собственности — фундамент социального здания, тогда как организация правительства является лишь его формой. Основная причина Французской революции — изменение соотношения сил как в результате интеллектуального прогресса, так и в результате прогресса экономического. Он писал, что "закон, устанавливающий власть и форму правления, не имеет такого значения и такого влияния на благосостояние наций, как закон, устанавливающий собственность и регулирующий пользование ею. Учреждение собственности — суть, именно этот институт служит основанием общественного здания. Таким образом, наиболее важный вопрос, подлежащий разрешению, это вопрос о том, как должна быть организована собственность для наибольшего блага всего общества в отношении свободы и в отношении богатства". Однако подобные рассуждения не получили у Сен-Симона стройного вида и осознанного императива.

Сильная сторона его поиска юстиции — органицизм в противоположность механицизму просветителей. Государство — неразрывная часть общества, это организм в организме, жизненно важный его орган, функционирующий объективно, эволюция которого аналогична развитию организма. "Общество человеческое, подобно человеку, с момента своего возникновения совершенствуется, достигая в конце концов зрелости". В первом периоде детства все силы направлены на добывание пищи. В следующем периоде общество-ребенок начинает увлекаться ремеслами. Этому периоду соответствует государство Древнего Египта с его пирамидами. В юношеском возрасте появляется склонность к изящным искусствам, тогда отличились древние греки. Вступая в период физической зрелости, человек определяет пределы своих сил в борьбе с природой. Аналогия этому периоду — Римское государство и право. Затем деятельность человека становится менее активной, но более правильной, воображение слабеет и растет рассудительность. Человечество вступает в Средневековье и метафизическую государственность.

Сен-Симону не чужда диалектика. Правовая система, пишет он, до известного момента отвечает состоянию знаний. Но затем знание ее перерастает, образуется разрыв, наступает период критики, разрушения системы, за которым следуют государство и право, соответствующие более высокому уровню просвещения. Всегда существуют совместно два момента: пережитки утасяющего прошлого и зародыши восходящего будущего. Анализ настоящего, взятого изолированно, может дать только очень поверхностные или даже совершенно ложные выводы в результате смещения этих двух моментов.

До возникновения государства было естественное состояние. Это не золотой, а железный век, когда велась непрестанная война всех против всех. Просветительские картины естественного состояния надуманны и близки к теологическим представлениям о рае и о грехопадении. "Колыбели человечества", о которой так красиво и так пространно писал Руссо, Сен-Симон посвящает лишь несколько строк в "Очерке науки о человеке".

Его внимание приковано к анализу реальных государственно-правовых процессов, ход которых обобщен в типологии. Рабство — первый тип, в этот период насилием выделялся правящий слой, который, получив досуг, смог обеспечить умственный прогресс. На место прежнего идолопоклонничества приходит политизм, который усваивается сначала только жрецами. В народной среде сохраняются идолопоклонничество, фетишизм. Эта двойственность ясно видна на примере Египта, где резко проведена грань между мыслящими и верующими. Политизм победил окончательно у древних греков, его создателем Сен-Симон считает Гомера. На основе его учения выросла политическая система. Конституции греческих городов — подражание Олимпу, который тоже был республиканским.

Политеистические государство и право — крупный шаг вперед. Но сами по себе они были все же весьма несовершенны. Значительная часть народов древности жила в полном рабстве, господа имели над ними право жизни и смерти. Рядом со светской властью возникла духовная власть. Но власть вооруженных господ продолжала безраздельно доминировать, власть жрецов была ей всецело подчинена. Власть (как светская, так и духовная) передавалась по наследству в рамках военного класса патрициев, для плебеев возвышение было совершенно невозможно. В научной области народы древности преуспели весьма мало. Правда, они уже занимались политикой как наукой, но не пришли к познанию той истины, что духовная власть должна господствовать над светской.

На смену политеизму приходит монотеизм. Его творцом был Сократ, этот величайший из когда-либо существовавших людей. Но монотеизм не мог сразу сменить политеизм. Процесс перехода от идеи многобожия к идее единобожия затянулся и вызвал глубокий кризис, сильнееший из всех известных в истории. Окончательно единобожие утвердилось в виде христианства, над созданием которого трудились не только иудеи, но и платоники, а установили его римляне. С точки зрения Сен-Симона, не республиканская эпоха, а империя дает место римлянам среди великих народов.

Монотеизм привел к созданию феодально-богословского (средневекового) государства. Этот тип, смягченный еще недостаточно развитым христианством и принципом братства, — крупный шаг вперед в развитии человечества. Отмечая его преимущества, Сен-Симон порывает с рационалистической традицией XVIII века и близок к той реабилитации средних веков, какую осуществляли консерваторы. Но сходство с последними лишь внешнее. Для Сен-Симона средневековый правопорядок далеко не идеальный. Он лишь выше античного, который утверждал полное рабство. Средневековый же освободил рабов, превращая их в крепостных. В античных государствах духовная власть — на втором месте, в средневековых — ведущая. Она оказалась доступна плебеям, которые допущены в ряды духовенства — носителя высшей власти. Если в Средние века по-прежнему господствует военная власть меньшинства (патрициев) над большинством (плебеями), если сохраняются еще остатки рабства, то это неизбежно. Иначе при невежестве большинства полное осуществление принципа братства привело бы к анархии и разрушению общества. Кроме того, военные (феодалы) были руководителями масс в сельском хозяйстве, как богословы — в науке.

До IX века, утверждает Сен-Симон, шло разрушение рабовладельческого (античного) государства; с IX по XII век создавался феодально-богословский тип государства, имеющий гораздо больше возможностей для прогресса знаний в двух направлениях — теоретическом и практическом. Накапливаются и углубляются знания законов, управляющих людьми, с одной стороны, совершенствуется их применение в промышленной деятельности — с другой. Небывалого расцвета знания достигают к XV веку, их успехи перерастают рамки старого государства, руководящие силы которого — духовенство и дворянство — дали все: первое — в области интеллектуальной, второе — в военной области. Но значение этих сил непрерывно падает с ростом числа представителей светской науки — ученых и представителей мирного труда — промышленников.

Новое государство — метафизическое — теперь неизбежно. Это переходный тип. Общество постепенно высвобождается из-под гнета богословия, все больше становится удельный вес светских ученых, развивающих позитивные науки. Коперник, Лютер — все это этапы критической, дезорганизаторской работы, которая необходима, ибо без нее нельзя построить систему, соответствующую новым завоеваниям разума. Разрушение средневекового государства — процесс двусторонний, хотя в его основе лежит нечто единое: прогресс разума. Это, во-первых, чисто теоретическая критика; это, во-вторых, сопровождающая ее и воодушевляемая ею борьба политических сил. В первой — активная роль у ученых, во второй — у промышленников.

Во Франции авторитет промышленников Сен-Симон отмечает с эпохи крестовых походов, которые разорили знать и дали им возможность откупиться от ее господства. Ко времени Людовика XI уже существовал сильный класс промыш-

ленников, который вступает в борьбу с феодалами, найдя себе союзника в лице короля. И король, и промышленники заинтересованы в устранении феодальной пестроты в правлении, в становлении единой, прочной власти, какой могла быть только власть монарха. Даже импульсивный Людовик XIV не нарушал их союза: при нем премьер-реформатор Кольбер помогал промышленникам создавать большие фабрики, строил на казенные средства прекрасные мануфактуры.

Класс промышленников, все более преуспевающий, получил законченную организацию при помощи банков. До их возникновения землевладельцы, фабриканты и торговцы составляли отдельные корпорации. Банк объединил их в единой системе кредита, придав классу промышленников такую денежную силу, которой не обладают ни все остальные классы вместе, ни даже государство. Банки — не только сила, организующая промышленность. Они — единственное противоядие против анархии, элемент будущего организованного строя в настоящем.

Постепенно промышленники организуются и становятся способными взять в свои руки власть, а старые классы окончательно дезорганизуются. Решительный удар им нанесла Французская революция, основная причина которой — изменение соотношения сил, начавшееся с XV века и закончившееся к XVIII веку: реальная светская власть в руках промышленников, реальная духовная власть в руках ученых. Государственный же строй отвечал не этому положению, а тому, которое существовало много веков тому назад: в нем по-прежнему наибольший удельный вес имели дворянство и духовенство. В течение столетий шла социальная и духовная революция, она сделала неизбежной революцию политическую.

Началась она спокойно, мирно, с согласия всех сословий. Людовик XVI предоставил третьему сословию двойное представительство в Генеральных штатах. Затем революция уклонилась от истинного пути: довершив дело дезорганизации средневекового государства, она не построила нового, промышленного. Почему? Потому что Французскую революцию возглавила партия, которую Сен-Симон назвал свободомыслящей. Ее члены разоблачили пороки старого правления, провозгласили новый правопорядок, который затем узаконило Учредительное собрание. Они вовсе не хотели кровавых событий, и новые учреждения сменили бы старые без применения насилия, если бы у Франции не было могущественных соседей, находившихся еще под игом феодализма и суеверий. Недовольные революцией дворяне и духовенство обратились к ним за помощью, и соседи, опасаясь, что революция может затронуть и их самих, напали на Францию. Чтобы оказать отпор иноземным войскам, "свободомыслящие" вынуждены были вооружить народные массы. При их помощи они одержали верх над дворянством и духовенством всей Европы. Но вооруженные для отпора санкюлоты отстранили "свободомыслящих" и сами завладели властью, что и придало революции разрушительный характер. Наступила реакция в виде якобинского террора, вызванного временным захватом власти "невежественным классом". К тому же у "свободомыслящих" Сен-Симон не видел конструктивных идей для нового государства. Требовались дальнейшие шаги вперед, уже созидательного характера, которые и должны были завершить революцию.

Промышленное государство — переход власти в руки промышленников и ученых. Для Сен-Симона это равносильно переходу правления от бездельников и паразитов к трудящимся. В таком государстве духовная власть сосредоточивается в Академии, светская — в Совете промышленников. Существующие органы власти не упраздняются. Остается король, остается министерство, остаются палаты. Но

правотворчество, составление бюджета, контроль за его исполнением передаются новым органам, к которым вследствие этого переходит реальная власть.

Цели промышленного государства принципиально отличны от целей старой власти. "До настоящего времени правители смотрели на народы как на свои вотчины: все их политические планы были направлены или на эксплуатацию этих вотчин, или на их увеличение". Этому принципу революционеры противопоставили принцип свободы. Его было необходимо провозгласить тогда, когда свобода всячески угнеталась, когда нужно было сдерживать произвол.

В промышленном государстве, размышляет Сен-Симон, свобода не может быть целью. Люди соединяются вовсе не для свободы, так как свободнее всего они в естественном состоянии. Свобода как цель государства — пустая и метафизическая идея, соответствующая потребностям переходного времени разложения феодально-богословского государства. Точно так же нелепа идея порядка в качестве цели государства. Поддержание порядка — средство, а не цель. Гораздо ближе к юстиции те, кто провозглашает в качестве основного принципа государства благо нации. Но и это неопределенное благо нации допускает самые различные толкования, всякий правитель может понимать его соответственно своему вкусу. Если он честолюбив, он будет видеть благо народа в завоеваниях.

Сен-Симон формулирует свою цель промышленного государства: "возможно лучшее применение для удовлетворения потребностей человека знаний, добытых науками, искусствами и ремеслами, распространение этих знаний, их развитие и возможно большее накопление — иными словами, возможно более полезное комбинирование всех отдельных работ в области наук, искусств и ремесел". Ясно, что государство с такой целью — технократия. К ней можно прийти разумным комбинированием плана работ, которые должны быть выполнены. Наличие общего плана — черта, наиболее резко отличающая промышленное государство от анархии, характерной для капитализма. Последняя — величайшее зло для честных людей, она же — то состояние, к которому всегда будут стремиться люди безнравственные, каково бы ни было их правопонимание.

Главная функция средневекового государства — поддержание правопорядка достигалась громадной затратой сил: меньшая часть общества тратила свои силы на то, чтобы держать большинство в покорности, большая часть тратила свои силы на борьбу с меньшей. Переход к технократии позволяет свести конфликты к минимуму, ибо в государстве, цель которого — общее благо, не приходится тратить энергию на поддержание власти над большинством, которое не враг существующего порядка. "Отсюда следует, что власть, управляющая в собственном смысле слова, будет (в промышленной системе. — Н.А.) ограничена". Функция охраны порядка отойдет на задний план и, может быть, даже не будет требовать особых должностных лиц. "Обязанность поддержания порядка сможет легко стать почти целиком общей обязанностью всех граждан — как в смысле задержания нарушителей порядка, так и в смысле разрешения споров". Административная власть сменит власть правительственную. Государство обретет хозяйственно-организаторскую функцию для "окультуривания" Земного шара в интересах человечества. Средства, идущие на войско и полицию, пойдут теперь на промышленную деятельность, распространение знаний и развлечения.

Справедливое государство, по Сен-Симону, — громадная, сложная мастерская. Политика в нем — наука о производстве. Легко себе представить, восклицает он, чего сможет достичь человечество, когда перестанет расточать силы на межгосударственную борьбу, когда организует государства для со-

вместного воздействия на природу, в особенности если тот же принцип восторжествует и в отношениях народов между собой.

Правовая концепция Сен-Симона — составная часть той науки, которая придет на смену метафизике. Настала пора, считал он, создать новую энциклопедию, где право будет выражением единого закона, управляющего всеми явлениями Вселенной. Единый закон сменит идею прав человека и идею единого Бога: “Идея тяготения должна играть роль абсолютной общей идеи и заменить идею Бога”. Отсюда и преклонение Сен-Симона перед Ньютоном как перед великим законодателем, выявившим впервые закон тяготения. Идея Бога устарела. Она соответствовала более примитивному состоянию разума. Сейчас вера в Бога не нужна, потому что она ничуть не помогает уяснению законов природы. Кроме того, с ней не мирится здравый смысл. Признание всеведения, всемогущества и всесовершенства Бога приводит к противоречиям, совершенно невыносимым. “Размышляя о богословской системе, нельзя не поражаться громадности расстояния, отделяющего ее от современного состояния просвещения”. Теизм так же пережил себя, как политеизм в эпоху Цицерона. Обосновать право идеей одушевленной причины невозможно. Не идея Бога должна лечь в основу юридической концепции, а идея тяготения.

Из последней “можно вывести более или менее непосредственно объяснение всех явлений”. Сен-Симон считал, что “при достаточной осторожности философия тяготения может последовательно и без скачков заменить все принципы полезной морали, которую преподает теология, более ясными и определенными идеями”. Религию необходимо совершенствовать во всех отношениях так, чтобы страх перед Богом заменить доказательством того, что всякий, кто ищет счастья в направлении, вредном для общества, всегда подвергается наказанию, неизбежно вытекающему из законов организации всего мира, в том числе законов организации действительно человеческой жизни. Нужно из науки о человеке вывести юридические начала так, что “всякий человек, который не ищет счастья в направлении, полезном для всех близких, — несчастен, каково бы ни было его кажущееся благополучие”.

Радикально порывая с теюстицией, Сен-Симон сохраняет многие ее принципы, чтобы убедить “простой народ” в справедливых началах позитивизма. “Лица, посвятившие себя изучению наук, должны верить, что Вселенная управляется законом... Простой народ должен верить, что Вселенной управляет всемогущее существо”. Ученые, пользуясь языком Откровения, вкладывают в уста Бога научные результаты своих работ, которые и есть право.

Христианство выдвинуло принцип братства в отношениях между людьми. Но ни средневековые, ни метафизические государства не смогли воплотить его в жизнь. Светская власть продолжала основывать свое могущество на праве сильнейшего, на принципе “кесарю — кесарево”. В промышленных государствах принцип братства получит окончательную формулировку: “Должно направлять общество к великой цели наискорейшего улучшения участи наибеднейшего класса”. Утвердится также принцип всеобщего, обязательного для всех труда, при помощи которого интересы предпринимателей и трудящихся гармонизируются. По Сен-Симону, справедливо, когда все трудятся: “Человечество пользовалось бы всем счастьем, на какое оно может претендовать, если бы не было праздных людей”.

Величайшая антиюстиция там, где одни трудятся в поте лица и получают за это гроши, а другие живут праздно. “Все люди будут работать” — краеугольный камень юстиции Сен-Симона. “Труд — источник всех добродетелей; самый полезный труд должен быть самым уважаемым; следовательно, и Божественная, и

человеческая мораль одинаково призывают промышленный класс играть первую роль в обществе". Отныне статус каждого будет определяться способностями, а получаемый доход будет пропорционален вкладу в общее дело. "Руки бедняка будут по-прежнему кормить богатого, но богатч получает повеление работать головой, а если его мозг неспособен к работе, то он обязан будет работать руками". Более того, социалист провозглашает право на труд. Сен-Симон был удручен ростом безработицы, пытался найти средства ее ликвидации. Большие надежды он возлагал на ученых, которые "выяснят наиболее верные и быстро действующие средства обеспечить непрерывность труда массы производителей".

"Новая промышленная система", по Сен-Симону, — строй максимально возможного равенства. Принцип формального равенства, провозглашенный просветителями XVIII века, осуждается. Подлинное равенство — в предоставлении каждому одинаковых возможностей заниматься трудом, получая соответствующее вознаграждение. Промышленная система "покоится на принципе совершенного равенства"; она враждебна всяким правам, основанным на рождении и привилегиях. Если при старой системе "люди, пользующиеся уважением и разными национальными наградами, обязаны своими привилегиями главным образом лишь случайности рождения, лести, интриге и другим малопочтенным действиям", то теперь распределение — строго по труду, с учетом вклада каждого гражданина. Формулируется понятие юстиции, строгое и точное: "Каждому — по его способностям, каждой способности — по ее делам" — с критикой грубоуровнительного коммунизма, при котором подавляется личность, нет стимулов к труду, что с неизбежностью приводит к сдерживанию развития общества.

Пустыми и никчемными называются идеи просветителей о естественных правах людей, так как на деле эти права не реализуются. Да это и невозможно, учитывая разный уровень способностей. "Наиболее полным и убедительным доказательством пустоты и неопределенности, в которой пребывают еще политические идеи, служит признаваемое в теории за каждым гражданином, вне всякой зависимости от способностей в качестве естественного права, право заниматься государственными делами, ограниченное только на практике, да и то опять-таки независимо от способностей.

Глубоко ошибочна концепция общественного договора, цель которой — "обеспечение индивидуальных свобод". Мыслить так — все равно что все перевернуть с ног на голову. Свобода — следствие цивилизации. Стоит нам главным принципом объявить личную свободу, продолжает Сен-Симон, и мы не сможем создать государство, "требующее тесной связи частей в зависимости их от целого". Юридическая наука не имеет права выдвигать требования, которые противоречат прогрессу. Ошибка идейных вождей революции состояла в том, что ими овладела не "реальная и осознанная потребность роста производства, а смутные и безграничные вожделения — любовь к свободе". Но ведь ничто так не противоречит промышленному росту, как неуправляемая свобода, "беспорядок".

Свобода имеет смысл, когда она полезна, и "допустима только тогда, когда она справедлива, то есть необходима". Вот почему важнейшая свобода, за которую следует бороться, — свобода промышленности. Она несет людям самое главное — постоянный рост производства полезных вещей. В последнем французский юрист-социалист видит "единственную разумную и положительную цель, которую могут ставить себе политические общества".

Сен-Симон ставил "свободу промышленности", интересы технического и индустриального прогресса выше свободы личности. Но означает ли это, что он готов был пожертвовать интересами отдельных людей во имя общего интереса, то есть интересов промышленности? Однозначно ответить на этот вопрос трудно. На каждый его выпад против прав человека можно найти высказывание в их пользу. Говорил же он: промышленная система должна способствовать максимальному росту индивидуальных свобод. Призывал же своих соотечественников "воздать свободе все ее почести", "обеспечить ее доверием и силой". По крайней мере нельзя ставить ему в вину, что он сознательно стремился сделать отдельного человека рабом промышленной системы.

Справедливое государство, писал Сен-Симон, это общество, где власть принадлежит творческим людям, ученым. Он умолял соотечественников выбрать правительство, состоящее из самых выдающихся математиков, физиков, химиков и физиологов. Прежде творческая роль принадлежала религии, теперь она у научных гениев, талантливых ученых: именно их открытия обеспечивают прогресс. "Передать судьбы народов в руки самоотверженных и талантливых людей" — естественно, законно и необходимо. "Неужели человечество никогда не будет извлекать из избранных душ, из возвышенных умов, из пламенных сердец всю пользу, какую оно вправе ожидать от них?" Они "призваны Богом представлять человечество". Только творческое меньшинство, "обладающее наибольшим количеством мозговой энергии", только "представители знания, обладающие непререкаемой властью, могут направлять общество к великой цели, создав "мировую ассоциацию человечества как братства тружеников".

Меритократическая идея правопорядка направлена против монархического режима Людовика XVIII с его мнимолиберальной хартией. В знаменитой "Притче" (1820) нарисована воображаемая картина двух потерь, якобы понесенных французской нацией. В первом случае речь идет о трех тысячах ученых, художников и ремесленников, которые, по словам автора, "из всех французов — самые полезные для своей страны. Потеряв их, нация тотчас стала бы телом без души". Далее автор задает вопрос (и здесь строки "Притчи" пронизаны сарказмом): что было бы, если бы Франция, сохранив "всех своих гениальных людей в области наук, изящных искусств и ремесел", потеряла брата Людовика XVIII (будущего короля Карла X), сыновей последнего и их жен? К царствующей фамилии Сен-Симон добавляет всех чиновников, судей, маршалов, священнослужителей и "десять тысяч самых богатых собственников, ведущих образ жизни, свойственный дворянской знати". Нельзя не восхититься его смелостью, читая ответ: "...было бы очень легко заполнить все вакантные места: существует большое число французов, столь же способных исполнять обязанности брата короля, как он сам".

Власть имущие, обязанные своими привилегиями "лишь случайности рождения, лести, интриге", гневно обвиняются в антипатриотизме. "Они вредят благосостоянию нации, деля между собой ежегодно половину налогов. А из той части, которая не идет в их личную пользу, они не расходуют даже и третьей части полезным для управляемых образом". Резюме "Притчи" — в ее заключительных фразах: "Величайшие преступники, воры высшего порядка, грабящие у всей совокупности граждан триста или четыреста миллионов в год, облечены властью наказывать мелкие поступки... Современное общество воистину являет собой картину мира, перевернутого вверх ногами..."

Понимая, чем грозят ему подобные обвинения, Сен-Симон выдвинул их в форме "предположений". Однако это не спасло его от преследования. "Притча" послужила основанием для привлечения автора к суду. Он должен был понести наказание за оскорбление династии Бурбонов, но присяжные вынесли ему за отсутствием улик оправдательный приговор.

Преобразование старых режимов невозможно без духовного энтузиазма. Но, с другой стороны, оно происходит в обстановке политической борьбы и само должно носить форму такой борьбы. Оно должно быть совершено промышленной партией, которая радикально отличается от партий консервативной и либеральной, поскольку последние связаны с феодальным и промежуточным классами: их цель — либо сохранение феодализма, либо его использование в своих интересах; целью же промышленной партии будет установление новой системы. Организация промышленной партии в европейском масштабе поведет с необходимостью к утверждению в Европе промышленной системы, к уничтожению системы феодальной.

Образование партии промышленников произойдет мирным путем. Средства насилия здесь совершенно не нужны, потому что у существующих правительств не может быть никаких оснований противодействовать ее образованию. Это будет партия мирная и легальная. Она будет стремиться действовать при посредстве общественного мнения. Более того, основная политическая сила современного общества — королевская власть не только не заинтересована в противодействии промышленникам, она, наоборот, заинтересована в успехе их начинаний.

Промышленная система не противоречит королевской власти. Монарх в ней будет первым промышленником, как ранее был первым дворянином. Исходя из этих соображений, в "Катехизисе промышленников" и в "Системе промышленности" королевская власть изображена как опора в борьбе за промышленный строй, как один из факторов, действующих в направлении ставшей исторически необходимой общественной реорганизации.

В "Новом христианстве" та же мысль выражена в свойственной этому произведению форме религиозного призыва. Государи Европы объединились под знаменем христианства в Священный союз. Но их поведение далеко не соответствует нормам истинного христианства. Они поддерживают старую систему власти меча, власти кесаря. И Сен-Симон считает необходимым обратиться к ним с призывом: "Государи! Прислушайтесь к голосу Бога, говорящего вам моими устами. Станьте вновь добрыми христианами, перестаньте считать наемные армии, дворянство, еретическое духовенство и нечестивых судей главной опорой. Объединенные во имя христианства, сумейте выполнить все обязанности, которые оно налагает на власть имущих. Помните, что оно предписывает им употребить все силы на то, чтобы возможно быстрее увеличить социальное счастье бедняка".

Увы! Это был "глас вопиющего в пустыне", давший основание вполне реалистичную, научную, позитивистскую для своего времени по содержанию юриспруденцию Сен-Симона квалифицировать как несбыточную, утопическую. Правда, наследники великого социалиста, в том числе Маркс и Энгельс, не раз подчеркивали, что сквозь фантастический покров в трудах Сен-Симона на каждом шагу прорываются гениальные догадки о будущем социализме, его юридических принципах. И в наши дни не потерял актуальности его тезис: "Наиболее важный вопрос, подлежащий разрешению, это вопрос о том, как должна быть организована собственность для наибольшего блага всего общества в отношении свободы и в отношении богатства".



Разумная политика не может задаваться целью заставить развиваться человечество, которое приводится в движение собственными импульсами согласно закону, столь же неотвратимому, как закон гравитации, хотя и более гибкому. Но она задается целью облегчить развитие человечества, просвещая его.

КОНТ

Реакция на промахи Просвещения — не только историческая школа права, но и позитивистская юриспруденция, возникшая при окончательной победе капитализма. Промышленный переворот в XIX веке и в Англии, и во Франции впечатлял юристов успехами естествознания. Они-то и заронили сомнения в действенности умозрительных подходов в юстиции, привели к желанию построить ее методами точных наук.

Основоположник такой юстиции Огюст Конт (1798—1857), творивший в насыщенный трансформациями период: Директория, Консульство, Империя, Реставрация, революция 1830 года, Июльская монархия, революция 1848 года, Вторая республика, Вторая империя. Новый режим испытал особенно сильную угрозу Реставрации с ее возвратом всего старого, упраздненного республиканцами.

В поисках юстиции Конт много взял у Монтескье, Кондорсе. У первого — мысль о зависимости государства и права от социальных факторов, у второго — идеи прогресса историзма. Интересуясь политэкономией, которая переживала тогда расцвет, обретение классических форм, он не соглашался с либералами, проповедовавшими свободу конкуренции. Противопоставляя им органицизм, социальную интеграцию, Конт опирался на традиционалистские концепции. Он досконально знал Сен-Симона, секретарем которого работал в 1817—1824 гг. И Конт, и Сен-Симон именно в науке видели то средство, которое в будущем сделает мир справедливым.

Семь лет Конт редактировал своего учителя, пока у него не сложилась своя позиция, не нашедшая поддержки у Сен-Симона. Конт не разделял его стремления организовать партию, немедленно приступить к делу, считая, что сначала необходимо определиться с теорией. Не соглашался и с пропагандируемой им версией светской власти, которую тот мыслил как независимую от духовной власти диктатуру производителей. В сущности, Конт — юрист иной ориентации, консервативной, с культом системы, строгой дисциплины, сильной централизованной власти. У Сен-Симона же преобладали демократические мотивы (собрания свободных и равных организуют транснациональные корпорации, устраняя эксплуатацию человека человеком, заменяя управление людьми «управлением вещами»).

Шеститомный «Курс позитивной философии» Конта опубликован между 1830 и 1842 гг., на первом этапе его творчества. Фундаментальный труд «Система позитивной политики» в четырех томах (1851—1854) содержит теоретические и программные положения, олицетворяя второй этап. При жизни ученого опубликованы «Рассуждения о позитивизме в целом» (1848—1851), «Позитивистский катехизис» (1851), «Призыв к консерваторам» (1855), а после смерти — четырехтомное «Завещание Огюста Конта». Умер он одиноким, заброшенным, его считали умалишенным. Несмотря на

кажущееся противоречие между первым и вторым этапами его творчества, оба они базируются на одних постулатах: юридическое единение человечества, реорганизация правовой системы с позиций социологического позитивизма.

Позитивизм как метод отказывается от "неразрешимых" вопросов, которые нельзя ни подтвердить, ни опровергнуть. К таким метафизическим вопросам относятся сущность вещей, их причины. Задача науки — лишь открытие законов, понимаемых как постоянные, повторяющиеся связи между явлениями. Наука не спрашивает "почему?", а только "как?", исследуя факты, не задаваясь вопросом об их происхождении. У Конта читаем: "Чтобы исследования были "реальны", они должны ограничиться анализом явлений, ведущим к открытию законов, управляющих ими эффективно, то есть постоянных отношений последовательности или сходства, которые не могут ни в коем случае касаться ни внутренней природы явлений, ни их причины, первой или целевой, ни способа их возникновения". Познание лишь связей между явлениями обосновывалось потребностями точного знания, которое единственно может создать базу для преобразования настоящего и предвидения будущего.

Конт выступил как упразднитель юриспруденции в старом, традиционном смысле слова. Для него она не имеет ни своего особого предмета, ни своего метода, отличного от методов всей науки. Позитивизм оказался на деле плодотворной систематизацией наук, того, что есть "научного в науках". Отрицая возможность познания отдельных, изолированных друг от друга фактов, Конт настаивал на исследовании их взаимосвязей, требовал рассматривать их функционирование в рамках больших целостностей, в которые они входят. Познавая государство и право, нужно иметь в виду строение и свойства всего общества, а правовые явления соотносить с такими понятиями, как "общество", "эпоха", "цивилизация", "человечество".

Метафизиков он упрекал за то, что понимали государство и право как творение разума и субъективной воли людей. Напротив, их нужно рассматривать как части органического целого, сообщества, все элементы которого взаимосвязаны и понятны только в единстве. Метод Конта направлен против либерально-индивидуалистических теорий, согласно которым государство — "ночной сторож", продукт договора между индивидами, а право — деятельность законодателя, опирающегося на пресловутые, никем точно не определенные права человека.

Исследование принципов, определяющих структуру общества, обеспечивающих гармонию и порядок, неразрывно связано у Конта с социальной политикой, которая должна эти принципы реализовать. Он рассматривал политику, государство, право с точки зрения общественных функций, их роли в деле социальной интеграции. Его чаяния окрашены консервативными тонами: будущее рисуется в виде романтически идеализированного прошлого, хотя его цель — указать пути к прогрессу. Принцип "laissez faire" ("не мешайте") Конт считал абсурдным, способствующим проявлению худших, эгоистических сторон человеческой природы, ведущих к анархии. На самом деле государственно организованное общество подчиняется не страстям людей, а социальным законам. Это был протест против волюнтаризма в юриспруденции.

Конт лишил юристов обманчивого представления, будто индивид, как бы велик ни был, способен изменить неотвратимый ход времени. Да, можно признать, что от великих людей зависят необходимая эволюция, более или менее приемлемая цена ее результата, так или иначе неизбежного. Но события, например связанные с Наполеоном, без труда обнаруживают пределы возможного для великих людей. Наполеон не понял духа своего времени или, как мы сказали бы сегодня, смысла истории, предприняв тщетную попытку реставрации военного режима. Бросая Францию на завоевания, увеличивая конфликты,

он натравил против революции Европу, а в конечном счете из этого временного заблуждения не вышло ничего. Сколь бы ни был велик политик, он, ошибаясь в определении характера своей эпохи, в конце концов исчезает бесследно.

Конт обосновывал неспособность людей изменить юспроцесс, критикуя реформаторов всех мастей, кто полагал, будто можно изменить юстицию либо планируя новое общество, либо посредством насилия. Общество — духовный организм. Нельзя изучать функционирование органов в отрыве от живого тела. Точно так же нельзя изучать государство и право вне общества, взятого в данный момент.

Позитивизм Конта — социологический. В его юриспруденции ключевое понятие — “общество”, которое предстает в виде консенсуса, общего взаимодействия, присущего любому живому телу, части которого непрерывно взаимодействуют, содействуя или противодействуя друг другу. Это не заранее согласованное действие частей, а именно бесчисленные воздействия их друг на друга, из которых складывается устойчивая взаимозависимость людей, гармония. Ее он называет солидарностью, подчеркивая объективный, а не субъективный аспект — всеобщую связь, объединяющую каждый “человеческий элемент” данного организма с его целым и со всеми другими его элементами.

Состояние консенсуса, солидарности, обеспечиваемое благодаря формированию в обществе чувств и идей, способствующих ее укреплению, периодически нарушается, сменяется разногласиями, усугубляющейся столкновением мнений, интересов, чтобы затем вновь вернуться к солидарности, но уже обновленной, отражающей восстановившийся консенсус видоизменившихся элементов. Общество движется в рамках двух циклов: социальной статики и социальной динамики, порядка и прогресса. При этом социальная статика “будет тем совершеннее, чем устойчивее идеи данного общества и чем больше они взаимосогласуются и сходятся между собой”, обеспечивая солидарность среди людей.

Действующие в обществе факторы Конт сопрягает с историческими, считая, что прошлые поколения оказывают влияние на нынешние. Общество, а значит, государство и право существуют потому, что есть традиции, есть преемственность поколений. Более того, “человечество состоит скорее из мертвых, чем живых”. В такой трактовке усматриваются зачатки того подхода, который впоследствии стали называть системно-структурным подходом в юриспруденции.

Однако Конт не уяснил действительной диалектики юспроцесса, рассматривал его, как и его оппоненты, в качестве простого, вечного и неизменного процесса, развитие которого — результат различных комбинаций одних и тех же элементов. Уж очень ему хотелось продолжить гегелевскую традицию построения целостной и завершенной правовой системы. Конта, как и его учителя Сен-Симона, одолевала идея обобщения всего научного знания, идея создания Энциклопедии XIX века.

Позитивизм и социология, делящаяся на социальную статику и социальную динамику, нашли прямое отражение в понимании Контом государства как звена органического целого — общества, элементы которого взаимосвязаны и могут быть поняты только в единстве.

Люди не всегда жили в государстве. До его возникновения их первичная общность — семья с тесной взаимосвязью элементов, что автоматически превращает их консенсус в гармонию. Семья — “начало общества”, “действительный элемент социального устройства”, “истинная социальная единица” или “клеточка” социальности. В ней бионачала выступают в единстве с социальным, в этом смысле она столь же “естественна”, сколь и “общественна”. Это — социальное учрежде-

ние, “важнейшие издержки” которого уже оплатила сама природа, передавая дальнейшую судьбу естественно возникшего образования в руки государства. Это — созданный самой природой “очаг альтруистических чувств”, благодаря которым консенсус возвышается до уровня осознанной солидарности его членов. Семейная жизнь — “высшая школа” общественности, ее образец, ибо связи между поколениями поддерживают баланс между традициями и новаторством, носители которых — старые и молодые. Со временем семьи перерастают в роды, роды — в селения, селения — в государства. В этих положениях Конт согласен с Аристотелем, которого хорошо знал и ценил. Однако, в отличие от последнего, он считает наивысшей степенью консенсуса не государство, а семью.

За пределами семьи индивиды нередко утрачивают альтруизм, дружбу и гармонию своего бытия, становятся абстракциями. Ситуация усугубляется с разделением труда, которое имеет не только положительные (наиболее полное удовлетворение потребностей, рост производительности труда и др.), но и негативные последствия: специализация суживает кругозор людей; солидарные чувства теперь проявляются только у лиц одной профессии, порождая к другим враждебность. Излишнее разделение труда приводит к разложению на отдельные корпорации, разрушает его единство, порождая конкуренцию, пробуждая самые низменные инстинкты.

Необходима сила против разрушительного хода событий в виде власти, правительства — выразителя “общего духа”. Социальное назначение государства — предупредить “эту детальную склонность к коренному расхождению в идеях, чувствах и интересах, которая, будучи неизбежным результатом самого принципа человеческого развития, могла бы, если бы она не встречала на своем пути препятствий, неизбежно привести к остановке социального прогресса”.

Конт признавал только двух великих юристов — Аристотеля и Гоббса. Последний, считал он, единственный достойный упоминания между Аристотелем и ним. Гоббс, писал Конт, верно подметил: всякое общество управляется и должно быть управляемо силой. А сила в обществе — количество или богатство. Под их властью общество находится и будет находиться еще долго. Нормально, что они берут верх. “Все те, кого коробят положения Гоббса, несомненно, найдут странным: вместо того, чтобы основать политический строй на силе, его хотят учредить на слабости”.

Государство, по Конт, — средство защиты прогресса и солидарности, подчинение ему — священный долг индивида. Цель государства — консенсус среди людей благодаря силе правовых начал, способствующих укреплению солидарности. Для ее достижения государством осуществляются экономические, политические и духовные функции, главные из которых — духовные, что предопределило специфику контовской трактовки государства с двумя властями, духовной и светской. Максимум консенсуса лишь там, где духовная власть независима от светской, что возможно благодаря институционализации духовной власти. Тогда она определяет “всеобщее и постоянное воспитание всего общества”, конфликты решаются с ее согласия. Необходимость духовной власти обусловлена и опасностью интеллектуального террора со стороны светской власти, которая может затормозить общественное правосознание, подчинить его узкоэгоистическим интересам правителей.

Консенсус со светской и духовной властями имелся в католической теократии. В будущем, в социократии духовная власть станет корпорацией, состоящей из “позитивных философов”, возвышающихся над светской властью, “капитанов промышленности”. В обоих случаях можно говорить об определенном институци-

ональном размежевании, разделении властей — власти образовывать (воспитывать в самом широком смысле) и власти действовать.

Двоевластие, по Конту, необходимо потому, что “в одной личности не могут в совершеннейшей степени сочетаться размышления об обширных проблемах и соображения о всех частностях, важных для практической деятельности”. К тому же “величайшие мыслители чаще всего не вполне оцениваются их современниками”. А значит, в отличие от выдающихся “промышленников”, они далеко не всегда пользуются авторитетом, адекватным их заслугам, без чего невозможно практическое осуществление их идей.

Двоевластие — важнейшее условие юридизации государства: “социальное начало духовного возвышения и нравственного достоинства” граждан составляет “вечную славу” католичества, в то время как его отсутствие в восточных и египетских теократиях, античных республиках и протестантских странах привело к самым прискорбным последствиям. В них “смещение властей” в конечном счете стало деспотизмом, орудием подавления духовно-правового развития масс.

В условиях античного и новейшего язычества, когда духовная власть оказалась в подчинении у светской, неизбежно падение правопорядка с интеллектуальной анархией. Ее причина — отсутствие прочных обших идей, признанной духовной власти. За интеллектуальной анархией неизбежно следуют антиправовые катаклизмы. Этими же причинами объяснялся якобинский террор.

Государства Конт классифицирует по критерию “состояний человеческих умов”. Это государства: 1) теологические, 2) метафизические, 3) позитивные (научные). В теологических государствах, существовавших в древности и Средневековье (до 1300 года), было религиозное правопонимание. Юстиция — результат действия сверхъестественных сил, воли богов. Складываются теократии. Служители культа осуществляют не только жреческие, но и государственные функции. Духовная и светская власти слиты. Все проникнуто духом милитаризма, насилия. На первом плане — военные вожди, конкурирующие со жрецами в борьбе за власть. Правления — чаще наследственные монархии.

Поворотный пункт государств этого типа — католицизм. Под влиянием де Местра Конт восторгается средневековым правопорядком, где и “великое начало” разделения светской и духовной властей, и принцип папской непогрешимости, и “мудрое запрещение опасной привычки нескромного и пошлого чтения” священных книг. Феодално-католические государства сохраняли милитаризм, защищая нарождавшуюся промышленность, но, в отличие от Римской империи, носили не агрессивный, а оборонительный характер, изживая военный дух вообще.

В теологическом типе государств Конт выделял три правовых периода: фетишизм, политеизм, монотеизм. При фетишизме люди приписывали жизнь внешним предметам и видели в них богов, диктующих им свою волю. При политеизме, получившем особенно сильное распространение в античных Греции и Риме, волевым началом наделялись “фиктивные существа”, вмешательством которых объяснялись все правовые явления. В периоды фетишизма и политеизма войны — “главный род деятельности народов”, что приводит к перераспределению собственности, рабству, слиянию светской и духовной властей.

Монотеизм уже в древности обеспечивал единство духовенства, которое самостоятельно выступает против светской власти, что и приводит к выгодам двоевластия. Благодаря ему теологический дух смог выполнить в Средние века свою “высшую политическую миссию”, “свою благороднейшую социальную задачу” — породить

“главное политическое создание человеческой мудрости” — католичество, обеспечившее самостоятельность духовной власти, что способствовало пропитыванию всей жизни благотворным христианством. Поверх барьеров, разделявших различные сословия, утвердилось религиозное значение личности, благодаря которому сделались равны и высшие, и низшие. Право, которое в древности было подчинено политике, теперь одержало победу над нею. Монотеизм — время христианских государств, где религия одного Бога изменяет образ мира, правовые отношения, юридические представления.

Метафизический тип государств существовал с XIII по XIX век. Возникший при нем индустриализм стал источником энергии, направленной на производство благ, величайшей силой, противостоявшей “военному обществу Средневековья”. Поддержанный протестантизмом с его “свободной личной деятельностью”, индустриализм развивал “существенные атрибуты” человека (интеллигентность, ограничение эгоизма со стимулированием социальных инстинктов) в гораздо большей степени, чем военное общество, которому человечество обязано культивированием лишь дисциплинированности. Поскольку свободный человек (ставший таковым благодаря общему прогрессу человечества) получил более высокую ценность, возникло повсеместное стремление заменить использование его физического труда различными машинами.

Индустриализм сформировал хозяйственно-организаторскую функцию: то, что развивалось самопроизвольно, затем вплоть до середины XVII века “находилось под сознательным и систематическим контролем государства. В XVIII же веке оно даже считает своей обязанностью поощрение промышленности, искусства и науки”. Уже “не промышленность служит войне, а война — промышленности”. Параллельно растет значение других сфер: философской, научной, художественной. Государство берет под свою защиту также “философскую критику, по крайней мере насколько она культивировалась в протестантизме, который во многих странах стал государственной религией”. Наконец, “искусство и наука постепенно делаются составной частью государственной организации”, что Конт расценивает как очевидный “признак возрастающего их значения”.

Для метафизического типа государственности как переходного характерно разрушение старых устоев. Реформация, Просвещение, ранние буржуазные революции — таковы его важнейшие события. Теория государства и права Конта в полной мере отражает нигилизм этого типа, объясняя правовые явления с помощью априорных понятий, “отвлеченных (абстрактных) сущностей”, наделяющих государственность воображаемыми свойствами (например, “общественный договор”, “права человека”, “сущность власти”, “причина права” и т.д.).

Власть над умами переходит к метафизикам. В светской власти юристы играют такую же роль, какую они — в духовной. Происходит подъем средних классов, дальнейшее развитие ремесел и торговли. Стремление к экспансии окончательно уступает место “оборонительному духу”. Разрушается теологизм. Ниспровергается “реакционная, ретроградная аристократия”.

Время метафизической государственности Конт называет нигилистическим, а его обоснование — “совершенно пустой доктриной”, “источником всех лжеучений”. О господствовавшей в то время критике существующих порядков Конт писал, что она вносит “разлагающий дух критиканства”, “радикально неспособна создать что-либо положительное”, превращается в “систематическую теорию абсолютного отрицания”. Это критика разрушения, а не созидания. Сметая “реакционную аристократию”, метафизический тип порождает другие крайности: революцию и

“анархическую республику” с торжеством индивидуализма, либерализма, демократии. Все это вызывает безмерные притязания личности, захват власти “некомпетентными умами”, составляет главное препятствие прогрессу. Нигилизм метафизических государств вел к революциям, упадку авторитета власти, права, безграничной эмансипации личности и угнетенных классов, анархии, смятению умов, ибо не было доктрин, которые могли бы сплотить людей.

Концепции просветителей — ложные, асоциальные, индивидуалистические, основанные на незнании юспроцесса и его законов. К тому же стремиться к радикальным изменениям все равно что идти против законов истории, нарушать ее поступательный ход, ввергать государство в болезненное состояние. “Метафизический дух” вызвал юридическую испорченность. Современное общество, погруженное в анархию, утверждал Конт, испытывает потребность в новой юриспруденции, которая придет на смену ложным, фиктивным доктринам, выполняя интегрирующую задачу.

Смена типов государственности представляет собой, по Конту, всемирный переход человечества от военного общества к промышленному. В этом процессе юридизму (а точнее, “адвокатизму”) с его чисто негативистски ориентированной идеей “прав человека”, которую принесла с собой “метафизическая эпоха”, Конт отводит лишь разрушительную роль. Эта эпоха — промежуточная, имеет цель не в самой себе, а в следующей за нею “великой позитивной стадии”, утверждающей индустриальный тип государства. Задача “адвокатского либерализма”, достигшего кульминации в якобинском терроре, заключалась в том, чтобы, разрушив остатки военной организации общества, расчистить почву “для победоносного индустриализма”.

Свидетельствами того, что после 1800 года государства вступают в новую стадию — индустриализм, служат распространение наук, рост их значения, создание позитивизма. Промышленный строй приходит на смену милитаристскому образу жизни (как агрессивному, так и оборонительному). Его характерная черта — победа альтруизма над эгоизмом, рост социальных чувств, быстрое развитие материальной культуры, обеспечивающей всеобщее благоденствие, справедливость и мир.

Вместо “реакционной аристократии” и “анархической республики” утверждается позитивистский тип государств, похожий на Платоновскую аристократию. Демократия неприемлема для Конта и рассматривалась в качестве разновидности анархии. К тому же в неудаче революции 1848 года он усматривал органический порок демократии. Парламентское правление ему было особенно неприятно. Он не мог смириться с тем, что люди, некомпетентные в юриспруденции, управляют.

Им отвергались принципы народного суверенитета, подчиняющего избранных толпе, и всеобщего равенства в приложении к старому и новому типам государств. Если в метафизическом типе Конт готов был признать за этими принципами некоторое положительное значение, так как видел в них оружие разложения старого порядка, то в современном ему типе, позитивном, они — оружие анархии. Социальное неравенство — естественное явление, в основе которого лежит неравенство способностей, в силу чего оно не может быть предметом научного исследования. Монархия отвергалась на том основании, что в ней слишком ярко отразилась система каст.

Подвергнув критике все существующие формы правления, Конт провозглашает лучшей социократию, ключевая идея которой — двоевластие, то есть одновременное существование двух властей, стоящих во главе: духовной и светской. Их соподчинение — гарантия общественного прогресса как в настоящем, так и в будущем.

В социократии сохраняются классы капиталистов и рабочих, царит строгая иерархия. Собственность — в руках патрициата (“концентрированная сила богатства”), землевладельцев, фабрикантов, купцов и банкиров. У последних — особая роль: они заправляют не только в экономике, им вручается также светская власть. Духовная власть принадлежит умственной верхушке — позитивистам. Они неспособны к практическому осуществлению власти, поэтому призваны вырабатывать научно обоснованные советы банкирам. Ученые ведают также воспитанием подрастающего поколения. Рабочим (“рассеянная сила числа”) отведена роль простых исполнителей, которые должны везде и всюду полностью подчиняться предпринимателям.

Основной закон социократии — “любовь как принцип, порядок как основание и прогресс как цель”. Важно установить прочный порядок (иными словами, преодолеть революционное движение, стабилизировать и укрепить капитализм), обеспечить реформаторское развитие промышленной системы. Лозунг “Порядок и прогресс!” стал эпиграфом “Системы позитивной политики” Конта.

С наступлением научно-промышленной (позитивной) эры революция — патология сходит со сцены, открывается полный простор для солидарности классов — неотъемлемого свойства нормальной жизни, которая предохранит государство от “анархических варваров”. Солидарность — гармоническое единство “политической ассоциации” как целого и ее частей, согласие различных классов — патрициев, ученых и пролетариев — действовать сообща для достижения высшей цели — материального и духовного благоденствия. Отсутствие солидарности ведет к распаду государства. Усилия “позитивной политики” направляются на прекращение “великой западной революции”, перевоспитание рабочих в духе консенсуса, чтобы отвлечь их от борьбы против капитала, превратить в добровольных защитников социократии. Конт отмечает бедственное положение пролетариата, критикует “язвы” современного ему капитализма. Но такое положение в социократии будет быстро преодолено, считает он, с помощью научно-технического прогресса, неуклонного роста производства материальных благ.

Либерально-индивидуалистическая трактовка прав и свобод личности отвергнута. Понятие субъективного права — главного препятствия для солидарности заменяется понятиями “социальный долг”, “обязанность”, “социальная функция”. “Слово “право”, — пишет Конт, — должно быть устранено из научного языка, так же как слово “причина”. Из этих двух теолого-метафизических понятий одно (право) отныне аморально и анархично, а другое (причина) иррационально и софистично. Решительное возрождение будет состоять особенно в том, чтобы постоянно ставить на место прав обязанности и тем сильнее подчинить личность обществу. Право в настоящем смысле слова могло признаваться лишь в теократических государствах, но вместо него метафизика последних пяти столетий выдвинула воображаемые права человека, сыгравшие лишь разрушительную роль. Когда же попытались применить их на практике, они сразу же обнаружили свою антисоциальную природу, постоянно стремясь сделать индивидуальность священной. В позитивном состоянии, не признающем божественных и метафизических начал, идея права исчезает безвозвратно. Каждый имеет обязанности, и притом по отношению ко всем, но никто не имеет никакого права в собственном смысле слова. Иначе говоря, никто не имеет иного права, кроме права всегда исполнять свой долг”.

Конт критикует трактовку права собственности, нашедшую выражение в Кодексе Наполеона и других законодательных актах эпохи свободной конкуренции. Собственность — не право, а социальная обязанность, долг, “необходимая социальная функция,

предназначенная создавать и управлять капиталами, посредством которых каждое предшествующее поколение готовит работу для последующего". Предприниматель — должностное лицо, которое в интересах всех осуществляет определенные функции и выполняет соответствующие обязанности, что "облагораживает владение собственностью, не ограничивая ее справедливой свободы и даже заставляя ее больше уважать". Позитивистская идея о замене прав обязанностями поможет искоренить индивидуализм и эгоизм, превратит капиталистов в слуг общества, в социально полезный класс, без которого невозможны порядок и прогресс.

Конттовская типология государственности не лишена известных достоинств, раскрывая закономерности правовых явлений, которые не замечали юристы-волюнтаристы. Теории естественного права и общественного договора противопоставлен исторический подход, а либеральному индивидуализму — точка зрения на государство — органическую часть целого, общества. Даже близких ему по духу консервативных романтиков-традиционалистов Конт критиковал за иррационализм и провиденциализм, подчинение юридического процесса воле Бога. Плодотворен и его исторический подход к государству, отмечена его связь с широким кругом социально-политических отношений.

Увлечшись построением общей идеальной схемы юспроцесса, Конт, однако, отказался от анализа многообразия конкретных национальных государств, приводя в качестве иллюстрации только те факты, которые подтверждали его абстрактные выводы. Поэтому его правовая типология казалась в ряде случаев умозрительной конструкцией. Ни истинной специфики юспроцесса, ни тем более будущей государственности и ее учреждений он не смог спрогнозировать.

Слабость схемы Конта становится особенно наглядной, когда от типологии государственности он переходит к справедливой программе. В отличие от методики позитивизма, направленной на открытие взаимосвязи явлений, ее идейным стержнем становятся субъективные ценности, человеческие интересы и мораль. Государственно организованное общество каждый индивид должен почитать вместо Бога как высшее существо, которому всем обязан. Учение Конта стало "религией человечества", проповедовало полное растворение личности в государстве, всеобщую любовь и братание. Из идеи единения чувств и разума выводился высокий статус ученых и артистов, получивших духовную власть, ставших новыми священниками, хранителями позитивистских догм, блюстителями нового религиозного культа. Была разработана система обрядов, освящающих отцовство, братство, вступление в брак, другие важнейшие события в жизни человека. Конт сам крестил и женил своих учеников. Серьезно обдумывалась идея позитивистской церкви, цель которой — объединение сначала единоверцев, а затем людей всего мира. Позитивистская федерация народов со штаб-квартирой в Париже должна обеспечить вечный мир на Земле.

В осуществлении расплывчатой Конттовской программы решающая роль — у рабочих. "Только наши пролетарии могут стать действительными помощниками новых философов". Для этого они должны полностью порвать с социалистическим правопониманием, посягающим на институт собственности, который позитивисты считали священным. Конт резко выступил против идей коммунизма и тезиса, что "от форм собственности зависит регуляция человеческой деятельности". В социократии собственность — аккумуляция общественного богатства, а те люди, которые сумели создать и приумножить собственность, — служители человечества. Выдвинута идея о промышленном патрициате из предпринимателей и технических специалистов, который выбирает трех диктаторов (триумвират), руководящих экономикой. Они сосредотачивают в своих руках всю полноту государственной

власти. Духовная же власть отделяется от политического и хозяйственного управления, находится в руках специально предназначенных для ее осуществления позитивистов (ученых) и деятелей искусства. Это был "систематический социализм" Конта, противопоставленный "спонтанному социализму" рабочих.

Пространные рассуждения о всеобщей любви, порядке и прогрессе прикрывали корпоративный строй, в котором духовный авторитет сосредоточен у касты философов, материальные возможности и власть — у капиталистов, а на долю пролетариата оставался труд, якобы приносящий ему общественное признание и моральное удовлетворение. Юридические планы Конта направлены не на разрешение противоречий капитализма, а на сдвиги в сфере правосознания.

При жизни Конта его социально-позитивистская юриспруденция была сравнительно мало влиятельна. Широкий интерес к его наследию возник во второй половине XIX века. Многим юристам понравилась его апелляция к строгому положительному знанию в противовес спекулятивным построениям. Возникла даже позитивистская криминология (Ч. Ломброзо).

В 1957 году по решению Всемирного Совета Мира при ЮНЕСКО широко отмечено столетие со дня смерти Конта. Многие говорили о его творческом уме, энциклопедичности, некоторые авторы даже проводили параллели между Контом и Гегелем. По словам одного французского юриста, "чтение Конта оставляет впечатление чтения нашего современника. Его произведения не перестают быть актуальными".

Действительно, многие идеи и понятия, выдвинутые Контом, прочно вошли в юридическую мысль. К ним принадлежит взгляд на государство как единое целое, развитый в органицистских теориях, а также в социологической юриспруденции XX века (Э. Дюркгейм, Т. Парсонс с его структурным функционализмом). Плодотворны разграничение законов развития и функционирования государств, поиск факторов, определяющих их историю, стабильность и безопасность. Большое влияние оказала идея объективности юридического знания как составной части социологии, развивающейся по принципам и методам естественно-научного знания.

Однако юриспруденция Конта полна внутренних противоречий. Требуя реформ государства, основанного на позитивном знании, он в то же время фактически отвергал возможность вмешательства в историю. Его программа вдохновлялась консервативной антиутопией. По меткому замечанию знатока его наследия Л. Козера, Конт "разрывался между двуедиными требованиями порядка и прогресса". Парадокс в том, что, стремясь сделать правоправедение позитивным, утверждая, что и "в этой области можно прийти к заключениям, столь же достоверным, как выводы геометрии", он одновременно включал в него элементы религиозного мышления, требуя принимать его постулаты и догмы без размышлений, слепо верить в них, не допуская сомнений. Такой подход низводил теорию государства и права до уровня обыденного правосознания. Кстати, сам Конт утверждал, что позитивная юриспруденция — лишь модификация обычного здравого смысла. Правоправедение обрекалось на примитивизацию, сводилось к нескольким прописным истинам, которые должны стать объектом религиозного поклонения масс, выполнять идеологическую функцию государства. Наука лишалась своего главного качества — права протеста против неизбежной догматизации, упрощения и отставания от жизни. Вследствие этого либерально настроенные представители позитивизма (Милье, Спенсер), в отличие от ортодоксальных эпигонов контизма, решительно отвергли консервативные проекты своего учителя.

ЛЕКЦИЯ 56. Западноевропейский анархизм.

М. Штирнер и П. Прудон



Я требую уничтожения привилегий и рабства. Я хочу равноправия. Хочу, чтобы царил закон. Справедливость и только справедливость — вот суть моего сочинения.

ПРУДОН

Справедливость — это центральная звезда, управляющая обществами, ось, вокруг которой вращается весь политический мир, принцип и правило всех договоров. Ничто не совершается в среде людей иначе как на основании права, ничто не совершается без обращения к справедливости.

ПРУДОН

Анархизм как школа социалистической юстиции возник на заре государственности и существует по сей день. Марксизмом он безоговорочно квалифицируется как мелкобуржуазная утопия, но его брали на вооружение различные социальные группы (чаще угнетенные), недовольные официальными порядками. Каждое восстание и каждая революция народных масс возрождали в юридическом процессе идеи безгосударственного общества, “золотого века”, общинного строя, коммуны. Однако законченной теоретической доктриной анархизм стал только в середине XIX века, выражая интересы и страх за свое будущее низов Западной Европы в условиях быстрого роста капитализации и поляризации общества на буржуа и пролетариев.

Методология анархизма — доведенные до крайности индивидуализм и субъективизм, когда абсолютно самодовлеющая личность противопоставляется государству, а проблема прав и свобод человека решается путем тотального отрицания всех политических форм. Родиной анархизма в Западной Европе стали Германия и Франция.

Германия в первой половине XIX века — экономически отсталая страна с широким распространением кустарно-ремесленного производства и почти полным отсутствием крупной капиталистической промышленности. Здесь победил “прусский” путь развития, когда вместо революционного преобразования феодально-монархического строя происходил медленный и затяжной процесс превращения феодально-крепостнического поместья в буржуазное хозяйство посредством реформ сверху, осуществляемых полицейским государством. Тем самым крестьянство было принесено в жертву крупным землевладельцам — помещикам-юнкерам.

Такие формы развития тормозили рост капитализма, не давали буржуазии возможности консолидироваться в самостоятельный класс, обусловили ее политическое бессилие. В исключительно тяжелом положении находилась мелкая буржуазия, на которую обрушился двойной гнет: полуфеодального государства и ростовщического капитала. Мелкое кустарно-ремесленное производство, не выдерживая конкурентной борьбы с фабриками, было обречено на гибель, а сами мелкие собственники нередко превращались в пролетариев. Это и порождало анархическую юстицию, так как причину бедствий мелкая буржуазия видела в государстве.

Теоретическим выражением анархических настроений стала книга **Макса Штирнера** "Единственный и его достояние" (1845). Штирнер — псевдоним Каспара Шмидта (1806—1856) — выходца из семьи мелкого ремесленника. Он окончил Берлинский университет, где читались лекции Гегеля, взгляды которого оказали большое влияние на его творчество. Окончив университет, в течение 8 лет из-за болезни, а главное, из-за нужды Штирнер служил преподавателем в ряде учебных заведений прусской столицы.

Пафос его юриспруденции — разрушение абсолютного, воплощенного в теократиях и юстициях авторитетов — представителей этатистских школ (типа якобинской), для обеспечения внутренних гарантий свободы личности. В этой цели отражены Штирнеровский субъективный идеализм, зачатки психолого-правовых подходов, получивших свое полное развитие в психологической школе права начала XX века.

Защищая интересы индивидуализма вне социально-политических связей, Штирнер много думал над поставленной немецкой классической юриспруденцией проблемой отчуждения личности и поиском путей его преодоления. Эта проблема рассматривалась им не в экономическом и не в политическом или правовом планах, а прежде всего и преимущественно как проблема правосознания. Ни разумное государство в любых его формах, ни различные демократические преобразования общественной жизни, ни любые формы организации массовых и коллективных сообществ (кооперативов, фаланг) не обеспечат юстиции, если не будет решена проблема автономии человека, выхваченного из цепких лап государства и завоевавшего свой личный суверенитет. Вместе с младогегельянами (Бауэр, Руге, Марко, Фейербах) Штирнер в 20-е годы в подпольном кружке пытался дать революционную интерпретацию Гегеля, но затем поссорился с ними и пошел своей дорогой, создав весьма необычную для немецкого склада ума и традиций юстицию анархического эгоизма.

В своей книге Штирнер заявляет, что реально существует только отдельный, эмпирически конкретный человек, "единственный", "эгоист". Окружающий "эгоиста" социальный мир ирреален, представляет собой скопление призраков, фантомов, идолов, порождаемых сознанием индивида. Государство, церковь, право относятся к ним. В силу того, что эти призраки пребывают вне "эгоиста" и не есть предмет его непосредственного обладания, они являются для него злым роком, препятствуют самоутверждению, мешают исполнению "единственного закона своей жизни — достижению сугубо личного блага. "Моей задачей, — говорит "эгоист" устами Штирнера, — должны быть не реализация общечеловеческого, а удовлетворение самого себя. Я "сам" — мой род. Я без норм, без законов, без образцов и т.п. Возможно, что из себя я могу сделать очень мало. Но это малое — все, и оно лучше, чем то, что позволено сделать из себя с помощью насилия других, с помощью дрессировки, религии, обычаев, законов, государства и т.д." Призраки и фантомы, "общее" угнетают человека, сковывают его свободную деятельность, делая "одержимым". Поэтому нужно разрушить эти призраки, освободить от них конкретного человека, Я.

Основным призраком, который, приняв самостоятельный образ, угнетает человека, по Штирнеру, является государство, которому он объявляет смертельную войну. "Я смертельный враг государства, стоящий перед альтернативой: государство или Я". Государство трактуется как сила, способная

повелевать гражданами, заставляя их выполнять волю властвующих. Оно вынуждает личность думать и поступать как ей угодно, уничтожает свободу человека, так как обязывает его подчиняться законам. "Даже если в законе отражается воля всех отдельных личностей и закон выступает выражением общей, народной, коллективной воли, то и это не делает меня свободным и вновь обрекает меня на рабство, ибо моя сегодняшняя воля не есть уже моя вчерашняя воля, которой я должен повиноваться. А это означает, что мое собственное творение, моя вчерашняя воля стала моим повелителем на все времена, пока действует закон. Только потому, что я вчера был глупцом, я должен оставаться им на всю жизнь. В условиях государства, заключает Штирнер, — я являюсь собственным рабом".

Вместо государства в целях юстиции предлагается организация временных союзов "эгоистов". Они нужны "единственному" для полного осуществления своих эгоистических интересов и утверждения своего индивидуализма. Союзы эгоистов — только средство для увеличения личной мощи Я, для получения собственной выгоды. "Союз есть рычаг, при помощи которого Ты увеличиваешь свою природную силу, меч, которым Ты вооружаешь свою природную мощь". Штирнер оставляет открытым вопрос о том, как согласовать необузданный эгоизм члена союза, признающего только себя, с интересами других таких же необузданных эгоистов. Во всяком случае он только доказал, что никакое Я не может существовать само по себе, что даже его сверхиндивидуалист для осуществления своих эгоистических целей должен вступить с другими людьми в общение, которое в обществе с различными социальными группами необходимо приобретает политическую форму.

Анархический строй Штирнера — идеальное изображение зарождающегося в Германии буржуазного общества с его основными устоями: частной собственностью, деньгами, наемным трудом. Для штирнеровского индивидуалиста окружающие его люди лишь подсобный материал, служащий для удовлетворения его потребностей. "Я не желаю ничего признавать или уважать в Тебе. Я желаю Тобою пользоваться, потреблять Тебя. Ты — мое достояние. Моя собственность".

Во Франции анархистская юриспруденция наиболее ярко выражена в работах **Пьера Жозефа Прудона** (1809—1865). Буржуазные отношения в этой стране были более развиты, чем в Германии. К середине XIX века произошло резкое обострение противоречий между государством и широкими слоями промышленных рабочих, недовольных охранительно-буржуазным вариантом парламентаризма с его постулатом незыблемости права собственности. Массовое разочарование малоимущих слоев населения в представительной демократии стимулировалось отчасти переходом на консервативно-охранительные позиции большинства французских либералов, забвением ими идеалов Просвещения и Французской революции. Новые импульсы получили антиклерикальные настроения, вызванные тем, что католическая церковь слишком откровенно демонстрировала свой реакционный курс. Ее стремление во всем поддерживать крайних консерваторов и роялистов, стойкое неприятие любых ценностей, привнесенных в жизнь страны революцией, вызывали раздражение у самых различных общественных групп — от реалистически мыслящих аристократов до политизирующегося крестьянства.

Именно антиклерикализм и анархический антиэтатизм определили пафос Прудона, первого теоретика, провозгласившего себя анархистом.

Прудон — выходец из крестьянской семьи (его отец был деревенским бондарем, мать — поварихой), приобретал знания самостоятельно, одновременно зарабатывая на жизнь себе и своим близким. С 1827 по 1833 год работал наборщиком в типографии. В 1837 году молодой Прудон был удостоен премии Академии Безансона за очерк в области филологии. Благодаря этому успеху он смог всерьез заняться научной работой и публицистикой. В 1840 году выходит в свет его книга “Что такое собственность”, ставшая одной из ключевых в рамках анархизма Прудона.

В методологии он критиковал радикализм 1789—1793 гг. и его наследников в лице О. Бланки, выдвигая лозунг социальной революции вместо политической, желая посредством модной тогда политической экономии превратить социализм из абстрактной, умозрительной схемы переустройства общества великих социалистов-утопистов Сен-Симона, Фурье, Оуэна в подлинную науку.

На юстицию Прудона заметное влияние помимо Руссо, Гегеля оказал молодой Маркс. С сентября 1844 по февраль 1845 года во время личных встреч, “во время долгих споров, часто продолжавшихся всю ночь напролет”, Прудон заимствует у Маркса мысль о “социальных отношениях, созданных экономическими факторами”. Следы его влияния видны в прудоновской “Системе экономических противоречий, или Философии нищеты” (1849), а также более поздних произведениях.

Разрыв с Марксом у Прудона окончательно произошел не столько после критики первым второго в “Философии нищеты”, сколько из-за принципиальных расхождений. При создании организации социалистов Прудон не соглашается с Марксовой идеей революции как средства для достижения пролетарских целей. Вот его ответ Марксу: “Мы не должны больше выдвигать революционное действие как средство социальной реформы, ибо это мнимое средство было бы просто-напросто призывом к насилию, к произволу”.

Революция 1848 года дала Прудону возможность реализовать свои социальные проекты. Он был избран в парламент. Но последующие годы перечеркнули все надежды: идея “Народного банка” провалилась, июньское восстание парижских рабочих жестоко подавлено, издательства, публиковавшие Прудона, были закрыты. Сам Прудон в 1849 году попал в тюрьму за публикацию двух статей, направленных против президента Луи Наполеона. Там он написал одну из своих важнейших работ — “Главная идея революции XIX века”.

Выйдя на свободу в 1852 году, Прудон убеждал Луи Наполеона, совершившего государственный переворот и провозгласившего себя императором, переосмыслить некоторые политические ценности и стать во главе социалистического движения. Иллюзии рассеялись быстро, после чего Прудон отошел от практической политики и переключился целиком на публицистическую деятельность. Его последняя книга “Политические возможности рабочего класса” (1864) осталась незавершенной из-за смерти автора.

Кроме упомянутых работ для освещения анархистских позиций Прудона определенное значение имеют также “Исповедь революционера” (1849), “Справедливость, рожденная Революцией и данная Церковью” (1858), “Война и мир” (1861), “О федеративном принципе и единстве Италии” (1863).

Прудон считал государство искусственным и порочным установлением, несущим в своей природе зло. Оно возникает как порождение инстинкта, невежества, спонтанности и суеверия, а не разума, просвещения. Государство роднит с религией слепая вера в авторитет. "Подобно религии, государство представляет собой насилие над совестью, административную централизацию и выхолащивание свободы".

Государство подобно худшим патриархальным чертам. Как в семье исключаются всякие возражения отцу, так и в государстве все беспрекословно выполняют волю правительства. Принцип авторитета, заложенный сначала в семье и религии, воспроизводится затем в патриархальном устройстве возникшего государства, в системе магистратов, в монархии, оборачиваясь иерархией, централизацией, поглощением общества государством. Зло его в том, что оно представляет собой власть одних людей над другими. В правлении неизбежно происходит навязывание воли правителя и разрушается справедливость. Вывод Прудона таков: "Управление, осуществляемое одними людьми над другими, есть рабство".

Зло государства и в том, что оно — враг свободы, которую Прудон понимает как равновесие между правами и обязанностями. "Сделать человека свободным — значит уравновесить, уравнивать его с другими". Свобода — в соблюдении "равенства в средствах производства и эквивалентности в обмене". Становление государства влечет за собой угасание личной и социальной свободы. Такой результат связан с природой государственной власти. Она уподобляется "тигру, который, будучи обуреваем жаждой крови, насыщается лишь кровью". Жертвой власти тигра оказывается свобода. Гибель ее неизбежна, потому что "власть фатально стремится к деспотизму". В этой ситуации свободным остается только деспот.

Любая власть, любое правительство, по Прудону, — оплот тирании. Они подавляют сопротивляющихся и "ставят крест на справедливости и свободе. Это и есть суть государства". Власть по своей природе и своему назначению безгранична. Она полностью подчиняет себе личность, используя для этого все приемы закабаления, вплоть до убийства. При выражении индивидом хотя бы малейшего недовольства государством он "подавляется, наказывается, шельмуется, ущемляется, делается объектом травли, ему затыкают рот, его лишают жизни, обезоруживают, связывают, бросают в тюрьму, расстреливают, терзают, осуждают, депортируют, им жертвуют, его продают и предают... Таково правительство, таковы его справедливость и мораль". Государство не только отнимает свободу у личности, но и закрепощает нацию в целом, всю страну. При таком положении дел "самыми свободными являются те нации, в которых государственная власть обладает наименьшим влиянием и силой. И напротив, наиболее несвободны те нации, где государственная власть в наивысшей степени организована и могущественна".

Государство по природе своей является эксплуататором по отношению как к личности, так и к обществу. Аппарат государства образует правительственный класс, который столь же паразитичен, как владеющий капиталом и живущий эксплуатацией, нарушением справедливого обмена класс буржуазии. Слой управленцев — непронзвольная каста, отчужденная от общества. Она не может существовать, не эксплуатируя. Политическая власть поставлена Прудонам в один

ряд с эксплуатацией человека человеком. Само государство, считает он, — это сообщество воров, а собственность — это кража, безвозмездное, несправедливое присвоение коллективных сил и чужого труда.

Поскольку слуги государства суть жандармы, тюремщики и палачи свободы, живущие за чужой счет, постольку, полагает Прудон, нелепо ожидать от них справедливых актов. На больших простаков рассчитана их деспотически-патерналистская демагогия: "Передайте нам право распоряжаться вашей жизнью и вашим имуществом, и мы сделаем вас свободными". Свобода индивида, автономия общества никогда не устанавливаются государством. Они возможны лишь при безгосударственном строе или анархии.

Анархия — это свободный справедливый строй, при котором каждый сам собой управляет, то есть самоуправление. Главное отличие анархии от государства в том, что управление перестает быть деятельностью внешних и чуждых человеку сил, становится делом каждого, царит полная свобода для индивидов и групп вступать друг с другом в социально-экономические отношения, вырабатывая любые формы соглашений и договоренностей. Контроль за их соблюдением лежит на самих договаривающихся сторонах. Местные самоуправления должны взять на себя заботу о благосостоянии и о безопасности своих членов. Добровольные, взаимовыгодные обязательства ("мютюэлизм") — основа юридической гармонии. "Две семьи, два города, две провинции договариваются на одинаковой основе: существенны только две вещи — их равенство и коллективная власть". Формой объединения свободных общин и коммун служит федерация. Этот союз полностью доброволен, и каждый участник может в любой момент из него выйти.

Справедливый социальный порядок, по мысли Прудона, возникает не как следствие очередного политического переворота, а как выражение новой стадии в истории человечества. Произойдут отмирание сферы профессиональной политики и вытеснение ее сугубо научным подходом к управлению социальными процессами. Места парламентских ораторов и партийных вождей, годные лишь для одурачивания малоимущих групп населения, займут профессора и академики. "Наука управления должна быть сосредоточена в одной из секций Академии наук; постоянный секретарь ее является, само собой, премьер-министром".

Какова экономическая основа Прудоновской анархической федерации? В первой своей книге "Что такое собственность" Прудон утверждает, что собственность есть кража и доказывает, что она всегда служила средством эксплуатации и присвоения труда другого. Но это не значит, что Прудон — принципиальный противник частной собственности. Он осуждает только крупную собственность. Что же касается права свободно распоряжаться плодами своего труда, то есть мелкой, трудовой собственностью, в том числе и на средства производства (крестьянское хозяйство, ремесленная мастерская), оно совершенно естественно и необходимо для воспитания трудолюбия и чувства независимости. Задача социального преобразования состоит не в искоренении частной собственности вообще, а в ее справедливом распределении. Каждый человек должен обладать такой собственностью, которая на основе приложения своего труда обеспечит ему и его семье благополучное существование.

Мютюэлистская прудоновская федерация — царство мелких собственников. Она противопоставлялась как капитализму, так и коммунизму.

Строй, основанный на неограниченной частной собственности, — капитализм для Прудона — пример постоянного хаоса в общественном производстве и тиранических устремлений. “Если каждый собственник — августейший властелин в своей собственности, неприкосновенный царек в своих владениях, то как же такому правительству собственников не быть хаосом и вавилонским столпотворением?”

Но и коммунистические проекты анархист отрицает потому, что их реализация неизбежно потребует применения насилия. Он не верит в возможность искоренения эгоистических (“владельческих”) черт в натуре человека. Он не видит иных, нежели насилие, стимулов развития экономики в условиях господства государственной собственности. При коммунизме устанавливается режим, который “предписывает своим членам пассивное повиновение, несовместимое с рассуждающей волей человека”, а “жизнь, талант, все способности человека принадлежат государству, которое может употреблять их на общее благо так, как ему заблагорассудится”. Такое подчинение личности государству приводит к неравенству, “но не в том смысле, как собственность, а в обратном”. Собственность есть эксплуатация слабого сильным, коммунизм — эксплуатация сильного слабым. Далее делается категорический вывод: “Коммунизм — это гнет и рабство”.

Прудон пытался соединить собственность как гарантию свободы и автономии человека с коммунистическим идеалом равенства и справедливости.

Он выступал против передачи крупной промышленности в руки государства (пусть даже “пролетарского”), потому что не видел гарантий от его обюрокочивания и формирования на этой основе нового вида эксплуатации. В то же время Прудон считал необходимым обеспечить равную и взаимную выгоду сделки между работодателем и наемным работником, а также социальную защищенность последнего. Прудон не призывает к насильственной революции и разрушению государства. Он предлагает заменить их конструктивной самодеятельностью и инициативой народа, связями на основе взаимной выгоды, которые делают государство ненужным и постепенно вытесняют его. Образцом такой инициативы должен был служить Народный банк, учрежденный Прудон в 1849 году и просуществовавший совсем недолго. Этот банк ставил перед собой задачу справедливой реформы в сфере денежного обращения, организации безденежного обмена товаров и выдачи беспроцентного кредита при сохранении частной собственности на средства производства и наемного труда. Прудон доказывал, что такая реформа приведет к преобразованию тогдашнего общества в строй равенства и свободы, так как превратит всех людей в работников, обменивающихся эквивалентным трудом, и откроет каждому возможность стать самостоятельным производителем. А социальная революция в этом случае будет осуществляться мирным путем, на основе сотрудничества пролетариата и буржуазии, при отказе от политической борьбы, являющейся важнейшим источником обострения классовых антагонизмов.

Прудоновский идеал анархии, основанной на свободе и добровольных связях, не лишен привлекательных черт. Его критика в адрес коммунистических проектов оказалась прозорливой, но неспособность наметить реальные пути преобразований, наивность, нежелание считаться с действительностью придают его творчеству, проникнутому гуманизмом, утопический характер.



... Общество основывается не на законе. Это — фантазия юристов. Наоборот, закон должен основываться на обществе, он должен быть выражением его общих, вытекающих из данного материального способа интересов и потребностей в противоположность произволу отдельного индивидуума. Вот этот Code Napoleon, который я держу в руке, не создан современным буржуазным обществом. Напротив, буржуазное общество, возникшее в XVII веке и продолжавшее развиваться в XIX веке, находит в этом кодексе свое юридическое выражение. Как только он перестанет соответствовать общественным отношениям, он превратится просто в пачку бумаги.

МАРКС

Историко-материалистическую юриспруденцию создали К. Маркс (1818—1883) и Ф. Энгельс (1820—1895). Заслуги первого приоритетны, поэтому ее зачастую именуют марксизмом. Это громадная правовая культура, которая в советское время вместе с ленинизмом представляла собой официальное юродение, а в нашем курсе, делившемся тогда на две части (домарксистская и марксистская), занимала добрую половину содержания. Да и сегодня теория государства и права в значительной мере исповедует историко-материалистический подход. Поэтому в рамках одной лекции есть глубокий смысл изложить ее проблемно, разделив на три фазы: ранний марксизм — до 1848 года, зрелый — с 1848 по 1871 год, поздний — с 1871 года до конца века.

Марксизм — вызов буржуазному отчуждению, когда государство, возникшее в результате человеческой деятельности, превратилось в нечто независимое от общества, чуждое ему и господствующее над ним. Его неуывдаемая ценность — в отрицании эксплуатации человека человеком ради свободы, равенства, братства не на словах, а на деле. Чуткий к несправедливости, Маркс с самого начала своей деятельности был настроен в пользу пролетариата, который в Германии испытывал двойной гнет: и от “избытка” капитализма (по сравнению с предшествующим, более патриархальным состоянием), и от его “недостатка” (по сравнению с тем, что было достигнуто капитализмом в более поздний период). Это умонастроение толкало его к тому, чтобы “моральному человеку” Фихте, “логизирующему человеку” Гегеля и “созерцающему человеку” Фейербаха противопоставить “экономического человека”, рабочего.

Формирование марксистского учения о государстве и праве с переходом от идеализма и революционного демократизма к материализму и коммунизму — содержание первой фазы. С юстицией Маркс столкнулся в “Рейнской газете”, критиковавшей феодально-абсолютистский строй, полицейщину, произвол в Германии. В “Заметках о новейшей прусской цензурной инструкции” он с гневом пишет, что законы, карающие за образ мысли, есть законы одной партии против другой, “позитивные санкции беззакония”. Нормы цензурной инструкции — отражение сословных интересов, полицейские меры против свободы. Пресса повязана интересами частных собственников, делающими ее несвободной для тех, кто лишен собственности.

С негодованием отмечается: правительство защищает институты, которые ставят народ “вне закона и возводят произвол в право”, что превращает государство

в деспотическое, которое старается "так высоко поставить сферу беззакония, чтобы оно скрылось из виду, и думает тогда, что беззаконие исчезло". Конечный вывод радикален: террористические законы против свободы печати антиюридичны. Изменить цензуру можно, лишь уничтожив ее. В защите права как воплощения интересов и воли народа, в пламенной критике прусского правопорядка не только зерна материализма, но и последовательный революционный демократизм.

Эти тенденции набирают силу в "Дебатах по поводу закона о краже леса". Рейнский ландтаг — орудие лесовладельца, его частного интереса, что низводит государственную власть до уровня средства защиты своекорыстия, "хотя бы от этого погибли мир, права и свободы". Во имя частных интересов "ландтаг не только переломал праву руки и ноги, но еще пронзил ему сердце". Более того, попрание права ландтагом — "результат, прямо вытекающий из его задачи".

Истинный бог государства — частный интерес, вершащий суд и расправу, вызывая к жизни соответствующее законодательство в области как материального, так и процессуального права. Его алчности нормы судопроизводства представляются "тягостными и излишними препятствиями, которые ставит перед ним педантичный правовой этикет". Весь "судебный процесс — это только надежный конвой, который должен препроводить крестьянина в тюрьму, простое приготовление к экзекуции, а где процесс желает быть чем-то большим, там его заставляют молчать". Угнетательская роль тогдашней Фемиды определена весьма четко. Иллюзия о беспристрастности судьи исчезает полностью с пристрастностью законодателя. Бескорыстный приговор не может иметь значения, если своекорыстен закон. Беспристрастие судьи, не будучи содержанием приговора, которое предопределено законом, — только его форма.

Резюме статьи: "Лес остается лесом в Сибири, как и во Франции, лесовладелец остается лесовладельцем на Камчатке, как и в Рейнской провинции. Если, следовательно, лес и лесовладелец, как таковые, станут издавать законы, то эти законы будут отличаться друг от друга только местом, где они изданы, и языком, на котором они написаны". В этих строках лесовладелец — собирательный образ капиталиста. Пока нет мысли, что частная собственность обуславливает законодательство в интересах эксплуататоров, но уже четко фиксируется связь между ними. И в России, и в Пруссии законодательство по своему содержанию одинаково. Маркс ясно понимал, что частный интерес — верховный законодатель.

Первая фаза марксизма — его размежевание с юридическими школами 40-х годов. Без этого он не смог бы стать авторитетной силой. Отсюда беспощадная борьба с прежними кумирами и оппонентами. Для юристов интересна работа Маркса "К критике гегелевской философии права" (1844). Политический строй как духовное звено у Гегеля — явная мистификация, ибо "душа" государства предопределена до того, как возникло его "тело", то есть действительное государство. На самом деле "государство существует лишь как политическое государство". Берлинского профессора занимает "не логика самого дела, а дело самой логики", где "не логика служит для обоснования государства, а государство — для обоснования логики". По Марксу, задача юриста — выявление противоречий, существующих в государстве, объяснение их генезиса и необходимости. Суть познания государства как строя частной собственности "не в том, чтобы, как это представляет себе Гегель, везде находить определение логического понятия, а в том, чтобы постигать специфическую логику специфического предмета". Понимание государства как власти, стоящей над собственностью, ошибочно. Напротив, власть

над частной собственностью сводится “к собственной власти частной собственности”. Состояние всеобщей вражды, противоречия внутри государства, борьба имущих и неимущих имеют своей причиной частную собственность.

В том же ключе дается правопонимание. Римляне — рационалисты частной собственности, ибо они знали, что право ее санкционирует, рассматривали полномочия монарха “всецело в рамках норм частного права”, понимая цивилистику “как высшую норму государственного права”. Примат материальной жизни перед правом очевиден. “Лишь благодаря юридическим определениям, которые общество дает фактическому владению, последнее приобретает качество правового владения, частной собственности”. Вместе с тем благодаря защите права возможно само существование частной собственности.

Исследование правовых явлений должно опираться на социологический анализ. Не государство, как у Гегеля, порождает общество, наоборот, “в действительности семья и гражданское общество составляют предпосылки государства”. Перевернув объективно-идеалистическую формулу, Маркс показывает, что семья и гражданское общество спонтанно “сами себя превращают в государство”, которое — политическая организация; форма, внешне напоминающая гражданское общество, но на самом деле служащая интересам собственников.

Государство не может существовать без таких предпосылок, как семья и гражданское общество. Последнее — необходимое условие для него. Теперь речь идет не вообще о зависимости государства и права от общества, а о том, что общество первично и есть подлинный базис государства. Краеугольные камни материалистического анализа заложены. Скоро настанет время, когда Маркс выделит среди многообразных отношений в качестве определяющих экономические, и тогда фундамент его юриспруденции в основном будет заложен.

В статье “К еврейскому вопросу” в пику Бауэру и Фейербаху, полагавшим, что причина неюридичности — в религии, Маркс доказывает: корень бесправия и гнета — в существующих общественных отношениях, “в мирских путях”, отражение которых — “религиозные пути”. Буржуазной революцией человек не освобождается от религии, а получает свободу религии, точно так же как не был он освобожден от собственности, а, наоборот, получил свободу частной собственности и предпринимательства. В этом порок тогдашних революций, хотя и отмечается, что политическая эмансипация — шаг вперед. Однако, освобождая человека политически, буржуазная революция не упраздняет частную собственность вообще, не ликвидирует отчуждение человека от общества. Сделать это может только человеческая эмансипация, идея которой — коммунистическая революция.

Здесь же дана аргументированная критика концепции прав человека, обосновываемой просветителями на протяжении XVII—XVIII вв. Право гражданина быть участником народного суверенитета формально из-за отсутствия у многих частной собственности. Она же — причина различия прав человека и прав гражданина. По идее, “власть государства возвышается над властью денег, на деле она стала ее рабыней”. Этим и обусловлена служебная функция государства. “Политическая жизнь, — пишет Маркс, — объясняет себя простым средством, целью которого является жизнь гражданского общества”. Естественные права на деле существуют лишь для частных собственников, даже провозглашенные в якобинской конституции. Не случайно статья 2 Декларации прав человека и гражданина, включенная в эту конституцию, относит к правам человека равенство, свободу, безопасность и частную собственность.

Что же означают естественные права, например свобода? В Декларации под свободой понимается право индивида делать все, что не приносит ущерба правам других индивидов. "Речь идет о свободе человека как изолированной, замкнувшейся в себя монады", то есть изолированного и независимого существа. Значит, по Марксу, право человека на свободу имеет в своей основе не общность людей, а обособление человека от человека. Вывод таков: "Практическое применение права человека на свободу есть право человека на частную собственность", ибо действующий "свободный" человек действует в соответствии со своими частными интересами. Право собственности — право "безотносительно к другим людям, независимо от общества, пользоваться своим имуществом и располагать им; оно — право своекорыстия". Это — индивидуальная свобода, использование которой — основа гражданского общества.

А равенство? Это, поясняет Маркс, состояние, когда "каждый человек одинаково рассматривается как некая самодовлеющая монада". Наконец, что такое безопасность? Это "высшее социальное понятие гражданского общества, понятие полиции, согласно которому все общество существует лишь для того, чтобы обеспечить каждому из своих членов неприкосновенность его личности, его прав и его собственности". Следовательно, все без исключения права человека сводятся к правам эгоистического человека, замкнувшегося в себе, в свой частный интерес и "обособившегося от общественного целого".

Против Бауэра и других младогегельянцев, Фейербаха, анархиста Штирнера Маркс и Энгельс выступили в "Немецкой идеологии" (1845—1846), дав уже систематическое изложение материалистической теории государства и права. Как известно, младогегельянцы исходили из примата идей в действительном мире. Раз так, то не реальная борьба, а критическая мысль приведет к сокрушению немецкого деспотизма. Нужно заниматься не политикой, а теоретической борьбой. Они, по словам Маркса и Энгельса, не представляли связи идеологии с действительностью.

"Материалистическое же понимание истории, в отличие от идеалистического... остается все время на почве действительной истории, объясняет не практику из идей, а идейные образования из материальной практики и в силу этого приходит также к тому выводу, что все продукты сознания могут быть уничтожены не духовной критикой... а лишь практическим ниспровержением реальных общественных отношений, из которых произошел весь этот идеалистический вздор... Не критика, а революция является движущей силой истории, а также религии, философии и прочей теории". Младогегельянцы, дискредитируя революционную борьбу против реакционного строя, свое требование изменить сознание сводят, по сути, "к требованию иначе истолковать существующее, что значит признать его, дав ему иное истолкование". Они — величайшие консерваторы, повторяющие в форме теорий взгляды немецкого бюргера, отражающие в своих хвастливых речах "убожество немецкой действительности".

Фейербах лишь правильно осознавал существующее, тогда как задача состоит в его низвержении, что возможно лишь посредством политической борьбы. Критика оружием буржуазных отношений — задача подлинного коммуниста. Формируется историко-материалистический принцип для формационного подхода к государству и праву. "Понимание истории заключается в том, чтобы, исходя именно из материального производства непосредственной

жизни, рассмотреть действительный процесс производства и понять связанную с данным способом производства и порожденную им форму общения — то есть гражданское общество на его различных ступенях — как основу всей истории; затем необходимо изобразить деятельность гражданского общества в сфере государственной жизни, а также объяснить из него все различные теоретические порождения и формы сознания, религию, философию, мораль и т.д. и т.п. и проследить процесс их возникновения на этой основе, благодаря чему, конечно, можно будет изобразить весь процесс в целом (а потому также и взаимодействие между его различными сторонами)". Именно гражданское общество (этот термин еще сохраняется в "Немецкой идеологии") "образует базис государства и прочей идеалистической надстройки".

Маркс и Энгельс показывают, что в истории "определенные индивиды определенным образом занимаются производственной деятельностью, вступают в определенные общественные и политические отношения". Из этих отношений они выделяют именно производственные отношения, которые определяют собой надстройку, в том числе государство и право. В системе же производственных отношений определяющие — отношения собственности, они — базис, причина всех конфликтов в обществе, особенно между производительными силами и производственными отношениями, отражение которых — смена одних типов государства и права другими.

Волонтаристские же представления Штирнера о праве как духе, творящем право, — результат разделения умственного и физического труда. Юристы замыкаются в рамках профессии, отрываясь полностью от деятельности производственной, что формирует культ права, юридических понятий, в которых заключены якобы действительные отношения собственности. Следствие превращается в причину, причина — в следствие. В конечном счете правоотношения рассматриваются как оторванные от экономики, как обусловленные "чистой волей", произволом индивидов. Но, подчеркивают Маркс и Энгельс, правовые отношения — отражение реальных производственных отношений.

В результате отрыва анархистами права от базиса получается некая "господская воля", которая различным образом видоизменяется в различные эпохи и обладает в своих творениях и законах собственной самостоятельной историей. Благодаря этому последняя идеологически превращается в историю господства следующих друг за другом законов. Штирнер (и ему подобные) "подвержен той же иллюзии, какой подвержен, например, Фридрих Вильгельм IV, который тоже принимает законы за простую прихоть господской воли и поэтому всегда находит, что они разбиваются о "грубое нечто", присущее миру. Ни одна из его совершенно безвредных причуд не идет в своем осуществлении дальше стадии кабинетных указов. Пусть он попробует издать приказ о двадцатимиллионном займе, то есть о сто десятой части английского государственного долга, и он увидит, чьей волей является его господская воля". Борясь с юридическими иллюзиями, согласно которым собственность покорится на частной воле, Маркс и Энгельс показывают: "Всякий раз, когда развитие промышленности и торговли создавало новые формы общения, например, страховые и т.п. компании, право вынуждено было их санкционировать как новые виды приобретения собственности".

Заканчивается первая фаза борьбой против "истинного социализма" Гейдена, выдвижением идеи диктатуры пролетариата. Гейден и его соратники считали, что

всякий человек по природе — социалист и что неотъемлемое свойство каждого — мелкая собственность, приносящая счастье. Они противопоставляли ее крупной собственности (источнику всякого зла) и обращались к богатым, пытаясь внушить им, что богатство, роскошь не дают людям блага. Гейцен отвергал революционные пути преобразования, призывая рабочий класс отказаться от политической борьбы. Маркс, напротив, провозглашает в качестве боевого клича пролетарской партии и социалистической революции “господство рабочего класса вместо господства класса буржуазии”. Гейценовскому “правовому государству” противопоставляется государство трудового народа.

К 1848 году сделаны все необходимые историко-материалистические выводы, которые позволили написать программный документ коммунистов — “Манифест Коммунистической партии”. В прежние определения буржуазного государства вносится предельная четкость в связи с общей характеристикой власти как организованного насилия одного класса над другим. Современная государственная власть — это только “комитет, управляющий общими делами всего класса буржуазии”, а “ваше право, — пишут Маркс и Энгельс в адрес буржуазии, — есть лишь возведенная в закон воля вашего класса, воля, содержание которой определяется материальными условиями жизни вашего класса”. Акцент сделан на сугубо классовой природе буржуазной юстиции. В праве выражается воля определенного класса, его осознанный интерес, обусловленный положением в производстве.

Теперь теория диктатуры пролетариата обретает стройные формы. В ходе коммунистической революции “пролетариат основывает господство посредством насильственного ниспровержения буржуазии”. Мысль эта варьируется многократно: “ближайшая цель коммунистов — завоевание пролетариатом политической власти”, “пролетариат должен прежде всего завоевать политическое господство”, рабочий класс “путем революции превращает себя в господствующий класс и в качестве господствующего класса силой упраздняет старые производственные отношения”, “первым шагом в рабочей революции является превращение пролетариата в господствующий класс, завоевание демократии”.

Вторая фаза — теоретическое обобщение опыта европейской революции 1848—1851 гг. Ее победы и поражения, приливы и отливы давали колоссальный материал для размышлений о государстве и праве. Для иллюстрации выделим Марксовы работы “Классовая борьба во Франции с 1848 по 1850 год” и “Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта”.

Поражение революции — крах иллюзий утопического социализма, согласно которым завоевание республики автоматически ликвидирует господство буржуазии над пролетариатом. Научный социализм кардинально отличается от подобных доктрин: “...социализм есть объявление непрерывной революции”, с тем чтобы обеспечить перерастание буржуазной революции в социалистическую до тех пор, пока пролетариат не завоеует государственную власть, пока не победит во всех ведущих странах и не построит коммунистическое общество. Действительная революция, а не верхушечный переворот — это всегда столкновение новой надстройки со старой.

Нельзя опираться на созданные буржуазией правовые акты. Маркс подвергает острой критике идею законности, противопоставленную праву демократических масс. Только дрожащим перед энергичными мерами филистерам нужна законность. Под ней понимается “сохранение законов, относящихся к предшествовавшей

общественной эпохе, созданных представителями исчезнувших или исчезающих общественных интересов", что означает "возведение в закон только этих интересов, находящихся в противоречии с общими потребностями". Революция же, наоборот, выступает против таких интересов. Те законы, которые возникли из старых отношений, должны погибнуть. Сохранение же "почвы законности" — консервация прежнего права, не соответствующего новым потребностям. Иными словами, желание оставаться на "почве законности" — тормоз революции. Партия рабочего класса выступает не "на почве законности, а на революционной почве", так как ее задача — уничтожение старого права.

В "Восемнадцатом брюмера Луи Бонапарта" глубоко анализируются аппарат Франции, рассматривается соотношение законодательных и исполнительных органов. Анализ приводит к выводу: буржуазия, идя к власти, создает учение о разделении властей, которое "на самом деле есть не что иное, как прозаическое деловое разделение труда, примененное в целях упрощения и контроля". В этом учении законодательная власть рассматривалась как первенствующая по отношению к исполнительной, поскольку именно в ней находит (или должен находить) свое выражение суверенитет народа. В этом — преимущество парламентаризма перед абсолютизмом. Однако если, идя к власти, буржуазия выдвинула лозунг "Дешевое правительство!", то, придя к власти, она на деле усовершенствовала старый угнетательский аппарат, усложнила его, модернизировала, чрезмерно централизовала, довела до огромных размеров. Не парламент, а исполнительная власть — главное оружие буржуазии.

Полумиллионная армия чиновников надзирает над огромной массой народа. Этот паразит "вследствие необычайной централизации стал вездесущим, всеведущим". При таких условиях парламент теряет всякое действительное влияние. Государственный переворот Луи Бонапарта — окончательная победа власти исполнительной над властью законодательной.

Конечно, военно-бюрократическая машина возникла не сразу, не вдруг. Она детище абсолютизма. Буржуазные революции ее не поколебали. Чтобы уничтожить сепаратизм, они даже развили ту централизацию, которую начала абсолютная монархия. "Все перевороты, — заключает Маркс, — усовершенствовали эту машину вместо того, чтобы сломать ее. Партии, которые, сменяя друг друга, боролись за господство, рассматривали захват этого огромного государственного здания как главную добычу при своей победе".

Теоретическое обобщение классовых битв с диалектико-материалистическим подходом к буржуазной государственно-правовой надстройке дало новый импульс теории диктатуры пролетариата. О том, какое значение придавал ей Маркс, свидетельствует его письмо к Вейдемейеру от 5 марта 1852 г., в котором названо его главное достижение в юриспруденции. Марксу не принадлежит заслуга открытия существования классов в современном обществе и их борьбы между собой. Буржуазные историки до него изложили развитие этой классовой борьбы, а буржуазные экономисты выяснили экономическую анатомию классов. Но ни те, ни другие не понимали того, что появление классов — закономерный результат определенных фаз производства, тот результат, к которому приводит классовая борьба. "То, что я сделал нового, — писал он, — состояло в доказательстве следующего: 1) что существование классов связано лишь с определенными историческими фазами развития производства, 2) что классовая борьба необходимо ведет

к диктатуре пролетариата, 3) что эта диктатура сама составляет лишь переход к уничтожению всяких классов и к обществу без классов”.

Ко второй фазе относится творческая разработка государства и права в экономических произведениях Маркса (“Капитал”) и документах I Интернационала. Их содержание излагать не буду, ибо вопросы юстиции там решаются эпизодически, как иллюстрация политэкономических, партийно-организационных проблем. Намного интереснее для юристов марксизм третьей фазы — после Франко-Прусской войны до конца века. Из работ выделим Марксовы “Гражданскую войну во Франции” (1871), “Критику Готской программы” (1875), труд Энгельса “Происхождение семьи, частной собственности и государства” (1884), написанный им после смерти друга. О труде Энгельса рассказывать не стану, так как он подробно изучался в теории государства и права, но знать его обязательно.

В “Гражданской войне во Франции” на опыте Парижской Коммуны обдуман слом буржуазной государственной машины, состоящий в уничтожении чисто угнетательских органов, “а функции, правомерно принадлежащие правительственной власти, должны были осуществляться не органами, стоящими над обществом, а ответственными слугами самого общества”. Маркс различает деятельность государства как орудия классового господства и как органа, ведающего общими делами. Упразднить старую государственную машину — паразитический нарост на теле общества означает лишь разрушить ее сугубо угнетательские органы: бюрократический аппарат, антинародные армию и полицию, оторванный от масс и враждебный им чиновничий корпус.

Коммуна — “предварительное разрушение старой правительственной машины” самоуправлением народа, которое в Париже “было правительством рабочего класса”. На обломках старого аппарата создан аппарат нового типа. Постоянная армия заменена всеобщим вооружением народа, организованным в ряды Национальной гвардии; ликвидирована полиция, охрана общественного порядка возложена на специальные отряды вооруженных рабочих.

Парижская Коммуна принципиально отличалась от всех эксплуататорских государств не только по своей сущности, но и по форме организации власти. “Этот народ, действующий сам и для самого себя” в рамках демократической республики нового, высшего типа. Ее важнейшая черта — подлинно народная организация власти, основанная на принципе решающего, постоянного, неременного участия масс в управлении. Марксу чужд догматический подход к уже известным политическим институтам. Критикуя систему парламентаризма и буржуазной демократии в целом, он вовсе не исключал возможности их использования, разумеется, преобразованных в подлинно народных интересах.

Парижская Коммуна сформировалась из городских гласных, выбранных на основе всеобщего избирательного права. Она уничтожила привилегии депутатов, отрыв их от народа, бесконтрольность, присущие буржуазному парламентаризму. Выборные учреждения почти целиком состояли из депутатов народа. Она действовала открыто, публиковала отчеты о заседаниях, сообщала о своей деятельности, создала “фундамент действительно демократических учреждений”. Маркс отмечал, что Коммуна покончила с иллюзией, будто трудящиеся не способны управлять государством.

Ее новелла — отказ от разделения законодательной и исполнительной властей, присущего парламентаризму. Делегаты участвовали в законодательст-

вовании, исполнении законов и одновременно контролировали их реализацию. В стремлении Коммуны быть собранием совместно работающих комиссий Маркс видел разрыв с формальной демократией, когда рабочий класс раз в несколько лет решал, кто из членов господствующего класса будет представлять и подавлять народ. "Коммуна, — писал он, — должна была быть не парламентарной, а работающей корпорацией, в одно и то же время и законодательствующей, и исполняющей законы".

Будущая социалистическая государственность предвосхищалась Марксом в "Критике Готской программы", направленной против лассальянства — оппортунистического крыла в немецкой рабочей партии, но фактически в обобщенном виде подводившей итоги борьбы коммунистов со всеми тогдашними немарксистскими социалистическими доктринами. В ней обосновывается необходимость переходного периода от капитализма к коммунизму. "Между капиталистическим и коммунистическим обществом лежит период революционного превращения первого во второе. Этому периоду соответствует и политический переходный период, и государство этого периода не может быть ничем иным, кроме как революционной диктатурой пролетариата".

Думая о диктатуре пролетариата как государстве переходного от капитализма к коммунизму периода, Маркс имел в виду переходный период от капитализма к первой фазе коммунизма — социализму. Рождающаяся коммунистическая формация возникает, естественно, не на своей собственной основе, а появляется из недр старого общества, неся на себе во всех отношениях его отпечатки. Этот только что вышедший после "долгих мук родов" из лоно капитализма социальный строй называется "первой фазой коммунистического общества". Именно с ее наступлением, то есть с победой социализма, и завершается тот переходный от капитализма к коммунизму период, о котором идет речь в "Критике Готской программы".

Далее коммунизм развивается на собственной основе и достигает такой степени зрелости, когда становится, наконец, возможным колоссально развить производительные силы, добиться изобилия материальных и духовных благ и осуществить принцип "от каждого — по способностям, каждому — по потребностям". Это и есть вторая, высшая фаза коммунистического общества.

Государство перехода от капитализма к социализму — пролетарская диктатура, в корне отличная от Лассальянского проекта свободного народного государства. Последнее, понимаемое буквально, свободно по отношению к обществу, к своим гражданам, то есть это государство с деспотическим, неконтролируемым правительством. Действительная же свобода только в пролетарской диктатуре, которая превратит себя в орган, ответственный перед обществом, всецело ему подчиненный.

Чиновники рабочего государства за злоупотребления по отношению к любому из граждан должны нести ответственность перед обыкновенными судами и по общему праву. Это станет первым обязательным условием свободы личности в государстве. Без государства не обойдется и первая фаза коммунистического общества; хотя произойдут серьезные изменения в его признаках, но оно будет существовать.

Говоря о коммунизме, Маркс ставит вопрос следующим образом: "Какому превращению подвергается государственность в коммунистическом обществе?" Ответ по необходимости дается пока лишь в очень общей форме. Во-первых, у

будущих органов власти останется, вероятно, только часть тех функций, которые выполняются теперешним государством. Во-вторых, функции политические будут преобразовываться в аналогичные им социальные функции.

Правовое опосредование общественных связей как в переходном периоде, так и на первой стадии коммунизма — при социализме тоже сохраняется. С завоеванием власти пролетариатом степень зрелости производства не позволяет сразу добиться полного материального равенства, то есть целиком удовлетворить потребности каждого во всем. Юстицией переходного периода и периода социализма станет правило “за равное количество труда — равное количество продукта”. Внешне схожее с принципом регулирования капиталистического товарообмена, оно отличается от него по содержанию и по форме, ибо в условиях социалистического общества никто не может дать ничего, кроме своего труда, и в собственность отдельных лиц не может перейти ничто, кроме индивидуальных предметов потребления.

Однако распределение последних строится все-таки по методу обмена товарными эквивалентами. Следовательно, право трудящегося на долю в совокупном общественном продукте при социализме обязательно должно точно соизмеряться с личным трудом, быть эквивалентно затраченному труду. Вот почему это право втиснуто в буржуазные рамки. Право в таком понимании, отрицая всяческие классовые различия и беря в качестве критерия только труд, молчаливо признает неравную индивидуальную одаренность и неравную работоспособность того или иного человека. Впрочем, замечает Маркс, всякое право есть право неравенства.

Природа права как системы норм заключается в одинаковом и едином для всех масштабе. Но поскольку в действительности люди не равны, постольку право предполагает рассмотрение их под каким-то одним определенным углом зрения и потому отвлекается от их многообразных индивидуальных особенностей. Если же право откажется от этого подхода и будет принимать в расчет конкретное положение в обществе каждого отдельного человека (наличие семьи, детей и т.д.), оно попросту утратит свою специфическую природу и перестанет быть правом.

Пока производительные силы общества не выросли настолько, чтобы создать изобилие предметов потребления, пока общество все еще не в состоянии написать на своем знамени “От каждого — по способностям, каждому — по потребностям” и тем самым навсегда покончить с фактическим материальным неравенством, право жизненно необходимо как регулятор меры труда и меры потребления.

На высшей стадии коммунизма отношение к праву станет иным, будет “совершенно преодолен узкий горизонт буржуазного права”. Тогда отпадет и надобность вообще в каком бы то ни было государственном нормировании. Право — совокупность особым образом издаваемых государством и действующих обязательных норм — отомрет вместе с государством.

Огромное влияние марксизма на юриспруденцию бесспорно и общепризнанно, но между его наследием и западной юридической мыслью отношения складывались непросто. Одни ученые приняли марксизм с безусловным доверием. Другие до сих пор полемизируют с ним, оттачивая свою мысль о гранитную скалу сочинений Маркса и Энгельса. Но, пожалуй, нет таких, кто совсем не считался бы с ними. То затухая, то разгораясь с новой силой, в течение многих десятилетий ведется полемика вокруг выводов марксизма о государстве и праве.

Даже в США, где вплоть до 50-х годов XX века отвергалась ценность наследия Маркса, сегодня раздаются голоса о его вкладе в юриспруденцию, несмотря на идеологическую зашоренность. Так, американский ученый Л. Козер пишет, что Маркс был первым мыслителем, рассматривавшим общество как самостоятельную и объективную реальность, как подвижное равновесие противостоящих сил, порождающих политическое напряжение и борьбу. Причем эта борьба в большей степени, чем мирное развитие, выступает источником прогресса, а конфликт — сердцевина юридического процесса.

Что касается Западной Европы, то здесь интерес к марксизму постоянен. Более того, на его основе в XX века усилиями Бернштейна, Каутского, Корша, Лукача, Грамши создана "критическая теория" государства и права — неомарксизм, или западный марксизм.

Неомарксизм обладает несомненной эвристической ценностью, хотя в советский период он с порога отвергался догматически ориентированными "марксистами". В обход тупиковой "столбовой дороги" официального марксизма, имевшего сторонников и в Европе, сформировалась критическая позиция в отношении сталинской ортодоксии.

Наиболее влиятельная неомарксистская ветвь — франкфуртская школа. С ее точки зрения, юриспруденция Маркса не выполнила своих обязательств помочь людям, оказавшимся под прессом современного государства. Несмотря на кажущуюся рациональность нашей жизни, в действительности она глубоко иррациональна. Разве не иррационально то, что так называемый рациональный мир разрушает индивидуальность человека, что мир достигается только через войны, что рядом с богатством и роскошью уживаются нищета и эксплуатация? Современная технология также являет собой пример формальной рационалистичности. Именно технология, по мнению Маркузе, завела современное общество в тупик тоталитаризма. Технология не может быть нейтральной, она выступает скорее как средство установления власти одних людей над другими, служит подавлению индивидуальности. В результате складывается "одномерное общество", в котором индивиды теряют способность критически оценивать государство и свое собственное положение в нем.

Ветви, представляющие западный марксизм, остаются и ныне почти не подверженными усыханию благодаря тому, что во многих существенных моментах они были свободны от груза авторитетов и связаны с реальной борьбой левых сил за демократизацию буржуазных государств. Неомарксистская литература наряду с критическим анализом юриспруденции Маркса и Энгельса дает более взвешенную оценку их наследия, чем некоторые российские авторы.

В нынешней России на фоне стремления ортодоксов сохранить старый идейный багаж в неприкосновенности отчетливо проявляется и активный нигилизм в отношении к марксизму. Однако этот нигилизм диссонирует с западным неомарксизмом, который признает значение Маркса как одного из первопроходцев в юриспруденции, подготовившего включение всех стран и народов в единый юспроцесс, связанный с соблюдением прав и достоинств человека, обеспечением его свободы и равенства, развитием личности и созданием необходимых условий для проявления индивидуальности, достижением социальной справедливости.



Все великие открытия, на какие может указать история права: отмена рабства, крепостного состояния, свобода земельной собственности, промыслов, вероисповедания — все это пришлось добывать лишь путем ожесточеннейшей, часто целые столетия продолжавшейся борьбы, и путь, по которому шло при этом право, нередко отмечен потоками крови, всегда же — попиранными правами. Право есть Сатурн, пожирающий собственных детей.

ИЕРИНГ

Ведущее правопонимание XIX века — юридический позитивизм. Утверждая буржуазную законность, он проявил себя, во-первых, как мышление, занятое совершенствованием системы права, допускающей минимум пробелов. Этой цели служила кодификация, а в теории права — юридическая техника. Во-вторых, как правопорядок, защита свобод личности в противовес пережиткам феодального произвола, кулачного права. Ориентация на реальные факты, критика “иллюзий” и “метафизики” революционной поры способствовали избирательным и демократическим реформам, разумность и целесообразность которых доказывались ссылками на правовую науку.

Соответствуя раннему капитализму, эта школа не смогла ответить на многие острые вопросы. Замалчивались отход от законности во время революций и переворотов, социальная несправедливость, конфликты общества, государства и личности. Отсюда альтернативные школы, опирающиеся не столько на само правопонимание и формальную логику, сколько на достижения иных наук. Бурно развивалась тогда антропология и социология. Их выводы и были взяты для углубления юридического знания, что привело к социологическому позитивизму. У его истоков — немецкий юрист Рудольф фон Иеринг (1818—1892), автор трактатов “Дух римского права на различных ступенях его развития” (1865), “Борьба за право” (1872), “Цель в праве” (1883).

Занимая кафедры римского права в университетах Германии, он стал авторитетным профессором. Имел блестящий талант оратора и учителя. Огромнейшим успехом пользовались его лекции. Шумная жизнь Берлина и Вены мешала великому юристу сосредоточиться. Он уехал в скромный Геттингенский университет, где и родились трактаты, обессмертившие его имя. Вокруг кафедры Иеринга толпились не только студенты, но и молодые юристы со всего мира, среди которых будущие русские профессора Муромцев и Дювернуа.

Иеринг жил в то время, когда шел бурный рост банков, трестов, картелей, прибирающих к своим рукам всю экономику. Наступал империализм с финансовым капиталом, который сражался с государством. Монополии подчиняли себе мелких и средних собственников, чье имущество нередко экспроприировалось, захватывалось без соответствующего вознаграждения. Победное шествие крупного капитала противоречило принципам демократии и законности, требовало соответствующего оправдания. Его-то и начал осуществлять Иеринг, заявляя открыто, что “смотреть на экспроприацию как на захват собственности, как на ненормальность, противоречащую идее ее, значит совершенно не понимать значения экспроприации”.

Образование Германской империи, ее экспансионистские амбиции, альянс буржуазии с кайзеровским режимом, бисмарковские “кровь и железо” при создании единого государства немцев, культ насилия развеяли идиллии исторической школы относительно мирного, безболезненного, плавного развития права, заставили юристов стать реалистами, обратиться к анализу различных социальных факторов, общественных интересов. Теория Иеринга типична в данной ситуации.

Сначала он находился под влиянием историков права, уделяя много внимания юридической технике. Затем выступил с критикой как исторической школы права, так и формально-догматической юриспруденции, назвав ее игрой в понятия, а господство логики в правоведении — результатом узурпации.

Правовые явления, считал он, не осуществление разума или “врожденных начал в человеке”, а средства достижения практических целей. Не исключая из арсеналов познания прежние подходы, он дополнил их осмыслением историко-социальных фактов, создав “реалистическую”, как он ее называл, теорию государства и права. В его лице совмещены начальные этапы развития в Германии правовой теории, социологии права и философии права в единой юриспруденции.

Начав как романист, Иеринг сосредоточивается на общих закономерностях государства и права, “общем” или “общечеловеческом” элементе, пронизывающем римское право, а не на его “национальном духе”. Он ищет “духовную связь общего развития права”, его цель — “не римское право, но право вообще, исследованное и сделанное наглядным”. “Другими словами, — писал Иеринг, — моя задача принадлежит скорее философии и догматике права, чем его истории”.

Римский опыт использован им для решения современных юридических проблем, для углубленного познания цели права, его сущности и природы. “Истинное достоинство права лежит в его функциях, то есть в его практической годности”. “Все право существует ради общества”. Такие формулировки сродни утилитаризму. Как Бентам, Иеринг поставил задачу дать не только анатомический (то есть логический), но и физиологический (социальный) анализ права в его динамике и реализации. Обосновывая свою “общественную теорию собственности”, в соответствии с которой “собственность существует не только ради собственника, но и ради общества”, он указывал на факты ее передела, приватизации, национализации в Древнем Риме. До возникновения права там господствовали сила и произвол. Затем месть, частное взыскание, третейские суды и внесудебная присяга как формы “самоуправства” уступают место частному праву, источник которого — борьба индивида за свои интересы. “Принцип субъективной воли — первоначальный источник римского частного права”, а не “коллективный национальный дух”, не общая воля народа, как утверждали историки права.

Публичное право возникло позже, из частного права. Более того, Римское государство признавало себя связанным его принципами. Римское право, по Иерингу, — это система “дисциплинированного эгоизма”, проникнутого духом взаимной выгоды и целесообразности; удовлетворения интересов как личности, так и государства. “Римлянин знает, — писал он, — что его индивидуальное благо обусловлено благом государства, его эгоизм обнимает, следовательно, вместе с первым в то же время и государство. Он знает, что строгое соблюдение и исполнение законов соответствуют всеобщему, а следовательно, и его собственному интересу”.

В этой связи критикуется “чистая воля” Канта, который считал ее способной приходить в движение без всякого интереса. “Надеяться привести в движение человеческую волю посредством категорического императива, — возражал ему

Иеринг, — было бы столь же неосновательно, как и оставаться при убеждении в возможности сдвинуть с места воз посредством лекции о теории движения. Императив скользнет по воле, не оставив и следа". Он доказывал обусловленность воли, а следовательно, и права существующими в обществе интересами.

Признавая содержанием права не волю, а интерес, Иеринг далее рассуждает: если бы сущностью права была воля, то не могло бы быть прав у субъектов, не имеющих воли, у малолетних и недееспособных. Повсюду же за ними признаются права. Кроме того, с точки зрения волевой теории пришлось бы признать всякое соглашение обязательным. Между тем в действительности обязательны те договоры, объект которых — интересы. Право не обеспечивает ничего бесполезного. Поэтому и субъект права не тот, чья воля распоряжается объектами, а тот, реализации чьих интересов объекты служат. Не опекун, распоряжающийся имуществом, а опекаемый, в интересах которого опекун распоряжается.

В дальнейшем "реалистический" подход к государству и праву дополнен телеологическим. В отличие от природы, где действует закон причинности, закон механического свойства, в обществе, по Иерингу, действует целевой закон: "Нет хотения, нет деяния без цели". По отношению к природе воля свободна, не подчинена законам, определяется лишь своим предназначением, понимается как способность к собственной причинности, существующей независимо от явлений внешнего мира. "Воля, — пишет он, — должна быть признана поистине творческой, то есть из самой себя зиждущей силой в мире, — такова она в Боге, такова, по подобию Его, в человеке. Двигателем этой силы представляется цель, причина которой — в самом субъекте".

Сначала Иеринг обращается к главной цели природы — сохранению жизни. "Природа желает, чтобы человечество существовало". Его самосохранение — необходимое условие для достижения цели природы, которая использует человека для этого, затронув в нем его собственный интерес в виде наслаждения и страдания. Через них природа вынуждает идти по надлежащему пути, связывает ими людей с собственными целями.

Все цели Иеринг делит на две группы: цели индивида и цели общества. Первые — те, при которых личность имеет в виду исключительно самое себя, это эгоистические цели поддержания личной жизни. Цели второго рода — общественные. Деятельность индивида для их достижения — социальная; она имеет место, во-первых, в результате осознания субъектом юридичности жизни, то есть осознания того, что она существует не только для субъекта, но и для служения человечеству; во-вторых, в результате сознательного служения индивида обществу. Признавая основным мотивом деятельности людей эгоизм, Иеринг считал, что, руководствуясь им, тот или иной индивид одновременно своей деятельностью способствует удовлетворению некоторых потребностей других граждан общества и тем самым содействует достижению целей общества, направленных на поддержание жизни индивидов.

Кроме того, заставить людей действовать в общих целях можно вознаграждением и принуждением. Первое осуществляется гражданским оборотом, второе — государством и правом. Последние институты как бы дополняют и обеспечивают первый — сферу товарно-денежных отношений, систему двусторонних сделок, обмен и др. В этой сфере осуществляется "вознаграждение" индивида, но гражданский оборот достигает своей упорядоченности лишь с помощью принуждения, то есть государства и права. Отсюда "государство есть само общество или

воплощение организованной принудительной власти. Право есть система социальных целей, гарантируемых принуждением". Поскольку эти цели рождаются интересами гражданского оборота, то оказывается, что не может быть иного права, кроме разумного, а его источник — лишь разумная и способная к самосохранению власть. Появление или наличие деспотии власти Иеринг не может объяснить иначе, чем злой волей правящих, пренебрежением ими общественными потребностями.

Методика Иеринга не является последовательной и стройной. С одной стороны, оригинальна его мысль о том, что право рождается в борьбе социальных интересов и само есть "защищенный интерес", с другой — у него много прежних подходов. Он по-прежнему рассматривает возникновение государства и права через "юридически окрашенные очки", хотя и пытается вскрыть их связи с обществом, развитие которого — это развитие исключительно правовых форм гражданского оборота и представлений о нем. Иеринг сделал вклад в исследование права в рамках юридического мировоззрения, но не вышел за его пределы. Однако в этих рамках он уловил целый ряд истинных мотивов в развитии права, в том числе неразрывную связь права с государством и частной собственностью.

Государство в "реалистической" теории — организация принудительной власти. Чтобы принуждать, общество становится государством. Иеринг выделял его признаки: 1) наличие особого принудительного аппарата; 2) состояние властной связанности граждан, отношения господства и подчинения, противоположность правящих и управляемых; 3) в отличие от частных союзов и товариществ, государство охватывает все общество и выступает универсальным публичным союзом, публичным состоянием; 4) публичное право существует для определения статуса граждан, порядка отправления принудительной власти, так что государство представляется публично-правовой общностью; 5) суверенитет государства, абсолютная монополия на принуждение. Суммируя эти признаки, Иеринг выдвигает следующее определение: "Государство есть общество как держава регулируемой и дисциплинированной принудительной власти". Оно — орудие всего общества. Цель его — обеспечение общих всем интересов против угрожающего им частного интереса, а причина его создания — противоречие между обществом и индивидом с вытекающей отсюда необходимостью принуждения с целью предотвратить "экспрессы эгоизма". Пока жив человек, до тех пор сохранится принуждение, и, следовательно, государство — высшая ступень социального развития, "конечно-значимая форма осуществления власти для человеческих целей".

Вопрос о соотношении государства и личности решается с этактистских позиций. Верховный субъект целей не личность, а государство. "Интересы общества выше свободы". Иеринг обрушивается на "издержки" свободной конкуренции: "Неограниченная свобода оборота — это патент вымогательства, пропуск для разбойников и пиратов с правом на беспрепятственное ограбление всех, кто попадает им в руки."

В противоположность классическому либерализму одобряется социально-экономическая деятельность государства, защищается его вмешательство в частные дела. В новейшее время "значительно умножилось ограничение отдельного лица в интересах общества". Государство "мало-помалу охватывает как бы все жизненное содержание общества", становится его всепоглощающей формой. Читаем у Иеринга: "Индивид, союз, государство — вот исторические ступени человеческих целей. Первый принят цель находит у индивида. Цель подросла — за нее принимается союз; она вполне разрослась — и тогда становится достоянием государства. Если по прошедшему можно судить о будущем, то государство в конце концов должно

воспринять все общественные цели. Союз служит для государства пионером: то, что ныне союз, через тысячи лет государство; все общепользные союзы тяготеют к государству, и вопрос о слиянии их с последним представляется только вопросом времени". Явный культ государства, активно насаждавшийся в кайзеровской Германии с оправданием государственно-монополистического капитализма.

Агрессивность Бисмарка, по Иерингу, — "протест общества против его географического ограничения". "Жизнеспособному" государству "присуще стремление расширить свои территориальные границы". Большие и сильные государства постоянно увеличиваются за счет слабых. Между крупнейшими империями "возгорится борьба не на жизнь, а на смерть". В итоге сложится единое мировое государство. "Будущее должно заключаться в постоянно увеличивающемся сближении государства с обществом до тех пор, пока рука об руку с обществом государство не распространится как одно целое на весь Земной шар". Подобные рассуждения соответствовали настроению германской буржуазии, активно готовившейся к борьбе за мировое господство.

В понятии права у Иеринга два аспекта: формальный и содержательный. В формальном аспекте право — совокупность правил, обеспечиваемых государством, которое выступает "дисциплиной принуждения". Переход к правовому состоянию — замена индивидуального поведения с его произволом и случаем нормами государства. Тем самым упорядочивается социальная защита. Под ней понимался также судебный иск и вытекающее из него исполнительное производство, санкции, то есть применение права как нормативного принуждения, осуществляемого с помощью государства.

Принуждение и нормы права — моменты чисто формальные, не дающие никакого указания на содержание права. В содержательном аспекте право — совокупность индивидуальных и общих интересов, которые образуют жизненные условия общества и цели, преследуемые людьми. Объединяя формальный и содержательный моменты, Иеринг полагал: право — "юридически защищенный интерес", "обеспечение жизненных условий общества в форме принуждения", "система социальных целей, гарантируемых принуждением". Право обеспечивает "равномерность социального движения", порядок удовлетворения индивидуальных и общих интересов.

Его основной принцип — возмездность, или эквивалент, то есть воздаяние равным за равное, уравнивание зла со злом ("око за око, зуб за зуб"), добра с добром (равноценность обмениваемых благ). Воздаянием ведает уголовная юстиция. В социально-экономической сфере оно реализуется гражданским оборотом. Здесь эквивалент — равновесие в правоотношениях, взаимная соразмерность, равноценность действий субъектов, равновесие между исполнением сделки той и другой стороной. Эквивалент как масштаб взвешивания интересов — результат социального опыта, он достигает своего высшего развития в современном праве. Эквивалент в правоотношениях, вытекающее отсюда формальное равенство и упорядоченная конкуренция эгоизмов, интересов частных собственников — вот идеал юридического процесса.

Право — результат борьбы интересов индивидов, групп, сословий, классов. Вот несколько текстов Иеринга, подтверждающих эту мысль. "Жизнь права есть борьба, борьба народов, государственной власти, сословий, индивидуумов. Всякое право в мире добыто путем столкновений, каждое важное правовое положение надо было сначала отвоевать у тех, кто ему противился, и каждое право — все равно, отдельного лица

или целого народа, — предполагает постоянную готовность его отстаивать". "Таким образом, право в своем историческом движении являет перед нами картину исканий, усилий, борьбы". "Человеческий пот и человеческая кровь, запах которых окружает генезис всякого права, обыкновенно прикрывают ореолом божественного происхождения. Иначе дело обстоит в Риме. Следы пота и крови, свойственные ему (праву. — Н.А.), здесь не удалось уничтожить никакому времени".

Иеринг считал: его исследования созвучны Дарвину, иными словами, подтверждают возникновение права в результате ожесточенной борьбы в Древнем Риме. "Это разбойники и авантюристы, изгнанные из собственной среды, исключительно опираясь на кулак и меч, внесли первоначальный порядок в Древнем Риме". А в "Борьбе за право" читаем: "Высшей степени напряжения борьба достигает тогда, когда интересы приняли форму приобретенного права. Здесь одна против другой стояли две партии, из которых каждая становится под священное знамя права: одно — историческое право, право прошлого, другое — вновь нарождающееся, обновляющееся право человечества на бытие". И далее: "Крушение старых юридических норм и рождение новых стоит человечеству нередко целых потоков крови". И тем не менее право — прогрессивное явление, продиктованное сильным слабому, оно для последнего — шаг вперед по сравнению с состоянием бесправия в виде голого произвола.

Суть права, по Иерингу, не в "народном духе" или каких-либо иных метафизических началах, а в эгоизме (материальном и духовном), в субъективной воле индивидуума. Не коллективный народный ум или характер, а власть и сила личного интереса — творцы и оплот права. Господство личности Иеринг усматривает во всех сторонах жизни: семья построена на власти отца; род, а затем и государство — не что иное, как договорные союзы личностей, отцов семейств при бесправии подвластных. Государственный и частноправовой порядок — итог борьбы личностей и их групп, связанных одинаковыми интересами. Так подрывались устои исторической школы права, остававшейся еще авторитетной как в самой Германии, так и (особенно) за границей.

"Право есть не чистая мысль только, но живая сила", — продолжает Иеринг. Цель права — мир, но путь к нему — борьба. Каждый этап права — неустойчивый компромисс борющихся интересов. "В борьбе обрешь ты свое право" — венец его рассуждений о праве как нормальном регуляторе сталкивающихся интересов. Концепция Иеринга о связи норм права с социальными интересами и борьбой различных сил отличалась известным реализмом, способствовала становлению социологической юриспруденции.

Право тесно связано с государством, они обуславливают друг друга. С одной стороны, Иеринг говорит о нормативном аспекте власти и государства, а с другой — о политико-властном, государственном аспекте права (право обеспечивается государственным принуждением). "Невольно мы представляем их себе в виде двух сил, постоянно борющихся из-за господства, в виде злого Аримана (власти) и благочестивого Ормузда (права). В действительности же они одно и то же существо. Ормузд — это не что иное, как облагороженный Ариман. Ариман без Ормузда есть нечто реальное, Ормузд без Аримана — тень. Кто желает точно определить отношение между правом и властью, тот должен и то и другое называть властью и различать их прилагательными *пра(во)вая* и *непра(во)вая*".

Иеринг различает взаимозависимое и взаимообусловленное, объективное и субъективное право. Если объективное право — совокупность правовых норм, то

субъективное право — “конкретное приложение абстрактной нормы к какому-нибудь конкретному правомочию лица”. Право в объективном смысле абстрактно, в субъективном — конкретно. “Сущность права состоит в практическом его осуществлении. Правовая норма, которая никогда не осуществлялась или лишена возможности осуществления, не может претендовать на звание права”.

Именно в субъективном праве представлена сущность права — интерес. Именно в нем идет острая борьба за право. Каждый сам защищает правовые основы своего бытия, без этого он унижается до степени низших животных. Более того, борьба личности за субъективное право — долг перед обществом, без нее невозможен правовой прогресс. Поэтому Иеринг придает решающее значение в юспроцессе “здоровому правосознанию”, называя его “психологическим первоисточником всякого права”.

Право невозможно без правовой культуры и энергии личности, сознающей себя целью для самой себя, защищающей себя от общества и государства. Народное правосознание — единственная реальная гарантия прочности права, прежде всего в частной сфере. Твердость, ясность и определенность материального права, устранение всех норм, о которые может споткнуться здоровое правосознание, независимость судов, возможное совершенство процессуальных учреждений — это обязательный путь для государства, желающего дать полный простор правосознанию его подданных, свободу своим собственным силам. “Без борьбы нет права, как без труда нет собственности!”

Иеринг за сильное государство, которое бы само себя связывало правом, гарантировало социально-экономическую деятельность, уважало права и свободы граждан, закрепленные в законе. С одной стороны, он пытался доказать, что развитие государства — постепенная эволюция права как хранителя свобод личности, с другой — призывал массы к борьбе за них, ссылаясь на то, что исторически правовая власть развивалась в постоянной борьбе против произвола. Реальные права и свободы индивида — в центре юриспруденции интересов Иеринга.

Влияние его юстиции заметно во взглядах юристов многих стран, продолживших разрабатывать теорию интереса. Заслуживают внимания его сторонники в лице Меркеля в Германии, Муромцева в России. Первый разграничил смешанные у Иеринга сферы политики и права, подчеркивая, однако, реалистический момент силы и интереса в правовом регулировании. Он спорил с естественно-правовой теорией, с ее апелляцией к абстрактным правам человека как источнику законодательства. В действительности, доказывал Меркель, системы права создаются борьбой противоречивых интересов. В конфликтах возникает право как некий компромисс сражающихся сил, как “мирный договор, все равно, в какой бы форме он ни состоялся”. Цель права — компромисс борющихся сил. Право — применение ко всем равной меры воздающей справедливости. Из борющихся интересов вытекают правоотношения. Их наличие отличает правовое регулирование от целесообразности. Справедливость, по Меркелю, вовсе не тождественна целесообразности, как ошибочно думал Иеринг.

Однако вновь связанное с юстицией право с ней не смешивается. Право лишь отчасти следует справедливости, потому что не является всеобщим совпадением частных интересов. Право — компромисс сталкивающихся интересов. Компромисс же всегда основан не только на признании законности обоих требований, но и на учете реального соотношения сил между ними. Момент силы, классового противо-

борства, представленный в виде борьбы партий и народов на основе неравных условий человеческого существования, приобретает у Меркеля гораздо большее, чем у Иеринга, значение. Его юриспруденция освобождается от телеологического привеска, получает окончательно реалистический, притом с немалой дозой "жизненной прозы", характер.

Опираясь на Иеринга, Муромцев связал реалистическую теорию права с позитивной юриспруденцией Конта. Вся прежняя мысль представлена им как предварительная техническая разработка "нового направления", которое он прямо назвал социологическим. "Работа юриста, — пишет он, — стала идти рядом и в связи с работами в других отраслях общественной науки, тогда как прежде она была ремесленной работой теоретизирующего практика". С этих позиций право уже не интерес, а некие отношения между людьми на его почве. Это межобщественные отношения, определяемые средой, в которой они осуществляются. Когда они соответствуют интересам целого, государство им содействует, защищая их от препятствий, лежащих вне общества, или от посягательств своих членов. Защита второго рода может быть или неорганизованной, или организованной, проводимой заранее установленным порядком через определенные органы. Именно эта защита и отношения, ею ограждаемые, и есть право.

Сегодня юриспруденция Иеринга — переходное звено от утилитаризма к балансу интересов индивида, государства и общества в социологической юриспруденции. Очевидно ее влияние на концепцию "защищенных" интересов как социальных, публичных и частных. Иеринг по праву считается "отцом" социологической юриспруденции, предшественником юридического прагматизма в США, движения "свободного права" (Г. Канторович, Е. Эрлих). В то же время его идеи о необходимости дополнения логики правовых понятий учетом социальных факторов права и его целей оказались плодотворными для последующего развития юридического позитивизма в том направлении, которое принято называть правовой догматикой, неопозитивизмом XX века, например у Г. Кельзена.

Идеи Иеринга — юриста социологического позитивизма сохраняют актуальность в свете новейшего развития этой школы. На симпозиуме, посвященном 150-летию со дня его рождения, в котором приняли участие ведущие юристы из многих стран мира, подчеркивалось: влияние Иеринга в правоведении не прекратилось и поныне. Жизненность его учения в том, что он начал рассматривать право как "орудие на службе общественных интересов", подчеркивая недостаточность чисто логического анализа правовых понятий, найдя с помощью своей категории цели в праве внеправовые, социальные и духовные факторы, способные осветить перспективы правоведения. Немецкий юрист К. Ларенц призвал к дальнейшей разработке его телеологического метода в процессе изучения правовых понятий, толкования норм, заполнения пробелов в праве судьями и другими юристами-практиками.

Отмечалось родство между критикой Иерингом "юриспруденции понятий", его призывом исследовать практическое применение понятий и постулатами современной аналитической юриспруденции, согласно которым правовые понятия не способны предусмотреть все разнообразие конкретных ситуаций, а потому большое значение для определения их содержания имеет анализ языковых средств. Как видим, юриспруденция великого немецкого юриста Р. Иеринга сохраняет свою актуальность вплоть до наших дней, особенно для России, где в начале XXI века во весь рост встала проблема создания сильного национального правового государства.



Не доверяйте всем тем, кто много говорит о своей справедливости! Поистине их душам недостает не одного только меду. И если они сами себя называют "добрыми и праведными", не забывайте, что им недостает только власти, чтобы стать фарисеями! Друзья мои, я не хочу, чтобы меня смешили и ставили наравне с ними. Все они хотят достичь трона: безумие их в том — будто счастье восседало бы на троне. Часто грязь восседает на троне — а часто и трон на грязи.

НИЦШЕ

Ницше Фридрих (1844—1900) родился в семье пастора местечка Рёккен в Германии. Родился он в юбилей прусского короля Вильгельма IV, поэтому ему дали династическое имя Гогенцоллернов Фридрих. Желая стать пастором, он поступил в Боннский университет, изучал теологию и филологию. Разочарование богословием привело его на филологический факультет Лейпцигского университета, окончание которого увенчалось отличной статьей о Диогене Лаэртском и местом профессора в Базельском университете.

Юровидение Ницше складывалось под влиянием Шопенгауэра, его работы "Мир как воля и представление", а также дружбы с выдающимся композитором Вагнером — "живым гением". Определенное воздействие на него оказал Достоевский, признанный им "единственным психологом, у которого он мог кое-чему поучиться".

От отца Ницше унаследовал не только талант, но и душевную болезнь. Ее первые симптомы — ужасные головные боли вынудили его в 35 лет подать в отставку. Облегчая страдания благоприятным климатом, Ницше постоянно менял места жительства, бедствуя, и долго нигде не задерживался. Поражает не его мужество в борьбе с болезнью, а превращение ее мук в творческую энергию. Основное произведение "Так говорил Заратустра" (1883) — итог страдания от тоски и озлобления, ведущих к роднику утешения — оптимистической истине. Труды Ницше — это культурологическое видение юстиции, где политика, государство, право — лишь один из аспектов вселенского бытия. К числу юриспруденческих произведений Ницше в большей мере можно отнести "По ту сторону добра и зла" (1886), "Воля к власти" (1889—1901). 1888 год отмечен инсультом и невменяемостью, что гасит разум, приводит в психбольницу (Ницше называл себя королем Фридрихом Вильгельмом IV). Периоды умопомрачения чередовались проблесками творчества еще 10 лет.

Юриспруденция Ницше прошла три этапа и окончательно сложилась к 70—80-м годам XIX столетия, когда наметился кризис общества свободной конкуренции, стали пробиваться ростки империализма. Ницше острым инстинктом почувствовал, что духовное "здоровье" общества, в котором он живет, точит какая-то тайная болезнь, что провозглашенные им политико-правовые идеалы, все то, что считается высшими ценностями, обесценивается, устои расшатываются. Он увидел "угрожающий подъем масс", кульминацией которого стала Парижская Коммуна, угадал, откуда идет главная опасность для "естественного" строя. Суть

юстиции ближайших двух веков, предсказывал он, — нигилизм. “Вся наша европейская культура уже с давних пор движется в какой-то попытке напряжения, растущей из столетия в столетие, и как бы направляется к катастрофе: беспокойно, насильственно, порывисто, подобно потоку, стремящемуся к своему исходу, не задумываясь, боясь задуматься”.

Капитализм, писал Ницше, возвещал грядущий разум, справедливость, свободу, царство гармонии и порядка. Эта сентиментальная идиллия не осуществилась. Едва буржуазия добилась победы, как стало очевидно, что заявленные ею идеалы — пустые заклинания. XIX век — “более животный, подземный”. У него нет страха и благоговения ни перед разумом, ни перед сердцем, и снова рождается “глубокая убежденность в господстве влечений”, но вера в ложные ценности сломила волю европейцев, омрачила их дух. Ницше хорошо чувствует свой век и его конфликты. Объявленные буржуазией свобода, отмена рабства, равенство прав, миролюбие, справедливость, юстиция — “все эти великие слова, — писал он, — имеют цену лишь в борьбе, как знамена, — не как реальности, а как пышные наименования для чего-то совсем иного”. Старые ценности девальвированы, пришло время их переоценки. Наступило “омрачение духа”, декадентство. “Одна интерпретация погибла, но так как она считалась единственной интерпретацией, то нам и кажется ныне, будто нет никакого смысла в жизни вообще, будто все напрасно”. Явные мотивы Экклесиаста!

Нигилизм Запада замечен в середине XIX столетия, когда рассеялись иллюзии просветительства, когда контрреволюция 1848—1849 гг. сбросила с пьедестала старые кумиры, которым поклонялась молодая буржуазия, — свободу, равенство, братство. В конце века симптомы кризиса стали фактом, доступным поверхностному наблюдателю. Заслуга Ницше в том, что он впервые дал развернутую характеристику европейского нигилизма, под знаком которого развивался современный ему капитализм, приковал к нему внимание, сделав его исходной точкой, отправным пунктом тревожных размышлений о настоящем и будущем.

Нельзя забывать о национальных, “прусских” особенностях его родины. В центре Европы образовалась хищническая германская империя — военно-деспотическое государство, служащее юнкерско-буржуазным слоям, которые открыто требуют “жизненного пространства”, включаются в борьбу за гегемонию, в подготовку к переделу уже поделенного мира. Между тем акции империи казались половинчатыми. Она неуверенно балансировала на канате “политики кнута и пряника”, склонялась к уступчивости перед натиском демократических сил. Сказывалось несоответствие между замыслами и возможностями их осуществления, между политической и духовной ситуациями. Пролетариат решительно сопротивлялся экспансионизму и реакционному внутреннему курсу господствующих классов. Средние слои — обогатившиеся в годы промышленного подъема бюргерство и мечтательная, оторванная от земной почвы интеллигенция — не желали рисковать своим благополучием и покоем, пребывали или во власти сентиментальных романтических предрассудков, или в плену абстрактных идеалов.

Официальная политика подвергалась атакам не только слева, ее все чаще атакуют и справа. Если правящая верхушка будет и впредь действовать так нерешительно, половинчато, уступчиво, писал Ницше, не застанет ли Германию врасплох ее великое будущее? Развертывается резкая критика либерализма и конформизма, обывательского самодовольства и мещанского сервизма, образо-

ванного филистерства и интеллигентской созерцательности. Предстояло пробудить воинственный дух от спячки, всколыхнуть в душах обывателей присмирившие агрессивные инстинкты. Ницше — первый (и по времени, и по рангу) среди обличителей половинчатости и нерешительности либералов, “возмутитель” мещанского и интеллигентского спокойствия. Его явление сравнивают с рассветным криком петуха, разбудившим Германию накануне ее “великого полдня”, означавшего подготовку и начало Первой мировой войны.

Философия Ницше — это, как он сам ее называл, “философия жизни”, совокупность приведенных в систему представлений (как обыденных, так и философских) о смысле и ценности жизни. Его идеи — протест против преувеличенной роли рассудка, крик души, отвергающей машинизацию, технификацию, романтическая реакция на империализм, представленная в апофеозе “сильного человека”, творящего историю “из полноты своей жизни”. Это страстная апология “воли к власти” и проповедь человека как “хищного зверя” (Шпенглер), использующего технику в качестве “жизненной тактики”. Это призыв к безудержному разгулу низменных инстинктов и физиологических потребностей, к “освобождению жизненных сил”, которые ведут за юридические пределы, по ту сторону добра и зла.

Критика капитализма, демагогическая в своей сущности, сводится лишь к критике демократии и связанных с нею идей равенства между людьми. Устами “философа жизни” провозглашается отказ от выдвинутых буржуазно-демократическими революциями свободы, равенства и братства. Зачастую обвинения переходят в критику социализма. К 50-м годам XX века “философия жизни”, дискредитировавшая себя как своим откровенным иррационализмом и антинаучностью, так и политическим союзом с фашизмом, теряет самостоятельное значение и влияние.

Ницше — пионер школы “философии жизни”. Исходной, вечной и неизменной субстанцией, лежащей в основе всего сущего, им признается жизненное начало, постигаемое лишь интуитивным путем. Понятием “жизнь” ему хотелось преодолеть ограниченность как идеализма, отождествляющего бытие с духом, так и материализма, редуцирующего бытие к мертвой и косной материи. Жизнь не дух и не материя, а нечто стоящее над тем и другим, иррациональная стихия, сущность которой заключена в воле к власти. Вселенная — поле ее вечной игры.

В “философии жизни” Ницше подчеркивал иррационализм, чем последовательно принижал значение целесообразных начал бытия. Мир хаотичен, неупорядочен, лишен какой-либо закономерности и в этом смысле неразумен, утверждал он. Приписывать ему юстицию, некий высший смысл, особенно божественный, — коренное заблуждение прежних юристов.

Иррационализм Ницше отражался в постоянной формально-логической противоречивости суждений, что порой создает впечатление их абсурдности. Абсурд — основная форма выражения иррационализма в логике. Например, в одном месте он пишет, что христианскую юстицию “необходимо уничтожить”, так как она заключает в себе отрицание жизни. В другом — заявляет, что “дальнейшее существование христианского идеала принадлежит к числу самых желательных вещей, какие только существуют”. С одной стороны, он не допускает мысли об отрицании прогресса в обществе, но с другой — считает, что идея прогресса фальшива, ибо “человечество не представляет собою развитие к лучшему”.

Иррациональное, оторванное от материальной субстанции бытие сводится к соперничеству между борющимися волями, воле к власти, которую Ницше объявляет самым элементарным фактом становления, фактом, принимаемым априорно, не нуждающимся ни в каких доказательствах. Воля к власти — первооснова всего сущего и методологический принцип интерпретации правовых отношений, которые зиждутся на господстве и подчинении, теоретическое доказательство их космической предопределенности. Ницше более решительно переносит из общества в область природы, не проводя грани между ее органическими и неорганическими формами, учение о *bellum omnium contra omnes* (войне всех против всех), модифицированное в принцип воли к власти, а затем исходит из природы, чтобы выдать этот принцип за способ проявления космической закономерности. Трансплантировав волю к власти в мироздание, он объявляет жизнь частным случаем всепроникающей воли. Все живые существа, начиная с клетки и кончая человеком, — иерархия сил, соперничающих друг с другом в борьбе за господство. “Воля к власти во всякой комбинации сил, обороняющаяся против более сильного, нападающая на более слабое” — таково последнее слово мудрости.

Общество, по Ницше, скопище индивидуумов, отличающихся от животных только известной степенью интеллекта, способностью сознавать и оценивать свои поступки. Индивидуум — нечто абсолютное, черпающее оценку поступков в самом себе. Он работает, говорит Ницше, как органическая клетка, угнетает и убивает, подчиняет себе все более слабое, захватывает вокруг себя все, что можно захватить, поступая так ради своего наслаждения. Человек сознает, насколько тяжело подчинить себе волю другого и какой огромный ущерб наносит другому его власть над ним. Но жизнь чуждается альтруизма, в ее основе — агрессивные инстинкты, и ее надо принимать такой, какая она есть, — как присвоение, преодоление чуждого и более слабого, подавление, навязывание собственных форм, как эксплуатацию. Эксплуатация не есть принадлежность испорченного, несовершенного или примитивного общества, она принадлежит к сущности всего живого как основная органическая функция; она является следствием истинного стремления к власти, которое есть стремление к жизни. “Положим, что как теория это есть нововведение, как реальность это есть коренной факт всякой истории”, — резюмирует Ницше.

Воля к власти имеет не только количественные, но и качественные измерения. В человеке соединены творение и Творец: в нем есть материя, глина, грязь, безумие, хаос и, с другой стороны, творчество, созидание, твердость молота, созерцательная божественность. Первые качества присущи простым людям, трудящимся, создающим “низменные” материальные блага, вторые — “благородным”, аристократии, творящей за счет изнуряющего труда простых людей “высшие” ценности, культурные и духовные. Соответственно этому разделению воля к власти у избранных — созидательная, а у трудящегося большинства — разрушающая. Первые (аристократия) — соль земли, единственный смысл и цель человеческого существования, истинные повелители по духу и по происхождению, вторые — материал для их творчества. Всемирная история — борьба двух типов воли: воли к власти сильных (господ) и воли к власти слабых (рабов). Во всех поступках слабых проявляются преступные инстинкты, зависть к статусу “высшего” человека, тяготение к

нивелировке, к равенству и прочие низменные страсти, входящие в разряд “добродетелей” рабского правосознания.

С позиций “философии жизни” и ее ядра — воли к власти Ницше излагает вопросы политики, государства и права. “Большая политика” поможет новой Германии излечиться от недостатка мужества, отказаться от мелкого политиканства, от либерального лавирования между кнутом и пряником.

“Большая политика” — элитистские чаяния об иерархии, ранговом, кастовом строе общества. Субординация, заявляет Ницше, — “высший, доминирующий закон”, “санкция естественного порядка”, над которой не имеют власти никакой произвол, никакая современная идея. Само собой разумеется, что порядок рангов и каст ставится в прямую зависимость от воли к власти, которой природа наделяет человеческие индивиды. Чем большей волей к власти одарен индивид, тем ярче выражен в нем инстинкт к господству, тем выше его личная и социальная ценность. Тот, кто не может повелевать, должен повиноваться: “Если ты созидатель, ты принадлежишь к свободным, если ты принимающий формы, ты их раб и орудие”.

“Аргумент” в пользу социальной иерархии — “забота” о культуре. Высокая культура возникает лишь там, где существуют две касты: “каста работающих” и “каста праздных”, “каста принудительного труда” и “каста свободного труда”. Культура требует рабства, человеческих жертв. Она утверждалась не интеллигенцией, а насильственно расой варваров и завоевателей. “Скажем себе без пощады, как до сих пор начиналась на земле всякая высшая культура. Люди с первобытной натурой, варвары во всяком ужасном смысле слова, обладающие еще не надломленной силой воли и стремлением к власти, накинута на более слабые, благонравные, миролюбивые расы... или на старые, одряхлевшие культуры”. Утверждая приоритет инстинкта над интеллектом, Ницше обуславливает последний количеством и качеством воли к власти, закрепленной биологически. Для умственной деятельности надо быть “выращенным”; право на право человек получает “лишь благодаря своему происхождению, здесь также дело решают предки”. Поэтому творцом ценностей и создателем новых правовых форм может быть только слой, одаренный могучим инстинктом повелевать, то есть господствующая уже аристократия.

Ницше оглушает бурлящим водопадом афоризмов и парадоксов, доказывая, что “равенство — безумие”, неминуемо ведущее к гибели человечества. “Несправедливость могущественных, которая больше всего возмущает в истории, совсем не так велика, как кажется. Унаследованное чувство, что он есть высшее существо с более высокими притязаниями, делает его (владельца мира. — *Н.А.*) довольно холодным и оставляет его совесть спокойной; ведь даже все мы не ощущаем никакой несправедливости, когда... например, убиваем комара без всяких угрызений совести... Отдельный человек устраняется в этом случае, как неприятное насекомое; он стоит слишком низко, чтобы иметь право возбуждать тяжелые ощущения у владельца мира”. Бедняк — неудачник, пытающийся отнять у богатого его богатство и его власть, подорвать установленную свыше иерархию сил. Бедный — тот, кому природой отказано в жизненной энергии, необходимой для самоутверждения себя как свободной личности, поэтому он не может быть ничем иным, кроме как фабричным товаром.

С этого рубежа начинается атака на либерализм, демократию и социализм в защиту... свободы! Ничто не причиняет ей такого вреда, как представительные учреждения. Появление подобных учреждений — первый и самый опасный симптом упадка “здоровых форм жизни”; затем пропасть между отдельными группами людей уменьшается, инстинкты ранга ослабевают; мощные повелители, способные держать “толпу” в повиновении, заменяются “собраниями разумных стадных людей”. Демократия, сведенная к формальной констатации равенства всех граждан перед законом, может быть использована в интересах господствующего класса для воспитания “болтливых”, “бедных волей работников”, приспособленных к рабству, прикрытому псевдодемократической оболочкой.

С другой стороны, Ницше не может без тревоги пройти мимо того факта, что даже урезанная демократия становится союзницей трудящихся в их борьбе против угнетения. Сопоставляя все “за” и “против”, он говорит ей “нет”. Игра в демократию — опасная игра с огнем. Либеральная болтовня о достоинстве человека, о равных правах для всех подстрекает к размышлениям о своем положении, уничтожающим состояние невинности раба. А между тем нет ничего страшнее раба, научившегося “смотреть на свое существование как на некоторую несправедливость и принимающего меры к тому, чтобы отомстить не только за себя, но и за предшествующие поколения”. Демократия порождает такие болезни, как “рабочий вопрос”, социализм.

Расправившись с демократией, Ницше приступает к социализму, еще более не стесняясь в выражениях, вульгарная брань становится основным аргументом. Социализм — это противоестественно, так как при социализме не будет ни бедных, ни богатых, ни повинующихся, ни повелевающих, “каждый желает равенства, все равны; кто чувствует иначе, тот добровольно идет в сумасшедший дом”. Если демократия означает торжество “стадного начала”, то социализм — нечто еще более страшное: “бессильное безумие тиранов”, одержимых “безумным пламенем мести” и маскирующих свои стремления “сладкими” словами о равенстве, справедливости и добродетелях.

Считая социализм конечным выводом из современных идей, продуктом их скрытого анархизма, Ницше желал его в виде эксперимента. “И в самом деле, — пишет он, — мне бы хотелось, чтобы на нескольких больших примерах было показано, что в социалистическом обществе жизнь сама себя отрицает, сама подрезает свои корни”. Социалисты к тому же отрицают право, так как “при общем равенстве никому не будут нужны права”. Они враждебны к государственности, превращают ее в деспотизм, при котором будет уничтожена личность, создан режим верноподданнической покорности, граждане превратятся в механические винтики.

Те, кто истолковывают ницшеанство как индивидуалистическое течение, обычно изображают Ницше противником всякого государства. Это не совсем так. Государство, считает он, — “железные тиски”, сдавливающие общество так, чтобы могли начаться дифференциация общества и образование его новой “пирамидальной надстройки”. Оно создается “правым инстинктом” сильных, чтобы “положить конец бессмысленному неистовству мести” слабых. В сильных природа кует суровое орудие государства — победителя с железной рукой, которому слепо повинуются массы, не просвещенные относительно того, что имеет в виду природа с ее

“инстинктом государственности”. Поэтому совершенно неизбежно, что люди, наделенные “инстинктом государственности”, могут смотреть на государство как на средство, в то время как остальные граждане сами являются “средством государственной цели”. Государство — организация, создаваемая “стадом русских хищных животных”, расой завоевателей и победителей, которые, будучи организованы на военный лад и обладая силой организовать других, налагают свои страшные лапы на население, численно превосходящее их. “Надобно покончить с той фантазией, — категорически заявляет Ницше, вступая в полемику с Руссо, — которая видит его (государства. — Н. А.) начало в “договоре”. Кто может приказывать, кто господин от природы, у кого повелительные поступки и наружность — зачем ему договоры?”

Господствующий класс, исходя из императива “большой политики”, если он не хочет жить только сегодняшним днем, должен раз и навсегда покончить с либерализмом, демократизмом и социализмом, воспитать в себе волю, антилиберальную, антидемократическую до ярости волю к традиции, к авторитету, к ответственности за целые столетия. Из этой воли должно родиться идеальное государство, которое положит конец “демократической разногласии в желаниях”, выкует поистине “железные тиски” для народных масс — что-нибудь вроде Римской империи или русского самодержавия. Россия, по мнению Ницше, единственная страна, имеющая будущее и умеющая ждать и обещать, прямая противоположность “жалкой нервности” парламентаризма; ее могущество будет возрастать и впредь, если его не ослабит введение “парламентского идиотства”. Все его сентенции о государстве сводятся к афоризму: “Если вы слишком слабы для того, чтобы давать самим себе законы, то тиран должен наложить на вас ярмо и сказать: “Повинуйтесь, скрежещите зубами, но повинуйтесь” — и всякое добро и зло утонут в повиновении ему”.

Не обходит Ницше и воспитательные функции государства. По отношению к трудящимся воспитание — школа раба. Он возмущен тем, что в демократии пролетариат имеет какие-то, пусть даже призрачные, конституционные права и свободы, что он чувствует себя еще слишком хорошо, чтобы нескромно не требовать большего. И неудивительно, что рабочий стал считать свое существование бедственным и несправедливым. “Если стремишься к известной цели, надо принять и нужные средства. Кто хочет иметь рабов и воспитывает их господами, тот глупец”.

Государство — это “организованный имморалитет”, имеющий внутренние функции в полиции и уголовном законодательстве, в охране собственности, торговли, семьи и кастовой сословности, а внешние — в войне и завоеваниях. Оно освобождает правящий класс от обязанностей и ответственности перед гражданами. Но, чтобы оправдать произвол этого класса, использующего государственные институты как оружие своего господства, ему не остается другого выхода, кроме как объявить санкцию государственной власти санкцией “естественного порядка”, осуществлением космического закона “воли к власти”.

Немалое место в “большой политике” занимает обоснование мифа об извечной борьбе двух рас — расы господ и расы рабов, определяющей, согласно концепции воли и власти, течение и исход мировых событий. Без натяжки можно сказать, что слово “раса” не только используется здесь в качестве смыслового знака при

определениях “сильный” и “слабый”, но и является своего рода отмывкой при решении многих вопросов.

Ницше понимает, что “повседневный опыт” опровергает расистские измышления, но не может с ним согласиться: ведь иначе проблема расы теряет смысл. Вопреки этому он продолжает утверждать, что “отвратительная невоздержанность”, “мелкая завистливость”, “грубая хвастливость”, якобы присущие простому народу, необходимо переходят к детям, как испорченная кровь. Наследственность невозможно изменить, ее можно лишь замаскировать.

Смешение в индивидууме инстинкта господства и инстинкта подчинения ведет к его нивелировке, к ослаблению “пафоса дистанции”, к гибели аристократической природы и, наконец, к полному распаду взаимосвязей. В этом причина распространения в современной Европе демократических и социалистических идей, повального увлечения проповедью всеобщего равенства, от которого было свободно, например, древнегреческое или древнеиндийское общество, где “высшие расы” тщательно оберегали свою “чистоту”, охраняли сословные барьеры.

Ницше хорошо знает, что чистых рук не существует, что есть лишь расы, сделавшиеся “чистыми” путем длительного отбора и воспитания или, как говорит он, путем бесчисленных прилаживаний, то есть расы, обособившиеся от массы народа, расы-касты. Подобное обособление происходит в каждом правящем слое по мере укрепления его власти и специализации на “избранных функциях” — на функциях управления и законодательства. Всюду, где приказывание входит в занятие дня (как в мире крупной торговли и промышленности), замечает он, возникает нечто подобное “породистым расам”. Но таким расам недостает благородства, отличающего “господ по природе”.

Придавая большое значение мерам воспитания и образования, Ницше концентрирует свое внимание на браках и приходит к необходимости искусственного отбора. Брак — лучшее, радикальнейшее средство для улучшения породы и выведения “чистой” расы. Так поступали в прошлом знатные роды. Молодые отпрыски этих родов вступали в брак уже “опытные в делах любви и заботились больше о представительстве своего рода, чем о самих себе”. По этим образчикам и следует приступить к воссозданию новой аристократии. “Надобно удовлетворять страсть так, — рекомендует Ницше, — чтобы от этого не страдала раса, то есть так, чтобы вовсе не было выбора и чтобы все только спаривалось и все рождало детей. Вымирание известного сорта людей так же желательно, как и продолжение рода других... Жениться следует только для того, 1) чтобы достигнуть с помощью этого высшего развития; 2) чтобы оставить потомству плоды своей человечности. Вне этих случаев следует удовлетворяться конкубинатом (незаконным сожительством. — Н.А.) и не оставлять потомства... Браки должны быть реже! Пройдитесь по большим городам и спросите себя, следует ли этим людям оставлять после себя потомство? К проституции нечего относиться сентиментально... Улучшению расы можно приносить жертвы”.

Цитата смахивает на выписку из инструкции по разведению животных, но она полнее, чем пространные трактаты “ученых” расистов, раскрывает тайну расизма. Из нее, во-первых, следует, что носителем мифической чистоты расы всегда является господствующий класс, в нем в силу благоприятных условий его существования концентрируются наиболее здоровые и жизнеспособные

элементы расы, и поэтому за ним должна быть закреплена монополия на размножение "высших" экземпляров людей. Во-вторых, масса народа, трудящиеся скопом зачисляются в категорию людей второго сорта, с "испорченной" кровью и "дурной" наследственностью; ответственность за их бедственное положение целиком переносится на их якобы физическую неполноценность; браки и деторождение среди низших сословий рекомендуется ограничивать до минимума, необходимого для воспроизводства потребной в каждый данный момент рабочей силы; "в утешение" простому люду следует всячески поощрять дома терпимости. В-третьих, путем искусственного отбора "лучших" индивидов, ограничения деторождения среди простых людей и регламентации всей их жизни по древнегреческим или древнеиндийским канонам Ницше пытается открыть соблазнительную для новой аристократии перспективу достижения такого идеального устройства, при котором бесчисленное количество "слабых" индивидов приносится в жертву немногим "избранным", а целые народы образуют материал для создания отдельных "ценных" личностей, олицетворяющих чистоту расы, и безропотно повинуются их воле к власти, — устройства, которое позволит не только сохранить этих "избранных", но и искусственно выращивать, воспитывать их.

Ницше не был "узким" националистом бисмарковской ориентации и не страдал "зоологическим шовинизмом" фашистского толка, однако он никогда не жалел поэтической палитры для возвышения над другими народами "белокурой бестии" арийского происхождения и во многом разделял мессианские иллюзии о "германском духе", о "великой Германии", которая смогла бы встать во главе "Соединенных Штатов Европы". Он ожесточенно критиковал политику Бисмарка вовсе не потому, что осознавал себя противником немецкого национализма, а потому, что считал ее слишком мелкой, провинциальной, вялой, недостойной героического духа древних германцев, усыпляющей давно уже ослабленную в душах немцев волю к господству.

Он видел перед собой панораму будущих событий, заполненную великими войнами, революциями и контрреволюциями, в хаосе которых мог родиться его идеал — абсолютное господство в Европе "новой аристократии" над укрощенными рабами, господство, немислимое им без цементирующего "германского элемента". Это и позволяло ему, как он надеялся, "быть грубияном и сказать немцам несколько жестких слов правды: кто же другой сделает это?" Он считал нужным повернуть их умственный взор назад, в "героическое прошлое", чтобы вновь вернуть "широту взгляда", побудить мыслить "историческими масштабами". Немцам нужно прежде всего стать германцами, стать расой, чтобы затем "решить вопрос о всех ценностях" в правовой перспективе, диктовать свои ценности другим народам. Немцы же погрязли в мелочном национализме. Вместо того чтобы воспользоваться благоприятно складывающейся ситуацией для создания "европейской цельности — цельности политической и хозяйственной, — чтобы завладеть землей", они благодаря своему "национальному неврозу", которым уже отболела Европа, своей "маленькой политикой" увековечивания карликовых государств лишают современную ситуацию ее смысла.

Право у Ницше, так же как и государство, вторично, производно от воли к власти. Право — это рефлекс воли к власти. Оно несет отпечаток неравенства аристократического строения общества. С этих позиций Ницше критикует естест-

венно-правовую доктрину, отвергает идеи свободы, равенства, братства раннебуржуазных революций, обосновывает иерархию и привилегии аристократии.

Право потому и существует, что существует неравенство. Справедливо то, что люди неравны, произвол заключается в притязании на равные права. Право вытекает из неравных притязаний различных индивидов — в зависимости от того, относятся ли они к сильным, аристократическим верхам или представляют собой обычные “нули” толпы, находящей смысла в служении “вождям” и “пастырям” стада. Сам по себе человек, взятый вне контекста его служения верхам, не обладает ни правами, ни обязанностями.

Право — результат войны и победы: “Победителю принадлежит побежденный с женой, детьми, всем имуществом. Сила дает первое право, и нет права, которое в своей основе не являлось бы присвоением, узурпацией, насилием”.

Подобно праву необходимой обороны, следует признать и право необходимой агрессии. Право победителя в войне закрепляет борьбу различных волей к власти и служит основой аристократии.

Если по своим истокам право есть право войны, то устоявшееся право в обстановке сформировавшегося правопорядка фиксирует результаты войны различных волей к власти и, следовательно, предполагает некое соглашение, некоторый договор борющихся сил. “Без договора, — пишет Ницше, — нет права”. В этом смысле право характеризуется им как признанная и засвидетельствованная власть. К договору о праве (правах и долге) и его соблюдению ведут соображения разума, страха и осторожности. В соответствии с договорным правом наш долг — права других на нас, а наши права — та доля нашей силы, которую другие не только признали, но и охраняют.

Ницше воспекает аристократические правовые институты героических греков, восхищается “арийской гуманностью” законоположений Ману, юстицией кастового строя. “Кастовый порядок”, высший доминирующий закон — лишь санкция естественного порядка, естественной законности первого ранга, над которой не имеют власти никакой произвол, никакая “современная идея”.

Отход от аристократических стандартов в сфере права квалифицируется как декаданс и нигилизм, вырождение здоровых инстинктов в стадные. Современные либеральные и демократические идеи, установления и законы Ницше резко критикует как “стадное законодательство”, рассчитанное на среднего сорта людей и направленное против исключений.

Им много сказано о необходимости объединения Европы. Но он никогда не мыслил подобное объединение как процесс, совершающийся на основе добровольного соглашения между европейскими державами, не соблазнялся и не соблазнял других пацифистскими утопиями на этот счет. Необходимость и неизбежность объединения он выводит из воли к власти, то есть из борьбы между реальными и возможными претендентами на господство в этой зоне Земного шара. Значит, объединению Европы должна предшествовать большая война или серия больших войн между Европейскими государствами.

К тому же итогу ведут и новые “скрижали моральных ценностей”. Ницше любовно называет войну “матерью всякой морали”, поет дифирамбы Марсу — богу войны, выполняющему вместе с тем роль хранителя “естественной” юстиции. Цель Ницше — показать, что без войны человечество добреет, изнашивается,

мельчает, стареет, морально умирает. “Если отказываются от войны, то, следовательно, отказываются и от жизни в большом масштабе”.

Итак, со всех точек зрения войны есть не только “суровая необходимость”, но и праздники мужества, силы, жестокости, высшее наслаждение волей к власти, олицетворение “агрессивного пафоса” жизни, “жизнь в большом масштабе”. Поэтому всякое по-ницшеански понимаемое “здоровое” общество должно строиться по принципу устава военной школы, а воин должен стать центральной фигурой по-казарменному организованного государства, ибо только поддержание милитаристского государства является самым надежным средством сохранить великую традицию, утвердить господство самого высшего типа человека — сильного типа. Вот почему Ницше так восторженно приветствует “военное развитие Европы”, пророча превращение ее в большую солдатскую казарму.

Гражданин — мужчина-воин, говорящий “да” варвару и дикому зверю. “Обновление” Европы, возвращение к варварству может произойти только через введение “общей воинской повинности с настоящими войнами, при которых не до шутки”, путем воспитания всего мужского населения в духе воинской суровости и солдатского исполнения долга. “Любите мир как средство к новым войнам, — взывает Заратустра, адресуясь к своим братьям по оружию. — И притом короткий мир больше, чем долгий... Вы говорите, что благая цель освящает даже войну? Я же говорю вам, что благо войны освящает всякую цель. Война и мужество совершили больше великих дел, чем любовь к ближнему... Вы безобразны? Ну что ж, братья мои! Окутайте себя возвышенным, этой мантией безобразного... Восстание — это доблесть раба. Вашей доблестью да будет повиновение! Само приказание ваше да будет повиновением! Для хорошего воина “ты должен” звучит приятнее, чем “я хочу”. <...> Итак, живите вы своей жизнью повиновения и войны! Что пользы в долгой жизни! Какой воин хочет, чтобы цадили его!” Заратустре — Ницше грезилось множество солдат, одетых в одинаковые шинели и собранных в типовых казармах, множество воинов, у которых “ненависть сквозит с первого взгляда”, которые по первому его слову готовы ринуться в адское пекло боя.

Как и само учение Ницше, парадоксальна судьба его интерпретации. Последняя делится на два типа. Исторически первой оказалась версия, предложенная так называемым “Архивом Ницше”. Организованный еще при жизни ученого (1894) его сестрой Елизаветой Ферстер-Ницше “Архив Ницше” в Веймаре всю свою деятельность — и издательскую, и копировальную — поставил на службу формирующемуся империализму и затем фашизму. В число его участников входили в качестве издателей произведений Ницше, в том числе и таких, как “Воля к власти”, будущие нацистские теоретики Рихард, Боймлер, Гильдербрандт. Фальсифицируя и нередко мистифицируя его идеи, они подготовили “их вхождение” в фашистскую идеологию, сделав Ницше своеобразным ее предтечей, “прото-нацистом”.

Созданное в 1924 году “Общество Ницше”, среди основателей которого был Т. Мани, а также издатель еще одного варианта “Воли к власти” Ф. Вюрцбах, напротив, всю свою деятельность посвятило “денацификации” наследия Ницше, подчеркивая скорее черты несовпадения его идей с политикой бисмарковской

Германии в XIX веке, а затем с фашизмом. Сегодня понимание его учения чаще опирается на версию "Общества Ницше".

Экзистенциализм и философская антропология, фрейдизм и неопрейдизм, франкфуртская школа и протестантская теология "мертвого бога", фашизм и неофашизм — вот далеко не полный перечень юснаправлений, тяготеющих к Ницше. От них стараются не отстать и представители так называемого "творческого марксизма" — группа французских радикалов "Праксис", сочетая в своих изысканиях марксизм-ленинизм с идеями Ницше.

После Второй мировой войны издается международный ежегодник, посвященный Ницше (Nietzsche Studien), выходят новые комментированные переиздания его работ. Сегодня существует более пяти тысяч наименований библиографии о нем. И если раньше интерпретирование работ Ницше в основном исчерпывалось нацистским и противостоящим ему экзистенциалистским прочтением, то в настоящее время наметились новые коррелятивные связи ницшеанства с неопозитивизмом, с лингвистической мыслью и, в частности, с идеями позднего Витгенштейна и "новых философов" во Франции.

На нынешнем переломном этапе развития мира продолжают поиски новых и нестандартных подходов в юриспруденции. В этой связи особую значимость и остроту приобретают утверждения Ницше о принципиальной невозможности самодовлеющего государства, пронизывающего все поры общества и его структуры. Он пророчески предостерегал человечество об опасности иллюзий поиска простых путей к созданию идеального государства, поскольку таковые, по его мнению, уничтожат культуру, человеческую индивидуальность и даже саму государственность. Не случайно еще в XIX веке он выступил против социально привлекательных и заманчивых по своей простоте социалистических и анархических теорий.

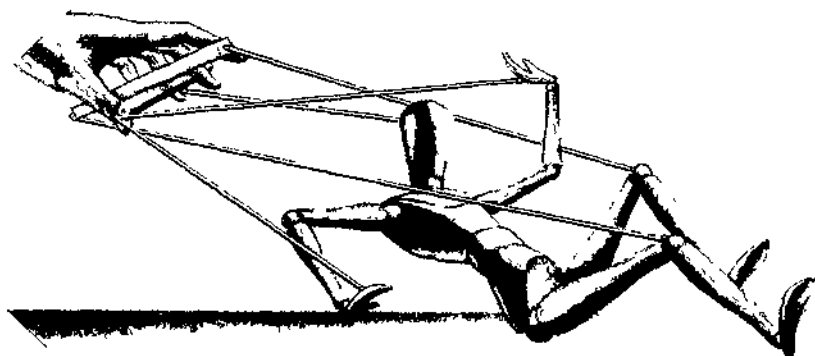
Ницше также подметил теневые стороны демократических государств, в основе которых лежат идеи правового равенства, свободы, справедливости, но эти идеи, по его мнению, неосуществимы, противоречат человеческой природе. Он приходит к парадоксальным выводам, что конституционализм и парламентаризм превращают гениев в серые личности, готовые следовать за "стадом". Правители и органы власти при демократиях вынуждены постоянно подстраиваться под общественное мнение, завоевывать доверие толпы. Демократия не позволяет провести какие-либо серьезные изменения в обществе, поскольку частая смена должностных лиц является помехой для длительного и глубокого реформирования.

Велико влияние Ницше на неофашизм, который воспринял его идеи о сверхчеловеке, о расе господ и рабов. Но Ницше в этом не виноват. Он выступал против национализма, против манипулирования массами с помощью политических средств. Он думал о становлении нового аристократического государства, о свободном развитии индивидуальности, что противоречит национал-социализму.

К заслугам Ницше следует отнести и то, что он, подняв проблему соотношения государства и культуры, стал одним из тех, кто заложил основы цивилизационного подхода в юриспруденции.

РАЗДЕЛ III

XX ВЕК



ЛЕКЦИЯ 60. Социологическая школа права



На общий смысл, на опыт и интуицию — вот на что полагается судья или администратор, а не на механическое правило и не его скрупулезное, механическое применение. Судебные дела должны решаться не механически согласно нормам права, а в соответствии с совестью судьи, личным усмотрением суда, которое не контролируется каким-либо авторитетным законом.

ПАУНД

Социологическая школа права включает в себя ряд самостоятельных течений (теория свободного права, солидаризм, социологическая юриспруденция, правовой реализм, неореализм и др.), которые в трактовке государства и права отталкиваются от понятия общества. Политико-правовые явления — составные элементы социального организма, все части которого взаимосвязаны и подчиняются единым законам. Ведущими для этой школы являются идеи о взаимозависимости общества, государства, права, их системном и структурно-функциональном анализе, специфике закономерностей, действующих в реальной жизни.

Школа складывалась двумя путями: с одной стороны, формированием теорий в самой социологии, а с другой — внедрением ее методов в правоведение. Поэтому в социологию права включают учения, выдвинутые как социологами, так и юристами.

Для нее представляется более важным, чем “право в книгах”, “право в жизни” (применительно к государственному праву, например, не “формальная конституция”, а “живая конституция”). Уделяется особое внимание массовому правосознанию, правоотношениям, реализации права. Государство — законодатель не создает, а лишь “открывает” право, сложившееся и развивающееся в социуме. Такой подход с научной точки зрения оправдан, особенно в той мере, в какой отрицает свободу воли, “волюнтаризм”

законодателя и ориентирует юриспруденцию на изучение реальных процессов, происходящих в жизни.

Расцвет социологической школы права в XX веке обусловлен комплексом причин, из которых выделим две. Во-первых, переход западноевропейского общества в новую стадию — эпоху финансового, государственно-монополистического капитализма, сопровождавшийся кризисом парламентаризма, законности, правосознания, вмешательством государства в бурно текущую жизнь, чтобы обеспечить стабильность и безопасность общества в целом.

Во-вторых, кризис юридической науки в ее позитивистских и естественно-правовых вариантах, оказавшихся неспособными оправдать и объяснить цепную реакцию произвола и нарушений законности в условиях всевластия финансовой олигархии. Буржуазное правоведение проигрывало спор историко-материалистической теории государства и права, которая активно использовала социологические трактовки политико-правовых явлений. Социология права — попытка выйти из этого кризиса, попытка правоведов занять активные, наступательные позиции, оживить себя на путях отказа от прежних подходов. Право — это не только нормы, установленные государством, но и вся совокупность фактически сложившихся правоотношений. Право — живой, динамичный правопорядок. Нередко эту школу, особенно в США, именуют функционализмом, понимая под ним определенный метод исследования государства и права, переносящий центр тяжести с вопроса “что это?” на вопрос “как это действует?”

Функционалисты считают, например, что наука не может объяснить, чем является электричество, но, несмотря на это, существует получившая большое развитие отрасль физики, занимающаяся действием электричества и его применением для потребностей людей. Поиски ответа на вопрос “что такое право?” также не дали успешных результатов. Существует столько теорий, сколько имеется школ, объединяющих определенную группу ученых. Поэтому нужно прекратить изучать право с позиций поиска его сущности и начать изучать его функционально, с позиций тех прагматических выгод, которые дает правовое регулирование. Функционализм приблизил юриспруденцию к технологии, к социальной инженерии, задачей которой является практическое использование сведений о действии права для целей законодательства и его реализации.

Функционализм — позиция юриста, не вникающего в сущность права и государства, а интересующегося их внешним действием. Для него самое важное — практическая выгода. Минувя вопрос о сущности права, затушевывая его классовый характер, функционалисты приходят к своеобразному агностицизму, ибо упор делается исключительно на прагматизм, что равнозначно отказу от познания права. Такая трактовка антиисторична из-за тесной связи функционалистов с теми, кто отвергает научное понимание государства и права. Ограничение их исследований исключительно практическими, узкими проблемами свидетельствует об уходе от проблем фундаментальных, о вырождении политико-правовой теории и опасном минимализме.

Теорию свободного права создал **Евгений Эрлих** (1862—1922). Окончив в 1886 году университет, он занимался в Вене адвокатской практикой, совмещая ее с изучением проблем общей теории права и римского права. В 1893 году в Берлине вышла его книга “Молчаливое волеизъявление”, за которую он удостоился звания приват-доцента. А в 1900 году, после выхода в свет монографии “Принудительное и непринудительное право в Гражданском кодексе Германской империи” он получает звание ординарного профессора. До начала Первой мировой войны Эрлих работал в Черновицком университете, занимая должность декана юридического факультета, а с 1906 года — в должности ректора этого же университета.

В ноябре 1918 года после захвата Северной Буковины боярской Румынией Эрлих как “решительный представитель немецкой нации” уволен с работы. Со временем румынское правительство все же разрешило ему преподавать в Черновицком университете. Несмотря на то, что основную часть своей жизни Эрлих прожил на территории бывшей Австро-Венгрии, почти все его работы изданы в Германии, в связи с чем он признается представителем немецкой правовой науки.

По признанию самого Эрлиха, большую роль в его юстиции сыграло изучение реального права в родной ему Буковине, населенной тогда представителями различных национальностей, имевших свои правовые обычаи. “Жили в герцогстве Буковина, — пишет он, — в основном мирно между собой армяне, немцы, евреи, румыны, русские, украинцы, словаки, венгры, цыгане”. Юрист, несомненно, отстаивал традиционное направление — подчинить все эти народы единственному, действующему во всей Австрии австрийскому праву. Но уже при поверхностном наблюдении видно, что “каждая эта народность во всех правовых отношениях повседневной жизни соблюдает совершенно другие правовые правила”.

Это противоречило классической юриспруденции, и Эрлих, молодой профессор римского права, задумался и пришел к выводу: “Надо признать, что верховные постулаты старой философии права — именно регулирование отношений законом наперед, уничтожение судебного произвола и принцип писаного права — оказались чистейшей утопией. Тирания мертвых текстов для современных культурных народов является, очевидно, более тяжелой, чем то, чего исключительно боялись прежде, — то есть произвола личных властителей. Пусть лучше маленькие ошибки и несправедливости думающих и чувствующих судей, чем капризы этих бумажных тиранов”.

Такой вывод заставил его приступить к эмпирическим исследованиям “живой силы общества”, так называемого “живого права” народностей Буковины. Правда, и до Эрлиха подобные исследования проводились, но они осуществлялись исторической школой права, которая, по его мнению, не выяснила до конца выдвинутый ею принцип о правовом сознании, духе народа как единственно правильном источнике всего права.

Для того чтобы понять право, юриспруденция должна быть не только исторической, но и социологической, считал Эрлих. Он собрал обширный фактический материал, который служил доказательством нецелесообразности ограничения правовой науки исследованиями лишь текста закона и его технико-правового применения, по-новому обосновал существующее право. Он изучал не только законодательство, но и обычное право, судебную практику, деловые обыкновения в экономике, пытаясь осмыслить и обобщить их с социологических позиций.

Эрлих собирает в различных частях Буковины сельскохозяйственные договоры, анализирует их, ведет опрос населения о действенности Австрийского гражданского кодекса и приходит к выводу, что примерно только треть его предписаний применяется. Убедившись, что для достижения результатов необходим более широкий круг исследований с привлечением большого числа людей, он обращается в июле 1909 года в австрийское министерство образования “с ходатайством о разрешении проводить семинары живого права”. На их базе в 1913 году Эрлих издает монографию “Основы социологии права”. В предисловии подчеркивается: “Часто утверждают, будто книга должна быть такой, что ее смысл может резюмироваться в нескольких предложениях. Если настоящее сочинение мы должны были бы подвергнуть такой пробе, то смысл ее заключался бы в следующем: центр тяжести развития права в наше время, как и во все другие времена, находится не в законодательстве, не в юриспруденции или судопроизводстве, а в самом обществе. Пожалуй, в этом предложении содержится смысл всякой основы социологии права”.

Эрлих считает: право обнаруживается в двойном порядке. Один порядок содержит нормы легального процесса, другой — нормы, по которым осуществляется повседневно человеческая деятельность. Первые он называет нормами решений, вторые — нормами организационными, общественным правом. Последние создаются непосредственно людьми, а нормы решений — благодаря судам и законодателю. Правопорядок, который вырастает автоматически (самостоятельно), противоречит тому, который образуется деятельностью государственных органов. "Только нормы, которые содержат в себе оба эти порядка, — отмечает Эрлих, — составляют фактически целое право общества".

Право определяется обществом как совокупность человеческих союзов, которые разделяются на самобытные (генетические) и новые. Самобытные союзы — род, семья, семейная общность — зарождаются внутри самого общества и обязаны своим возникновением бессознательным человеческим порывам. Первоначально они — единственно организованные группы, из объединения которых позднее и образовалось государство, — выполняли все общественные задачи, были одновременно "хозяйственными, религиозными, военными и правовыми союзами, с общностью в языке и обычаях". Теперь эти задачи "принимают на себя другие, вновь возникшие союзы, которые являются осознанными, целенаправленными человеческими творениями". К таковым относятся магистраты, государство, религиозные общины, политические партии, общественные группы, преследующие определенные своекорыстные цели, общественные объединения и производственные союзы в сельском хозяйстве, в мастерских и на фабриках, промышленных обществах, союзах специалистов, транспортных производствах.

Эрлих понимает общество не как совокупность отдельных индивидов, а как комплексное сплетение человеческих союзов. Поэтому, "чтобы понять истоки, развитие и сущность права, — пишет он, — следует прежде всего изучать порядок, существующий в союзах. Причина неудач всех предшествующих попыток объяснить право состоит в том, что они исходили из правовых положений, а не из этого порядка". В далеком прошлом право представляло собой порядок, существовавший в родах, ныне оно — в правилах, определяющих внутренний строй союзов, и в разработанных с помощью соглашений договорах и уставах.

Эрлих не признавал деления права на публичное и частное. Каждое право есть право социальное. Отдельный человек рассматривается правом лишь как одно звено многих союзов, и право указывает ему внутри каждого союза его место и задачи. Все личности настолько переплетены в обществе, что они образуют общий производственный союз. Поэтому частное право, как и государственное, составляет преимущественно право союзов, а не право отдельных личностей.

Тот факт, что центр тяжести права лежит в организаторской функции, которая только в некоторых случаях проявляется через нормативные акты, а в основном имеет место в общественном праве, остается от юристов скрытым, и это мешает утверждению новых воззрений на порядок права как на одно целое человеческих отношений. "Право, — провозглашает Эрлих, — есть прежде всего организация".

Он расширил понятие права, выделив в общественной жизни такие явления, как мораль, обычай, добрый тон и моду, подчеркивая, что они оказывают влияние на правопорядок и даже "проникают в него". Эрлих правильно констатировал, что государство основывает свою деятельность не только на праве, однако отождествляла правопорядок с фактическим порядком. Для него "вопрос о противоположности норм права и внеправовых норм есть вопрос не общественной науки, а общественной психологии".

Социологическая юриспруденция представлена в трудах американских юристов, более всего у **Роско Паунда** (1870—1964). Он изучал право на юридическом факультете Гарвардского университета, затем был адвокатом, комиссаром по апелляциям верховного суда штата Небраска, деканом юридического факультета университета этого штата, профессором права Северо-Западного университета в 1907—1909 гг. и Чикагского университета в 1909—1910 гг. С 1910 года Паунд начинает свою деятельность в Гарвардском университете, которая длилась до 1947 года. Оставление работы в Гарварде было вызвано приглашением Паунда сотрудничать в качестве советника министерства юстиции китайского Тайваня. Но эта деятельность была непродолжительной. С 1949 года он — профессор права университета Калифорнии. Его главная работа — пятитомная “Юриспруденция” (1959).

Нормы права, по мнению Паунда, расходятся с действительностью и не осуществляются полностью. Он предлагает различать “право в действии” и “право в книгах” — “law in action” и “law in the books”. Существует различие: а) между текстом закона и тем, как на основе этого текста поступать суду; б) между нормами права и фактическим поведением граждан; в) между целью закона и фактическими последствиями его применения.

Ссылаясь на расхождение норм права с действительностью, Паунд рассматривает не столько абстрактное содержание властных предписаний, сколько процесс их социального воздействия, стремясь возможно более полно и ясно выявить факты, по поводу которых создается и должно применяться право. Он рассматривает право в его функционировании, не отделяя норм права от фактов, на которые они рассчитаны.

Нужно изучать право функционально, с учетом применения, а также намеченных целей, рассматривать его как определенный инструмент, вид социального контроля. Под правом, говорит Паунд, понимаются три его аспекта: 1) совокупность правовых норм; 2) право — правопорядок; 3) право — отправление правосудия. В последнее время наука права для Паунда стала более наукой о порядке, чем наукой о нормах.

Правопорядок, совокупность властных предписаний, а также судебный процесс он объединил в идее социального контроля. Право — специфическая форма социального контроля, давление, которое на каждого из нас оказывается другими индивидами, сознательно или бессознательно, прямо или косвенно. Социальный контроль осуществляется не только правом. Религия, нравы, уставы социальных групп — тоже средства контроля. Специфика социального контроля правом — систематическое применение силы в политически организованном обществе.

В рассуждениях Паунда нет определений сущности права, так как он стремился раскрыть не ее, а совокупность значений права, которые приняты среди юристов, в особенности среди юристов-практиков. Именно поэтому трехчленное определение права было построено как сумма (синтез) социологических, нормативных и практико-процессуальных представлений.

Взгляды Паунда развивались в русле многоаспектного подхода к исследованию права. Согласовать их предполагалось с помощью категории цели, которой Паунд противопоставил категорию сущности, заявив, что “дискуссии о природе права сегодня уступают место рассмотрению его цели, или назначения”. Принцип целесообразности права — средоточие его доктрины. Вслед за Иерингом он считал, что обоснование цели правопорядка способно обеспечить концептуально-понятийное единство теории, поскольку позволяет не только согласовать различные определения права, но и связать общезначимые социальные идеалы с интересами и субъективными устремлениями участников общественных отношений. Рассматривая право как средство (инструмент)

реализации социально значимых целей, Паунд придал своим построениям инструменталистский характер. Среди американских юристов Паунд пользуется репутацией одного из зачинателей современного инструментализма (функционализма).

Цель права, считал он, состоит в улаживании социальных конфликтов и достижении юстиции между людьми. Паунд не устал повторять, что право должно служить не разединению членов общества, а, наоборот, укреплению согласия и кооперации между ними (подобного рода воззрения называют интегративной моделью права, в противовес ей выделяют конфликтные модели, к числу которых относят марксистское понимание права как средства подавления классовых противников). В настоящее время, писал он, наметилась тенденция к тому, чтобы осознанно направить правовые институты на утверждение общечеловеческих целей. Эти институты представлялись ему "социальной инженерией". "О работе инженера судят по ее соответствию поставленным целям, а не по тому, соответствует ли она идеальной форме определенного традиционного плана. В отличие от прошлого, мы так же подходим к деятельности юристов, судей, законодателей. Мы хотим изучать правопорядок, вместо того чтобы вести споры о природе права".

Социальная инженерия посредством права, однако, исключает активное вмешательство государства в сферу частных интересов. Учение Паунда было направлено одновременно как против социалистических идеалов плановой экономики, так и против неолиберализма. Достаточно сказать, что он не поддержал Новый курс, проводимый администрацией президента Ф.Рузвельта. Сторонник республиканской партии, Паунд выступал с умеренно-консервативных позиций, предполагавших достижение социального равновесия путем поиска компромиссов и политически сбалансированных государственных решений. Ключевая роль в этом процессе отводилась судам.

Реалисты — К. Ллевелин (1893—1962), Д. Фрэнк (1889—1959) — разделяют целый ряд положений, аналогичных положениям Паунда, но отличаются от него радикальными выводами: отрицанием необходимости стабильности в праве, подчеркиванием иррациональных моментов в осуществлении правосудия, отрицательным отношением к общим нормам.

Ллевелин различает "нормы права на бумаге" и "нормы права в действии", или "реальные нормы права", которые обнаруживаются в деятельности судов. Реальные нормы права — это представления о том, что сделают суды в том или другом случае, и ничего больше, причем все это на уровне бытия, а не долженствования, на уровне того, что есть. Реальное право существует в той мере, в какой существует вероятность того, что А сможет убедить суд взыскать с В понесенные им убытки.

В объемистой книге "Юриспруденция. Реализм в теории и практике" (1962) Ллевелин формулирует свое юровидение:

1. Понимание права как находящегося в движении, как создаваемого судом.
2. Понимание права как чего-то предназначенного для определенных социальных целей, а не как цели в себе, так что любую часть права надлежит постоянно исследовать по ее целям и результатам и оценивать ее в свете тех и других и в свете их взаимной связи.
3. Понимание общества как находящегося в движении и, как правило, более быстром, чем право, так что всегда имеется вероятность того, что любая часть права будет нуждаться в переосмыслении того, насколько она пригодна для обслуживания общества. Это — открытый призыв не применять законы, если они перестали отвечать интересам правящих кругов общества.

4. Недоверие к той теории, согласно которой традиционная предписывающая формулировка норм является главным действенным фактором для выработки решений судом. Судьи выносят свои решения, побуждаемые интуицией, настроениями и другими иррациональными стимулами, и лишь *post factum* прибегают к “рационализации” своих решений, то есть к подыскиванию аргументов в их пользу. Ллевеллин делает оговорку, что недоверие к позитивистским теориям вовсе не означает “отрицания в любом данном случае”.

5. Убеждение в важности группировки казусов и правовых ситуаций по более узким категориям, чем это было на практике в прошлом. Это связано с недоверием к простым по их словесному выражению правилам, которые так часто охватывают несхожие и непростые фактические ситуации. Это положение направлено против общих формулировок в нормах права, собственно против общих норм. Подобно тому как стенографическим символам опасно придавать вторичные значения, так же и нормы права опасно применять к ситуации, не совсем похожей на предыдущую.

6. Требование оценивать любую часть права по ее результатам и признание важности исследования этих результатов. Здесь опять-таки Ллевеллин призывает отложить в сторону законы.

Реалисты выводят юриспруденцию за пределы правил, императивов, норм, объявляют, что необходимо отдавать предпочтение фактам перед нормами права, а потому обращаться к практике, без которой факты немислимы в жизни. Право, с их точки зрения, — то, что делают официальные лица. Правила, содержащиеся в статутах, кодексах, — лишь материал, с помощью которого судья создает право, разбирая отдельные казусы. Право — ряд отдельных судебных решений, иных действий должностных лиц — складывается в результате действий официальных лиц, не только судей, но и других лиц (следователей и представителей полиции), а также в результате реализации этими лицами тех полномочий, что предоставляются им правом. Здесь прямой призыв к судебному и административному произволу, прямое оправдание беззакония. “Право, — говорит Фрэнк, — состоит из решений, а не из правил. А если так, то судья создает право, когда решает дело”. Суд не применяет норму, существующую до его решения, а создает право своим решением. “Право есть решение судьи. До тех пор, пока суд не принял решения по определенному событию, никакого права относительно этого события еще не существует”.

Фрэнк вообще высказывается против определенности права. Представление о том, что право является более или менее устойчивым, должно быть отнесено к разряду иллюзий или мифов. Праву присуща текучесть: “Если бы в нашем обществе правовые нормы оставались статичными, мы оказались бы одеты в смиренную рубашку”.

Главная причина того, что нормы права не направляют и не предопределяют судебных решений, состоит в том, что нельзя определить, какие именно факты судья сочтет такими, к которым норма права или правовые принципы должны быть применены. Однако усмотрение судьи в оценке фактов неизбежно должно иметь самые ограниченные пределы, и Фрэнк напрасно пытается сделать серьезные выводы из того обстоятельства, что судье порой предоставляется возможность отбирать и оценивать факты.

Юридическое значение, считает Фрэнк, могут иметь не всякие факты и не всякое поведение людей, а лишь факты и поведение, отвечающие по своему содержанию нормам права или подверженные их оценке в том или ином отношении. Более того, фактическое поведение людей нельзя полностью охватить, игнорируя нормативный комплекс, регулирующий и направляющий это поведение. Ведь социальные институты, в рамках которых проявляется поведение людей, оформлены нормами права, изложенными в

законах, иных актах. Еще более это относится к органам государства, деятельность которых урегулирована правом и предопределяет в соответствии с нормами права фактическое поведение граждан, участвующих в работе этих органов или приходящих в соприкосновение с ними. Противники реалистической школы справедливо указывают, что невозможно изучать социальные явления сами по себе, независимо от законов, их регулирующих. Нельзя, например, говорят они, определить, что такое конгресс США, игнорируя то, что это — орган, созданный и продолжающий существовать согласно определенным нормам, содержащимся в конституции.

Поскольку право, по мнению реалистов, складывается из решений судьи, деятельности иных должностных лиц, важное значение приобретает изучение психики судей и административного персонала. Так совершается переход реалистов на позиции психологического исследования. Ими было использовано учение бихевиористов, исследовавших право по поведению людей. В этом учении ключевые понятия — “стимул—реакция”, “вызов—ответ”. По Фрэнку, судья решает дело исходя из чувства, внутренних импульсов, а не из логических посылок. Судья выносит приговор в соответствии со своим предрасположением, а затем уже подбирает правовые аргументы для своего решения. На него действуют разного рода внешние раздражители, обстановка в судебном помещении, атмосфера в зале и пр.

Реалисты пытались использовать и другую, одно время весьма модную теорию — фрейдизм. Тот же Фрэнк, нападая на принцип стабильности и определенности права, пробует психологическим анализом в духе Фрейда объяснить, почему юристы считают необходимым добиться известной степени определенности в праве, что является делом совершенно неосуществимым. Он обращается к детским страхам, которые в какой-то мере сохраняются подсознательно и у взрослых людей. Желание ребенка пребывать в состоянии безмятежности удовлетворяется его убеждением во всемогуществе и непогрешимости его отца. Когда с достижением зрелого возраста эта иллюзия рассеивается, появляются различные ее заменители. Одним из таких заменителей служит миф о том, будто право является или может являться чем-то устойчивым, определенным и постоянным.

Подведем итоги воззрений социологической школы права — своеобразной реакции на формально-догматический, нормативистский подход к праву. Эту школу с ее отрывом юридического от реальных процессов называют юриспруденцией понятий. Социология права, так же как и доктрина естественного права, выходит за рамки закона (писаного права), однако не в сторону естественных прав и свобод, а в реализацию права, правоприменительную практику. Ее позитив — ориентация на учет реальных процессов, происходящих в правовом регулировании, их изучение на основе конкретно-социологических методов. В этом же русле находится, скажем, постановка вопроса об эффективности правовых норм, которому в свое время уделялось значительное внимание.

Российская юриспруденция в настоящее время тоже во многих аспектах ориентирована на преодоление нормативного подхода через социологические методы познания правовой системы: на изучение практики, разработку понятия правовой системы, включение социологии права (наряду с философией права и специально-юридической теорией) в единый комплекс теоретико-правовой науки.

Недостатком, слабой стороной социологии права является то, что в ее недрах возникает опасность размывания понятия права, утраты им своих границ и, как следствие, больше угроз для законности, больше оснований для произвола судебных и административных органов. Призывы представителей этой школы к изучению юридического процесса в жизни не сопровождаются желанием вскрыть сущность права, его закономерности и этапы развития.

ЛЕКЦИЯ 61. Солидаризм. Леон Дюги



Человек живет в обществе и может жить лишь в обществе; общество существует лишь благодаря солидарности, соединяющей между собой составляющих его индивидов. Следовательно, самой силой вещей для человека в обществе делается обязательным правило поведения, которое может быть сформулировано следующим образом: не делать ничего, что наносит ущерб социальной солидарности в одной из ее видов, и делать все, что в состоянии осуществить и развить механическую и социальную солидарность.

ДЮГИ

Леон Дюги (1859—1928) родился близ г. Бордо в семье юриста. После окончания колледжа поступил на юридический факультет Бордоского университета, закончил Дюги в 20-летнем возрасте. Три года спустя представил докторскую диссертацию, отмеченную золотой медалью.

Большая часть ученой карьеры Дюги связана с юридическим факультетом в г. Бордо — одном из крупнейших университетских центров Франции. Звание профессора получено в 1892 году на кафедре конституционного права. С 1901 года он — заместитель декана, а с 1919 года — декан (согласно французским традициям на этот пост выбирался самый выдающийся член педагогического коллектива).

Лекции Дюги перед студентами отличались мастерством, полемическим тоном и ясностью проводимых идей. Он любил иронизировать в отношении классических доктрин, преувеличивать ошибочные стороны критикуемых концепций, чтобы легче показать их несостоятельность. Страстность и упорство, с которыми Дюги отстаивал свои взгляды, позволили некоторым биографам заметить, что он является скорее “моралистом”, чем строгим ученым-позитивистом, каковым хотел себя представить.

Из литературного наследия Дюги нужно выделить “Государство, объективное право и позитивный закон” (1901), а также “Курс конституционного права”. Его первое издание (1911) состояло из двух томов, второе (1921—1926) — из пяти томов.

Дюги порывает с юридическим позитивизмом и ставит цель внедрить в юриспруденцию “истинную” науку, то есть позитивистскую социологию: “Будем изучать социальные факты, как физик и химик изучают феномены природы, как биолог изучает феномены жизни; и социальные науки скоро сделают быстрый прогресс”.

Наука существует только тогда, когда покоится на фактах, доступных непосредственному наблюдению с помощью чувств. Познание имеет своим объектом только внешние проявления фактов и отношений, то есть “явления”, так как только они доступны опыту и доказыванию. Все, что находится за их пределами, есть предмет религии и метафизики, но отнюдь не позитивной науки.

Центральная категория Дюги — солидарность, каковая есть “основополагающий факт всякого человеческого общества”, заключающийся в том, что люди не жили и не могут жить изолированно друг от друга, в так называемом естественном состоянии, человек может жить только в обществе, то есть в тесной связи с себе

подобными, где люди одной группы имеют одни мысли и нужды. Цель у них тоже одна — счастье, уменьшение страданий. Этот факт общности отражается в сознании индивидов и формирует особое чувство солидарности. Следуя за французским социологом Эмилем Дюркгеймом, Дюги называет этот вид солидарности “солидарностью по сходству”.

Люди не рождаются равными, имеют различные способности, желания, нужды. И эти различия в истории увеличиваются. Но люди понимают, что они могут удовлетворить свои желания и нужды, взаимно развивая свои способности и обмениваясь услугами. Это иной вид солидарности — солидарность, вытекающая из разделения труда. В несовершенной форме она существовала в древности, а в современных обществах становится основным видом солидарности, ибо они отличаются высоким уровнем разделения труда. Солидарность, происходящая из разделения труда, — солидарность экономическая. Ее механизм нацелен в основном на обеспечение каждому необходимых ресурсов для его физического существования. Социальная солидарность в ее двух формах порождает норму поведения. Это и есть “социальная норма” Дюги, требующая укрепления единства людей и составляющая базис всего “объективного права”.

Солидарность отражается в сознании людей, формируя определенное чувство. Сначала оно менее ясное и менее определенное, затем становится более ясным, четко определенным и вместе с тем более всеохватывающим и сложным. Поэтому и социальная норма, будучи продуктом и органическим следствием социальной солидарности, то есть самого общества, складывалась постепенно. Вместе с развитием и обогащением сознания и чувства социальной солидарности развивалось и сознание социальной нормы.

Первый вариант социальной нормы требует от любого индивида уважать всякий волевой индивидуальный акт, детерминированный целью социальной солидарности, не препятствовать его реализации и по мере возможности сотрудничать в его реализации. Этот вариант характерен для всех без исключения обществ, даже самых примитивных. В дальнейшем социальная норма приобретает более развитую форму, требуя теперь от индивида не только уважать всякое действие, отвечающее запросам солидарности, но и воздерживаться от любого действия, цель которого ей противна; это ведет к осознанию обязанности совершать активные действия, нацеленные на увеличение социальной солидарности. Социальная норма получает следующую формулу: “Не делать ничего, что уменьшает солидарность по сходству и солидарность через разделение труда; делать все возможное, чтобы увеличить социальную солидарность в обеих ее формах”.

“Социальная норма, — пишет Дюги, — в своей совокупности охватывает экономические нормы, нормы моральные и нормы юридические, которые являются самой высокой частью социальной нормы”. Первые регулируют действия, относящиеся к производству, обмену и потреблению. Это правила хозяйственной жизни, представляющие собой первую ступень социальной нормы. Ее нарушение приводит к негативной реакции (перепроизводство, повышение цен, промышленные кризисы и др.).

Моральные нормы — вторая ступень социальных норм — тоже вытекают из социальных фактов, но регулируют внешнее поведение людей в обществе в соответствии с требованиями нравов. Они, как и экономические нормы, обязательны, и их нарушение служит поводом к определенной реакции, заставляющей нарушителя уважать требования морали. По Дюги, однако, в отличие от традиционных доктрин, эти нормы не содержат

в себе никакого критерия добра и зла в связи с каким-нибудь верховным принципом, сформулированным a priori. Они не предписывают абсолютным образом. Это нормы нравов, указывающих индивиду, как себя вести и как действовать в определенной сфере. Это нормы обыденной жизни, этикет, нормы практического поведения, затрагивающие манеру людей одеваться, их бытовую жизнь, их светские отношения и связи, их религиозные обряды.

Юридические нормы — самая высокая ступень, самый верхний “пласт” социальных норм — не имеют собственного содержания. Если экономические и моральные нормы можно определить по их содержанию, по предмету регулирования, то юридические нормы определить так невозможно. Они являются по своему содержанию или экономическими, или моральными. Ни экономическая, ни моральная норма не является, как таковая, юридической. Последняя всегда по своему содержанию или моральная, или экономическая норма, но не всякая моральная или экономическая норма — юридическая.

Юридическим нормам сопутствует более сильная социальная реакция в случаях нарушения, чем экономическим и моральным в их чистом виде. Только те нормы (экономические, моральные), которые в определенный момент представляются массе индивидов особо важными, существенно необходимыми для их жизни, становятся юридическими. Дюги пишет: “Только один естественный социальный элемент может сделать из определенной экономической или моральной нормы норму юридическую. Этим элементом может быть только социальное принуждение”. Признак юридической нормы — санкция.

Норма начинает действовать как юридическая в момент, когда масса индивидов придет к выводу, что для ее обеспечения необходимо применение силы. На определенном уровне развития цивилизации эта сила обеспечивается государством, ибо оно является практически монопольным исполнителем функции общественного принуждения. Дюги уточняет, что именно возможность принуждения, а не его фактическое применение — обязательный элемент юридической нормы.

Но Дюги не согласен со сторонниками позитивизма, которые указывали ему, что он отрывает право от государства, что социальная норма может превратиться в юридическую только посредством вмешательства государственной воли. Он пишет, что история знает общества, в которых отсутствовало политическое разделение людей, следовательно, не было и государства. Но в этих обществах, например у эскимосов, существуют нормы поведения, составляющие “социальную дисциплину” общества, которые обеспечиваются самой группой. Это — правовые нормы, утверждает Дюги. Их санкция не вполне организована, она чаще всего спонтанна, но тем не менее она существует. Следовательно, право не связано обязательно зависимостью от государства. Оно даже ему предшествует.

Дюги возражал и сторонникам естественно-правовых воззрений, которые допускали существование права вне и до государства, но при условии признания некоего высшего принципа, открывающегося человеку рациональным путем или путем откровения. Этот принцип представляет собой основу внесударственного, естественного права. Такое теоретическое построение было для Дюги чисто метафизическим, то есть недоказуемым опытом, наблюдением. С позиций позитивистской методологии он такой подход отвергал. Внесударственное объективное право, считал Дюги, могло быть обосновано только социологичес-

ки. Нормы поведения в догосударственных обществах, имевшие жизненное значение для поддержания солидарности и поэтому обеспеченные организованной санкцией группы, могли быть только юридическими. Он исключал существование какого-либо высшего трансцендентного принципа как опоры этих норм.

Чтобы сила не выглядела источником права, Дюги подыскал дополнительное основание объективного права. Им стала справедливость, точнее, чувство справедливости. Подобно представителям психологической школы Дюги выводит право из сознания людей: "Именно состояние сознания... является в конечном счете созидательным источником права. Два существенных фактора способствуют его формированию. Два фактора, которые я называю чувством социальности и чувством справедливости".

Чтобы лучше понять юродивие Дюги и полностью уяснить его характеристику объективного права, нужно остановиться на связи последнего с законодательством, в котором юридический позитивизм видел реальное право. Социолог Дюги считал, что право в истинном смысле слова — то, что рождается в обществе, вне государства. Но позитивист Дюги не мог уйти от фактов: существовало множество нормативных актов, которые издавались государством и применялись судьями как право. Каково соотношение между объективным правом и положительным правом, содержащимся в этих источниках? Дюги признает существование позитивного закона, но подчиняет его объективному праву. В этом важное значение имеет установленное Дюги деление норм права на нормативные и конструктивные.

Нормативное юридическое правило — сама норма права в собственном смысле слова, предписывающая каждому человеку, живущему в обществе, определенное действие или воздержание от действия. Это конкретизация социальной нормы. Индивид осознает это правило более или менее ясно и понимает, что, если он не станет соотносить с ним свое поведение, социальная группа будет реагировать негативно и установит собственные правила поведения. Эти последние как раз и являются конструктивными, или техническими, юридическими правилами.

Конструктивное юридическое правило устанавливается для обеспечения уважения и исполнения нормативного правила. Оно предусматривает меры, создает предписания, фиксирует компетенции — статусы, одним словом. Техническая норма создает средства, способные обеспечить санкцию юридической нормы. Юридическая норма (нормативное правило) не уточняет способ и интенсивность социального принуждения — это функция конструктивного правила.

В отличие от нормативных правил, которые формируются спонтанно, конструктивные создаются более или менее сознательно. Они предполагают существование государства, хотя бы и в его неразвитой, эмбриональной форме. Они присущи обществу, в котором уже есть политическое разделение и, как его следствие, монополия принуждения, которая является одним из существенных признаков государства. В неполитических обществах социальная реакция при нарушении нормы спонтанна и приобретает иногда форму линчевания или кровной мести.

Связывая конструктивное правило с существованием государства, Дюги спешит, однако, оговориться, что оно черпает свою обязательную силу не от

государства, а от юридической нормы. К тому же это правило не всегда формируется государством, примером чего служит обычай. Как следствие конструктивное правило не является обязательным, если юридическая норма, которая должна служить его опорой, не существует или в недостаточной степени проникла в сознание индивидов, то есть сама не приобрела еще обязательной силы.

Дюги поясняет свою концепцию рядом примеров. Норма "не убивай другого человека, пока он на тебя не нападет" есть норма права, а не морали потому, что проникла в сознание людей, живущих в одной и той же группе, которые понимают: социальные условия требуют, чтобы каждый уважал жизнь другого. Это норма права с того момента, как было понято, что социальная сила должна быть применена для санкционирования. И это произошло намного раньше, чем данная норма была сформулирована в уголовных законах. Даже большинство современных кодексов не закрепляют ее формально. Но они ее предполагают и охраняют. Так обстоит дело и с остальными нормами уголовного права вроде "не укради" и т.п. В уголовных кодексах содержатся именно технические правила, предназначенные для обеспечения норм права.

В гражданском законодательстве также содержатся в основном конструктивные нормы, создающие и организующие необходимую для применения нормативных правил технику. Так, Кодекс Наполеона, утверждает Дюги, содержит три настоящие юридические нормы: свобода договоров, уважение собственности, обязанность возместить виновно причиненный другому ущерб. Все остальные распоряжения носят технический характер, и их обязательная сила вытекает из этих норм.

Конструктивные нормы организуют санкции нормативных правил. Но последние не являются необходимым условием для существования и проявления юридических норм. Социальная норма, ставшая юридической прежде, чем закон ее констатировал и организовал ее санкцию, не имеет в качестве гарантии нормально организованных средств, но она есть норма права, и ее нарушение вызывает столь сильную социальную реакцию, что законодатель не замедлит вмешаться.

Итак, нормативные правила ("объективное право") существуют независимо от конструктивных. Именно они, действуя через сознание большинства людей, заставляют законодателя придавать им форму закона и обеспечивать их конструктивными нормами. Законодатель не может издавать нормы, обязательные для всех, воля определенной группы людей никоим образом не может обязывать волю других людей. Это было бы возможно, если признать, что воли некоторых индивидов опираются на какую-либо сверхъестественную или трансцендентную силу, что отвергается позитивной наукой. Если законодатель издает закон, не покоящийся на норме права, этот закон будет на деле мертвой буквой.

Объективное право — совокупность множества конкретных, "нормативных" правил, рождающихся в условиях взаимозависимости людей. Будучи необходимыми для поддержания жизни общества, эти правила им признаются и охраняются. Их защита организуется конструктивными, или техническими, нормами, издаваемыми чаще всего государством. Конструктивные нормы суть нормы юридические, поскольку опираются на объективное право. Они не являются юридическими, если за ними нет нормативных правил. Во всей этой

системе преобладают технические правила, а нормативных не так много в сравнении с конструктивными.

Правовой солидаризм призывает буржуазию "стать поистине существом общественным", уплатить "социальный долг". К Декларации прав, считает Дюги, нужно прибавить Декларацию обязанностей. Дюги согласен с Контом, который отрицал за людьми их субъективные права и писал, что "каждый имеет долг, и притом по отношению ко всем, но никто не имеет права в собственном смысле слова".

Права человека — метафизика, им нет места в юридической науке и практике. В этой связи бизнес изображается как некая полезная для общества социальная функция, внутри которой собственность перестает слыть субъективным правом на манер римского права или Гражданского кодекса Наполеона.

Для общества плодотворна не конкуренция частных собственников, а их "социальная интеграция", когда происходит превращение собственности из субъективного права в общественную функцию, в социальный долг, пропорционально которому и сохраняется принадлежность имущества индивиду. "Собственность, — подчеркивает Дюги, — не является субъективным правом, она есть социальная функция обладателя имущества". "Индивид не цель, а только средство", "он не более как колесо той огромной машины, какой является социальный организм", смысл существования которого "заключается только в выполнении известной работы в доле социального строительства".

Происхождение и сущность государства также объясняются с солидаристских позиций. Государство возникает вследствие разделения труда, когда множество отдельных людей обретают единство на основе солидарности и справедливости. Государство представляет собой лишь результат более высокой организации труда, когда каждый индивидуум получает возможность проявить свои способности и силы. Более того, сильные захватывают в свои руки власть над слабыми, начинают профессионально осуществлять надзор за исполнением объективного права, формулировать его нормативные и конструктивные правила. Только наличие в обществе правящих и управляемых, сильных и слабых ведет к его политической организации.

Дюги постоянно заменяет слово "государство" словом "правительство", ибо государство для него не является каким-то юридическим лицом и еще менее организмом, имеющим свою личную волю (суверенитет). В действительности мы имеем дело только с меньшинством властвующих и массой подвластных государств (союз властвования).

Солидарист решительно отвергает прежние трактовки государства, согласно которым основной его признак — суверенитет. Не нужно также юридизировать государство, представляя его правовым порядком. Власть — социальный факт, а не право. Она становится правом лишь благодаря солидарности, которая легитимирует госорганы.

Государство обязано принимать во внимание людские различия и оказывать равную защиту различным способностям, доставлять удовлетворение неравным потребностям. Оно обязано обеспечить получение образования неимущим и освободить мелкие состояния от налога применением принципа прогрессивности. Его обязанность — гарантировать физическое и умственное развитие граждан. Оно не только дает всем личную свободу, но и обеспечивает всякому трудящемуся возможность полного присвоения себе всех продуктов своего труда. Оно должно быть не только правовым, но и социальным.

Дюги много спорит с классовой трактовкой государства, уверяя, что все социальные группы смогут принимать участие в управлении. Для этого необходимо децентрализовать власть и привлечь к управлению синдикаты — совместные организации рабочих и капиталистов, созданные на договорных началах. Такие меры постепенно сделают излишним суверенитет, а новое корпоративное государство станет надклассовым, способным бороться против злоупотреблений и коррупции, “против всемогущества правящих лиц”, против политических катаклизмов, “насилованного революционного скачка”. “Классовое господство должно кончиться. Мы отвергаем господство пролетарского класса, как и господство класса буржуазии”. Со временем синдикалистское государство перестанет быть политическим институтом, роль правителей уменьшится и сведется к социальному контролю, основанному на эффективном разделении труда. “Благодаря развитию синдикализма все остальное отойдет от государства”.

Дюги негативно относится к парламентаризму на основе разделения властей. Монтескье нужно понимать не так, как теоретики правового государства в лице Эсмена или Еллинека, которые обосновывали опасное всемогущество парламента ссылаясь на суверенную волю народа, что привело к возврату в Средневековье, к деспотизму, где “метафизика духовенства” была заменена “метафизикой легистов”, а “божественное право королей” перешло в “божественное право парламентов”.

Во избежание легистского абсолютизма лучший способ не разделение властей, а их сотрудничество. В этом ключе и нужно понимать Монтескье, который желал, чтобы власть останавливала власть. Он же писал, добавляет Дюги, что “власти вынуждены идти согласно”, и далее формулирует свою солидаристскую новеллу: “Следует, чтобы власть осуществлялась в сотрудничестве представителей всех социальных сил, существующих в стране, каковые представители будут ограничивать друг друга самим своим существованием и своим сотрудничеством”.

В конце концов государство в его прежних формах — Римская империя, королевская, якобинская, наполеоновская, парламентская республики — исчезает, и их место занимает корпоративное государство как “более гибкое, более гуманное, более защищающее индивида”. Его форма вытекает из синдикатов и социальной нормы, строится “на факте взаимной зависимости, соединяющей все человечество вообще и членов одной социальной группы в частности”, слабых и сильных, больших и малых, правящих и управляемых. Тем самым солидаризм прогнозирует гармонизацию правоотношений, переход общества в качественно иное состояние, отличное от прежнего, буржуазного.

Предложены и преобразования в государственном строе Франции. Палата депутатов должна избираться на основе пропорционального представительства, чтобы в нее полнее были делегированы все существующие партии. Вторая палата парламента — Сенат — должна стать “высшим трибуналом, составленным из представителей всех классов поровну и призванным судить о законности закона”. Отношения между классами будут регулироваться договорами, конвенциями, корпоративным правом, санкционированным государством, с учетом их соответствия нормам солидарности.

Идеи трудов Дюги с изложением его программы во многом перекликаются с анархо-синдикалистскими и федералистскими мечтами его соотечественника

Прудона. Как и последний, Дюги — реформист, он решительно отмежевывается от революционного синдикализма, замешенного на классовой борьбе и ставшего весьма популярным во Франции в начале века. Учение Маркса — “колоссальное заблуждение”, “отвратительная доктрина”. “Преступлением является проповедовать борьбу классов... — писал Дюги. — Я думаю, что никоим образом мы не идем к уничтожению одного класса другим, а, напротив, к режиму координации и иерархии классов”.

Капиталисты столь же необходимы обществу, как и рабочие. Всеобщая забастовка, захват фабрик и заводов пролетариями, насилие по отношению к буржуазии, к чему призывали революционные партии и профсоюзы, грозят, по мнению Дюги, гибелью обществу. Так же как и Прудон, он враждебно относится к государственному социализму: “Если бы восторжествовала коллективистская доктрина, она бы даровала государству власть еще более могущественную, чем та, которой одарила его революция; это было бы равносильно уничтожению личности и возврату к варварству”.

Дюги не числился ни в какой политической партии, что сам подчеркивал в доказательство своей объективности. О нем говорили как о человеке с независимым характером. И действительно, он не раз критиковал правительство, выступал в защиту прав бедных. Во время процесса над Дрейфусом, отношение к которому он считал индикатором убеждений, Дюги на стороне Э. Золя и “дрейфусаров”. Все это, как и его заявления, что он не принадлежит ни к какой церкви, настораживало официальные круги, и среди правых его считали ученым левых убеждений, “анархистом на кафедре”. За его отрицательное отношение ко “всяким тираниям”, стремление подчинить государство праву, отстаивание многих демократических принципов его называли либералом или полу-либералом. Представители левых сил, наоборот, видели его в правом стане (*le grand bourgeois*), а выступления Дюги против революционных синдикатов, всеобщей стачки и права на забастовку подтверждали эти оценки.

С возрастом консервативные симпатии Дюги усиливались. Это видно по тому, как он относится к вопросу о праве на восстание против тирании. Отмечая, что этот вопрос очень неясный и его надо решать весьма осторожно, он отвечает на него посредством анекдота, заимствованного у Фомы Аквинского. Старая женщина, работавшая в поле, заметила бегущего со всех сил по дороге молодого человека, вооруженного кинжалом. Она его останавливает и спрашивает: “Куда ты бежишь?” “Я убью, — отвечает он, — тирана Дионисия”. — “Неосторожный юноша! Оставь свое намерение. Ты знаешь своего тирана, но ты не знаешь того, кто будет следующим”.

Солидаризм соответствовал интересам и чаяниям среднего класса, не желавшего госпереворотов. Вместе с тем Дюги против индивидуализма, за “социализацию” права и государства, что отвечало запросам тех, кто боялся пролетарской революции и социализма, но не симпатизировал и авторитарным режимам, предпочитая реформированную демократию с устоявшимися порядками.

Когда пролетариат в России взял власть в свои руки, а революционное движение в Европе и во Франции приняло угрожающий для буржуазии размах, “беспартийный” Дюги осудил русскую революцию, коммунистов, требуя решительной борьбы с ними. Итальянский фашизм, однако, он не осудил, хотя и не

испытывал к нему расположения и смотрел на его первые шаги с некоторой настороженностью.

Много говорилось о "трагической судьбе" дюгизма из-за жесткой и непрерывной полемики с ним с самых диаметральных позиций. Крупный советский юрист Е.Б. Пашуканис писал об этом следующее: "Дюги сделал попытку заменить чем-либо современным обветшалую доктрину государственного суверенитета для того, чтобы укрепить идеологические позиции буржуазного государства, а его заподозрили, что он желает разрушить это самое государство. Он попытался истолковать право собственности как социальную функцию ради вящего возвеличения капиталистической собственности, но нашлись люди, которые усмотрели в его теории правовое обоснование экспроприации экспроприаторов; наконец, он мечтал восполнить современный парламентский режим профессионально-корпоративным представительством, а его обвиняют в пропаганде советской системы".

От себя добавим: "трагическая судьба" дюгизма состоит не только в том, что его не понимали и критиковали с различных позиций, но и в том, что он использовался иногда в целях, прямо противоположных личным убеждениям его автора. Фашизм, например (главным образом итальянский) считал отдельные положения его доктрины (солидаризм, корпоративизм) составными частями своей теории и в деформированном виде пробовал их применять на практике в целях замены обветшалого парламентаризма системой вождизма.

Концепцию же социальной функции вместе с принципом солидарного общежития целиком перенесли в италофашистскую *Carta del Lavoro* (Хартия Труда). Статья 2 этой Хартии гласила, что "труд во всех формах — умственный, технический и физический — является обязательной социальной функцией и в качестве таковой гарантируется государством. Сложный процесс производства является единым, с национальной точки зрения цели его являются едиными, и их можно кратко определить как благо производителей (следовательно, рабочих и капиталистов)".

Хотя в настоящее время интерес к доктрине Дюги не столь велик, как в период между двумя войнами, она все еще в почете в зарубежном правоведении, а отдельные ее положения воплощены в политико-правовой практике. В законах об административном делении и о Сенате Франции отразились профессионально-корпоративистские идеи солидариста. На юбилейных торжествах по случаю 100-летия со дня рождения Дюги отмечалось, что ряд идей автора "Курса конституционного права" нашли свою реализацию в ныне действующей французской конституции. И это неслучайно! Ведь идеей социальной солидарности Дюги стремился превратить юриспруденцию, очищая ее от старого индивидуалистического и "метафизического" хлама, в подлинную науку, а его обновленческая мысль коснулась почти всех политико-правовых начал.

Дюгизм вел к социальному реформаторству для преодоления тех противоречий и конфликтов, которые одолевали Францию в первой половине XX века. Либерально-консервативные планы ориентировали на выход страны из капитализма в иную стадию, где политико-правовыми ценностями будут не только права человека, но и их гарантии, не только политические, но и экономические, а самое главное, и социальные права граждан, само же общество приобретет более "демократические одежды" в лице корпоративной системы и государства всеобщего благоденствия (народного капитализма).



Право есть психологический фактор общественной жизни, и оно действует психически. Его действие состоит, во-первых, в возбуждении и подавлении мотивов к разным действиям и воздержаниям (мотивационное, или импульсивное, действие права), во-вторых, в укреплении и развитии одних склонностей и черт человеческого характера, в ослаблении и искоренении других, вообще в воспитании народной психики в соответствующем характеру и содержанию действующих норм направлении (педагогическое действие права).

ПЕТРАЖИЦКИЙ

Мысль о том, что юриспруденция связана с человеческой психикой, что в душах людей или психологии различных социальных групп отражается или преломляется право, не нова. Со времен Платона духовный фактор так или иначе учитывался в рассуждениях о праве и государстве. Но только в начале XX века складывается как самостоятельное направление юридической науки психологическая школа права. Ее основными представителями были во Франции Г. Тард, в Германии — К. Рицлер, Г. Рюмелин, Г. Изай, в России — Л. Петражицкий, в США — Р. Вест, П. Сорокин, Н. Тимашев. На ее основе впоследствии сложились другие школы, такие, как реалистическая школа права США в 30-х годах, а после Второй мировой войны — скандинавская школа права Хагерстрёма — Росса.

В недрах этой школы психологический момент в праве из второстепенного становится основным и исходным. Право рассматривается как продукт различного рода душевных установок, инстинктов, эмоций, оно вторично и производно по отношению к психике человека.

Генезис психологической школы связан с процессом приспособления права к новым отношениям, складывающимся в эпоху монополистического капитализма, когда общество вынуждено под воздействием новых социальных условий пересматривать ряд принципов права и законности, считавшихся ранее всеобщими и неизменными. Перемещение центра тяжести в юриспруденции с законодательства на применение права, прежде всего в области суда и отношений граждан друг с другом (гражданского общества), способствовало очищению права от норм, не соответствующих духу времени. Судебные органы, корпорации, реализующие право, во все большей мере выполняли законотворческие по своему характеру функции. В связи с этим возникает кризис правосознания.

Выдающийся русский юрист П.И. Новгородцев так писал об этом периоде: «Подобно тому, как в прежнее время расцвет естественно-правовых начал совпадал обыкновенно с коренным изменением самих основ правосознания, так и в наши дни поворот к отвлеченной идее права знаменует собой некоторый глубокий процесс в жизни и мысли современных обществ. Господствующие учения юриспруденции еще продолжают повторять старые начала, но современное нравственное сознание в своих требованиях к праву значительно ушло вперед. Старые формулы и формы, старые верования, заимствованные еще от XVIII века, не удовлетворяют никого более; там и здесь высказываются новые требования, чувствуется потребность

новых начал... с разных сторон и в различных формах все яснее и яснее обозначаются признаки и предвестия новых учений”.

Наметилось два пути выхода из кризиса господствовавшего в XIX веке юридического позитивизма (легизма). Первый — своеобразная ностальгия по прошлым, классическим доктринам права, уже испытанным историей. Отсюда многочисленные интерпретации на современный лад томизма, естественного права, кантианства, гегельянства и формирование на этой основе принципиально новых доктрин под такими названиями, как неотомизм, неокантианство, неогегельянство, “возрожденное” естественное право, неореализм. Второй — попытка юристов опереться на новейшие достижения естественных и социальных наук. В начале XX века бурное развитие получили физика, антропология, социология и особенно психология (учение И. Павлова о высшей нервной деятельности, теория психоанализа З. Фрейда).

Психологическая школа избрала второй путь. На ее методологию большое влияние оказали труды австрийского физика Э. Маха, который утверждал, что мир — это комплекс ощущений. Такова реакция на кризис классической механистической физики. Движение, время, пространство, закономерности бытия, по Маху, субъективны, а потому и наука не имеет объективного содержания. Юристы-психологи заимствовали у эмпириокритицизма (махизма) всецело эмпирическую точку зрения. Ставилась задача исключить из ведения права все метафизические вопросы права (прежние подходы в оценках природы и сущности права), а всю философию, в том числе философию права, свести к естественнонаучной методологии и психологии познания.

Эмпирический подход дополняли агностицизм и феноменализм, также в значительной мере почерпнутые из субъективно-идеалистической философии Маха. Агностицизм ориентировал на поиск относительных истин, отрицая объективный характер права, отстаивая принципиальную непознаваемость сущности правовых явлений. Феноменализм как принцип познания ориентировал юристов-психологов на исследование только права, данного исключительно в юридических фактах, правовых явлениях (феноменах) психологического опыта.

Наиболее яркий представитель психологизма в юриспруденции — наш соотечественник Лев Иосифович Петражицкий (1867—1931). Он родился в Витебской губернии в родовом поместье Коллонтаево, закончил юридический факультет Киевского университета и оставлен на кафедре римского права для приготовления к профессорскому званию, а затем продолжил образование в Берлине. Там начал научную деятельность, написал две книги, статьи по гражданскому праву, в которых, однако, сквозил интерес к более общим вопросам юриспруденции. Критикуя с позиций социальной защиты трудящихся второй проект Германского гражданского уложения 1900 года, он предлагал сформулировать частное право для страны, вступившей в монополистическую эпоху, не столько ссылками на римскую правовую традицию, сколько на действительный ход экономики, ограничивающей свободную конкуренцию, требующей вмешательства государства в социально-экономические и трудовые процессы. Для смягчения социальной несправедливости и предотвращения конфликтов русский юрист хотел теснее увязать нормы права с их реализацией, а затем и вовсе решил создать новую юридическую дисциплину — политику права.

Возвратившись в Россию в 1896 году, Петражицкий преподает в Петербургском университете, быстро защищает докторскую диссертацию по гражданскому праву, но интерес к общетеоретическим проблемам юриспруденции у него усиливается, и в 1897 году он с радостью занимает кафедру энциклопедии и философии права, на которой работает весьма плодотворно вплоть до Октябрьской революции.

Его основные произведения — “Введение в изучение права и нравственности”, “Основы эмоциональной психологии” (1905) и “Теория права и государства в связи с теорией нравственности” (1907—1910). В них он и осуществил свой синтез теории права с психологией.

Петражицкий вел активную политическую деятельность: был депутатом в Первой государственной думе, членом ЦК Партии народной свободы (кадетов). После октябрьских событий 1917 года и Декрета СНК РСФСР, объявившего кадетскую партию партией врагов народа, эмигрирует в Польшу (по национальности он был поляк). В Варшавском университете Петражицкий возглавляет кафедру социологии, на которой работает до 1931 года, когда в результате депрессии покончил жизнь самоубийством.

Петражицкий понимает право как психический феномен. Он считает, что только в силу незнания его подлинной природы юристы помещают право в пространстве над или между людьми, в “социальной среде”, делая из него объективное явление. Для него же право — только субъективное явление, корнящееся в психике индивидов. Право как элемент духовной жизни не вписывалось в традиционную систему психических явлений (сознание, чувство, воля). Петражицкий противопоставил ей свою классификацию. Он подразделяет элементы психической жизни на односторонне-пассивные (сознание и действие), односторонне-активные (воля) и двусторонние, пассивно-активные, содержащие элементы и чувства, и воли. Этому классу явлений Петражицкий дает название эмоций.

Эмоции играют исключительную роль в жизни человека: управляют его телом и душой, вызывая определенные действия, представления и мысли; весь психофизиологический аппарат перестраивается в зависимости от наличия или отсутствия тех или иных эмоций. Жизнь животных и, в частности, их высшего представителя homo sapiens в подавляющей массе своих функций управляется не сознательной волей, а незримыми пружинами — эмоциями, которые в подсознательной сфере руководят поведением, давая правильные бессознательные реакции на явления внешней среды, и выполняют тем самым высшую биосоциальную функцию сохранения жизни и продолжения рода.

Все эмоции Петражицкий делит на первичные и бланкетные. К первичным относятся эмоции голода, сна, страха, которые активны, носят специально направленный характер, автономны от социальной среды. Это своеобразные пружины поведения, имеющие особые акции (действия) в виде течения слюны, схватывания пищи, выделения желудочного сока и т.п.

Бланкетные эмоции связаны не с биологическими потребностями организма, а с поведением человека в обществе и направлены на других людей или само общество. Они пассивны, бледны, на их основе человек начинает действовать только в том случае, если он общается, если к нему обращаются с просьбами,

приказами, запретами, поскольку эти эмоции не имеют ясных и предопределенных акций. Они обладают лишь своеобразным мистически-авторитетным характером, переживаются как внутренняя помеха свободе, как принуждение в сторону того поведения, которое соответствует содержанию соответствующей эмоции в виде обязанности.

Бланкетные эмоции, которые вызывают переживания, ведущие к осознанию нравственных и правовых обязанностей, Петражицкий называет этическими. Обязанности, свободные по отношению к другим, то есть те, в связи с которыми другим лицам ничего не принадлежит, не причитается со стороны обязанных, — нравственные. Обязанности, несвободные по отношению к другим, когда одна сторона должна другой стороне, — правовые. Поэтому право и правоотношения не представляют собой что-то отдельное и отличное от обязанностей. “Наше право есть не что иное, как закрепленный за нами, принадлежащий нам — как наше добро — долг другого лица”.

Если помещик Тамбовской губернии А., поясняет свою мысль Петражицкий, имеет право получить от арендатора Б. арендную плату в сумме 500 рублей, то это не значит, что право находится где-то в Тамбовской губернии. Оно находится в психике первого и второго, а также третьего индивида — В., который полагает, что помещик А. имеет право получить 500 рублей, а арендатор Б. обязан их уплатить. То, что с точки зрения одной стороны является ее обязанностью, с точки зрения другой — ее правом, с точки зрения третьего лица — правоотношением между ними. Петражицкий, таким образом, откровенно отказывается рассматривать право как социальное явление и тем самым закрывает путь к целостному пониманию подлинной сущности права. Он пытается с позиций субъективного идеализма представить правовые явления как разновидность и следствие психических переживаний индивида.

Этические эмоции — база для формирования соответствующих социальных норм. Те нормы, которые устанавливают по отношению к другим обязанности, авторитетно предписывают нам известное поведение, но не дают другим никаких оснований к притязаниям на исполнение, Петражицкий именует чисто императивными. Это нравственные нормы. Те же нормы, которые, устанавливая обязанности для одних, закрепляют за другими права притязания, он именует императивно-атрибутивными. Это правовые нормы.

Правовые нормы-эмоции, по Петражицкому, имеют следующие характерные черты: во-первых, “мистико-авторитарный характер понукания к известному поведению”, “твердое давление в сторону соответствующего поведения, переживаемое как состояние связанности нашей воли”, как сознание долга, обязанности (“императивность”); во-вторых, с этими нормами связано представление индивида о том, что поведение, к которому он считает себя обязанным, причитается другому как нечто ему должное, следующее ему от обязанного, как сознание “своего права”, выступающее вовне притязанием (“атрибутивность”). Примером правовой нормы-эмоции Петражицкий называет уплату установленной платы рабочему или прислуге, которая “представляется не причинением особого добра, благодеянием, а лишь доставлением того, что ему причиталось, получением с его стороны “своего”, а неисполнение представ-

ляется причинением другому вреда, обидой, лишением его того, на что он мог притязать как на ему должное”.

Элемент атрибутивности отсутствует в нравственных нормах-эмоциях, согласно которым “наш долг осознается как свободный по отношению к другим” и то, к чему мы считаем себя обязанными, не причитается другому как ему должное от нас. В виде примера называется благотворительность, милостыня.

Юриспруденция, по Петражицкому, — череда бесплодных споров о понятии и сущности права. Правом чаще всего считались нормы, содержащиеся в государственных либо санкционированных государством актах. Естественное-правовое учение поняло узость таких трактовок, но и оно не дало научного взгляда на право, так как опиралось на метафизику. Лишь психологическая интерпретация права делает юриспруденцию подлинно научной. Долги одних, закрепленные за другими, как содержание импульсивного психического состояния — такова суть правовых эмоций, и таково само право.

Право существовало задолго до появления объективного права. Его Петражицкий предложил именовать не термином “естественное право”, а термином “интуитивное право”. Это такой регулятор человеческого поведения, который приводит к реальному исполнению прав и обязанностей без каких-либо специальных внешних средств принуждения и сформулированных норм. Интуитивное право как первичный и древнейший вид права было в истории “бессознательно удачным массовым психическим приспособлением”. В нем выражалось переживание состояния “связанности” (обязанности) перед другими людьми, что позволяло людям приспосабливаться к социальному миру, сосуществовать, сотрудничать друг с другом, разрешать конфликты.

Это право есть во всех сферах жизни людей, где возникают императивно-атрибутивные переживания. Получается, что каждый класс может иметь свое право, что профессиональные союзы тоже формируют свое право. Дело доходит до парадоксов. Признается существование особого “детского” права, складывающегося в психике детей, “разбойного” права, образующегося в психике разбойников, делящих добычу, и т.п.

Обилие интуитивных прав (их “столько, сколько существует индивидов”), чревато конфликтами между людьми и социальными группами, отстаивающими свое право. “В атрибутивном характере права, — писал Петражицкий, — при индивидуальном или массовом различии и несогласии кроется опасное взрывчатое вещество, технический источник разрушения, злобы и мести, и несомненно, что многие миллионы людей на земле потерпели смерть и классы человеческих союзов были разрушены и истреблены вследствие диссонансов атрибутивных норм и несовпадения противостоящих правоотношений”.

Отсюда вытекает ценная сама по себе тенденция к позитивации интуитивного права, когда оно определяется “по однообразным для всех внешне распознаваемым признакам”. К ним ученый относит писанные и неписанные нормы, действующие в человеческом обществе: и нормы, установленные государством; и нормы, действующие в социальных группах; и различные правила игр, этикета.

Когда интуитивное право опирается на эти нормы как на внешний авторитет, оно превращается в позитивное право — двусторонне эмоциональное состояние,

вытекающее из требований какой-нибудь социальной нормы, если индивид ей следует. Для Петражицкого нормы, вызывающие позитивное право к существованию, означают внешний авторитет, внешнюю силу, которая заменяет автономность эмоций личности. Но это по-прежнему сфера субъективного, а не объективного права, как было у юристов-позитивистов или сторонников естественно-правовой концепции.

В соответствии с разнообразными нормами Петражицкий классифицировал виды позитивного права. Обычаи (и правовые, и неправовые) составляют прецедентное право. Правила игр формируют позитивное "игорное право", правила, содержащиеся в научных сочинениях, — "позитивное научное право". Из правил социальных групп, например преступных организаций, возникло "право преступного мира". Признавалось "светское право" и т.д.

Среди нетрадиционных для юриспруденции видов позитивного права особо выделялось официальное право, возникающее под действием норм, созданных государством. К этому праву относились нормативно-правовые акты ("законное право"), а также судебные решения ("преюдициальное право"). Официальное право Петражицкий считал самым эффективным среди иных видов позитивного права. Последнее представляет собой "совершенно микроскопическую величину" в сравнении с тем необъятным множеством житейских случаев, которые регулируются интуитивным правом. Это право, имея широкие масштабы и такие принципы, как "действовать по справедливости", "без лицепрития", "по доброй совести", — весьма подвижно и гибко реагирует на веления времени. Его роль в жизни общества возрастает. Позитивное право, напротив, консервативно, шаблонно, склонно к окаменению, оно постоянно отстает от потребностей эпохи, поэтому интуитивное право должно оказывать влияние на его создание и реализацию.

Чтобы способствовать развитию и процветанию общества, позитивное (официальное) право должно вобрать в себя ценные и прогрессивные положения интуитивного (неофициального) права, прежде всего аксиомы справедливости. Последнюю, в духе И. Канта, Петражицкий определяет как "этические эмоции, эмоции долга, в которых соответственное поведение сознается не как удобное для известной цели, а как должное независимо от каких бы то ни было целей и расчетов; так что представление или восприятие чужого поступка, представляющегося нам явно и резко несправедливым по отношению к кому-либо, вызывает соответственное этическое порицание или негодование; воспоминание о собственном поступке этого рода вызывает соответственные, этические, угрызения совести и т.д." Он считает, что "переживания справедливости суть интуитивное право".

Справедливость как интуитивное право, в отличие от позитивного, характеризуется индивидуальной изменчивостью, она неодинакова у разных классов и народов, приспособлена к конкретным обстоятельствам, "развивается постепенно и незаметно, без тех осложнений, которые свойственны развитию позитивного права". В ходе неизбежного конфликта между позитивным правом и правом интуитивным "сознание справедливости оказывает давление на разработку, толкование и применение права и является (мирно или революционно действующим) фактором создания, разрушения и изменения позитивного права". Отсюда следовал катего-

рический вывод, что позитивное (официальное) право, нарушающее "аксиомы" интуитивного (неофициального) права, утрачивает справедливый и действенный характер, подлежит отмене.

В этих взглядах отразился критический подход к праву царской России. Для преобразования последнего Петражицкий настаивал на необходимости особой науки — "политики права". "Играя свой сложный психологический концерт на разных струнах человеческой души, политика права может формировать нужные для прогресса и усовершенствования существующего правопорядка эмоции". Он выдвигал план постепенных государственно-правовых реформ воспитания, педагогики правовых эмоций, в духе Иеринга призывал к борьбе за право, к формированию высокой юридической культуры чиновников и граждан. Своевременные реформы, считал он, помогли бы избежать революционных катаклизмов.

В основу политики права Петражицкий кладет на этот раз социологизированный аспект идеи о праве. Право — психический регулятор общественной жизни, оно действует в двух направлениях: во-первых, возбуждение или подавление мотивов к разным действиям и воздержаниям (мотивационное, или импульсивное, действие права); во-вторых, укрепление и развитие одних склонностей и черт человеческого характера, ослабление и искоренение других, вообще воспитание народной психики в соответствующем характеру и содержанию правовых норм направлении (педагогическое действие права).

Политика права использует эти регулирующие свойства права в жизни общества и призвана служить прогрессу и усовершенствованию существующего правопорядка. Ее задачи заключаются в "рациональном направлении индивидуального и массового поведения посредством соответственной правовой мотивации", в "совершенствовании человеческой психики, в очищении ее от злостных, антисоциальных склонностей, в насаждении и укреплении противоположных склонностей". При этом право рассматривается не как совокупность вечных и неизменных норм, а как развивающийся порядок, в котором "огромная масса правил упраздняется и сдается в архив по мере достижения соответственных воспитательных успехов". Действующая в каждый момент система права, по Петражицкому, является "преходящей ступенью социального воспитания" и должна быть по выполнении своей воспитательной функции заменена другой системой правового импульсивного и педагогического воздействия, приспособленной к уже достигнутому уровню народной психики. "Идеалом является достижение совершенного социального характера, господства действенной любви в человечестве".

Обоснование политики права как психологической и юридической науки, тесно связанной с педагогикой, открывало новые рубежи в познании и использовании социальных функций права и не утратило своего значения до сегодняшнего дня.

Своеобразное понимание права вызвало волну критики со стороны известных юристов того времени, особенно представителей движения за возрождение естественного права, поскольку Петражицкий скептически оценивал очередной поворот в этом направлении. Правда, он разделял с ними общие положения: а) право первично по отношению к государству и может существовать в любом человеческом союзе; б) естественное право не тождественно позитивному; в) жизнь человека,

его права и свободы — абсолютная ценность; г) демократия необходима как фундамент свободы личности; д) старые учения о праве не соответствуют реальной жизни; право не инструмент насилия со стороны власти, а главный регулятор взаимоотношений в обществе.

Оппоненты Петражицкого считали психологический подход к праву сомнительным с точки зрения науки, так как душевные явления не имеют определенности. Новгородцев усмотрел в учении Петражицкого разновидность юридического позитивизма. Чичерин считал, что право нельзя сводить к субъективным переживаниям, существует еще и объективный закон, который признают все. Право, утверждал он, должно соотноситься не только с изменяющимися потребностями, но и с “вечными началами”, присущими человеческому духу. Субъективное понимание индивидом своего права будет единственным для него, а права другого не будут признаваться. По теории Петражицкого, явлением права может быть и заключение договора с дьяволом, и фантазии сумасшедшего человека. Такая широкая трактовка приводит к размыванию самого понятия права.

Желание Петражицкого воплотить с помощью права “совершенное господство действенной любви в человечестве”, считает Новгородцев, есть не что иное, как существующее со времен Христа стремление построить земной рай, ведущее к насильственному насаждению добра. Спекторский же заметил, что физическое и психическое в человеке — лишь необходимые эмпирические условия духовно-правового, которые изучает философия права, а не психология.

Однако новизна теории и заслуги Петражицкого, особенно в области критики юридического позитивизма, признавались всеми его оппонентами. В среде либеральной интеллигенции его призыв различать официальное и неофициальное право прозвучал колоколом, так как просвещенная часть общества остро ощущала противоречие между существующим государственным строем и своими нравственными убеждениями.

Петражицкий содействовал обновлению правовой теории. Он критиковал юридический позитивизм за догматизм и апологетику действующего права. Определение права как явления психики, эмоции не получило широкого признания. То, что Петражицкий понимал как собственно право, большинство современных юристов называет скорее правосознанием, индивидуальным или коллективным. Однако непреходящая заслуга Петражицкого состоит в том, что он привлек внимание к исключительной важности этого явления для правовой теории и практики, раскрыл его влияние на “официальное право”.

В методологии Петражицкого много недостатков. Увидев основу права в психике, он не задался вопросом, какие же факторы формируют психику, не обратился к анализу социально-экономической структуры. Однако психологический подход не привел Петражицкого к правовому нигилизму. С оригинальных теоретических позиций он отстаивал либеральные идеи реформы законодательства, правового государства, конституции, демократии.

Психологическая школа права сохраняет авторитет до сегодняшнего дня и нуждается в дальнейшей разработке. В нашей стране в последние годы преодолевается односторонне-отрицательное отношение к ней, характерное для советского периода начиная с 30-х годов, когда нормативистское понимание права приобрело официальный характер.



Чистое учение хочет представить право таким, каково оно есть, а не каким оно должно быть; оно интересуется реальным и возможным, а не "идеальным" или "подлинным" правом. В этом смысле чистое учение о праве — радикальная реалистическая теория, то есть теория правового позитивизма. Оценивать позитивное право оно отказывается.

КЕЛЬЗЕН

Нормативизм — одна из важнейших юридических школ. Не будет преувеличением сказать, что почти все нынешние теории государства и права так или иначе тяготеют к нему, заимствуют его отправные положения. В этом нет ничего удивительного, если иметь в виду, что нормативизм — дальнейшее развитие формально-юридического, позитивистского подхода, при котором резко противопоставляются юридическая форма и ее социальное содержание. Духом такого противопоставления заражены многие западные юристы, стоящие на неокантианских позициях.

В поисках юстиции нормативизм — наиболее зрелый и последовательный вывод из неокантианства, обогащенного феноменологическим методом Гуссерля, отрицающим познаваемость сущности вещей. Еще Кант в "Критике способности суждения" проводил резкую грань между объективным содержанием нашего познания и субъективными мыслями, "пустыми" категориями. Эту же точку зрения он высказывает в учении о праве, где противопоставляются механическая причинность природы и моральное долженствование в области свободной человеческой деятельности.

В буржуазной науке противопоставление социальной жизни людей и их целей естественной закономерности, долженствования (*sollen*) и бытия (*sein*) с точки зрения различия их познания с особенной силой выражено представителями позднейшего неокантианства (В. Виндельбаном, Г. Риккертом, М. Вебером). А представители другой разновидности неокантианства (Г. Коген, П. Наторп, Р. Штаммлер) вообще разрабатывали тезис о форме, независимой от содержания и ей равноценной.

Оба течения подготовили почву для нормативизма. Согласно этому учению социальное содержание государства и права сводится к их юридической форме, а их причинное познание возможно через "ценностное", "смысловое" толкование в соответствии с запросами той или иной исторической эпохи. Так, Г. Коген считал, что "учение о государстве необходимо есть учение о государственном праве. Методология учения о государстве заложена в юридической науке". Даже становясь на социологическую точку зрения, нормативисты не видят за публичным правом государства, мыслят последнее лишь как юридическое понятие, охватывающее отдельные реально имеющие место действия людей.

Чтобы рассматривать юридические понятия в определенной связи и последовательности вне их содержания, нормативисты активно использовали положения неокантианца Х. Файхингера о возможности фикций как отправных пунктов нашего мышления: достаточно исходить из некоторой юридической нормы, принятой, предположенной как "высшая", как отправная, и в соответствии с ней строить юридическую теорию. С этих позиций во всяких юридических явлениях нужно открывать логическое единство всего правового бытия в целом, соответствие данного явления отправной, верховной норме. Тем самым устранялась почва для каких бы то ни было не только социологических, но и психологических школ права как метаюридических, стоящих по ту сторону правоведения.

Нормативизм, реагируя на сложившийся к началу XX века кризис правосознания, поставил вопрос по-своему: возможна ли юриспруденция как наука и каков должен быть в этом случае ее метод? Ответ: чтобы стать особой наукой, правоведение должно иметь свой собственный объект изучения, не мешая его с материалом других наук, должно иметь свой собственный юридический метод, свои собственные отправные гипотезы, одной из которых и является для него фикция "верховной", "суверенной" нормы.

Становится понятным, почему нормативизм — очередная ступень юридического формализма и позитивизма, почему он — одна из современных форм того же юридического мировоззрения, типическое выражение той же "ограниченности юристов", которая "создает себе твердую правовую норму и продолжает применять ее неизменно и к условиям, сделавшим ее тем временем неприменимой" (Энгельс).

Разрыв между сущим и должным, а также подмена сущего должным, логический анализ вместо социологического — характернейшие симптомы всякого юридического мировоззрения — здесь представлены в полной мере. Особенность нормативизма лишь в том, что он принимает в качестве исходной суверенной нормы юридико-логического построения объективный правовой порядок. Поэтому и возникает проблема: что должно быть положено в основу гипотетической отправной нормы — суверенное право само по себе или же суверенное государство? Различные варианты решения этой проблемы знаменуют собой новые вехи нормативизма.

Классическую трактовку и стройную концепцию нормативизм получил в трудах Ганса Кельзена (1881—1973) — профессора государственного права и философии права в Венском (1911—1930) и Кельнском (1930—1933) университетах. Он — активный создатель Австрийской конституции 1920 года, член Высшего конституционного суда Австрии (1920—1930). После прихода к власти в Австрии фашистов Кельзен эмигрировал в Швейцарию, где преподавал в Женевском университете (1933—1940), а затем переехал в США, где с 1942 года был профессором Калифорнийского университета вплоть до смерти.

Главные положения своего "чистого учения о праве" Кельзен сформулировал еще до Первой мировой войны в работе "Основные проблемы государственно-правовых учений" (1922). Последующие труды только дополняли и развивали положения этой работы. Среди них надо отметить "Сущность и ценность демокра-

тии" (1920), "Социологическое и юридическое понятие государства" (1922), "Государственное право Австрии" (1923), "Философские основы теории естественного права и позитивизма" (1928). И, наконец, главная работа Кельзена — "Чистое учение о праве" (1934), где нормативизм — стройная концепция, а сам автор спорит со своими критиками и оценивает с позиций этого учения предшествующие школы.

В эмигрантский период Кельзен пишет много статей, учебников, книг, popularизирующих его юстицию, среди которых выделяется монография "Общая теория права и государства" (1945). В это время он пытается придать своей мысли универсальный характер, связывая собственные выводы с международным правом, атакуя принцип суверенитета национальных государств. В вышедшей в 1950 году книге "Право Объединенных Наций" он заявляет, что догма суверенитета несовместима с международным правопорядком.

Для последних работ Кельзена характерна попытка побороть своих идеологических противников в лице представителей марксистско-ленинской теории государства и права, где четко прослеживается социологический и классовый подход к анализу проблем юриспруденции. Таков лейтмотив его большой книги "Коммунистическая теория права", вышедшей в США в 1955 году.

Правоведение, сложившееся на рубеже XIX—XX вв., не отвечает требованию чистоты, считает Кельзен. Юриспруденция совершенно некритично "расширилась" за счет психологии и социологии, этики и политической теории. Такое расширение в известной мере объясняется тем, что эти науки имеют дело с предметами, которые, несомненно, тесно связаны с правом. Но это не оправдание. "И если чистое учение о праве желает отграничить познание права от смежных дисциплин, то вовсе не потому, что оно не замечает или даже отрицает эту связь, но потому, что оно хочет избежать методологического синкретизма, который затемняет сущность правоведения и смазывает границы, предназначенные ему природой его предмета".

Посредством смежных гуманитарных наук в теорию государства и права привносится идеология, что не позволяет ей стать наукой в собственном смысле слова. Сущность, ценность, справедливость в праве — все это для Кельзена метафизические вопросы, занимаясь которыми юриспруденция теряет познавательный потенциал и становится партийной, субъективной, становится ложным, иллюзорным отражением правовых явлений через призму тех или иных классовых интересов.

Правоведение должно освободиться от идеологии и порочащих его связей с другими науками, перестать заимствовать у них оригинальные, но ложные методы и обратиться к формально-догматическому подходу, изучая объективное, а не субъективное право, которое лишь вторично по отношению к первому.

Налицо абсолютизация формально-логического подхода, сведение его к единственно юридическому методу, что вело к самоизоляции правоведения от политики, других социальных и точных наук. С другой стороны, Кельзен таким подходом все же решал частично проблему деидеологизации правоведения, делая ее "надклассовой" и "надпартийной".

Строя свою юриспруденцию, Кельзен сначала выясняет, какое понятие является основным для нее как науки и для ее метода. Это понятие — не причинность, не цель, а "вменение", "отнесение" к ценности. Каждое юридическое правило

двусторонне: включает в себя гипотетическое положение и юридическое последствие, которое — важный составной элемент юридической нормы.

Каждая юридическая норма — гипотетическое суждение государства относительно условий выполнения им того или иного наказания. Она есть “отнесение” к объективному правовому порядку. Именно в этом смысл юридического “долженствования”, юридической “принудительности”, а не в материальном или нравственном принуждении. “Понятие долженствования не имеет никакого материального смысла, не связано с представлением об абсолютно хорошем или справедливом. Речь идет о чисто формальном понятии”. Право исключает материальную силу, а сама юридическая сила — это сила, переданная правом. “Долженствование, — подчеркивает Кельзен, — для меня выражение специфической, отличной от причинной связи природы функциональной взаимозависимости элементов в системе права”.

Отсюда исходным пунктом рассуждений о юстиции у Кельзена является объективная правовая система с включенными в нее нормами, а отнюдь не субъективное право, которое в его учении становится вторичным, особой формой проявления объективного права. К тому же он считает, что чистое учение о праве устраняет традиционный дуализм права в объективном и субъективном смыслах, интерпретируя понятие лица как персонификацию комплекса правовых норм, сводя обязанность и субъективное право (в техническом смысле) к правовой норме, которая с определенным человеческим поведением связывает санкцию и ставит исполнение последней в зависимость от соответствующего иска. Тем самым преодолевается волевой подход к праву современных Кельзену юристов, которым нужно понятие права в субъективном смысле, то есть в смысле адвокатской манеры рассматривать право лишь с точки зрения одной из спорящих сторон. Волевой подход берет начало в римской юриспруденции, которая возникла в первую очередь из консультаций практикующих юристов, а затем была воспринята некритично в эпоху рецепции римского права.

Более того, чистое учение о праве демонстрирует последовательно-объективистский и универсалистский подход. Читаем у Кельзена: “Оно принципиально стремится к познанию целостности права в его объективной действительности и пытается осмыслить каждое отдельное явление в его связи со всеми другими, в их системе, ставит своей задачей в каждом частном проявлении права найти функцию права в его целостности. В этом смысле чистое учение о праве есть поистине органическая концепция права. Но, понимая право как организм, оно имеет в виду не какое-то индивидуальное, эмпирическое, метафизическое единство (за этим представлением обычно кроются определенные эτικο-политические постулаты), а только лишь следующее: право есть некоторый порядок, и потому все правовые вопросы должны ставиться и решаться как вопросы порядка. Таким образом, теория права становится по возможности точным структурным анализом позитивного права, свободным от любых эτικο-политических оценочных суждений”.

Кельзен избегает говорить и о кантовской “чистой воле”, чтобы избежать подозрения в каком бы то ни было психологическом понимании права. Связи между юридическими нормами в правовой системе — чисто логические связи,

взаимозависимости, основанные на отнесении к суверенной норме. Поэтому нет “вечных, неотчуждаемых прав” индивидов, нет субъективных прав до установления их конституцией. Исходный пункт — только законы, только объективное право.

Наряду с законами в качестве особых, но подчиненных юридических форм, признаются акты применения права — юридическое суждение и юридическое выполнение. Важно только, чтобы они получили свое логическое оправдание, соответствуя общей “логической конституции”, чтобы они, по крайней мере гипотетически, казались вытекающими из верховной исходной нормы.

Таким подходом, подчеркивает сам Кельзен, он создал основы “чистого учения о праве как теории позитивного права”, отличного и от социологического рассмотрения по принципу причинности, и от учения о естественном праве, переводящего нас в морально-этическую область. Он ищет “собственные закономерности права” и находит их в уяснении логического смысла объективного права.

На основе “чистоты” подхода формулируется понятие права как совокупности норм, находящихся подтверждение в самих себе. Исходный пункт — только юридические нормы, только объективное право. “Право регулирует свое собственное образование в той степени, в какой одна правовая норма определяет путь, которым создается другая, а также, в определенной мере, содержание этой нормы. Таким образом, правовая норма действительна постольку, поскольку она создается путем, определенным другой правовой нормой; последняя есть причина действительности первой”.

Совокупность всех норм образует систему права в виде их единства на базе координации и субординации, подчинения низшей нормы высшей. Иерархия различных норм, которую иногда называют “ступенчатой концепцией права”, образует правопорядок, гармония которого обеспечивается предположением наличия некоей “основной нормы” (*grundnorm, the basic norm*). Она занимает высшую ступень в иерархии правопорядка в целом. “Основная норма”, содержание которой Кельзен нигде не раскрывает, есть априорное гипотетическое понятие, сродни категорическому императиву Канта. Но существенное отличие ее от последнего состоит в отсутствии какой-либо определенности. Каковы происхождение, природа, содержание “основной нормы”, кто является ее носителем? На эти вопросы ответа нет.

“Основная норма” — всего лишь логический постулат, образующий стержень “чистой теории права”, без которого вся цепочка вытекающих одна из другой норм неминуемо рассыпается. Поэтому все нормы одной и той же системы права располагаются как бы по ступеням в порядке возрастающей конкретизации их содержания.

На вершине ступенчатой иерархии норм, образующих национальный правопорядок, стоит конституция в материальном смысле этого слова, то есть собрание норм, которые регулируют создание других норм и, в частности, создание законов (*statutes*). “Материальная конституция, — продолжает Кельзен, — определяет не только органы и процедуру законодательства, но также, в известной степени, содержание будущих законов”. Это может быть сделано

негативным или позитивным способами, путем запрещения какого-то содержания или предписания определенного содержания будущих законов.

“Общие” нормы, установленные законодателем или вытекающие из обычая, образуют следующий, нижестоящий по отношению к конституции уровень в иерархии права. Они подлежат применению компетентными органами — судами и административными властями. Функция “общей” нормы двояка: во-первых, она должна определить орган, который может ее применить, и определить процедуру своего применения этим органом; во-вторых, определить содержание правоприменительного акта. Нижняя ступень — индивидуальные нормы, под которыми разумеются судебные решения и распоряжения администрации по отдельным конкретным делам.

“Правопорядок, — пишет Кельзен, — есть система общих и индивидуальных норм, связанных друг с другом в соответствии с принципом, что право регулирует свое собственное создание”. Норма принадлежит к данному правопорядку только в силу того, что она создана в соответствии с указаниями другой нормы, принадлежащей к этому порядку. В конечном счете след ведет к первой конституции, создание которой определяется предполагаемой основной нормой. Отсюда вывод: “Норма, регулирующая создание другой нормы, “применяется” в создании другой нормы. Создание права есть всегда применение права”.

Нормативист отождествляет правотворчество и применение права, используя ступенчатую концепцию против “традиционной” теории парламентской законности, которая рассматривает эти элементы как разнородные явления. По Кельзену, создание правовой нормы — это применение высшей нормы, регулирующей ее создание, а применение высшей нормы — это создание низшей нормы, определенное высшей нормой. Судебное решение — акт, которым применяется общая норма, закон, но в то же время оно — индивидуальная норма, обязывающая одну или обе стороны в споре. Ведь законодательство — правотворчество, но если принимать в расчет конституцию, оно — применение права. В конечном счете создание первой конституции тоже рассматривается как применение основной нормы.

Мысль о “ступенчатости” права переходит в желание представить любую норму права и любое распоряжение государственного органа или должностного лица непрерываемым и непреложным выводом из конституции и даже из постулируемой основной нормы. “Специфически-юридическая сфера, специфическое существование права” не зависят от причинной связи явлений: нормы сохраняют свое значение независимо от политики и фактического поведения людей. “Право истекает только от права”.

С тех же методологических позиций Кельзен определяет государство как “единство внутреннего смысла всех правовых положений”, как персонификацию правового порядка. Идея правового государства — “союза людей под юридическими законами”, родившаяся у Канта, находит свое логическое завершение в отождествлении государства и правопорядка.

Государство — система отношений господства и подчинения, то есть отношений, в которых воля одних выступает в качестве мотива для поведения других. Суть этих отношений состоит в том, что они образуют урегулированную,

упорядоченную, нормативную систему принуждения. Мысли о господстве предшествует априорное по своей природе представление о том, что одни должны (долженствование в нормативно-логическом смысле) приказывать, а другие — повиноваться. В этом качестве отношения господства и подчинения, политические отношения принадлежат не сфере сущего, а сфере должного. Но ведь то же самое, утверждал Кельзен, представляет собой и право. Следовательно, государство — нормативный, принудительный порядок человеческих отношений господства и подчинения — идентично праву. Государство — относительно централизованный правопорядок. Для того, чтобы выразить его единство, ему приписывают свойство юридической личности. В результате государство — олицетворение, персонификация правопорядка.

Теорию государства Кельзен сводил к публичному праву или "учению об обозначаемом в качестве государства правовом порядке", отрицая дуализм публичного и частного права, видя в нем одну идеологию. По его мнению, противопоставление публичного и частного права вытекает не из природы права, а из разных способов создания общих норм. Частное право — часть правопорядка в системе права как единого целого, способ создания индивидуальных правовых норм, адекватный экономической системе капитализма. Этот способ соответствует принципу самоопределения и в этом смысле имеет демократический характер. Но созданное таким способом право — такая же арена политической борьбы, как и публичное право, созданное законодателями и административными органами: ведь и те, и другие нормы (хотя и по-разному) гарантируют участие в формировании государственной воли, то есть участие в политической власти. Публичные акты и частные сделки — продолжение формирования государственной воли с индивидуализацией общей нормы (в первом случае — нормы административного права, во втором — гражданского права).

Понятие государства необходимо связано с понятием юридического лица. Последнее, если следовать ступенчатой теории, становится таковым, лишь будучи отнесено так или иначе к логическому единству всей правовой системы, будучи включено в объективный правовой порядок. Оно представляет собой лишь персонификацию определенного, более частного комплекса норм, причем реальные человеческие действия являются "содержанием" этих норм. Поэтому государство — персонификация всего правового порядка в целом — может рассматриваться в качестве юридического лица лишь по отношению к людям как участникам всего социального поведения, а их действия в своей совокупности составляют действия государства. Однако государство не является субъектом права по отношению к людям как юридическим лицам, для них оно наиболее общий комплекс норм. Все его акты нужно рассматривать как правовые акты, существующие сами по себе наряду с правовыми нормами, если даже они и не могут быть формально-логически выведены из отдельных норм, законов.

Акты применения права должностными лицами Кельзен квалифицирует как правовые нормы индивидуального характера. Единство между ними и другими нормами заключается в единстве правила их образования — единстве, обусловленном всей системой права. Однако верховная, основная норма как гипотеза не подчиняется правилам правообразования, носит суверенный характер, являясь фактором, стоящим вне данной системы права.

Государство — высшее понятие не в каком-либо “натуралистическом” смысле, не в смысле “причинного” подчинения и господства, но в смысле нормативного господства. Государство следует понимать как “норму или порядок, и в качестве такового оно тождественно праву, правовому порядку”, обозначенному как государство. Государство и право — одно и то же. Лишь нормативный смысл государства и “заключенная в нем собственная закономерность” одни образуют истинную сущность”.

Без сомнения, Кельзен признавал иные подходы к анализу государства помимо юридического. Но он считал, что ученый, изучающий “естественные условия государственного быта, будет изучать не то же самое государство, которое изучается юристами”. Для правоведов при его познании возможно только юридическое рассмотрение, чуждое социологии и ценностному (естественно-правовому) подходу. В этом и только в этом Кельзен видит особую значимость своего метода: “Через посредство чисто формального понятия долженствования... может быть осознана относительная ценность положительного права как таковая, в специфической противоположности его действительной общественной жизни, без выяснения смысла абсолютного идеала”.

С позиций чистой теории права рассматривается соотношение между национальным правом отдельных государств и международным правом. Допускается двоякое решение проблемы: подчинение национального права международному и, наоборот, признание основой международного права принципов какой-либо одной системы национального права. Впоследствии, однако, Кельзен приходит к выводу, что такое допущение нарушает стройность всей его юстиции, что это “империалистично”, “недемократично”. Чтобы не отказаться от принципа юридического равенства государств, необходимо признать единственно возможным первенство международного права и рассматривать его в качестве исходных норм всякого национального права. Национальный правопорядок не должен противоречить международному правопорядку — таков вывод Кельзена. От правовой системы отдельного государства требуется соответствие ее основной норме международного права.

Возможные коллизии между международным правом и внутригосударственным рассматриваются как конфликт между высшей и низшей нормами. Читаем у Кельзена: “Основные нормы различных национальных правопорядков сами основываются на общей норме международного правопорядка. Если мы понимаем международное право как правопорядок, которому все государства (а это значит — все национальные правопорядки) подчиняются, тогда основная норма национального правопорядка есть не просто предположение юридического мышления, но позитивная правовая норма, норма международного права, примененная к правопорядку конкретного государства... Тогда единственно истинная основная норма, норма, которая не создается правовым процессом, а предполагается юридическим мышлением, есть основная норма международного права”.

Международное право стоит как бы над внутригосударственным, а национальный правопорядок — как бы часть универсального мирового правопорядка, часть “мирового” права. Международное право и системы права государств составляют единое целое. Все правовые нормы должны быть выведены из основной нормы. Из нее вытекает вся система норм международного права, а вслед за ней — и

правовые системы отдельных государств, которые рассматриваются как части мирового правопорядка. Исходя из этих позиций Кельзен считает, что государство — орган “международно-правовой общности”. Государство — частичный правопорядок с ограниченной территориальной сферой действия норм права. Отсюда и отрицание Кельзеном государственного суверенитета. Последний он понимает чисто формалистически, не как реальную независимость государства, а как независимость одной правовой системы норм от других.

Нормативизм несовместим с “метаюридической”, историко-материалистической, классовой теорией государства и права. Кельзен критикует марксистское понимание сущности государства: “Неопровержимо, что на содержание государственного принудительного порядка влияет подчинение одной группы другой, переход от одной формы производства к другой. Но ошибочно думать, что государственный принудительный порядок не имеет иной цели, кроме эксплуатации немущих. Обозначаемый именем государства аппарат принуждения есть основное социально-техническое средство для самых различных целей и может служить также охране общей собственности на средства производства”. Он не согласен и с марксистской концепцией отмирания государства при коммунизме, считая ее одним из вариантов анархизма: “Сомнению подвергается не социалистический идеал, но лишь устанавливаемая марксизмом возможность безгосударственного существования этого идеала”.

Итак, Кельзен полностью устраняет из поля своего зрения все социальное, всякую психологию, всякие причины и цели. Долженствование, взятое само по себе, без указания причин и целей этого долженствования, вне связи с конкретно-историческим и социальным содержанием, остается в поле исследования ученого, отгородившегося от всего “метаюридического”. Уход от реальности в сферу чистой мысли — таков итог неокантианского нормативизма. Юристы не должны обращаться к политике или заниматься “социологией” — исследованием социальной роли правовых норм и факторов, обуславливающих правотворчество, считает Кельзен. Все это вне их познания.

Попытка освободить, очистить юридическую науку от политики Кельзену не удалась, хотя он не раз выражал такое желание в своих книгах. Его истинная политическая платформа — неолиберализм, отягощенный многими консервативными, если не сказать острее, реакционными чертами, идущими от монополистических корней неопозитивизма.

Кельзен даже не думал в рамках нормативизма, как обосновать пресловутые права человека, которые на деле оказались фиговым листком, прикрывавшим гегемонистские притязания и отход от режима буржуазной демократии и законности его заокеанских хозяев в период холодной войны. Его критика неомарксизма, особенно в сталинской версии, заслуживает внимания, но не свидетельствует о чистоте, нейтральности собственных построений и выводов.

Вместе с тем чистая теория права еще раз продемонстрировала эффективную юридическую технику, профессионализм, культуру догматической юриспруденции, переданной современному человечеству от далеких предков, но так и не раскрывшей наследникам до конца ее научный и созидательный потенциал. Виной тому — сама жизнь, короче, политика, от которой так желал избавиться, но так и не избавился в своем правоведении Ганс Кельзен — выдающийся юрист XX века.



Некоторые преклоняются перед Наполеоном I, как перед богом, а есть такие, которые ненавидят его, как последнего преступника. Кто прав? Мы не хотим отвечать на этот вопрос, связанный с совершенно другой темой. Каким бы, хорошим или плохим, ни был Наполеон I, он, несомненно, не был кретином, а также малозначимым человеком, каких миллионы; он обладал исключительными качествами, и этого достаточно, чтобы мы поместили его на высокий уровень, не желая при этом даже в минимальной степени нанести вред решению проблем, связанных с этической оценкой таких качеств и их социальной полезности.

ПАРЕТО

Теория элит — юридическая школа в Италии первой половины XX века с обширной предысторией, включающей в себя фактически всю мысль эксплуататорских классов, где народ не управляет государством, а юстиция — творение “избранных”. Еще римский сенатор Мелений Агриппа говорил: большая часть людей — “тягловый скот” не может обойтись без “погонщиков” — аристократии. Конфуций провозглашал разные нормы поведения: одни — для “благородных”, призванных повелевать; другие — для “низких”, призванных к смирению. Народ ни в коем случае нельзя предоставлять самому себе, оставлять без воздействия правителей, считал он.

Элитарную по сути юстицию создал Платон. В Средние века подобные идеи развивал Фома Аквинский: подданные должны безропотно нести свой крест, подчиняясь “богоизбранным” королям. Весь мир — правовая иерархия “люди — короли — ангелы — святые — Бог”.

В ранние буржуазные революции элитарных теорий стало меньше, но и тогда многие юристы боялись “крайностей”, не верили в способность низов самостоятельно руководить жизнью, а некоторые из них, например А. Гамильтон, заявляли: “В обществе есть немногие и многие. Первые богаты, у них хорошее происхождение. Вторые — массы народа. Говорят: глас народа — глас Божий. Но это не так. Народ переменчив, подвержен волнениям, он редко судит правильно”. Выступая против народного суверенитета, Гамильтон добавлял: “Дайте волю многим, и они будут подавлять немногих”.

В XIX веке, когда буржуазия закрепляла плоды своих побед, элитаристские воззрения вновь расцвели, а Ф. Ницше открыто говорил о “господах Земли”, о “высшей расе аристократии”, попирающей массы, о том, что народ должен быть удерживаем в рабстве всеми средствами — насилием, правом, религией. Главная мишень его критики — эгалитаризм, демократия, юристы, борющиеся против господства элиты: “Нет ничего страшнее варварского сословия рабов, научившихся смотреть на свое существование как на некоторую несправедливость и принимающих меры к тому, чтобы отомстить за себя и за все предыдущие поколения”. Его страшила организованность масс, их активность. Нужно задержать, считал он, поток “по-видимому неизбежной революции”.

Критикуя буржуазную демократию справа, Ницше выступал за сильную власть лучшего меньшинства над народом. “Сущность настоящей и здоровой аристократии должна заключаться в том, чтобы она чувствовала себя... не функцией королевской власти или общества, но их “смыслом”, высшим оправданием и чтобы поэтому она

со спокойной совестью принимала жертвы от бесчисленного множества людей, которые были подавлены и унижены ради нее и сделались людьми неполноценными, рабами, орудиями". Им цинично формулируется кредо элитизма — сильная власть аристократии, которая "должна твердо верить, что существует не для общества, но что оно не более как фундамент и подмости, на которых высоко стоят какие-то избранные существа, стремящиеся... к высшему бытию".

Теперь осталось немного: поставить элитизм в центр политико-правовых построений, модернизировать его, придать ему более пристойный вид. Сделали это родоначальники теории элит Парето, Моска и Михельс, для творчества которых в Италии сложилась благоприятная почва: народовластие в этой стране к началу XX века так и не утвердилось, несмотря на демократическое объединение под предводительством Гарибальди. Молодое государство попало в полосу кризиса, его институты погрязли в коррупции, многочисленных скандалах. Энгельс справедливо писал: "Несомненно, что из всех европейских государств Италия является страной, где все политические болезни протекают в наиболее острой форме: с одной стороны, прямой бунт, с другой — необузданная, свирепая реакция".

В Италии в начале XX века нет стойкой демократической традиции. Многие восхищались правоповедением Древнего Рима, но оно — рабовладельческое по сути, в нем даже в республиканский период ведущая роль у таких аристократов, как Цицерон. Авторитет Возрождения в этой стране высок, но чаще других упоминается Макиавелли. Недаром сторонников элитизма нередко именуют "неомакиавеллианцами", "политическими реалистами". Как известно, великий флорентиец при всей своей прозорливости склонялся к защите сильной власти в отношениях между правителями и народом, боялся бунта, выпешших из повиновения масс. "Не существует ничего более ужасного, чем разнузданные, лишенные вождя массы, и вместе с тем нет ничего более беспомощного". Он готов был оправдать любые средства, с помощью которых правители достигают власти. Чтобы властвовать, они должны знать главные стимулы человеческой деятельности (а это, по Макиавелли, жажда власти и обладание имуществом), изучать и использовать в своих интересах вкусы, наклонности, слабости толпы и благодаря этому господствовать над нею. Подданные должны страшиться правителей, повиноваться им, платить налоги, поставлять рекрутов. Справедливости ради нужно отметить, что в XVIII веке итальянская земля породила гениального юриста Ч. Беккариа, который признавал народный суверенитет, но последний не получил у него целостного освещения, так как его основной труд "О преступлениях и наказаниях" посвящен уголовному праву и политике.

Пионер теории элит **Гаэтано Моска (1858—1941)** — выходец из традиционно-либеральной семьи, выпускник юридического факультета Палермского университета (1881). Через три года пишет "Теорию правительств и парламентское правление" (1884). Позже эта книга вышла под названием "Закат либерального государства". Ее редактор Антонио Ломбардо справедливо утверждал: опубликование этой книги — рождение итальянской политологии. В ней Моска употребил термины, ставшие знаменитыми: политический класс и политическая формула.

В другой книге, "Правящий класс" (1896), Моска поясняет: "Одно очевидно для самого случайного взгляда. Во всех обществах, начиная с едва приближающихся к цивилизации и кончая современными передовыми и мощными обществами, всегда возникают два класса людей — класс, который правит, и класс, которым правят. Первый класс, всегда менее многочисленный, выполняет все политические функции, монополизирует власть и наслаждается преимуществами, которые дает эта власть,

в то время как другой, более многочисленный класс управляется и контролируется первым, причем таким способом, который обеспечивает... функционирование политического организма”.

Фундамент общества — не экономика, а политика. Правящий, или политический, класс концентрирует руководство жизнью государства в своих руках, так как объединяет индивидов, обладающих “политическим сознанием” и влиянием. С переходом от эпохи к эпохе изменяются состав правящего класса, его структура, требования к членам, но как таковой он всегда существует, определяя юридический процесс. Моска объясняет неизменность власти меньшинства над большинством рядом причин, и прежде всего его организованностью: “господство организованного меньшинства над неорганизованным большинством неотвратимо”. А раз так, то задача науки состоит в изучении принципов существования политического класса, удержания им власти, его взаимоотношений с массами.

Различаются автократический и либеральный принципы организации правящего меньшинства в зависимости от характера ситуации, критикуются концепции народного суверенитета и представительного правления. На вопрос, какой вид государства является лучшим, Моска отвечает: “Тот, который дает всем элементам, обладающим какой-либо политической ценностью (то есть элите. — *Н.А.*), возможность развиваться, подвергаться взаимному контролю и соблюдать принцип индивидуальной ответственности”. Власть элиты зависима от того, в какой степени ее качество соответствует потребностям эпохи. Правящее меньшинство рекрутируется различными способами, но главный критерий — способности, желательные для управления. Важнейшая задача теории — анализ состава, организации правящего класса. По ним можно суммировать изменения в государстве. Политический класс не сила, грубо господствующая над массой, но то организованное меньшинство, обладающее моральным превосходством перед пассивным большинством, поэтому его власть оправдана.

В “современном представительном государстве”, пришедшем на смену “абсолютистскому бюрократическому государству”, политическая власть — в руках “организованного меньшинства”, “нового правящего класса”, соединяющего собственность с технической и научной культурой. В отличие от прежних элит, “новый правящий класс” не фиксирован правом. Современное общество формально не знает привилегий. Граждане равны перед законом, наделены всеми правами. Фактическое господство “нового правящего класса” осуществляется посредством весьма сложной системы, соединяющей в себе “профессиональные бюрократические элементы” с институтами конституционализма, представительства, всеобщего избирательного права. Способным членам “управляемого большинства” открыт доступ в правящий класс. С помощью такой гибкой системы, выработанной длительной эволюцией, обеспечивается возможность своевременного обновления правящего класса, поддерживается его “компетентность”, способность эффективно руководить, вести за собой управляемое большинство, осуществляя вовремя необходимые реформы в сфере законности и правопорядка.

Моска враждебен к демократии, считая ее утопией, миражом, в погоне за которым “некомпетентные” массы становятся объектом манипуляций со стороны демагогов, прокладывают путь “диктатуре”, разновидности которой в его время — такие полярные явления, как социализм и фашизм. Не с последовательной демократией и социализмом, а с компетентной элитой капиталистического общества связывал Моска свободу человечества. В теории “нового правящего класса”

идеализировано господство элитистски настроенных кругов монополистической буржуазии, которые в условиях кризиса 20—30-х годов пытались с помощью реформ, конституционного маневрирования стабилизировать капитализм, не прибегая к фашистской диктатуре, сдержать радикализацию трудящихся масс, предотвратить социалистическую революцию.

Вильфредо Парето (1848—1923) происходит из семьи итальянского аристократа, эмигрировавшего во Францию по политическим мотивам. Однако юность ученого прошла в Италии, где он получил высшее инженерное образование. Рано включившись в политическую борьбу, он выступал в печати с позиции “независимого интеллектуала”. Его острая критика экономической политики правительства, требование свободы торговли, невмешательства государства в частное предпринимательство не прошли бесследно. Опасаясь преследований, он покинул Италию и поселился в Швейцарии, где долгие годы прожил отшельником в своем имении на берегу Женевского озера.

Первая крупная публикация Парето — “Курс политической экономии” (1896—1897), написанный по материалам прочитанных в университете лекций. В данной и других работах тех лет итальянский ученый высказывает либеральные взгляды, симпатии к социалистам. Однако в начале века Парето круто меняет воззрения. Разочаровавшись в действительности либерализма, он приходит к мнению, что его время прошло, наступил период стагнации, кризисов и что для обеспечения стабильности необходимы крутые меры. Явный антидемократический крен! Новые взгляды излагаются в книгах “Социалистические системы” (1903), “Учебник политической экономии” (1906), “Трактат по общей социологии” (1916), который по объему составил четыре внушительных тома.

В методологии Парето — позитивист. Его цель — создать “исключительно экспериментальную социологию”, подобно физике и химии. На его юстицию оказали влияние, с одной стороны, установки позитивистов Конта, Милля, с другой — воинствующий индивидуализм Ницше. Общество — целостность, а политика, государство, право — ее функциональные элементы. Политическая система стремится к равновесию, причем это равновесие не статичное, а динамичное, детерминированное элитой — правящим меньшинством.

Определение критериев элитизма — суть концепции Парето. “Не упоминая об исключениях, немногих и недолговечных, повсюду мы имеем немногочисленный правящий класс, удерживающийся у власти частично с помощью силы, частично с согласия управляемого класса, более многочисленного”. Кто может быть отнесен к элите? Для ответа предлагается статистический метод: “Допустим, что в каждой области человеческой деятельности каждому индивиду дается индекс, являющийся как бы оценкой его способностей, подобно тому как ставят оценки на экзаменах. Например, человека, который приобрел миллионное состояние (честным или бесчестным путем, все равно), мы оценим баллом 10; человека, состояние которого исчисляется тысячами, — баллом 5; тех, кто едва-едва избежал дома для бедных, — баллом 1, оставив 0 для тех, кто туда попал... Совокупность людей, каждый из которых получил в своей области самую высокую оценку, назовем элитой”.

Богатые образуют вершину социальной пирамиды, бедные — ее основание. Классифицировать общество можно и по способностям в той или иной деятельности: “Дадим, например, крупнейшему юристу балл 10, тому, кто не заполучил ни одного клиента, — 1, резервируя 0 для идиота”. Графики иерархического деления людей

по разным показателям (авторитет, умение, образование) будут частично совпадать, частично не совпадать с графиком распределения богатства, но последний — “осевой”. Неизбежность деления общества на элиту и массу вытекает из неравенства способностей людей, проявляющегося во всех сферах социальной жизни. Индивиды, обладающие большим влиянием, богатством, образуют “высшую страту общества, элиту”. К ней относится прежде всего военная, религиозная, коммерческая верхушка.

Для объяснения юридического процесса формулируется концепция “циркуляции элит”: система стремится к равновесию, и при выводе ее из равновесия с течением времени возвращается к нему; процесс колебания системы и прихода ее в нормальное состояние равновесия образует цикл, течение которого зависит от свойств элит. Парето представляет историю как вечную смену основных типов элит: “Элиты возникают из низших слоев общества и в ходе борьбы поднимаются в высшие, там расцветают и в конце концов вырождаются, уничтожаются и исчезают... Этот крутооборот элит является универсальным законом истории”. Свойства, обеспечивающие элите господство, меняются в ходе политико-правового развития; отсюда меняются и типы элит, а история оказывается кладбищем аристократии.

Существуют два главных типа элит, которые последовательно сменяют друг друга. Первый — “львы” (Парето использует терминологию Макиавелли); для них характерны крайний консерватизм, грубые, силовые методы правления. Второй — “лисы”, мастера обмана, политических комбинаций. Стабильное государство соответствует элите “львов”; напротив, нестабильное нуждается в элите “лис” — прагматически мыслящих энергичных деятелей, новаторов, комбинаторов. Каждой элите свойствен один из двух основных методов управления: манипулятивный (включающий компромиссы, социальную демагогию) — элите “лис” и метод грубого подавления — элите “львов”. Постоянная замена одной элиты другой — результат того, что каждый тип обладает определенными преимуществами, которые, однако, с течением времени перестают соответствовать потребностям правления. Сохранение равновесия в государстве требует постоянной замены одной элиты другой по мере того, как возникают повторяющиеся ситуации. Государство, где преобладает элита “львов”, — ретроградно, неподвижно, застойно. Напротив, с элитой “лис” — динамично. Представители первой любят спокойствие, вкладывают капитал в ренту, второй — деятельны, извлекают прибыль из любых колебаний рыночной конъюнктуры. Механизм равновесия функционирует нормально, когда обеспечен пропорциональный приток в элиту людей первой и второй категорий. Прекращение циркуляции приводит к вырождению властвующей элиты, к революционной ломке государства, к выделению новой элиты с преобладанием в ней элементов “лис”, которые с течением времени вырождаются во “львов”, сторонников стабильности.

Кроме того, Парето подразделяет элиту в государстве на правящую и неправящую. “Правящая элита состоит из индивидуумов, которые прямо или косвенно играют значительную роль в правительстве, неправящая элита состоит из остальных ее членов. Таким образом, мы получаем две страты: низшую (неэлиту) и высшую (элиту), которая, в свою очередь, подразделяется на две — правящую элиту и неправящую”.

Юридический процесс — борьба и смена элит: элиты де-факто и потенциальной элиты, которая, правда, маскируется тем, что говорит якобы от имени народа, но это — лишь обман непосвященных. Высшая и низшая страты неоднородны. В низшей имеются люди, обладающие способностями к управлению. В высшей

постоянно накапливаются лица, не обладающие качествами, необходимыми для этого, прибегающие к насилию, террору. "Аристократия переживает упадок не только количественный, но и качественный... Правящий класс пополняется семьями, происходящими из низших классов".

Генезис правящей элиты Парето объяснял главным образом психологическими свойствами. В основе поступков лежат нелогические, иррациональные побудительные начала — так называемые "остатки" (инстинкты, стремления). Он выделяет шесть видов "остатков": 1) "инстинкт общительности" (потребность в признании со стороны руководимых данной элитой организаций, партий, государства); 2) "инстинкт комбинаций" (ярче всего выражен у выдающихся деятелей, составляет их главное профессиональное качество); 3) "потребность к демонстрации собственных чувств" (формы почитания в иерархии, ритуалы, культы, вера в вожда); 4) стремление к "постоянству агрегатов" (длительное существование сложившихся политических институтов, "законных" династий, конкретных политических взглядов, традиций, стереотипов); 5) "инстинкт целостности индивидуума" (стремление обеспечить безопасность личности, неприкосновенность собственности); 6) "инстинкт сексуальности" (наиболее глубокий и устойчивый из всех "остатков", хотя его и пытаются сдерживать и ограничить разнообразными моральными, религиозными и правовыми запретами). "Остатки" зачастую не осознаются людьми и во всяком случае тщательно скрываются с помощью так называемых "производных" — различного рода идеологических обоснований, от простых утверждений, воззваний и лозунгов до сложных концепций, доктрин и теорий, в которых вытекающая из инстинктов частная выгода облачается в общепринятые благовидные одежды (требование всенародного блага, поддержание общего интереса).

Комбинация и распределение "остатков" и "производных" предопределяют способность тех или иных людей принадлежать к элите, руководить массами, господствовать над подчиненными "классами", навязывать свою волю другим. Сами элиты группируются таким образом, что в юридическом процессе выделяются упомянутые уже два типа элит: "львов" и "лис". Любая элита рано или поздно успокаивается на достигнутом, теряет свои первоначальные качества, творческую энергию и вырождается. В государстве выделяется новая потенциальная элита, стремящаяся к власти. Господствующая элита, однако, не сдается добровольно. Поэтому "циркуляция" элит совершается посредством насилия, переворотов и революций, которые "в целом полезны для общества".

В период монополистического капитализма чаще господствует элита "лис", которую Парето назвал "демагогической плутократией". Социалистическое и революционно-демократическое движение — признак слабости этой элиты, кризиса всего современного общества в целом. С элитаристских позиций он враждебно относился не только к марксизму, но и к буржуазной демократии. Хотя Парето не был фашистом, его идеи вливались в общий поток ее критики "справа" и частично заимствованы фашистской доктриной, объективно способствовали ее укреплению. Не случайно Муссолини называл Парето своим учителем.

Роберт Михельс (1876—1936) родился в Кёльне, окончил Сорбонну, учился в ряде других европейских университетов, изучая политологию и право. В молодые годы — член Социалистической партии Италии, а затем СДПГ, приверженец ее леворадикального крыла. Отсюда — теплые отношения к Р. Люксембург и Каутскому. Постепенно его все более привлекает не сама политическая борьба, а ее наблюдение и анализ. Михельс преподавал в университетах Марбурга, Брюсселя, в Колледже свободных наук в Париже. В 1907 году он переезжает в Италию, где в Туринском

университете защищает докторскую диссертацию. Там же знакомится с Моска, становится горячим приверженцем теории элит. Теперь его главное стремление — внести свой вклад в школу Моска — Парето. Решению этой задачи посвящен его главный труд “К социологии партийного дела в современной демократии. Исследования олигархических тенденций групповой жизни” (1911). Книга принесла широкую известность автору. В 1913 году как признанный политический социолог Михельс по приглашению Макса Вебера вступает в круг издателей “Архива социальной науки и социальной политики”. Сотрудничество двух мэтров обещало быть плодотворным, однако помешала надвигающаяся война.

Происходит очередной крутой поворот в жизни: Михельс демонстративно принимает итальянское гражданство. Из активиста-интернационалиста превращается в убежденного итальянского патриота, сторонника национализма самой радикальной формы. Летом 1915 года прекращается дружба с Вебером. Разрыв происходит из-за статей Михельса, где он обвинял Германию в развязывании мировой войны. После гневной отповеди Вебера Михельс выходит из состава издателей “Архива социальной науки и социальной политики”, но продолжает там печататься.

В фашистскую партию, возглавляемую Муссолини, Михельс вступил, как многие националисты, после марша армейских генералов с фашистскими отрядами на Рим в октябре 1922 года, приведшего к падению либерального правительства Италии. Он приветствует развертывание фашистского движения, одобрительно встречает приход нацистов к власти. Свои размышления на этот счет излагает в статье “Подъем фашизма в Италии”, а затем в книге “Социализм и фашизм в Италии”.

Михельс входил в число тех, с кем Муссолини время от времени обменивался своими идеями. Однако официального признания в фашистской Италии он добился не сразу. Только после того, как Михельс опубликовал “Курс по социологии политики”, где идеологически обоснован режим Муссолини, и в качестве “приглашенного профессора” выступил с этими идеями в Чикагском университете, он получил долгожданное приглашение в Высшую фашистскую партию и университет Перуджи. Здесь протекже Муссолини становится ординарным профессором национальной экономики, продолжает пропагандировать фашизм, развивая свою теорию консенсуса.

Известность Михельса связана главным образом со сформулированным им “железным законом олигархических тенденций”. Его суть: “демократия, чтобы сохранить себя и достичь известной стабильности”, вынуждена создавать организацию, а это связано с выделением элиты — активного меньшинства, которому массе приходится довериться ввиду невозможности ее прямого контроля над крупной организацией. Поэтому демократия неизбежно превращается в олигархию, и люди, совершая социальный переворот, убегают от Сциллы, чтобы попасть к Харибде. Таким образом, демократия сталкивается с “неразрешимым противоречием”: во-первых, она чужда “человеческой природе” и, во-вторых, неизбежно “содержит олигархическое ядро”.

Михельс доказывал, что власть в современных партиях фактически принадлежит узкому кругу лиц, находящихся на вершине партийной иерархии. Необходимость управления организацией требует создания аппарата, состоящего из профессионалов, и партийная власть неизбежно концентрируется в их руках (“причина образования олигархии в демократических партиях лежит в технической невозможности обойтись без лидеров”). Партийная элита обладает преимуществами перед рядовыми членами: больший доступ к информации, возможность оказания давления на массы. Поскольку элита “организуется и консолидируется, управляя массой”, Михельс прокламирует

элитарную структуру любой общественной организации с “фундаментальным законом политических партий”, согласно которому “организация порождает господство избранных над теми, кто их избирает”. Кто говорит “организация”, говорит “олигархия”, утверждает он, так как никакой демократии не существовало и не будет существовать. Массы из-за “некомпетентности и апатии” не могут и не хотят участвовать в юридическом процессе. В больших организациях демократическая структура невозможна: нет пути организации системы таким образом, чтобы голос простого ее члена был услышан. Профессиональные функционеры рабочих союзов, социал-партий, особенно ставшие членами парламента, меняют свой статус, становятся членами правящей элиты. Таким образом, лидеры масс, став частью элиты, начинают защищать ее интересы, свои собственные привилегии. Интересы масс не совпадают с интересами бюрократических лидеров массовых организаций. Поэтому партийная элита склонна проводить консервативную политику, не выражающую народные интересы, хотя она и действует от имени масс, конкурируя с другими фракциями элиты — с элитой аристократии, менеджеров. Жизнь лидеров социал-демократических партий и профсоюзов становится буржуазной или мелкобуржуазной, они защищают свой новый статус.

Родоначальники теории элит анализировали социальную жизнь, главным образом через призму политики и права. Подобно тому как в классическом “юридическом мировоззрении” право изображено в виде первоосновы общественных явлений, которые рассмотрены преимущественно в юридических категориях, так и в элитаристских доктринах ярко проявилось стремление государственно-монополистического капитализма к политизации юридического процесса, рассмотрению его прежде всего в политических понятиях, в категориях властвования (“феномен политического”, “воля к власти”, “инстинкт властвования” и т.п.).

Моска, Парето, Михельс абсолютизируют политические отношения. Борьбу партий и их лидеров они не связывают с лежащими в ее основе материальными интересами и борьбой классов. Представители теории элит заявляют, будто между экономикой и политикой существует лишь функциональная, а не причинная зависимость. В конечном счете само властвование они объясняют психологическими свойствами индивида, “стихией человеческой психики” (инстинктов, чувств, эмоций, настроений). Политическое господство капиталистической элиты отрывается ими от экономической основы, изображается как следствие неравномерного распределения среди людей “инстинктов властвования”, врожденного умения руководить. В результате сохранение элиты — удел человечества. Выживание цивилизации связывается с наличием элиты, умеющей мудро и прозорливо править в наш беспокойный век. Политико-правовое развитие оказывается результатом творческих усилий господствующего класса. Поэтому главная задача настоящих и будущих поколений — формирование и воспроизводство наиболее способной элиты.

С этих позиций ранние элитаристы враждебно относились к демократии, открыто отрицали ее. Политическую альтернативу прошлого, настоящего и будущего формулировали следующим образом: “компетентная всепасающая элита или невежественная, губящая свободу и цивилизацию демократия”. Вместо того чтобы искать пути к всестороннему развитию всех людей, к преодолению экономического, политического и духовного элитизма, неравенства, вызванного тысячами отношениями эксплуатации и угнетения, Моска, Парето, Михельс и их сторонники желали увековечить и упрочить элитарное господство. Тем самым их теория выступает средством апологии государственно-монополистического капитализма, а сегодня — всевластия истеблишмента мировой финансовой олигархии.



Рабство и убийство захлестнуло тогда Европу. Справедливость была уничтожена, и каждый кусок хлеба, проглоченный на коленях, должен был отдавать горечью. Как могли они это терпеть? Как боролись, сопротивлялись этому? Все ли сознавали? Чувствовали ли? Какие страшные, непонятные, не похожие на людей были тогда люди! Вообще-то у них была человеческая кровь? Человеческие нервы? Человеческие сердца? Были ли вообще они людьми?

ФУЧИК

Пусть вас не удивляет, что в этой лекции не используется термин “юриспруденция”. Взять его для анализа фашизма было бы кощунственно. Эта мысль сама по себе антиюридична, политически преступна. Живя в иные, более благодатные времена, о фашизме нужно было бы даже не вспоминать, как сделали в свое время древние греки в отношении Герострата, который из-за непомерного честолюбия решил войти в историю через преступление и поджег храм Артемиды Эфесской — одно из чудес света.

К сожалению, у нас нет права забывать фашизм — не только теорию, но и практику XX века, принесшую народам всего мира неисчислимые страдания. 56 миллионов человек убито, свыше 90 миллионов — ранено, 28 миллионов — инвалиды.

Социально-политические корни фашизма — империализм как высшая стадия капитализма, когда для удержания власти монополистическая буржуазия прибегает к махровой реакции и террору. Из страха перед организованным рабочим движением она готова на любые зверства, чтобы отстоять свое господство. Фашизм — самая темная, самая реакционная, самая преступная сила, с помощью которой финансовая олигархия предотвращает социальный взрыв.

У него есть духовные корни, признающие этнос решающим фактором политико-правового процесса с обоснованием превосходства немцев над другими народами. Это расовая теория, объявлявшая свои народы “избранной нацией”; геополитика, провозглашавшая “законность” захвата так называемого жизненного пространства на чужих землях; звериный национализм, который представлял все другие народы “недочеловеками” и обрекал их на то, чтобы быть рабами “избранной нации”; антинародная доктрина “фюрерства”, которая требовала от масс слепого и беспрекословного повиновения и вместе с тем внушала фашистам сознание своего превосходства над людьми других наций, “право” быть их господами. Все это порождено социал-дарвинистскими, антилиберальными, антидемократическими учениями. Разумеется, опираясь на все реакционное, все темное, все жесткое, что имелось в предшествующей мысли, фашисты стремились создать свою теорию, которая оправдывала бы их преступные замыслы.

Характерная черта национал-социализма — эклектизм, особенно в методологии. Ультранационализм и международная общность фашистов, антикапитализм и

теория “созидательного капитала”, проповедь автаркии и идеи единого европейского рынка, презрение к массе и провозглашение человека труда опорой национал-социализма — все содержалось в нем. Ядро эклектизма — антикоммунизм. Гитлер вещал в 1933 году: “14—15 лет тому назад я заявил немецкой нации, что вижу свою историческую задачу в том, чтобы уничтожить марксизм. С тех пор я повторяю сказанное. Это не пустые слова, а священная клятва, которую я буду выполнять до тех пор, пока не испущу дух”.

Характерен также обскурантизм — крайне враждебное отношение к просвещению и науке, смыкающееся с мракобесием. Он базируется не на логике, а на страстях. Воспевание самых “темных и мрачных” инстинктов имело определенную цель: обосновать агрессивность, пробудить в массах “жажду крови”.

В целом сформировались “органические” представления о государстве и праве немцев на мировое господство, на угнетение других народов. Раса изначальна, она первооснова всех политико-правовых институтов. Всеобъемлющий расовый дух — мера германской воли и дел, подлинный критерий ценностей. История — борьба двух рас: иудейско-сирийско-римской и арийско-нордической. Фашистская “мировая революция” — “пробуждение расовых типов” против засилья “гуманистического классического схематизма”. Арийская раса — высшая, призванная господствовать над другими расами и народами. Конечно, объективного критерия расовой чистоты нет, поэтому ее единственным признаком объявлялось внутреннее мистическое “переживание” северной “крови”. Быть арийцем, твердили нацистские “теоретики”, значит чувствовать движение своей, арийской “крови”, поддерживающей жизнь нации.

Была сконструирована “типология” личностей, призванная утвердить неравенство людей. Так, высший, “интегрированный тип”, к которому принадлежат “арийцы”, воплощает в себе “органическое единство и связь” душ. Низший, “дезинтегрированный” тип, напротив, — “бессвязный” характер духовной жизни, образующий толпу, механическую массу. Именно ариец назывался прототипом того, что мы понимаем под словом “человек”. Противостоящий ему “низший” расовый элемент содержит женственное начало. Он, подобно девице, мечтает о том, чтобы найти мужа, который мог бы стать ее абсолютным господином. Эти примитивные рассуждения призваны были доказать, что только в “северной, арийской расе” — немцах воплощена особая порода “сверхчеловеков”, призванных господствовать над всем миром.

Неравноценность людей — основа фашистской евгеники, “науки о расовой чистоте и способах ее сохранения”. Разрабатывались специальные инструкции об установлении степени расовой порчи и неполноценности в зависимости от примесей неарийской крови. Оформлялись “родословные”. Для зачисления в СС требовались “абсолютная расовая чистота” и отсутствие “неарийских” примесей не менее чем в пяти поколениях предков, а для поступления на службу в учреждения и армию — не меньше чем в четырех. Применяя зоологический отбор, гитлеровцы создали специальную организацию “Лебенсборн” для повышения степени арийства среди немцев. Явный расизм!

Он породил милитаризм, жесткий культ войны как высшей цели нации, необходимого средства ее очищения от скверны, школы героизма и товарищества. Нация укрепляется числом солдат. Немцев превратили в одержимое шовинистической ненавистью солдатское стадо, готовое безоговорочно уничтожать всех, кого назовут врагами. В войне не должно быть никакой пощады. "Сильнейший владеет правом. Нужна величайшая жестокость". "Кто может оспаривать мое право уничтожать миллионы людей низшей расы, которые размножаются как насекомые? — цинично разглагольствовал Гитлер. — Я хочу войны, и все средства для меня хороши. Война будет вестись по-моему, война — это я".

Оправдывались самые бесчестные поступки, более того, их возводили в ранг доблести и образцов для подражания, лишь бы они служили интересам расы. В отношениях с представителями других народов совесть исключалась. Гитлер лично провозгласил человеконенавистнический тезис: "Я освобождаю человека от унижающей химеры, которая называется совестью... Я имею то преимущество, что меня не удерживают никакие соображения теоретического или морального порядка... Я провожу политику силы, не беспокоясь о мнимом кодексе чести".

Антигуманные замыслы обелялись и геополитически. Германии, находящейся в центре Европы, якобы предопределено расширять свои границы во все стороны. Спекулируя на тезисе "народ, нация без жизненного пространства", Гитлер нагло заявлял: "Нападающий всегда сталкивается с владельцем, поэтому проблемы, стоящие перед Германией, могут быть разрешены лишь силой... Обстоятельства должны быть приспособлены к целям. А это невозможно без вторжения в иностранные государства или посягательства на чужую собственность". В том же духе высказывался Геббельс: "Нам необходимо жизненное пространство. А что это означает? Определение мы дадим после войны. Когда эта война закончится, мы станем хозяевами Европы. Тогда мы станем вновь принадлежать к имущим нациям, тогда у нас будут сырье и ресурсы, и тогда нашей собственностью станет крупная колониальная империя... Мы, национал-социалисты, всегда стояли на той точке зрения, что в 1918 году война не завершилась. Наступил лишь большой перерыв. Заключительный акт разыгрывается сейчас. Эта драма закончится немецкой победой..."

Фашистским законам подыгрывали геополитики, твердившие, что у государства, точно так же как и у отдельного человека, тенденция роста проявляется в двоякой форме — расширения и деления. "Обыкновенное расширение границ государства напоминает телесный рост молодого человека, основание колонии — процесс размножения". Следовательно, государство, стремящееся захватить другие территории, обнаруживает лишь "здоровый инстинкт размножения". Тем более это касается германцев, "народа без территории"; он "задохнется", если не будет добиваться расширения своего жизненного пространства. "Надо создать среди всех слоев народа убеждение в недостаточности жизненного пространства в тех размерах, — утверждал Хаусхофер в книге "Границы", — в каких оно сейчас имеется, и в негодности его теперешних границ. Этого можно достигнуть только тем, что под влиянием воспитания весь народ от смутного чувства стесненности из-за

недостаточности пространства для дыхания, из-за недостатка воздуха, из-за давящей тесноты перейдет к сознательному стремлению изменить свои границы”.

Апелляциями к подобным выводам обелялись призывы к войне за создание “Великой Германии”. Первым шагом на этом пути предполагалось уничтожение Франции, “заклятого и смертельного врага Германии”. Затем — разгром Англии, которую следовало “наказать”, лишив ее наиболее прибыльных колоний и сделав полуассальным государством. Причем в любом случае “сведение счетов” на Западе — только прелюдия. Его можно рассматривать исключительно как прикрытие тыла с целью расширения территории. Главное направление экспансии — Восток. Германия приобретет новые территории в Восточной Европе и России. Захватнические аппетиты нацистов выходили даже за пределы континента. Речь шла уже не о жизненном пространстве, а о “мировой нацистской империи”.

Государство — организм, содержащий бесконечные ряды прошлых, живущих и будущих поколений, для которых отдельные индивиды представляются лишь преходящими моментами. Муссолини разъяснял: “Фашизм понимает государство как абсолют, по сравнению с которым все отдельные лица или группы имеют относительное значение”. “Все в государстве, и ничего вне государства”. Каждый безоговорочно подчиняется непосредственному начальнику.

Отбросив как чуждую “национальному духу” идею общественного договора, фашисты выдвинули идею о мессианской роли вождя, отмеченного печатью избранности. Фюрер — выразитель расового, национального и народного духа. Не народ создает государство, а, наоборот, государство, возникшее как результат предначертаний судьбы, выраженной в воле фюрера, объединяет всех. Госаппарат был проникнут духом вождизма — беспрекословного подчинения руководителям. По Закону о чиновниках от 26 января 1937 г. чиновники присягали: “Клянусь, что буду верен и послушен фюреру!”

Фюрерство дополнялось корпоративным принципом: государство возможно только на основе профессионально-сословного строя, базирующегося на строгом соподчинении сословий и корпораций по рангу, а потому не знающего никаких классов и их борьбы. Фашисты стремились к солидарности рабочих и капиталистов. Для них профсоюзы — организация не только рабочего класса, а всей нации для замены классового сознания национальным, для отказа от группового эгоизма в пользу национальной солидарности. Тем самым навязывалась идея сотрудничества классов на основе синдикализма в государстве.

Право нацистов — то, чего хочет народ, волю которого выражает вождь, черпающий свою силу и вдохновение непосредственно в душе расы. Законность, особенно парламентская, осуждается как проявление коллегиальной безответственности депутатов. Либеральная демократия отнимает время у исполнительных органов и мешает работать. Парламентские партии не способны спасти нацию. Буржуазно-демократические права и свободы позволяют врагам взорвать государство и установить контроль над поверженной нацией. Усиленно насаждается псевдоколлективизм, обязывающий индивида беспрекословно раствориться в целом. “Нация — все, ты — ничто”.

Даже правовой позитивизм квалифицировался как формалистический, национальный, игнорирующий “материальные” слагаемые права: справедливость,

народность, личность, субъект права, правовое достояние, интерес, правомерность, правоспособность. Субъективное право объявлялось вообще несуществующим: его нет, поскольку немцы, “народные товарищи”, имеют лишь обязанности, которые во сто крат важнее каких-либо правомочий.

Сущность и задачи права — солидарность “товарищей по праву”, а правообразующий фактор — национальный дух. Нет никакого индивидуально-го, принадлежащего личности прирожденного права, существует лишь народно-расовое право. Измышление зависимости природы права от биологической материи особого рода (расы), от воли людей (арийцев), скроенных из подобной материи, понадобилось для обоснования концепции “особого права” с основополагающими началами свободы, равенства, братства арийцев между собой. Отбрасывалось и предавалось забвению даже формальное правовое равенство. Взамен него насаждались привилегии, особенное “расовое” (“народное”) равенство, из-за которого за пределами права оказывались значительные группы населения.

Нацисты, взявшие на вооружение “фюрер-принцип”, видели в вожде единоличного творца права. Потому держались такой позиции: вопрос о том, что является правом или неправом, зависит исключительно от ответа (решения) фюрера, ибо он — единственный источник права германской нации, формулирующий “народные законы жизни”, которые не подчиняются абстрактным постулатам. Все, что полезно народу, есть право; все, что ему вредит, — неправое. Явная постановка права на службу политической конъюнктуры.

Одновременно национал-социалисты поставили крест и на правосудии как таковом, лишив его самостоятельности. Имперское министерство юстиции установило полный контроль за деятельностью судов, их решениями и приговорами. Принцип “нет наказания без закона” был заменен постулатом “нет преступления без наказания”. Многие составы преступлений формулировались крайне расплывчато, открывая простор для произвола судей, раболепно служивших гитлеровскому режиму. Поведение, даже не подпадающее под признаки указанных в законе преступлений, должно наказываться, коль скоро будет сочтено “наказуемым в соответствии со здравым смыслом народа”. Судьям предписывалось при принятии решений “в меньшей степени исходить из закона и в большей из принципиальной идеи, что правонарушитель должен быть удален из общества”.

Официозная профессура фашизма назойливо проповедовала несвязанность партийно-государственного аппарата правом. От судей требовали быть “прежде всего политиками”, “народно-политическими судьями”, обладающими “практически здоровым разумом способного национал-социалиста” (§ 71 Закона о чиновниках от 26 января 1937 г.). Это означало, что судьи и администраторы должны руководствоваться целесообразностью немецкого правопорядка, чем укоренялось самовластие, ликвидировались права и свободы, перечеркивался принцип равенства граждан перед законом.

Много было манипуляций словами-штампами “народно-политическое правосудие”, “немецкое народное право”, “конкретный правопорядок”, “истинное право арийцев”. Заимствовалась даже теория правового государства с эпитетами “истин-

ное", "народное", "национал-социалистическое", "арийское". С помощью подобного трюкачества наводился лоск на ужасы концлагерей, лакировались кровавый произвол, массовые репрессии и геноцид.

Фашистские диктатуры пали. Однако реакционную мысль, на которую они опирались, в современных условиях реанимируют неонафашисты. С позиций воинствующего антикоммунизма и в интересах реакционных кругов они призывают к установлению "сильного" государства, к замене буржуазной демократии авторитарно-террористическим режимом. Господствовать должны немногие, поэтому демократия — "упадническая форма, не соответствующая природе вещей". Чтобы предотвратить "политическое бессилие и хаотический распад" капитализма, неонафашисты желают заменить "демократический плюрализм" таким государством, которое бы обладало "высшим единством", "тотальной интеграционной силой". Упор — на сильную личность, поэтому надо обелить идею фюрерства, сделать Гитлера любимым героем для современной молодежи, изобразить "политическим гением", "революционером всех времен", "великим спасителем" германской нации.

Фашизм — сложное явление, его неправильная оценка — не только следствие сознательных искажений, но и результат объективной неспособности понять принципиальную связь этой идеологии с реакционным монополистическим капитализмом. Сегодня на основе искусственно сконструированных понятий "либеральная демократия" (многопартийность, экономическая свобода, идеологическое многообразие, демократизм, политический плюрализм) и "тоталитарный режим" (однопартийность, всестороннее регулирование государственной и общественной жизни, авторитарность, идеологический конформизм) фашизм нередко идентифицируют с его антиподом — социализмом. Известный историк политических учений Сэбайн считает, что "фашизм — защита социалистического режима, адаптированная применительно к национальным целям".

Представители франкфуртской школы (Адорно, Хоркхаймер, Маркузе) объявляют нацизм следствием самодовлеющих психических феноменов, "ложного сознания", порожденного современной "технической культурой", штампующей конформизованную, аполитичную личность, "одномерного" человека, "массовый экземпляр". В этих условиях рабочий класс потерял революционность, общество становится контрреволюционным и неотвратимо, фатально идет к фашизму, причем более высокая стадия научно-технического прогресса порождает более изощренную его форму. Конкретно-исторический анализ здесь подменяется абстрактной критикой тоталитаризма вообще.

Всесторонняя правильная оценка фашизма возможна только на основе историко-материалистического подхода, который вскрывает его сущность, закономерности, социальные корни. Хотя фашизм дискредитировал себя, тем не менее борьба против правого экстремизма, терроризма и неонафашизма не теряет своего значения. Поскольку монополистическому капитализму присуща тенденция к реакции, фашизм в различных вариантах — резервное орудие крупного капитала. В этих условиях необходимо усилить отпор фашизму, наступлению реакции на права и свободы человека.



Посредством глубоких социальных реформ, государственного вмешательства в производство, жилищное дело и в транспорт уровень жизни широких народных масс, как производителей, так и потребителей, должен быть поднят до такой высоты, какая достижима при нынешних производственных отношениях. Но одновременно нужно приложить все силы к тому, чтобы как можно скорее преобразовать существующую капиталистическую систему производства в социалистическую и таким образом устранить последнюю форму эксплуатации человека человеком.

КАУТСКИЙ

Социал-демократия выросла на почве рабочего движения за справедливость и будущий социализм, идущий на смену капитализму с его наемным рабством, эксплуатацией человека человеком. Ее юридический аспект содержит вековые чаяния и мечты трудящихся, их борьбу за правду и уходит своими корнями в утопии о "золотом веке", в христианство, в средневековые ереси, в справедливые вождедения ранних буржуазных революций. Недаром именно теоретики социал-демократии стали первыми, кто серьезно изучал историю социалистических учений как неразрывную часть правоведческой мысли.

Непосредственными источниками социал-демократии стали многочисленные доктрины утопического социализма, а также историко-материалистическая концепция государства и права, иными словами, марксизм, претендовавший на превращение социализма из утопии в науку. Идеи пролетарского социализма длительное время даже превалировали в социал-демократических построениях, отсюда их форма, содержание и судьбы нередко интерпретировались как ревизия марксизма, его творческое развитие или новое прочтение.

Хронологически социал-демократическая юриспруденция занимает период более века: со второй половины XIX века по сей день. В ней можно выделить три этапа. Первый (вторая половина XIX века) — становление социал-демократической мысли. Второй (первая половина XX века) — ее расцвет и обретение классических форм. Третий (вторая половина XX века) — создание и реформирование теории демократического социализма.

У всех этапов одна и та же сквозная идея — юстиции труда, одна цель — достижение социализма посредством социальной революции в обществе, где будут преобразованы неюридические капиталистические отношения. Последние как индивидуалистические будут преобразованы в коллективистские различными путями: огосударствления через национализацию, государственного регулирования и контроля, кооперативного движения и малого бизнеса, семейного труда или частной инициативы.

Не отрицая необходимость преобразований, социал-демократы не признают политические революции, особенно в крайних, насильственных формах. Отсюда их переворот превращается в череду реформ, проводимых под эгидой власти, перешедшей в руки пролетариата, шире — всего народа и его партий. Отрицая радикализм, социал-демократы скорее реформисты, чем революционеры, особенно на третьем этапе, когда капитализм приобрел после Второй мировой войны

современные формы, утратив во многом в рамках национальных государств “золотого миллиарда” хищнические черты.

Социал-демократы питают громадные иллюзии к государственно-правовым институтам. Будучи этакристами, они считают, что государство может служить не только господствующей буржуазии, но и иным классам. При помощи всеобщего избирательного права, других институтов демократии можно заставить его выполнять общенародные цели. Правда, эту идею они разделяют с либералами, но у социал-демократов этакристский пиетет четче выражен, и они не мыслят свой путь к социализму без создания сильного демократического государства, служащего общему благу. Государство в их трудах имеет больший приоритет перед необходимостью формирования гражданского общества. Являясь главным орудием преобразований на справедливых началах, оно — первично, а гражданское общество — вторично.

В правопонимании социал-демократы развивают светские направления, начиная с историко-материалистического и кончая естественно-правовым. Не отрицая эгоизма буржуазного права, они стремятся ввести в него волевые начала трудящихся, всего народа. Для этих целей широко используется концепция прав человека путем дополнения ее набором социально-экономических прав (право на труд, право на пенсию, право на образование и др.). Законодательство может стать нейтральным, выражающим социальный компромисс труда и капитала по той причине, что прошедшие в парламенты рабочие партии имеют социальные программы, соответствующие демократической конституции. Последняя — нормативная основа, на которой победившая на выборах социал-демократическая партия расширяет и дополняет социальное законодательство, принимает антитрестовские законы, перераспределяя национальный доход в пользу трудящихся. Помимо общих черт социал-демократическая юриспруденция на разных этапах имела специфику, оригинальные черты, развивалась многими юристами, поэтому дадим ее характеристику в развитии.

Первый этап — становление социал-демократии во второй половине XIX века. В Германии ее представляют Фердинанд Лассаль (1825—1864), во Франции — Луи Блан (1811—1882), в Англии — “Фабианское общество”. Лассаль — организатор в 1863 году первой рабочей социалистической партии “Всеобщий германский рабочий союз”, талантливый защитник немецкого пролетариата. Он называл себя учеником Маркса, знал наизусть “Манифест коммунистической партии”, активно пропагандировал его идеи в рабочем движении, однако его юстиция отличалась от марксизма, не звала к насильственной революции и не желала повторения жестокого подавления восстания парижского пролетариата в 1848 году. Он стремился к тому, чтобы решение социального вопроса явилось результатом науки и согласия, “а не ненависти и дикой санкюлотской ярости”.

В его “Программе работников” утверждается, что юридическая природа государства, его истинное и возвышенное предназначение состоят в свободном развитии людей. История человечества — борьба с природой, нищетой, невежеством, бедностью, бессилием, неволей всякого рода. “Постепенное преодоление этого бессилия — вот развитие свободы, которое составляет история”. Организующим и объединяющим началом истории является государство, подчеркивал он. Однако в современном обществе государство утратило свою суть, поскольку буржуазия подчиняет его “грубой материи денег”, превращает в своего слугу, “ночного сторожа”.

Для ликвидации своекорыстия богатых и восстановления подлинной сути государства нужно отменить имущественный ценз и завоевать всеобщее избирательное право. Это "единственное средство улучшить материальное положение рабочего сословия". Нужно соединить усилия всех, чтобы легальными средствами помочь нуждающимся, "улучшить положение рабочего класса при помощи собрания, избранного всеобщей подачей голосов". Речь должна идти не об установлении политического господства "четвертого сословия" (то есть рабочего класса), а "только о том, чтобы сделать идею четвертого сословия руководящей государственной идеей". Государство, основанное на всеобщем избирательном праве, станет народным государством. Из государства — "ночного сторожа" оно превратится в "социальное государство", посредством неограниченного кредита помогающее рабочим создавать производственные товарищества. Это единственно возможный путь к социализму; решение данной задачи — выражение подлинной сущности государства. "Если идея рабочего сословия станет господствующей идеей государства — то это только... сделает сознательной целью общества то, что всегда было непознанной органической природой государства".

Лассаль призывал к легальной борьбе за всеобщее избирательное право, к митингам, петициям, демонстрациям. "Поднятое мною знамя есть знамя демократии вообще. Я вызываю движение общее, демократическое, народное, а не классовое только".

В борьбе за демократическое и социальное государство Лассаль не чуждался компромиссов: за поддержку инкорпорации в Пруссию Шлезвиг-Гольштейнии канцлер Бисмарк обещал учредить всеобщее избирательное право в Германии (обе стороны выполнили свои обещания). В переписке с Бисмарком рассуждал о возможности поддержки рабочим классом монархии, если бы она встала на подлинно социальный путь "и превратилась бы из монархии привилегированных сословий в социальную и революционную монархию".

В Англии, где эволюционные методы преобразований традиционны, социал-демократических сторонников было много. Почти все профсоюзное движение планировало справедливое будущее при помощи реформ сверху. Поэтому для характеристики социал-демократии этой страны выделим типичное "Фабианское общество". Название подчеркивает его кредо, содержащее имя римского полководца Фабия Кунктатора — "Медлителя", добившегося победы благодаря тактике выжидания и уклонения от решительных действий.

Общество объединяло с 1884 года британских интеллектуалов. Наиболее известны драматург Б. Шоу; основатель лондонской школы экономики и политической науки С. Вебб; А. Безант — будущая общественная деятельница Индии, ставшая после смерти Е. Блаватской лидером теософского движения; в 1903 году к обществу присоединился писатель Г. Уэллс и состоял в нем четыре года. "Фабианское общество" с самого начала приобрело характер центра, не связывающего себя непосредственно с политической борьбой, но готового устанавливать связи с другими организациями. Оно поставляло лейбористской партии теоретические идеи и многих лидеров.

В 1889 году под редакцией Б. Шоу изданы "Фабианские очерки социализма", где объявляется непрактичным движение к социализму через катастрофу, то есть восстание. Он относит национализацию к акциям повстанческого типа, достойным только революционных социалистов. Это не мешало фабианцам сурово критиковать буржуазно-либеральное общество. Шоу писал, что "частная собственность была несправедливой с самого начала, и она совершенно невозможна в качестве конечного

решения... проблемы соответствия доли рабочего в распределении богатства труду, вкладываемому им в его производство". С. Вебб называет анархией и "административным нигилизмом" порядки, установившиеся в экономике после промышленной революции, осуждает "культ индивидуализма".

Программа фабианцев состояла из двух частей — демократизации и социализации. И в том, и в другом вопросах важнее всего плавность, неторопливость. Стратегия их основывалась на доброй воле и сознании долга перед обществом. Это путь мирной эволюции, рассчитанный на использование существующей государственности, которая якобы делала возможным осуществление социалистических принципов.

Давалась яркая социал-демократическая формула социализма: "С экономической стороны социализм предполагает коллективное присвоение ренты и процента, для личного использования индивиду остается лишь плата за труд, как физический, так и умственный. С политической стороны он включает в себя общественный контроль и непосредственное управление обществом, основными инструментами материального производства. С этической стороны он отражает признание на деле братства людей, всеобщей обязанности трудиться и подчинение личных интересов общественному благу".

Во Франции элементы социал-демократизма возникли еще в первой половине XIX века в связи с пышным расцветом утопического социализма. Эту страну по праву называют его родиной. Многие идеи великих социалистов-утопистов Сен-Симона и Ш.Фурье, без сомнения, содержат в себе социал-демократическую юстицию. Достаточно в этой связи напомнить идеи Сен-Симона о технократии, ее эволюции во благо всех, в том числе и рабочего класса, или идеи Фурье о грядущем строе "гармонии" между классами в крупных производственных ячейках общества — "фалангах".

Однако стройность эти идеи получили в творчестве Луи Блана (1811—1882). Родился он в старинной дворянской семье, которая разорилась, и юному Блану пришлось жить собственным трудом. Врожденный талант позволил ему стать публицистом, а затем политическим деятелем и мыслителем. Блан написал первую социал-демократическую работу еще в 1840 году — "Организация труда". В последующие годы с ее позиций критикуется французская политика в "Истории десяти лет" (1841—1844) и 12-томной "Истории Французской революции" (1847—1862).

Блан порицает революции, считая их аномальным явлением, и стоит на позициях реформ, эволюции юспроцесса, где последовательно меняются три принципа: авторитета, индивидуализма, братства. В Средние века господствовал авторитет, основанный на слепо принимаемых верованиях, на неравенстве, на принуждении. В Реформацию он отрицается принципом индивидуализма, когда принуждение сменяется произволом, а человек становится единственным судьей всего окружающего. Этот принцип отрицается братством, солидарностью великой семьи человечества. Суть его хорошо выразили анабаптисты, Ж.Ж. Руссо, Г.Б. Мабли, наконец, М. Робеспьер и якобинцы, пытавшиеся, по мнению Блана, осуществить братство в Конституции 1793 года.

Буржуазия как носительница индивидуализма разрушила принцип авторитета при помощи народа, но отказалась признать права своего союзника и установить принцип братства. Между тем политико-правовой строй, утверждавшийся после Французской революции и основанный на индивидуализме, невыгоден всем, в том числе и капиталистам.

Первой его жертвой стали рабочие, лишенные социально-политических прав, поставленные фактически на грань выживания. Однако для буржуазии, которая строит свое благополучие на нищете рабочих, порядок индивидуализма не менее пагубен: происходит ее духовно-правовое разложение на фоне преуспевания немногих, а самое главное, идет одичание всех: и буржуазии, и рабочих, и правителей, и подданных.

Поэтому индивидуализм капиталистического государства нужно заменить братством как в интересах народа, так и в правильно понятых интересах буржуазии. Этот социальный правопорядок будет установлен не путем насилия одного класса над другим, а сотрудничеством всех, совместными усилиями народа и буржуазии. Нужно провести парламентскую реформу с введением всеобщего избирательного права, и власть, основанная на демократических началах, станет орудием братства будущего социализма.

Важная составная часть справедливых отношений — социализация государства, когда оно, банкир бедных, приступит к осуществлению хозяйственно-организаторских и культурно-воспитательных функций. Постепенно государственные предприятия в конкурентной борьбе вытеснят буржуазные и порядок, основанный на конкуренции, будет побежден той же конкуренцией, но уже в интересах всех.

Луи Блан как социальный реформатор первым продемонстрировал социал-демократическую юстицию, когда вошел в качестве "представителя рабочих" во временное правительство 1848 года, участвовал в Люксембургской комиссии по вопросам положения рабочего класса, ориентируясь на сотрудничество с буржуазией в достижении "трудовой демократии".

Второй этап социал-демократии протекал в первой половине XX века в рамках не только национальных рабочих партий, но и международных организаций пролетариата с начала Второго, а затем Социалистического рабочего Интернационалов, в которых ведущую роль играли немецкие партии и ее вожди Э. Бернштейн и К. Каутский.

Эдуард Бернштейн (1850—1932) опубликовал содержащую ревизию марксизма книгу "Предпосылки социализма и задачи социал-демократии" (1899). Исходя из вывода самого Маркса, согласно которому ни одна общественно-экономическая формация не погибает раньше, чем разовьются все производительные силы, для которых она дает достаточно простора, он утверждал, что капитализм еще далек от своего завершения. "Если свобода социализма является имманентной необходимостью, то в основание ее должно быть положено доказательство неизбежности экономического краха современного общества. Это доказательство еще не дано, оно не может быть дано". Практика не подтвердила ни теории "крушения капитализма", ни идеи "обнищания пролетариата". Напротив, растущее пролетарское движение вынуждает буржуазию к ряду уступок, способных заметно улучшить положение рабочего класса посредством отдельных реформ, из которых ни одна не будет последней, исчерпывающе решающей все проблемы. Идея социализма как идея далекого будущего отвлекает рабочих от борьбы за лучшее настоящее. Отсюда ставшее знаменитым суждение о социализме: "Эта цель для меня — ничто, движение же — все".

Бернштейн призывал к пересмотру (ревизии) тех положений марксизма, которые не соответствовали новой эпохе, к свободе критики теоретической части программы социал-демократии, составленной в ортодоксальном духе. В марксизме, по его мнению, есть несомненный элемент бланкизма и бабуизма: к понятию

эволюции, протекающей по объективным законам, присоединяется понятие переворота, навязывания программы, сочиненной революционной партией.

Классовую борьбу он рассматривал как одну из сторон правового процесса, наряду с которой существует возможность сотрудничества классов во имя общего национального дела. Государство — средство управления страной. Поэтому социал-демократическая партия должна принимать участие в деятельности современного ей государства, участвуя в преобразовании общества посредством демократических и экономических реформ.

Карл Каутский (1854—1938) в противовес Бернштейну опубликовал книгу “Бернштейн и социал-демократическая программа. Антикритика”, где как будто защищал марксизм от несправедливых нападок, отстаивая неизбежность социалистической революции, возражал против призывов превратить социал-демократию в партию социальных реформ. При сохранении капитализма, утверждал Каутский, реформы временны, частичны, носят поверхностный характер и в конечном счете содействуют росту антагонизмов и борьбе, ведущей к преобразованию общества в целом. К тому же без признания социализма как цели существование социал-демократической партии лишается смысла.

Однако, защищая марксизм, Каутский одновременно ориентировал его в ту же, ревизионистскую сторону. Это особенно заметно в его теории происхождения государства. Два племени (пастухи и земледельцы) образуют государство, когда пастухи оставляют свои степи и силой внедряются на территории земледельцев, подчиняя их себе, делая данниками, зависимыми людьми. “Отдельные пастушеские племена соединили многочисленные общины и крестьянские области в одно целое, стали во главе этого общества, начали его эксплуатировать и перестали быть при этом пастухами. Так были созданы первые государства”.

Классовое государство постоянно менялось путем усложнения аппарата управления и подавления, расширения территории. Здесь, в отличие от марксизма, при выяснении сути государства акцент делается не на экономических, а на политических факторах. Проявилась закономерная тенденция: “Если государственный аппарат с самого начала и до новейшего времени был преимущественно милитаристской организацией, взращенной военной силой и ею подчеркиваемой, то теперь эта его роль все больше и больше отступает на задний план перед другими, а именно хозяйственными и культурными задачами”.

Отсюда явно социал-реформистские выводы. Во-первых, функции буржуазного государства побуждают трудящихся по-иному, нежели раньше, относиться к нему. Теперь надлежит думать “о том, чтобы овладеть государственной властью и заставить ее служить своим целям”. Во-вторых, для усиления влияния на государственную власть в желательном направлении надо использовать демократию, возникающую на почве свободы труда, равенства всех перед законом.

Каутский против отрицания, как, например, у большевиков, демократических институтов, норм, процедур. Нелепо объявлять “формальным и буржуазным” тайное избирательное право как таковое или числить по разряду “формальной и буржуазной” свободу коалиций, союзов, собраний, печати. Для него приход к власти пролетариата не вызывает сомнений, и потому в юстиции нужно думать об удержании власти в руках рабочей партии, которая мирно победит на парламентских выборах. Он не допускает и мысли о сломе, разрушении прежней досоциалистической государственности, установлении диктатуры пролетариата. Последнюю Каутский считает симптомом слабости пролетариата, его неспособности действительно заменить капиталистический строй социалистическим. Любая диктатура — беззаконие, опирающееся только на голую силу.

“Диктатура доводит до предела такое состояние, когда государство стоит над обществом”. Она ни за что не позволит рабочему классу решить задачу, поставленную перед ним Марксом в “Критике Готской программы”: превратить государство из органа, стоящего над обществом, в орган, этому обществу всецело подчиненный.

Каутский засомневался в марксистском тезисе об “отмирании государства”, спорил с его ортодоксальными трактовками. Современное государство, считает он, имеет экономические, культурные, интеграционные “нагрузки”, поэтому “в результате уничтожения классов не подвергается ни процессу засыпания, ни отмирания”. Остается и будет действовать государственный аппарат. Хотя его органы принуждения постепенно сойдут на нет, зато умножатся функции в экономической и социальной сферах. “Если говорить о последствиях уничтожения классов для государства, то тогда нужно говорить скорее не об отмирании государства, а об изменении его функций”. Надо отличать будущее государство от прошлого. Последнее нужно именовать “особым термином “классовое государство”, а первое — рабочим государством или социалистическим государством. Это новое государство со многих сторон можно рассматривать как возвращение к догосударственной форме общества, как возвращение к его бесклассовой демократии”.

Третий этап социал-демократической юриспруденции приходится на вторую половину XX века и отличается созданием теории демократического социализма как альтернативы не только национал-социализму, но и той модели социализма, которая создавалась в Советском Союзе. Ее концентрированным выражением стали программные документы Социалистического Интернационала — послевоенного международного союза социал-демократических партий, провозгласивших себя приемником Социалистического рабочего интернационала. К ним относятся декларация “Цели и задачи демократического социализма” (принята в 1951 году во Франкфурте-на-Майне учредительным конгрессом Социнтерна) и декларация “Мир сегодня: социалистическая перспектива” (принята летом 1962 года). Обе эти декларации, которые служат ориентиром для составителей национальных партийных программ, пронизаны антикоммунизмом, духом отрицания историко-материалистической концепции государства и права, антисоветизмом. Сталинский режим, разгромивший гитлеровскую Германию, уподобляется фашизму. В целом же их лейтмотив для Запада — апология реформистского социализма, классового сотрудничества пролетариата с буржуазией, приукрашивание государственно-монополистического капитализма, демократии “европейского типа”.

Согласно этим документам в современной политической системе государство — элемент, мало чем отличающийся от других. Отсюда диффузия власти между взаимодействующими ассоциациями и государством и, следовательно, снятие остроты проблемы борьбы за власть. Вместо завоевания власти рабочим классом речь должна идти о захвате власти его представителями — социалистическими партиями в условиях существующих форм демократии, позволяющих создать благоприятные условия для наступления социализма.

Пролетарская революция представляется невозможной и нежелательной, ибо препятствует развитию демократии и приводит, как показал опыт, к диктатуре. Демократия и диктатура пролетариата несовместимы. Рабочий класс должен ориентироваться на завоевание парламентского большинства (что английские лейбористы назовут “революцией с согласия”). Нужно сохранять отношения собственности, поскольку современная концепция социализма несовместима с общественной собственностью на средства производства. Важен многоукладный характер экономики.

Теория демократического социализма подвергает критике довоенный и послевоенный капитализм, признает обострение в ряде стран социальных противоречий, указывает на последствия поддержки крупным капиталом фашизма, провозглашает намерение преодолеть капитализм и создать строй, при котором интересы всех стоят над интересами прибыли. Одновременно критикуются система колониального господства, паразитические формы эксплуатации со стороны местных финансовых олигархий и иностранного капитала в экономически слабо развитых странах, где народы "начинают распознавать в социализме ценную помощь в их борьбе за национальную свободу и лучшие условия жизни".

Сторонники социал-демократической программы объявляют, что они не только против коммунизма, но одновременно и против капитализма, что они идут по пути демократического социализма, который позволяет при помощи реформ исправить "все наихудшие пороки капитализма" благодаря деятельности этих партий. Отсюда вывод: отпала необходимость в коренных революционных преобразованиях на Западе и в первую очередь преобразований его экономики — системы рыночных отношений. Демократический социализм совместим с частной собственностью, регулируемой государством. Он не требует обобществления орудий и средств производства, а нуждается лишь в мерах по "рассмотрению общественной собственности, общественного контроля и законодательства". Социал-демократы провозглашают, что декларируемая ими цель — справедливое распределение доходов и имущества, доминирование интересов нации в целом над узкоэгоистической погоней за прибылью. Рост благосостояния, занятость будут достигнуты, если государство станет пресекать злоупотребления частных собственников, капиталистов и правовыми актами сумеет ослабить всевластие монополий.

Современному государству теоретики демократического социализма отводят главенствующую роль в развитии общества. Трактовка государства как института, сугубо классового во всех отношениях, для XX века (особенно для второй его половины) устарела. Они предпочитают видеть в государстве Запада то "осознавшее себя историческое сообщество, воплощающее живое и конкретное всеобщее", то "инструмент общности", то орудие социально-культурного прогресса, но только не аппарат всевластия монополистического капитала над обществом, но только не машину подавления буржуазией, совокупным частным собственником эксплуатируемых масс.

Юристы социал-демократии утверждают, что в настоящее время пролетариат в рамках буржуазной государственности перестает быть угнетаемым классом (испытывая, правда, еще некоторую экономическую эксплуатацию). В итоге долгой борьбы трудового народа за свои права и интересы эксплуататорское государство из органа насилия, состоявшего на службе капиталистов, уже трансформировалось в потенциальный инструмент освобождения рабочего класса. Дальнейшее возрастание его социальной роли при условии сохранения режима демократии якобы способно обеспечить эволюцию государственности в сторону "государства благоденствия", в направлении "экономического государства", которые сделают возможными справедливость и свободу для всех.

Желаемым политическим строем в концепции демократического социализма признается реформированная плюралистическая демократия со всеми ее формально-юридическими атрибутами (многопартийность, свобода оппозиции и пр.). Социал-демократы пекутся о всеобщей, "чистой" демократии, долженствующей быть "правлением народа посредством народа и для народа". Их очень волнует сохранение в будущем "равенства и равных шансов для всех".

ЛЕКЦИЯ 67. Новые левые. Герберт Маркузе



Права и свободы, игравшие роль жизненно важных факторов на ранних этапах индустриального общества, сдают свои позиции при переходе этого общества на более высокую ступень, утрачивая свое традиционное рациональное основание и содержание. Свобода мысли, слова и совести — как и свободное предпринимательство, защите и развитию которого они служили, — выступали первоначально как критические по своему существу идеи, предназначенные для устранения устаревшей материальной и интеллектуальной культуры, более продуктивной и рациональной. Но, потерпев институционализацию, они разделили судьбу общества и стали его составной частью. Результат уничтожил предпосылки.

МАРКУЗЕ

Новые левые — леворадикальное антикапиталистическое движение, охватившее многие страны Запада и “третьего мира” в 50 — 70-е годы XX века. Его социальную базу составляли интеллигенция, молодежь, студенчество, безработные, различные маргинальные слои.

Пик движения приходится на конец 60-х годов. Во Франции это майско-июньские события 1968 года, когда страну потрясли грандиозные выступления студентов, интеллигенции, мощные забастовки миллионов рабочих. Демократически настроенные массы были недовольны устаревшей системой образования, дискриминировавшей детей трудящихся, добивались гарантий трудоустройства после окончания учебы, критиковали общество потребления, нередко провозглашали свою солидарность с народами “третьего мира”, борющимися против империализма. 30 мая 1968 г. президент Франции де Голль выступил по радио и заявил, что стране будто бы угрожает “тирания и диктатура коммунистов”. Вблизи столицы размещены готовые к действиям воинские части. А через несколько дней правительство распустило “гошистские” организации (новых левых) и выслало их лидеров из страны.

В США леворадикальное движение — это борьба с финансово-олигархическим строем, против войны во Вьетнаме. В антивоенных митингах и демонстрациях приняли участие миллионы студентов и других групп молодежи. Акции протеста возглавила возникшая в 1960 году организация “Студенты за демократическое общество”. В программной Порт-Гуронской декларации (1962) она решительно осудила империализм. В противовес ему выдвинула лозунг “демократии индивидуального участия”. Обосновывалось создание в недрах паразитического строя параллельных микроструктур со своими собственными нормами права, в корне отличными от буржуазных. Эти “антиобщины” — первые очаги нового справедливого строя, “оазисы добра” среди “пустыни зла”, которые своим примером вдохновляли бы всех на правовые преобразования. Реализуя “общинные проекты”, леворадикалы пытались объединить на местах беднейшие слои городского населения (люмпен-пролетариев, население негритянских гетто) с целью улучшения условий их жизни, а в более отдаленной перспективе для создания на базе этих “местных контрструктур” “параллельного общества”. К концу 60-х годов “Студенты за демократическое общество” стали сильной и влиятельной организацией, хотя в это же время в ее рядах усилились экстремистские группы, применявшие террористи-

ческие методы борьбы. Тем не менее при всех слабостях молодежное движение стало тогда важным фактором в жизни Америки.

Массовые движения непролетарских слоев за справедливость охватили также Западную Германию, Италию, Японию, ряд стран Азии, Латинской Америки и Африки. Демонстрации, митинги, забастовки, кровопролитные столкновения с полицией стали обычным явлением.

Движение новых левых никогда не было единым, причем не только в интернациональных, но даже в национальных рамках. Само это название служит скорее собирательным термином для обозначения различных потоков антиимпериалистического, антимонополистического, антимилитаристского, радикально-демократического движения непролетарских городских слоев.

Провозглашая своей конечной целью ниспровержение буржуазных порядков, даже установление социалистических отношений, юристы-леворадикалы противопоставляли выступления непролетарских масс рабочему классу, а свои "критические" юстиции — марксизму компартий. Пролетариат же воспринимали консервативной силой, а коммунистов, отдававших со второй половины 50-х годов предпочтение не вооруженному восстанию, а парламентским формам борьбы за власть, — "партией порядка", интегрированной в существующую политико-правовую систему. Отсюда сознательное противопоставление себя традиционным партиям левого толка. Их требования отличались нетерпимостью и страстью: "Долой парламент!", "Выборы — предательство!", "Никаких компромиссов!", полное разрушение господствующих институтов и отношений, тотальная революция, немедленный захват власти, создание принципиально новой культуры.

Среди леворадикальных источников — экзистенциализм в его сартровском варианте, а также теории единого индустриального общества и конвергенции. Многие ценности взяты из односторонне интерпретированной марксистской юстиции, особенно в том, что касается методов борьбы и антикапиталистической программы.

Выделяются следующие общие установки новых левых:

1. Критика капитализма в облике "современного индустриального общества", "развитого общества", где путем конвергенции устраняется различие между капитализмом и социализмом, двумя полюсами тогдашнего мира.
2. Отрицание авангардной роли рабочего класса, интегрированного в общество массового потребления, обуржуазившегося и утратившего по причине удовлетворения материальных потребностей волю к справедливой борьбе, пафос и энтузиазм.
3. Ориентация на интеллигенцию и молодежь либо как на силы, "сменившие" рабочий класс в юспроцессе, либо как на "детонатор" (термин Сартра, подхваченный Маркузе), приводящий в действие интегрированный в порочную систему пролетариат.
4. Преувеличение освободительной миссии "третьего мира" в юспроцессе. Считалось, что он способен повести на штурм преступного капитализма весь мир, в том числе "богатые нации", довольные своим статусом, смилившиеся с нынешним противоправным порядком и утратившие юридические идеалы.
5. Риск, граничащий с авантюризмом, в вопросах стратегии и тактики борьбы за право, "требование невозможного", подталкивание революций, их экспорт как путь реализации программ.
6. Радикализм, отказ от любых компромиссов. Забвение юспреemptивности, лозунги разрушения до основания старого мира, разрыва с "традиционной политикой". Возведение мелкобуржуазного нетерпения в стратегию и тактику правовой борьбы.

7. Модели “нового общества” мыслятся вне связи с конкретно-исторической обстановкой с позиций “общечеловеческих ценностей”, абстрактных справедливых конструкций, без учета реальной расстановки сил.

Леворадикальную школу чаще связывают с именем американского ученого **Чарльза Райта Миллса** (1916—1962), автора широко известной “Властвующей элиты”. Именно он выдвинул тезис об утрате рабочим классом юсминисии и о выдвигании интеллигенции в качестве самостоятельной политической силы, которая должна прийти ему на смену, а осенью 1960 года направил письмо в журнал “New Left Review”, в котором сформулировал программу новых левых.

Большим авторитетом в их среде пользовался **Франц Фанон** (1925—1961), выходец с острова Мартиника (французская колония), связавший свою судьбу с национально-освободительным движением в Алжире. Его книга “Проклятием заклейменные” (1961), воспевающая антиколониальное насилие, — яркое воплощение леворадикальной юстиции. Фанон не верил в помощь западного рабочего класса зависимым странам, отмечал, что он извлекает выгоду из колониальной политики. Центр юрособытий в связи с этим перемещался из индустриальных стран в “третий мир”, народы которого поднимаются на борьбу за суверенитет. Фанон полагал, что в этих странах рабочие представляют собой привилегированный слой, а теми, кому нечего терять и которые готовы взяться за оружие во имя национального и социального освобождения, являются крестьяне. Леворадикалам импонировал призыв Фанона к восстанию, отрицание цивилизации. Они распространили на Запад его скептическое отношение к юспотенциалу колониального пролетариата. Им пришлась по душе идея об особой роли отсталой периферии в юридическом процессе. Отсюда поддержка антиколониальных движений.

Видный новый левый — французский журналист **Режис Дебре**, автор знаменитой книги “Революция в революции?” (1967), соратник латиноамериканского лидера Эрнесто Че Гевары, обосновавшего тактику партизанской войны против коррумпированных режимов, согласно которой очаг вооруженного сопротивления, организованного профессиональными революционерами, способен вызвать народное восстание, подобно тому как мотор приводит в действие огромную машину. Дебре, также как и Фанону, свойствен скепсис по отношению к пролетариату и преувеличение потенциала крестьянства. Он полагал, что “мировой город” обуржуазивает пролетариат, которому теперь есть что терять, в противоположность люмпенам и крестьянам “мировой деревни”.

Среди тех, кто внес вклад в новорадикальную юриспруденцию, — французский писатель и философ **Жан Поль Сартр** (1905—1980). При издании книги Фанона он написал к ней сочувственное предисловие, а во время майских событий 1968 года принимал живое участие в дискуссиях, развернувшихся среди студентов, недвусмысленно заявляя о своих симпатиях к Даниэлю Кон-Бендиту — одному из вождей французских леворадикалов.

Значительно влияние на новорадикалов Франкфуртской школы — правоведов левой ориентации, объединившихся еще в 30-е годы вокруг Института социальных исследований при университете во Франкфурте-на-Майне (Хоркхаймер, Адорно, Фромм, Маркузе, позже Хабермас, А. Шмидт, О. Негт), оказал глава школы **Макс Хоркхаймер** (1895—1973). Он стоял на неомарксистских позициях и руководил “Журналом социальных исследований”. После его эмиграции из Германии в связи с приходом к власти нацистов центр школы расположился сначала в

Женева и Париже (при Высшей нормальной школе), затем, с 1939 года, — в США при Колумбийском университете, с 1949 года — снова во Франкфурте-на-Майне.

На протяжении почти 40 лет Франкфуртскую школу цементировало стремление осмыслить внутреннюю драму современного общества, резко отрицательное к нему отношение. Лейтмотив ее юстиции — отчуждение человека, истолкованное через призму критического подхода К. Маркса в тесной связи с неогегельянскими и фрейдистскими идеями. Активно разрабатывалась проблематика рациональности (рационализации), восходящая первоначально к М. Веберу. У теоретиков этой школы она приобрела критическое звучание, связанное с анализом внутренних противоречий “просвещения”, отождествляемого с рациональным овладением природой и возникновением “массовой культуры” и “массового общества”.

Основная тема этой школы — поздний капитализм с характерной для него “фашизоидностью” (независимо от того, реализовалась ли она в фашистских и иных тоталитарных режимах или нет), с доминированием “авторитарной личности” и антидемократическим руководством.

Изучение новой реальности осуществлялось при помощи социологических исследований с позиций резкого отрицания всей традиционной науки, расцениваемой как основной инструмент капиталистической эксплуатации и наиболее адекватное воплощение буржуазной идеологии.

50-е и 60-е годы отмечены возрастающим влиянием Франкфуртской школы, но ее критические идеи восприняты правосознанием многих в вульгарной форме абсолютного негативизма. Признанные аналитики помимо своей воли вдруг оказались кумирами новых левых с их рецидивами экстремизма. В среде самих ученых-франкфуртцев также появились сторонники анархо- и крайне радикальных идей, что обострило внутренние противоречия, привело к организационному распаду Франкфуртской школы. Этот процесс ускорила смерть ее руководителей и вдохновителей Адорно и Хоркхаймера, которые в конце жизни выступили против эксцессов экстремизма как среди новых левых, так и среди молодых коллег.

В 70-е годы распад школы — свершившийся факт. Однако юстиция франкфуртцев продолжала оказывать влияние на новые движения народного протеста — антивоенные, феминистские, экологические. Наиболее адекватно отразило юриспруденцию “новых левых” творчество Герберта Маркузе (1898—1979), которого на Западе величали “международным идейным вождем бунтующих студентов”. “Маркузе для нас — точка опоры”, — заявлял их предводитель Кон-Бендит. Сам он проявлял сдержанность, говоря о своем отношении к новым левым: “Я чувствую себя солидарным с движением разгневанных студентов, но я совсем не являюсь их глашатаем. Это пресса и общественное мнение наградили меня таким титулом и сделали из меня ходкий товар”.

Маркузе родился в Берлине, учился на философском факультете сначала столичного, а затем Фрейбургского университета. Будучи студентом, стал членом социал-демократической партии, затем активно участвовал в социалистическом движении, враждебно относился к постепенно набравшему в Германии силу фашизму. Его ранняя научная деятельность связана с основанием Франкфуртской школы и занятием в ее рядах политико-правовой наукой.

Приход к власти Гитлера заставил Маркузе эмигрировать в 1934 году в США, где в годы Второй мировой войны он работал теоретиком-аналитиком (советником) в органах американской разведки. В 1950 году уволился с государственной службы

и полностью посвятил себя преподавательской и научной деятельности в ряде ведущих университетов Америки. С 1965 года — профессор Калифорнийского университета — цитадели левого студенческого движения США, работает там до выхода на пенсию в 1976 году, оставаясь почетным заслуженным профессором этого университета в отставке вплоть до своей смерти.

На его юстицию оказали большое влияние Гегель, Прудон, Маркс, Вебер, Фрейд. Сам ученый неоднократно заявлял о приверженности марксизму, но считал необходимым модернизировать его путем соединения с экзистенциализмом и фрейдизмом. С 30-х годов Маркузе вместе с другими франкфуртцами, создавая "критическую теорию", резко выступал против западного общества потребления, полемизировал с теоретиками национал социалистического варианта государства и права, стремясь обосновать несостоятельность как гегелевского, так и марксистского этатизма. В годы "холодной войны" он осуждал "советский марксизм" и СССР.

Юстиция Маркузе включает в себя десятки томов, но его политико-правовые идеи изложены в книгах "Разум и революция. Гегель и становление социальной теории" (1941), "Эрос и цивилизация" (1955), "Очерк об освобождении" (1969), "Критический анализ советского марксизма" (1958), "Контрреволюция и восстание" (1972), "Критика чистой терпимости" (1965). Знаменитым его сделала книга "Одномерный человек" (1964), которая и будет в центре нашего анализа.

"Критическая теория" Маркузе исходила из того, что нет принципиальной разницы между капитализмом и социализмом, так как оба они — модификации индустриального общества, в котором технический прогресс способствует созданию "тотальной" системы, базирующейся на мощном развитии производительных сил, стабилизирующих ее. Эта система насыщена произволом и противоречиями, которые, однако, не могут быть разрешены радикальным путем, так как способные на революцию юсэлементы поглощаются могущественными интеграционными силами (политическими институтами, растущей производительностью труда и др.) или вообще оказываются фатальными, неразрешимыми, как, например, противоречия между личностью и государством. Он критически анализировал ряд важных проблем: права человека, возможности его свободы, гуманизм, продуктивность и деструктивность науки и техники.

К технологическому обществу оказывается приложен принцип Галилея, гласящий, что если действуют исключительно гравитационные силы, то все тела движутся одинаковым образом. Поскольку в нем действуют исключительно рациональные силы, рациональные в той степени, в которой они обеспечивают четкую работу производства, то естественно, что все "тела" в нем, как чисто механические, так и биологические, двигаются одинаковым образом. Индивиды мыслят и действуют так, как этого требует от них священный Принцип Рациональности. Получаются личности, лишенные природной юсформы. Как вода принимает форму сосуда, так и их правосознание принимает ту форму, которой требует собственная логика технологического процесса, называемая мимикрией человека, отчуждением его от права и власти.

Властно вторгаясь в умы, Принцип Рациональности, по Маркузе, уничтожает драгоценный дар юридической "интроспекции" в каждом из нас. Человек дотехнологической эры мог одновременно жить в двух мирах: его внутренний мир (правовой разум) был хранителем его правосознания, неприкосновенным жилищем скептического духа. Здесь он мог быть "самим собой", не будучи связан обязательствами внешнего мира, который противостоял ему как враждебная сила.

Ныне же научно и рационально организованное массовое производство алчно требует на свой алтарь "всего индивида целиком". Его мышление лишается

критической силы, оно все более подчиняется принципу операционализма, формируется так называемый "одномерный" человек с полной утратой критического отношения к государству. В XX веке этот тип личности стал массовым, в результате чего большинство народа консервативно, уже не может быть носителем правового духа, революционной инициативы, которые переходят к "аутсайдерам": безработным, студентам, национальным меньшинствам. Маркузе отвергает вращение человека в существующую социально-политическую систему, призывает к "Великому Отказу" как от капитализма, так и от социализма.

Сильная сторона его юстиции — критика тоталитаризма. Он воочию наблюдал становление фашизма в Германии. Но, по его мнению, эта страна — скорее правило, чем исключение. Сегодня общество в целом становится "контрреволюционным" и неотвратимо, фатально идет к фашизму. Более высокая стадия научно-технического прогресса порождает более изощренную форму фашизма. Соединенные Штаты Америки также представляют собой разновидность фашизма, правда, основанного не столько на грубом насилии, сколько на "технологической рациональности". Новейшее время чревато тоталитарностью и "проявляет склонность быть тоталитарным даже там, где оно не произвело на свет тоталитарного государства".

Основной признак современного государства — поглощение индивидуальности всеобщностью (прежде всего в лице государства и освященной им культуры), примат его над личностью. Складывается "мир тотального администрирования", основанный, в отличие от фашистского образца, не на прямом насилии "террористически-политического управления", а на "нетеррористическом экономическо-техническом управлении, осуществляемом с помощью манипулирования потребностями". Общество превращается в некое гомогенное образование, где индивид практически исчезает, растворяясь в государстве и освящаемой им культуре.

Подавление свободы неизбежно в условиях быстрого развития науки и техники. "Повсюду в мире индустриальной цивилизации, — пишет Маркузе, — подчинение человека человеком возрастает по объему и воздействию. И эта тенденция предстает отнюдь не как случайный, преходящий шаг по пути к прогрессу. Концентрационные лагеря, массовое уничтожение людей, мировые войны и атомная бомба не являются "рецидивом варварства", а представляют собой безудержное воздействие достижений современной науки, технологии и форму господства. И это наиболее эффективное подчинение и уничтожение человека человеком происходит на высоком уровне развития цивилизации, когда материальные и интеллектуальные достижения человечества, казалось бы, позволяют создать подлинно свободный мир".

Тоталитарное государство, "административная вселенная" XX века — результат становления общества, лишённого свободы и многообразия. Последнее, как и его составные элементы, плоско, линейно или "одномерно". "Одномерность" — это однородность, исключая какую-либо альтернативу (социальную, политическую, юридическую, художественную и т.п.), унифицированность, однонаправленность. "Одномерность" означает отсутствие противоборства, критики, выводящей за пределы системы существующих отношений, а следовательно, примирение с действительностью.

"Одномерность" — и отсутствие сил, способных сознательно и последовательно противостоять господствующей антигуманной, антиправовой политике, чтобы в конечном счете подвергнуть ее революционному отрицанию. "Технический прогресс, распространившийся на всю систему господства и согласования, создает формы жизни (и власти), которые, по-видимому, примиряют силы, оппозиционные по отношению к системе, и разрушают или опровергают всякий протест именем исторических перспектив освобож-

дения от тяжелого труда и господства... Это способность воспрепятствовать социальным изменениям есть, быть может, наиболее знаменательное достижение развитого индустриального общества: всеобщее принятие "Национальной Цели", двухпартийная политика, закат плюрализма, сговор между бизнесом и трудом в рамках сильного государства свидетельствуют о слиянии противоположностей, которое является результатом, равно как и предпосылкой этого достижения".

Некогда мятежный пролетариат теперь интегрирован в тоталитарное государство. И эта интегрированность носит тотальный характер, поскольку распространяется на все сферы жизни общества. Трудящийся чувствует себя сопричастным "Национальной Цели" не только на производстве или в области политики, но и в быту, дома. При наличии технических средств информации в руках государства рабочий и предприниматель смотрят одни и те же телевизионные программы и фильмы, знакомятся с прессой, предлагающей всем слоям населения одни и те же новости, пользуются одними и теми же услугами, и при этом оба испытывают удовлетворение.

Правовая система Запада достигла в своей "рациональности" таких пределов, которые делают ее иррациональной". Причем она внедрила идею этой "иррациональной рациональности" в сознание граждан, лишив их критического измерения. Разрушаемый и убиваемый гражданин, соединенный с другими чисто механически и потому совершенно одинокий, чувствует, однако, себя счастливым в этом "рациональном аду".

Личность в технотронной "рационализации" теряет свою автономию, свободу, права. Налицо даже унифицированный жаргон и "одномерный" язык — язык газеты, рекламы, закрепляющий за словами те значения, которые служат интересам существующей системы. Этот широкий набор информационных штампов, дополненных "одномерным" искусством радио, кино, телевидения, позволяет завуалировать содержание облекаемых в их оболочку политических формул, манипулировать правосознанием, при этом демагогия и ложь становятся основным методом управления. Создается общенациональный рынок стандартных товаров духовного производства для сплочения всех членов одномерного государства. Научно-техническая революция облегчает решение этой проблемы.

Развитие тоталитарной государственности может привести к превращению мира в "звероферму", где "прекрасный новый мир" О. Хаксли обретает черты реальности. Образы антиутопий последнего и Дж. Оруэлла преследуют Маркузе. "На основе отбора, — цитирует он книгу Р. Дюбо "Человек приспособляющийся", — может возникнуть род человеческих существ, генетически предрасположенных принимать как нечто само собою разумеющееся упорядоченный и покровительствуемый образ жизни в кишачем и загрязненном ими мире, из которого исчезают вся дикость и фантазия природы. Прирученные домашние животные и лабораторные грызуны станут тогда подлинными моделями для изучения человека".

"Репрессивная терпимость" — совокупность средств и приемов сохранения status quo в "одномерном развитом обществе". Это допущение открытой оппозиции в таких формах и рамках, которые вовлекали бы юропротестные силы в "игру", порождали бы иллюзию существования подлинной демократии и вели к распылению, пустой трате революционной энергии.

"Репрессивная терпимость" неизменно переходит в "нетерпимую репрессивность", как только борцы за право выходят за пределы не опасных для общества "свобод", рамки которых предусмотрительно очерчены господствующим меньшин-

ством. Противники тоталитарного строя обречены на поражение, если они согласятся с правилами игры и поверят в искренность своих оппонентов.

Буржуазия терпит только то, что ей выгодно или по крайней мере не угрожает истеблишменту — системе институтов и ценностей, которые господствуют в развитом индустриальном обществе. Все, что ей угрожает, она нещадно подавляет. Отсюда радикальный вывод: всякая легальная борьба не ослабляет правовую систему, преобразовывающую институты демократии в институты господства, но, напротив, лишь способствует ее стабилизации. Легальная борьба равносильна проявлению терпимости по отношению к существующему тоталитарному строю, равносильна непотреблению злу насилием. Мир должен быть подвергнут "тотальному" отрицанию. "Отчаяние в страхе", не сопряженное с надеждой, диктует Маркузе пассивную форму борьбы — так называемый Великий Отказ.

Выступающий в качестве принципа и теоретической критики, и "критического действия" Великий Отказ — полное отрицание существующего государства, не сопряженное с поисками конкретных "точек опоры", которые позволили бы перебросить мост от настоящего к будущему. Он предполагает создание среды обитания не в репрессивной, а в освобождающей форме, с "уменьшением нищеты, насилия и жестокости", ликвидацией эксплуатации. Это, по Маркузе, может произойти в "обществе изобилия" путем сокращения "чрезмерного развития", путем "подавления гетеронимных (разноименных) потребностей", путем ограничения численности населения и в результате этого исчезновения "борьбы за существование", с учреждением автономии индивида.

В более поздних работах Маркузе пытается, правда, связать Великий Отказ с некоторым "позитивным содержанием". Майские события 1968 года во Франции привели его к выводу, что "угрожающая монолитность ослаблена и сквозь завесу угнетения начала пробиваться некая альтернатива". "Она выражается не столько в особом пути к социализму, — поясняет Маркузе, — сколько в возникновении новых целей и ценностей, новых чаяний у мужчин и женщин, которые сопротивляются жестокой эксплуатации власти корпоративного капитализма и отвергают даже самые приемлемые и либеральные ее воплощения".

В этих условиях Маркузе считает возможным переход от пассивной формы Великого Отказа как проявления "отчаяния в страхе" к активной форме — к бунту как проявлению "надежды в отчаянии". Его цель — формирование "нового человека", полной противоположности реальному человеку 60-х годов XX века. Это человек, органически не переносящий жестокости, насилия, грубости, гуманный, мягкий, чувствительный. Его появление и приведет к обновлению общества.

Маркузе за социализм, но не такой, который существует в СССР и странах Восточной Европы. Он — за гуманный социализм, в основе которого лежит изменение биологической природы человека. В нее составной частью входят потребности в свободе, этике, эстетике (нерепрессивные потребности). Их-то и нужно положить в основу жизни "новых людей". В то же время "репрессивные потребности" (потребности в конкуренции, убийстве, наживе, насилии и т.п.) следует разрушить. Тогда будет создан "новый субъект", природа которого побуждала бы к бунту против существующей жизненной среды. В ходе бунта проявится "эстетический характер" правовой эмансипации как спонтанного движения, взрывающего организационные формы, как нравственно-эстетического катарсиса, ничем не сдерживаемого самовыражения индивида, ведущего к освобождению раба "индустриального общества".

Маркузе выступает против организационного оформления бунта левых радикалов, против руководства деятельностью масс со стороны политических партий и организаций, поощряя стихийность и спонтанность массовых движений, требуя их полного разрыва с традиционными организациями (партиями, профсоюзами), так как всякая организация, по его мнению, представляет собой материальное воплощение тоталитарного государства.

Само же "развитое индустриальное общество" Запада — "бюрократическое иерархизированное общество", комплекс "социальных пирамид", построенных таким образом, что основная масса населения оказывается отстраненной от управления государством. Бюрократизация не позволяет использовать полностью те преимущества, которые мог бы обеспечить технический прогресс, достигнутый ныне развитыми странами. В конечном счете Маркузе приходит к выводу, что для современного общества характерно острейшее противоречие между естественным стремлением индивидов к творчеству, к самовыражению и системой управления, сковывающей эту творческую активность. Всевластие бюрократии неотделимо от организации как таковой, поэтому должно быть уничтожено.

Программа гуманного социализма Маркузе построена на фундаменте анархического правосознания, что и предопределяет ее сильные и слабые стороны. Сильна критическая сторона в анализе современной государственности, в показе ее тупиков, ошибок, противоречий. Слабая сторона — разработка конструктивных путей выхода из тоталитаризма. Здесь Маркузе не может предложить ничего, кроме "революции сознания" и "осчастливливания народа сверху", что трудно признать новым.

Сосредоточив свое внимание на критике "интегрированного" индивида, Маркузе деликатно обходит вопрос об отношениях революционеров и народа в процессе Великого Отказа, но в конце концов дает такой ответ: надо заставить консервативного индивида почувствовать, что он несчастен, надо насильно внедрить в его правосознание новые инстинкты и потребности и по возможности "осчастливить" его той системой отношений, которая мыслится "социальным критиком" как истинно свободная. Миссию с такой целью должно осуществить революционное меньшинство, которое неизбежно предстанет в облике диктаторов, обладающих юстицией в последней инстанции, стоящих над народом и при этом отклоняющих всякую критику в свой адрес, ибо "терпимости", поскольку она "репрессивна", должен быть положен конец. Не оказываемся ли мы тогда в республике Платона с ее "философами-правителями"? Отвечая на вопрос докучливых журналистов из журнала "Spiegel", не ориентируется ли он на платоновский идеал аристократии юристов, Маркузе проговорился: "Вот именно! Но без платоновской жестокости". Налицо элитарное просветительство, открывающее весьма опасные перспективы и ориентирующее на крайне сомнительные методы. Элитаризм, кстати, противоречит как выдвигаемой Маркузе цели (гуманный социализм), так и средствам (спонтанный бунт как дело каждого индивида, всего народа).

Маркузианское просветительство и радикальное формирование "нового субъекта" грядущего мира на деле архаичны, воспроизводят не только Платона, но всю утопическую традицию вплоть до наших дней. Разница лишь в том, что Маркузе сознательно отказывается от какого бы то ни было планирования, от попыток предвидения суммарного результата волевых действий. "От нас, — разъяснял он свою позицию, — все еще требуют предложить "конкретную альтернативу". Это требование лишено смысла, если от нас идут схемы определенных институтов, которые были бы институтами в отношении нового общества: они не могут быть

определены априори; они будут складываться в муках, как складывается новое общество". Если бы, продолжает он, мы могли сформулировать конкретное представление об альтернативе уже сегодня, то это не было бы конкретным представлением, так как возможности нового общества достаточно "абстрактны", то есть отдалены от сложившегося мира и достаточно несовместимы с ним, чтобы поддаться какой-либо попытке "разглядеть их глазами этого мира".

Отвергая тот социализм, который был построен в СССР и строился в странах Восточной Европы, Маркузе испытывает большие затруднения, когда пытается обрисовать черты нового общества, к которому он призывает. Его мысли крайне неопределенны, когда он пытается описать то, что должно занять место "передового индустриального общества". Общие ссылки на кубинских партизан и китайскую культурную революцию практически ничего не дают. То же самое относится и к таким выражениям, как "освобождение", "солидарность", "сотрудничество", "строительство свободного общества".

В "Очерке об освобождении", который написан по следам майской революции 1968 года во Франции, читаем: "Элементы анархизма являются важным фактором в борьбе против господства". После победы бунта они будут сохранены, подчинены "дисциплине подготовительных политических действий", а затем использованы "для создания начальных революционных институтов". С их помощью новое общество, сохраняя нетерпимость к "авторитарному бюрократическому развитию производительных сил", сможет уничтожить безработицу и бедность, развить сферу духовной культуры, которая "будет резко отличаться от монотонной культуры социалистических обществ Восточной Европы".

Будет покончено с "голым рационализмом" в производстве, где "общественно необходимый труд будет направлен на строительство скорее эстетической, а не угнетающей среды". "Подобное распределение общественно необходимого труда (времени), несовместимое с любым обществом, в котором царит закон прибыли или принцип по труду, постепенно полностью изменит весь облик общества; это будет означать возвышение эстетического принципа как формы реальности: рецепторной культуры, основанной на достижениях промышленной цивилизации, и конец беспрерывно растущей производительности". Заключительные страницы "Одномерного человека" о поисках альтернативы исполнены пессимизма: "Критическая теория общества не располагает понятиями, которые могли бы перебросить мост через пропасть между его настоящим и будущим; не давая обещаний и не демонстрируя успехов, она остается негативной. Таким образом, она хочет сохранить верность тем, кто, уже утратив надежду, посвятил и продолжает посвящать свои жизни Великому Отказу".

Великий Отказ, как видим, ведет скорее всего в великий тупик неразрешимых противоречий цивилизации, породившей такие производительные силы, с которыми ей справиться не по плечу. В этой связи вспоминается мысль отечественного пророка XIX века Н.В. Гоголя из "Мертвых душ", персонажи которых так похожи на "одномерного человека" общества потребления "административной вселенной" Маркузе: "Где выход, где дорога? Видит теперь все ясно текущее поколение, дивится заблуждениям, смеется над неразумием своих предков, не зря, что небесным огнем исчерчена сия летопись, что кричит в ней каждая буква, что отовсюду устремлен пронзительный перст на него же, на него, на текущее поколение, но смеется текущее поколение и самонадеянно, гордо начинает ряд новых заблуждений, над которыми также потом посмеются потомки".



Я воистину приветствую социализм, поскольку для него священны выгода государства и богатство народа, поскольку подлинный закон данного общества состоит в том, чтобы собрать продукцию разного рода производства, передать ее в общее владение и получить от этого выгоду. В тот день, когда осуществится социализм у нашего народа, юные смогут получить образование, старики иметь содержание, все будут трудиться, разделившись по профессиям, каждый получит свое место. Государство нашей китайской республики сразу же превратится в государство социализма.

СУНЬ ЯТСЕН

Юрист национально-освободительного движения Китая первой четверти XX века, революционный демократ Сунь Ятсен (1866—1925) родился в крестьянской семье в провинции Гуандун. Его отец имел крохотный участок земли в гористой местности. Большая семья не могла прокормиться, перебивались кое-как, влача жалкое существование. Указывая на невыносимо тяжкие условия, в которых приходилось жить, Сунь говорил о себе: “Я сын кули и сам кули, я родился в нужде и остался беден. Мои симпатии всегда были на стороне борющихся масс”.

Разбогатевший брат помог ему получить медицинское образование в Гонконгском колледже. После окончания — врачебная практика в португальской колонии Макао. Но карьера продолжалась недолго. Желание видеть родину независимой побудило отказаться от медицины, всецело посвятить себя борьбе за справедливость.

Важная веха Суня как юриста — пребывание в 1897—1898 гг. в Западной Европе. Его внимание привлекли государствоведение США, Франции, Англии, Швейцарии, слывших образцовыми демократиями. Сунь не ограничился одним изучением их конституций — он пытался узнать, какие реальные блага получают граждане. Наблюдения не оправдали надежд. Он приходит к глубокому разочарованию, убеждаясь, что в этих странах народовластия не существует: “власть полезна лишь ничтожному меньшинству богачей, большинство прозябает в бесправии и нищете”. “То, что я видел и слышал в течение двух этих лет, — вспоминал Сунь, — дало мне возможность вникнуть в положение на Западе. Я начал понимать, что, несмотря на большие достижения в военном и экономическом отношениях, великие державы Европы не смогли добиться счастья для огромного большинства народа, и поэтому усилия передовых людей в этих странах по-прежнему направлены на подготовку новых социальных революций”.

Известное влияние оказала на него нашумевшая книга американского ученого Генри Джорджа “Прогресс и бедность” с теорией мирного разрешения противоречий в капиталистическом обществе, из которой вытекало, что национализация земли и использование абсолютной земельной ренты на нужды народа спасут мир от социальной революции. Тезис “бескровного” уничтожения классового антагонизма нашел впоследствии своеобразное применение в принципе народного благоденствия Суя.

Последующие вехи его жизни: участие в революции 1911 года, учреждение Китайской республики, избрание временным президентом, создание партии

Гоминьдана, борьба за освобождение страны от милитаристских кланов ставленников иностранных колонизаторов.

Сунь, как видим, не был кабинетным ученым, его теория государства и права представлена в речах, лекциях, статьях, проектах партийных программ и преобразований китайского государства. В нашей стране его "Избранные произведения" изданы последний раз в 1985 году. Среди них для юристов особенно важны "Программа строительства государства" (1919), "Три народных принципа" (1924), "Конституция пяти властей" (1924).

Методика Суня впитала в себя не только европейскую юстицию, но и богатую отечественную традицию, особенно конфуцианство. Юсидеи — ведущие идеи в преобразовании общества, а государство — совокупность правомерных людей, "проявление морального духа данного человеческого коллектива". От состояния этого духа зависят успех или неудача в политике. Нужно лишь "ликвидировать устаревшие взгляды народа и заменить их новыми — и основы государства будут обновлены".

Сунь подводил под юстицию "незыблемый", "вечный" базис, каким в прошлом представлялось конфуцианство. Критикуя традиционную догму "познание легко, а действие трудно", стремясь поставить на ее место собственный тезис "познание трудно, действие легко", он пришел к выводу, что именно эта идея соответствует "ходу мировой истории" и может быть "основой в строительстве республики". Поиск юридического Абсолюта делает его формулу "познание трудно, действие легко" созвучной конфуцианству.

Нужно возродить национальный дух. Его потеря низвела Китай до полукolonии, а возрождение обеспечит будущий расцвет государства. Национальный дух восприняет на конфуцианских добродетелях верности, сыновней почтительности, человеколюбия. Благодаря им в прошлом китайский народ пережил все завоевания и нашествия, поэтому ныне нужно прибегнуть к их помощи, чтобы сохранить нацию и государство.

Использование духовно-правовых принципов для государственных решений — отличительная черта конфуцианства. Еще более с ним роднит Суня то, что он представлял себе юридизацию как распространение добродетелей и как эффект, ожидаемый от них. Восстановить "древнее сознание" как "отношение народа к государству" можно тезисом "Познать суть вещей, дойти до совершенства знаний, очистить помыслы, сделать разум справедливым, усовершенствовать себя, благоустроить семью, создать порядок в государстве и умиротворить Вселенную". Квалифицируя этот тезис как "исключительное сокровище в нашей политической философии", Сунь считал, что его сила сохраняется всегда.

Обращаясь к предкам как к образцам высот, которых можно достичь в познании и практическом применении юридических императивов, Сунь Ятсен, следуя конфуцианской методике, сравнивал древнее и современное положение Китая и сделал вывод: в далеком прошлом страна переживала "период расцвета", в ту пору "политические учреждения, духовная культура находились почти на том уровне, которого Европа и Америка достигли лишь в современную эпоху". Ссылки на прецедент легендарных правителей для подкрепления собственных аргументов (прием, весьма характерный для конфуцианского правопонимания) встречаются во многих работах Суня.

Официальная апологетика конфуцианства выражалась в признании китайской культуры права высшим достижением рода человеческого, недостижимым для других народов. Китаецентристские тенденции, созвучные в целом с таким образом мышления, обнаруживаются и у Суня. Он неоднократно заявлял: в Китае продолжает существовать “никем не превзойденная пятитысячелетняя культура”, по уму и талантам соотечественники не имеют равных в мире, превосходят все народы юростью, который — залог того, что в будущем Китай займет “первенствующее положение” в мире, статус, который имел “во времена предков”.

Существенными моментами, сближающими юстицию Суня с конфуцианством, являются, во-первых, создание на ее основе четко разграниченной иерархии — неотъемлемого атрибута китайского государства и, во-вторых (и это самое главное), обоснование такого строя природным, априорно существующим различием в умственных способностях людей: те, кто правит, доказали право на власть проявленными талантами и способностями в изучении древней доктрины; те, кем правят, занимают такое положение потому, что не смогли мудростью доказать наличие у них данных, необходимых для управления. То, что Сунь рассматривает народные массы как категорию “незнающих”, нуждающихся в руководстве “предзнающих”, то есть прирожденных руководителей, сужает в известной степени его демократизм, обнаруживает стремление поставить народному движению заранее заготовленные ограничения. Влияние конфуцианских идей проявляется также в отношении Суня к таким базисным единицам традиционной китайской структуры, как семья, род, клан, а также к культу предков, служившему одновременно и причиной, и следствием национального государства.

Обращаясь к образцовым деятелям древности, Сунь, однако, отмечает, что “они были абсолютными монархами, и, как бы они сами по себе ни были хороши, они не заслуживают того, чтобы их хвалить, чтобы их считать за идеал правителей”. Признавая за Конфуцием и его последователями заслуги в сохранении и распространении юридических ценностей, Сунь в то же время говорил: “Конфуций и Мэн-цзы были древними мудрецами, а не современными учеными. ...Некоторые их высказывания справедливы, а некоторые нет”. Тем самым он подвергает сомнению ортодоксальное конфуцианство, которое сохраняло свою силу до тех пор, пока оно принималось за абсолютную правду. Если же наследие древности подвергается рациональному анализу с целью выявления его сильных и слабых сторон, то это уже — крах конфуцианской ортодоксии.

Об этом же говорят требования, которые Сунь предъявляет к каждой из трех групп людей, составляющих государство. “Предзнающие” руководят потому, что обладают полученной от прошлых поколений суммой знаний и передают их в неизменном виде следующим поколениям. Именно так конфуцианцы обосновывали свое руководящее положение. Сунь же ставил во главе общества тех, кто, “видя какое-либо явление, могут выдумать целый ряд теорий, доктрин, принципов”, кто, “слыша какую-нибудь фразу, могут совершить целый ряд поступков, действий”, то есть “социальных инженеров”, смело берущих на вооружение новейшие юстиции и претворяющих их в жизнь.

То же самое в отношении народной активности. Конфуцианцы приравнивали ее к стихийным бедствиям, одинаково выражавшим недовольство Неба поло-

ЛЕКЦИЯ 57. Юриспруденция марксизма



... Общество основывается не на законе. Это — фантазия юристов. Наоборот, закон должен основываться на обществе, он должен быть выражением его общих, вытекающих из данного материального способа интересов и потребностей в противоположность произволу отдельного индивидуума. Вот этот Code Napoleon, который я держу в руке, не создан современным буржуазным обществом. Напротив, буржуазное общество, возникшее в XVII веке и продолжавшее развиваться в XIX веке, находит в этом кодексе свое юридическое выражение. Как только он перестанет соответствовать общественным отношениям, он превратится просто в пачку бумаги.

МАРКС

Историко-материалистическую юриспруденцию создали К. Маркс (1818—1883) и Ф. Энгельс (1820—1895). Заслуги первого приоритетны, поэтому ее зачастую именуют марксизмом. Это громадная правовая культура, которая в советское время вместе с ленинизмом представляла собой официальное юродение, а в нашем курсе, делившемся тогда на две части (домарксистская и марксистская), занимала добрую половину содержания. Да и сегодня теория государства и права в значительной мере исповедует историко-материалистический подход. Поэтому в рамках одной лекции есть глубокий смысл изложить ее проблемно, разделив на три фазы: ранний марксизм — до 1848 года, зрелый — с 1848 по 1871 год, поздний — с 1871 года до конца века.

Марксизм — вызов буржуазному отчуждению, когда государство, возникшее в результате человеческой деятельности, превратилось в нечто независимое от общества, чуждое ему и господствующее над ним. Его неувядаемая ценность — в отрицании эксплуатации человека человеком ради свободы, равенства, братства не на словах, а на деле. Чуткий к несправедливости, Маркс с самого начала своей деятельности был настроен в пользу пролетариата, который в Германии испытывал двойной гнет: и от “избытка” капитализма (по сравнению с предшествующим, более патриархальным состоянием), и от его “недостатка” (по сравнению с тем, что было достигнуто капитализмом в более поздний период). Это умонастроение толкало его к тому, чтобы “моральному человеку” Фихте, “логизирующему человеку” Гегеля и “созерцающему человеку” Фейербаха противопоставить “экономического человека”, рабочего.

Формирование марксистского учения о государстве и праве с переходом от идеализма и революционного демократизма к материализму и коммунизму — содержание первой фазы. С юстицией Маркс столкнулся в “Рейнской газете”, критиковавшей феодально-абсолютистский строй, полицейщину, произвол в Германии. В “Заметках о новейшей прусской цензурной инструкции” он с гневом пишет, что законы, карающие за образ мысли, есть законы одной партии против другой, “позитивные санкции беззакония”. Нормы цензурной инструкции — отражение сословных интересов, полицейские меры против свободы. Пресса повязана интересами частных собственников, делающими ее несвободной для тех, кто лишен собственности.

С негодованием отмечается: правительство защищает институты, которые ставят народ “вне закона и возводят произвол в право”, что превращает государство

в деспотическое, которое старается "так высоко поставить сферу беззакония, чтобы оно скрылось из виду, и думает тогда, что беззаконие исчезло". Конечный вывод радикален: террористические законы против свободы печати антиюридичны. Изменить цензуру можно, лишь уничтожив ее. В защите права как воплощения интересов и воли народа, в пламенной критике прусского правопорядка не только зерна материализма, но и последовательный революционный демократизм.

Эти тенденции набирают силу в "Дебатах по поводу закона о краже леса". Рейнский ландтаг — орудие лесовладельца, его частного интереса, что низводит государственную власть до уровня средства защиты своекорыстия, "хотя бы от этого погибли мир, права и свободы". Во имя частных интересов "ландтаг не только переломал праву руки и ноги, но еще пронзил ему сердце". Более того, попрание права ландтагом — "результат, прямо вытекающий из его задачи".

Истинный бог государства — частный интерес, вершащий суд и расправу, вызывая к жизни соответствующее законодательство в области как материального, так и процессуального права. Его алчности нормы судопроизводства представляются "тягостными и излишними препятствиями, которые ставит перед ним педантичный правовой этикет". Весь "судебный процесс — это только надежный конвой, который должен препроводить крестьянина в тюрьму, простое приготовление к экзекуции, а где процесс желает быть чем-то большим, там его заставляют молчать". Угнетательская роль тогдашней Фемиды определена весьма четко. Иллюзия о беспристрастности судьи исчезает полностью с пристрастностью законодателя. Бескорыстный приговор не может иметь значения, если своекорыстен закон. Беспристрастие судьи, не будучи содержанием приговора, которое предопределено законом, — только его форма.

Резюме статьи: "Лес остается лесом в Сибири, как и во Франции, лесовладелец остается лесовладельцем на Камчатке, как и в Рейнской провинции. Если, следовательно, лес и лесовладелец, как таковые, станут издавать законы, то эти законы будут отличаться друг от друга только местом, где они изданы, и языком, на котором они написаны". В этих строках лесовладелец — собирательный образ капиталиста. Пока нет мысли, что частная собственность обуславливает законодательство в интересах эксплуататоров, но уже четко фиксируется связь между ними. И в России, и в Пруссии законодательство по своему содержанию одинаково. Маркс ясно понимал, что частный интерес — верховный законодатель.

Первая фаза марксизма — его размежевание с юридическими школами 40-х годов. Без этого он не смог бы стать авторитетной силой. Отсюда беспощадная борьба с прежними кумирами и оппонентами. Для юристов интересна работа Маркса "К критике гегелевской философии права" (1844). Политический строй как духовное звено у Гегеля — явная мистификация, ибо "душа" государства предопределена до того, как возникло его "тело", то есть действительное государство. На самом деле "государство существует лишь как политическое государство". Берлинского профессора занимает "не логика самого дела, а дело самой логики", где "не логика служит для обоснования государства, а государство — для обоснования логики". По Марксу, задача юриста — выявление противоречий, обоснования логики. По Марксу, объяснение их генезиса и необходимости. Суть существующих в государстве, объяснение их генезиса и необходимости. Суть познания государства как строя частной собственности "не в том, чтобы, как это представляет себе Гегель, везде находить определение логического понятия, а в том, чтобы постигать специфическую логику специфического предмета". Понимание государства как власти, стоящей над собственностью, ошибочно. Напротив, власть

годность к службе всех работников госаппарата) и контрольной (власти привлекать к ответственности членов правительства, не выполняющих своих непосредственных обязанностей). Это деление дает возможность народу установить через своих представителей контроль над избранными властями. Депутатский контроль Сунь называл непрямой властью. Вместе с тем его конституция предусматривала прямую власть посредством "четырех прав народа" (право избирать, право отзывать, право инициативы и право референдума).

Прямая власть — непосредственный контроль народа над правительством и должностными лицами. А это возможно только тогда, когда у народа есть неограниченное право не только избирать правительство, но и отзывать избранных по своей воле. Эти два права — право избирать и право отзывать — "дают народу возможность контролировать своих избранных и содействовать должной расстановке этих лиц в правительственных органах или же отзывать их, если они не соответствуют своему назначению".

Сунь сравнивал правительство с машиной, а народ — с машинистом, пускающим ее в ход. Избирать и отзывать правительство — то же самое, что пускать в ход машину, то есть давать ей движение вперед, а в случае необходимости останавливать ее или давать ей обратный ход.

Третье право — право инициативы, то есть право вносить правительству предложения, на которые оно обязано соответствующим образом отвечать. Четвертое — право референдума, то есть право народа пересматривать или отменять любой изданный закон, если он не служит общему благу.

В наделении народа четырьмя этими прямыми правами, то есть формами власти, коренное отличие китайской "истинной демократии" от "устаревших" европейской и американской демократий. "Только в том случае, — пишет Сунь, — когда народ будет обладать этими четырьмя формами власти, мы сможем сказать, что существует полная демократия, и только там, где эти четыре формы власти эффективно применяются, мы можем сказать, что существует полная прямая народная власть".

Прямые права формируют власть, подотчетную народу. Правительство — только механизм под его полным контролем — выполняет народную волю. В его руках — лишь административные функции, осуществляемые пятью органами власти: законодательной, исполнительной, судебной, экзаменационной и контрольной.

Усовершенствование госмеханизма прибавлением экзаменационного и контрольного органов — второе новшество, которое Сунь ставит себе в заслугу. Он убежден: государство, созданное в Китае в соответствии с его планом, сразу поставит страну впереди Европы и Америки. "Такой политический строй будет самым хорошим и самым совершенным политическим строем в мире, а государство с таким строем будет поистине государством народа, управляемым народом и существующим на благо народа".

Местное управление Сунь считал тем фундаментом, на котором должна стоять народная республика. Демократия начинается с предоставления народу всей власти на местах, с создания, начиная с уезда, единиц самоуправления. Народ выражает волю непосредственным образом только через местную власть, в которой сам участвует. Поэтому первый шаг демократизации — создание местных самоуправлений, затем на их базе создаются верховные органы. Если сначала созвать Национальное собрание (для образования центральной власти)

и предоставить ему огромные полномочия, то при отсутствии прочной власти на местах дело кончится полным провалом, ибо "Национальное собрание и народ — не одно и то же". Читаем у Суня: "Без уездного самоуправления народу не на что было бы опираться, и политическое правление всего народа никоим образом не могло бы быть претворено в жизнь. А при отсутствии политического правления всего народа Национальное собрание даже при наличии системы разделения власти на пять частей не могло бы обеспечить народ суверенными правами".

Сунь положительно оценивал Советское государство, видя его превосходство перед демократиями Запада. "Недавно в России образовался новый политический строй, который не является "представительной системой", а является политическим строем "диктатуры народа". Что же из себя представляет этот политический строй "диктатуры народа"? В нашем распоряжении очень мало сведений, чтобы иметь возможность подробно говорить о нем, но можно полагать, что строй "диктатуры народа", безусловно, значительно лучше представительных систем".

Сунь далее отмечает: выдвигаемое им "народное правление" по своему характеру близко к советской системе "диктатуры народа". Однако он никогда не говорил, что они тождественны. Тем не менее враги, пытаясь всевозможными путями скомпрометировать его имя, клеветнически утверждали, что Сунь якобы стремился "перенести" в Китай строй Советской России. Разоблачая провокационный характер таких измышлений, он указывал: вообще глупо говорить о переносе политического режима одной страны в другую, ибо "Китай имеет свой, китайский строй, а Россия имеет свой, русский строй, а поскольку национальные особенности Китая отличаются от национальных особенностей России, то и формы политического строя обоих государств также не могут быть одинаковыми".

Демократизация Китая разбивалась на три периода: 1) "военной власти", 2) "политической опеки" и 3) "конституционного правления". Первый непосредственно следовал за победой национальной революции. Ее поражение в 1911 году обусловлено тем, что народ последовательно не прошел через два первых периода, а перескочил сразу к третьему — "конституционному правлению".

Основная задача "военной власти" — "полное уничтожение реакционных сил и распространение революционных идей среди народных масс". "Период политической опеки" — переходный сводился к "учреждению местного самоуправления в целях развития демократии". Первый период — завершение разрушительной задачи революции, второй — переход к решению созидательной задачи, введению конституционного строя. Между ними — сроки по три года.

Принцип народного благоденствия — последний в планах Суня. "Народное благоденствие — это жизнь народа, существование общества, благосостояние нации, благополучие и счастье народных масс". Он отождествлял его с социализмом, но предпочитал в целях пропаганды употреблять понятие не "социализм", а "народное благоденствие". "Когда я употребляю термин "народное благоденствие" вместо термина "социализм", то я это делаю главным образом для того, чтобы подчеркнуть самую основу социальной проблемы и показать ее настоящую природу, а также облегчить народу понимание этого термина с самого названия".

Народное благоденствие не чисто китайская, а величайшая мировая проблема последнего столетия. В древние времена, говорил Сунь, различались бедные и богатые, хотя и не столь резко, как в настоящее время. Различия между ними особенно усилились промышленной революцией. Употребление естественных сил пара, тепла, воды и электричества, вытеснивших физическую силу, создали предпосылки для скорого материального роста. "После того, как была изобретена машина, человек, управляя одной машиной, получил возможность выполнять работу за 100 или за 1000 человек".

С введением машин производительные силы получили неограниченную возможность дальнейшего развития. Казалось бы, созданы условия для всеобщего процветания. Однако получилось наоборот. "Машины узурпировали человеческий труд, и те, кто владел машинами, начали наживаться за счет других людей, у которых их не было". Промышленная революция вместо облегчения страданий народа привела только к их усилению. Владельцы машин превратились в капиталистов; рабочие, ручной труд которых раньше использовался, оказались выброшенными за борт, превращаясь в армию безработных и голодных людей.

Образовавшаяся пропасть между меньшинством капиталистов (владельцев машин) и большинством, лишенным средств производства, начала быстро расширяться. "Люди, владеющие средствами производства (машинами), с каждым днем богатеют, а те люди, которые не владеют средствами производства, с каждым днем нищают. И чем больше обогащаются богатые, тем больше нищают бедные". Это — закон капитализма, главное его преступление, во сто крат усилившее социальное неравенство, вопиющую несправедливость. Поэтому Сунь беспощадно критикует тех, кто не понимает роль третьего принципа. Он предполагает, что "целью обновления Китая является создать из него могущественную нацию, равную великим нациям Запада".

Путь обновления Китая — не в капитализации, ибо она загоняет в тупик юридическое решение проблемы труда. Единственный путь возрождения страны — в социализме, минуя капитализм. "Если с самого начала существования нашей Китайской республики мы не подумаем о том, чтобы защитить себя от установления капитализма в очень близком будущем, то новый деспотизм, во сто раз более страшный, чем деспотизм маньчжурской династии, ожидает нас, и понадобятся реки крови, чтобы избавиться от него".

Народное благоденствие — в государственном социализме, утвердившемся после революции ограничением капитала и уравнием права на землю с лозунгом "каждому пахарю свое поле". В Китае перестанут существовать знатные и простолюдины, богатые и бедные, граждане уравниются в правах. Сунь мыслил преодоление естественного неравенства, разницы в статусах, различий между физическим и умственным трудом путем социалистической организации труда, при которой каждый полностью отдается своему делу.

В духе конфуцианской модели "золотого века" он прогнозировал китайский социализм, при котором каждому в зависимости от возраста предназначен свой статус: одних воспитывают и учат, другие находятся на покое, третьи работают. Сунь думал о сбалансированной социальной организации с необходимой гармонией возрастных групп, а не об "обществе равных".

Впервые сформулировав теорию сбалансированного общества в 1912 году, Сунь последовательно придерживался ее до конца жизни. Социальные блага

молодых, зрелых и престарелых служили для него своеобразным критерием при оценке той или иной правовой ситуации. Например, в 1924 году он сравнивал: в Китае люди страдают "от рождения до старости", малые дети не учатся, взрослые лишены возможности заработка на жизнь, старики не получают обеспечения. Напротив, в России "русские в детские годы могут учиться, в зрелом возрасте имеют поле, которое можно пахать, и ремесло, которым можно заниматься. Они не страдают от отсутствия дела. Когда приходит старость, государство несет расходы по обеспечению престарелых. Такой народ, как русские, можно сказать, с детства и до старости, всю жизнь не знают ни забот, ни печалей".

Социалистическая интерпретация конфуцианства содержится в одной из последних речей Суня "Женщины должны понимать три народных принципа" (1924). Разъясняя принцип народного благоденствия, он говорил: "Каково применение принципа народного благоденствия? Он используется для того, чтобы уничтожить существующее неравенство богатых и бедных. Государство достигает эры Тайнин (времени Великого равновесия и благоденствия. — Н.А.). Откроются источники богатства. Нельзя позволить небольшому числу людей единолично наслаждаться полученной выгодой, а надо возратить ее большинству людей для общего блага. Выгодой, которую государство получит, все смогут поровну воспользоваться; молодые будут иметь образование и воспитание, люди среднего возраста — занятие, престарелые — содержание. Все мужчины и женщины независимо от того, стары они или молоды, смогут наслаждаться спокойствием и радостью".

Делая ставку на организующую роль государства, Сунь не касался вопроса о роли народа, о его участии в социальных преобразованиях. Уровень правосознания трудящихся, их отношение к социализму, формы участия в ломке старых порядков не находили отражения в планах китайского народника. Слово "народ" упоминалось часто, но всегда народ оценивался как объект, о котором заботятся, о благе и счастье которого думают. А вот что думает и к чему стремится сам народ — на этот вопрос ответа у него не найдем. Преобразования совершаются именем народа и ради него, но самому народу отводилась пассивная роль. Нельзя в этой связи не вспомнить слова русского социалиста А.И. Герцена, писавшего: "До тех пор, пока мы будем принимать народ за глину, а себя за ваятелей и с нашего прекрасного высока лепить из него статую а l'antique, на французский лад, на манер английский или на немецкую колодку, мы в народе ничего не встретим, кроме упорного безучастия или обидно страдательного повиновения".

Величие Сунь Ятсена как юриста и вождя национально-освободительного движения великого китайского народа, ныне во многом осуществившего его заветы и успешно продвигающегося по пути социализма с национальной спецификой, состоит в том, что он самоотверженно защищал интересы трудящихся Китая, сумел учесть новые исторические условия, возникшие в мире после победы Октябрьской революции в России. После смерти Суня его юстиция стала официальной и оставалась таковой вплоть до ее замены маоизмом в Китайской Народной Республике в 1949 году. Память же о нем сохраняется по сей день, о чем свидетельствует мавзолей в г. Нанкине.



Некоторые из моих друзей твердили мне, что для идеалов истины и ненасилия нет места в политике и мирских делах. Я с ними не согласен; я не смотрю на эти идеалы как на средства личного спасения. Их применение в повседневной жизни — вот к чему я всегда стремился. Для меня политика, оторванная от религии, — сплошная грязь, которой всегда следует остерегаться. Политика затрагивает судьбы наций, а то, что затрагивает благополучие наций, должно быть одной из забот человека, религиозно настроенного, иными словами, искателя Бога и истины.

ГАНДИ

Махатма Ганди (1869—1948) — лидер освобождения Индии от британского владычества. Отец его занимал высокие государственные посты: от члена суда до премьер-министра. Это был честный, справедливый чиновник. Он и (особенно) его жена были глубоко религиозны, свято соблюдали индуизм. Следуя традициям, они обручили сына в семилетнем возрасте, а женили — в тринадцать лет. Восемнадцатилетний Ганди решил учиться в Англии, что было сурово осуждено местной общиной. Юноша был провозглашен вне касты (самое страшное для индуса наказание).

Обучение юридической профессии шло в колледже адвокатов. К учебе Ганди относился серьезно, но главное внимание уделял не отраслевым дисциплинам, а духовно-правовым. Интересовался юриспруденциями христианства, ислама.

В конце второго года учебы произошло событие, серьезно изменившее его правовое развитие, — знакомство с членами основанного нашей соотечественницей Е. Блаватской теософского общества, сложившегося под влиянием восточного юриспрудентства, которое оказалось необыкновенно близко и созвучно духовным устремлениям молодого Ганди. Вместе с новыми друзьями он задумывается над универсальной теоюстицией, объединяющей всех людей на справедливых началах независимо от их веры и традиций.

После получения диплома адвоката и непродолжительной практики в Индии Ганди отправился работать в Южную Африку. Там в это время существовала индийская торговая община. Индийцы столкнулись с расизмом. Молодой юрист смело возглавил борьбу с ним кампанией гражданского неповиновения, получившей в дальнейшем наименование сатьяграхи.

Нет индийца, который не знал бы энергичного адвоката, охотно оказывающего бесплатную помощь бедным и бесправным цветным жителям. По признанию самого Ганди, в это время он овладел всеми навыками борьбы за правду. «Именно здесь религиозный дух стал моей жизненной опорой, и здесь также я приобрел настоящее знание юридической практики».

Южноафриканский период — напряженный поиск юроидеала. Служение юстиции приобретает характер священного ритуала, совершается в силу природной склонности Ганди к добру. Все внимание его сосредоточено на борьбе за право. Неизменно обращаясь к традициям индийской культуры, он старается найти ответ

на давно интересующий его вопрос: можно ли насилем добиться юридического мира, равенства, взаимного уважения между людьми?

Найти ответ помог опыт первой русской революции 1905—1907 гг. С восхищением Ганди пишет о самоотверженности русских революционеров, их преданности идеалам, готовности к решительным действиям в защиту обездоленных и угнетенных. Особое внимание приковано ко всеобщей забастовке как средству ненасильственного давления на угнетателей. Перспективы ненасильственной борьбы все больше и больше покоряют воображение Ганди. Он призывает индийскую общину использовать всеобщую забастовку в борьбе за свои права, называя такую форму борьбы русским средством против тирании.

Особая роль в его юриспруденции принадлежит великому русскому писателю Льву Толстому, с книгами которого Ганди познакомился еще в Англии. В Южной Африке он продолжает с интересом их читать, “глубже понимать безграничные возможности всеобъемлющей любви”, призывает соотечественников следовать основным заповедям Толстого: ненасилию, стремлению к правде, избавлению от ненависти и гнева к ближнему. Он укрепляется в мысли, что индийцы в большей степени, нежели англичане, преграждают путь к свободе инерцией, политической апатией и бездеятельностью.

Талант юриста и организатора борьбы за справедливое освобождение Индии Ганди полностью раскрыл на родине, куда вернулся в 1918 году, став неформальным лидером Индийского национального конгресса. Он провел три кампании сатьяграхи, заключительный аккорд которых — антибританский лозунг 1942 года “Прочь из Индии!”

После обретения Индией суверенитета в 1947 году Ганди все силы отдает борьбе против раскола страны. Он один из немногих руководителей партии “Индийский национальный конгресс”, которые выступали против межобщинной религиозной розни. Его родина и народ на его глазах распались на враждующие части, которые невозможно было воссоединить. Ганди воспринимал все это как личную трагедию. Будущее страны наводило на невеселые раздумья. Разгоревшаяся слепая межобщинная вражда выплескивалась на улицы городов и деревень. Индусы и мусульмане проливали кровь друг друга, разрушая заодно то хрупкое здание ненасилия и веротерпимости, сооружению которого Ганди посвятил жизнь.

Отчаянию его не было предела. Один, без друзей и сторонников, он отправляется пешком по стране, посещает сотни деревень, обращается к миллионам сограждан, призывает их к благоразумию, миру, взаимной терпимости. Неоднократно ему угрожали расправой, передавали записки с требованием убраться восвояси. Но Ганди настойчиво продолжал свой последний путь к народу и правде.

Когда раздел Индии стал свершившимся фактом, Ганди счел, что его жизнь окончена: в новой, независимой, но разорванной на части стране для него нет места. Последним его юридическим актом стала 14-дневная голодовка в знак протеста против братоубийственных конфликтов в Дели. Городские власти дали ему торжественное обещание обеспечить религиозный мир. Стычки в городе прекратились, но фанатики уже вынесли Махатме свой приговор. Его убили на молитвенном собрании. В присутствии миллионов индийцев прах “апостола ненасилия” сожжен на берегах Ганга.

Ганди никогда не был кабинетным ученым, его юронаследие — в многочисленных речах, статьях, интервью. Единственное системное изложение юстиции Ганди — брошюра “Хинд сварадж, или Индийское самоуправление”, написанная в 1908 году во время путешествия морем из Лондона в Южную Африку в форме диалога между автором и читателем. Это его мысли о цивилизации, прогрессе и ненасилии, а следовательно, о юстиции. Заслуживают внимания также его мемуары, названные “Автобиография, или История моих экспериментов с Истиной”, переведенные на русский язык вместе с вышеназванной брошюрой в 1969 году.

В познании государства и права Ганди исходит из представлений о правде, истине, справедливости, коренящихся в индуизме, то есть он использует Веды, Упанишады, Бхагаваттиту как юридический кодекс, великое завещание от Древней Индии современности. Однако он далек от признания святости этих писаний, некритического следования их букве. Для него правда в этом мире полностью непостижима. В то же время в стремлении в ней — смысл бытия. “До тех пор, пока я не реализовал абсолютную Истину, — утверждал он, — я должен придерживаться относительной истины в своем понимании. Эта относительная истина должна быть моим (временным) маяком и щитом”. Она подсказывается “голосом сознания”, иначе говоря — совестью. Жить надо по совести, постоянно стремясь к совершенствованию, к юстиции в себе и в обществе.

Утверждения такого рода возможны лишь при неортодоксальном взгляде на Божественные предписания. Ганди убежден, что наши представления о юридическом несовершенны, а потому они являются постоянным объектом переинтерпретации. Необходима непрерывная критика священных текстов. “Ошибка, независимо от того, с каких незапамятных времен она закралась, не может быть освящена, и даже текст Вед, если он вступает в противоречие с моралью, справедливостью, должен быть выброшен за борт”.

Гандистские “эксперименты с Истиной” отражают его воззрения, принципиально отличающиеся от тех, которые известны индусскому праву. Они не ограничиваются лишь внутренним миром человека, предполагают не только индивидуальные, но обязательно совместные, коллективные усилия. Иными словами, Ганди — весь в политике.

Приведем лишь один пример. Центральная тема индийской юриспруденции — страдание (“дукха”). Практически вся юриспруденция занята разработкой способов и средств избавления от страданий. Причины их — в плохом поведении в прошлом рождении, то есть виновник страданий — сам человек, ибо в прошлой своей жизни совершил недостойные поступки, был неправеден. Предлагается выход: либо смиренное принятие заслуженных страданий и примерное поведение в надежде на более счастливое новое рождение, либо прекращение цепи “сансары” (то есть странствия души) через нирвану. И тот и другой пути индивидуально ориентированы, отличаются определенной эгоистичностью, асоциальностью.

Для Ганди страдание тоже “закон человеческого бытия”, но “виновник” его не только человек, а все общество в целом. И потому освобождение от страданий возможно через усилия, направленные одновременно на индивидуальное и социальное совершенствование. Причем его суждения нередко пара-

доксальны: страдание преодолимо страданием, “разрешающим конфликт”, “изменяющим реальность”.

Главный источник страдания — в насилии, имеющем самые различные формы. Избавление от страданий заключается в страдании ненасильственного ответа на насилие. Последнее видится Ганди как животное начало в человеке, ненасилие же — знак божественной сущности человека. Отсюда ненасилие — синоним юридического, “душа” Истины и средство ее реализации, “ахимса” — главный религиозный долг. Сам по себе идеал ненасилия не оригинален, это, по существу, “вечная Истина”, но Ганди, в противовес европейской традиции, применил этот идеал на деле, связав в единое целое политику и религию, право и государство.

Сначала он ввел ахимсу в личную жизнь: принял обет брахмачария, включающий в себя отказ от собственности, половое воздержание, вегетарианство (исключил из употребления даже мыло, поскольку оно изготавливается из животных жиров). Но индивидуальное воздержание от каких-либо проявлений насилия не было необычным (известно, что ахимса строжайшим образом соблюдается, например, индийской народностью джайнами). Новаторство Ганди — ахимса в борьбе за независимость посредством сатьяграхи (путь к юстиции) — правовой техники и правового искусства, основанных на древнеиндийской традиции. Чем-то сатьяграха напоминает такой вид восточных единоборств, как айкидо: цель — не поражение противника, а достижение единства, гармонии с ним. Осуществляется же она не на ковре татами, а в сфере государства и права, причем без насилия.

Сатьяграха — твердость в поиске и достижении правды. Британская энциклопедия переводит этот термин как “истинная сила” или “ревностное служение истине”. Впоследствии по аналогии с сатьяграхой возник другой термин, означающий нечто противоположное: “дураграха”, или упорство в заблуждении, во лжи, злая сила, преступное. Сторонник дураграхи стремится к своей выгоде (будь то эгоизм личности, клана или нации), ему нет дела до нужд и интересов других. Практикующий сатьяграху, напротив, ищет справедливого в делах, возможной гармонии между интересами различных людей и групп. Ради правды поступается выгодой.

Любое насилие связано с преступностью, с “дураграхой”, поэтому Ганди отвергает его как в личной, так и в общественной жизни. Мысль о том, что насилие — произвол, что нужно отказаться от его применения, сама по себе стара как мир. Этому учил Христос. Ганди вспоминал древних индийских мудрецов — риши, любил цитировать соответствующие места из “Бхагаватгиты”.

Многие согласны с этим принципом в теории, считает он. Единицы применяли его на практике. Между отрицанием насилия в теории и реализацией этого принципа всегда существовала и существует огромная пропасть. Практиковавшие ненасилие олицетворяли собой высокое правосознание, мужество, но всегда оказывались в невыгодном положении: их использовали, но с ними не считались. Как правило, это одиночки, массы же оставались в стороне либо смеялись над непрактичностью “рыцарей духа”. Уникальность Ганди в том, что, во-первых, он сделал ненасильственную борьбу массовой, во-вторых, доказал ее эффективность в отстаивании юридического мира.

Что же сильнее всего мешает поиску юстиции? Ответ Ганди прост: насилие. Праву противостоит произвол, насилие же — его крайне максимальная степень. Насилие создает искусственный, выморочный мир, наглухо закрывающий юропути, разрушает свободное общение между индивидами, ограничивает его жесткими рамками, подрывая здоровье социального организма. Соблазнительным кажется уход из мира насилия, неучастие в нем (например, скрыться в Гималаях), но это не приблизит нас к юридическому. Здесь нет альтернативы: дорога к правде лежит только через преодоление насилия, изживание его из единого человеческого организма. Постичь юридическое — личный интерес Ганди, но для его реализации он бросил перчатку всему преступному.

Ганди не скрывается в Гималаях, предаваясь созерцанию Абсолюта. Он — в гуще бедствий, активно борется с криминалом. Уход или бегство от борьбы, считает он, трусость, которая хуже насилия. “Насилие в тысячу раз лучше, чем чтобы весь народ обабился”, — говорил Ганди Ромену Роллану. Представления о сатяграхе как доктрине непротивления злу безосновательны. Напротив, она не допускает никакого попустительства насилию, юридически активна согласно девизу “действуй так, чтобы насколько можно уменьшить или совсем устранить из жизни насилие”.

Сатяграха лишь ограничивает средства сопротивления злу. Насилием насилия не изжить — старая истина, практически не применявшаяся в политике. Но для Махатмы она — категорический императив. Он считает, что неадекватная реакция не отвечать ударом на удар, когда есть такая возможность, способна заставить оппонента задуматься. А размышление — это пауза, остановка насилия. Без первичного импульса понять логику противника разрешения конфликта невозможно. Взаимная глухота, нежелание понять друг друга основываются на уверенности в том, что противник, безусловно, неправ, а правда целиком на “нашей” стороне. Когда все люди делятся на носителей истины и защитников лжи, тогда конфликты просто-напросто неизбежны; более того, они становятся трагически неразрешимыми. Такое деление может проводиться по какому угодно признаку: имущественному, сословному, национальному, религиозному, — но всегда оно ведет к насильственной борьбе.

Трагичность конфликтов обусловлена еще и тем, что в них задействованы лучшие качества человеческой природы. Борьба с ложью и защита правды — долг, святая обязанность. Но никто не вправе претендовать на обладание Истиной с большой буквы. И вы, и ваш оппонент в равной мере правы, поскольку оба владеете равной толикой Истины, утверждает Ганди. Соответственно обоим присуща и доля заблуждения, с чем приходится смириться. Такой взгляд на вещи устраняет деление на правых и преступных. Это — нарушение традиционной логики, согласно которой если из двух противоположных суждений одно истинно, то другое обязательно ложно.

Признание за оппонентом собственной правоты — основа понимания в сатяграхе. Из него вытекают практические следствия. Понимание — трудный процесс, как его осуществлять? Конечно, первым шагом может быть постановка себя на место оппонента. Ганди говорит даже о “вживании”, “вчувствовании” в его позицию. Как правило, этому мешают разнообразные, порой неосознанные предубеждения против оппонента. В современном мире они вдобавок раздуваются

средствами массовой пропаганды, которые создают “образ врага” — хуже, глупее, ниже, чем оппонент в действительности. Избегать предубеждений — значит стремиться к полной и беспристрастной информации о достоинствах и недостатках оппонента.

Понимать, чувствовать его — половина дела. Он тоже должен знать вас и ваши планы не хуже, чем вы — его. Поэтому Ганди считает необходимым давать максимально полную информацию о своих задачах и намерениях. В кампаниях сатяграхи не должно быть никакой секретности. Ведение двойной игры только укрепит недоверие к вам и лишит возможности договориться. Подготовить же крупную акцию втайне почти невозможно.

Чтобы слухи и кривотолки не встали стеной между вами и вашим оппонентом, стоит использовать любую возможность публичного выступления: на митинге, по радио, телевидению, в печати. При этом не надо забывать, что вас всегда могут попытаться истолковать превратно. Изложение должно быть сделано в ясных, не допускающих двусмысленного толкования терминах.

Понять означает не только уметь объяснить, но также принять и простить. Из понимания логически вытекает компромисс — признание правоты оппонента. Не должно быть компромисса между правдой и ложью, но между двумя правдами компромисс желателен и необходим. Разумеется, в борьбе против насилия есть принципиальные вещи, отступление от которых означает приспособленчество, измену делу. Компромисс имеет границы, которые важно четко определить. Есть вещи, от которых нельзя отступать, даже если вам угрожает опасность. Компромисс помогает отделить главное в правовой борьбе от второстепенного. В борьбе же за главное нужно быть готовым, если понадобится, пойти на жертвы, принять страдание.

“Я решился дать Индии древний закон Самопожертвования, закон Страдания”, — говорил Ганди. Не будет преувеличением сказать, что принцип страдания, готовность принять страдание — краеугольный камень сатяграхи. Идея страдания глубоко укоренена в индийской юриспруденции. Скажем, все “четыре благородные истины” буддизма связаны с этой идеей. Первая из них гласит: “Жизнь есть страдание”, то есть страдание понимается как сердцевина жизни. Страдание необходимо, его нельзя избежать, обойти. Среднему европейцу, ориентированному на относительно комфортное, обезболенное существование, жаждущему духовной анестезии, принцип страдания, идея готовности принять страдание могут показаться тягостными. Ганди же говорил о том, что страдание нужно принимать не просто как неизбежное зло, но с радостью.

И это отнюдь не мазохистская установка. Страдание само по себе негативно, это сумеречное состояние. Радость позволяет преобразить, очистить его, сделать осмысленным. Смысл страданий сатяграхи заключен в том, что через них открывается правда. Готовность пострадать во имя дела зачастую оборачивается прекращением насилия, поскольку она — свидетельство убежденности в правоте.

Здесь возникает серьезный вопрос: во имя чего, собственно, стоит приносить жертвы? Что может придать страданию смысл? По Ганди, любая борьба “против” чего-либо, когда разрушение является главной конечной целью, — бессмысленна. Ниспровержение существующего строя не может быть главной целью борьбы.

Осмысленна только борьба за что-либо, следовательно, в данном случае за установление нового порядка. Поэтому любые движения "анти-", будь то антисемитизм, антифашизм или антикоммунизм, при всей их кажущейся различности, не имеют собственного смысла. В борьбе всегда должно превалировать созидательное, а не разрушительное начало. Только в конструктивной борьбе страдание становится осмысленным. Созидание, в свою очередь, гораздо более трудный процесс, чем разрушение, в нем нельзя действовать стихийно, уповая лишь на волю к победе. Такая борьба требует проекта того, что стремятся создать. Здесь необходима программа, описывающая планируемые преобразования шаг за шагом. Строитель должен знать всю последовательность выполнения операций до того, как начнет возводить дом; точно так же Ганди реализует в своих действиях конструктивную программу.

Соберем все вышеперечисленные принципы вместе и еще раз сформулируем их, получив юриспруденцию Ганди как определенную правовую систему

1. Не уходи от борьбы (принцип активности).
2. Делай борьбу созидательной (принцип конструктивности).
3. Не применяй насилия (принцип ахимсы).
4. Будь готов пойти на жертвы во имя дела (принцип страдания).
5. Стремись понять оппонента и быть понятым им (принцип понимания).
6. Ищи компромиссов (принцип компромисса).

Сатьяграха имела две формы. В зависимости от конкретной обстановки Ганди призывал или к несотрудничеству, или к гражданскому неповиновению. Несотрудничество — бойкот государства: уклонение от службы, неучастие в официальных партиях, отказ от почетных титулов и должностей, игнорирование правительственных займов, воздержание от учебы в государственных учебных заведениях. Гражданское неповиновение — открытое, демонстративное нарушение несправедливых законов властей, невыполнение предписаний госучреждений.

Посредством сатьяграхи Ганди надеялся произвести "революцию в сердцах людей", обновляя общество, заставляя врага юридической энергией подвергнуться "самоочищению". Ему мнилось, что духовное непротивление индийцев "облагородит" противников Индии, превратит их в союзников, содействующих ее благу. Сатьяграха развязывала инициативу масс, мобилизовала народ на свержение британского владычества.

Программа государственного устройства, которая, по мысли Ганди, должна будет притворяться в жизнь после освобождения страны от колониального гнета, основана на критике западной цивилизации. Путь индустриализации представлялся ему ошибочным, так как он навязан Индии англичанами, противоречит древним традициям. Капитализм с его стремлением к материальным благам в ущерб духовному росту отвергался. Ему противопоставлялись идеал всеобщего благоденствия (сарвадайя), идиллия простой сельской жизни. Индустрия сведена к минимуму. Каждый трудится для пропитания (физический труд), пользуется равными правами со всеми. Обеспечено справедливое распределение. Потребности удовлетворяются местными ресурсами. Все это Ганди, верный идеалу возврата к прошлому, рассматривает как реализацию принципа свадеши, который ранее понимался только как поддержка национальных товаров и бойкот английских. "Свадеши — это тот дух в нас, который заставляет нас ограничить себя использованием нашего ближайшего окружения и отказаться от более отдаленного...

Свадеши, если его осуществить, принесет с собой “золотой век”. Его, считал мыслитель, надо распространить не только на экономику, но и на политику. Без всякого насилия изживается эксплуатация: помещики и капиталисты управляют своими владениями как опекуны в интересах трудящихся (теория опеки).

Сарводайя — федерация самоуправляющихся общин, где субъект объединения даже не община, деревня, а личность. В такой федерации не нужны ни армия, ни полиция. Ганди называет подобную систему ненасильственным государством. Каждая республика-община — самообеспечиваемая хозяйственная единица на кооперативных началах с применением элементарных орудий труда: древней сохи и прялки. Правит поселениями коллегия из пяти человек, ежегодно избираемая взрослыми жителями. Охрану населения несут все жители поочередно.

В сельской республике с чертами старой индийской общины Ганди усматривал “полную демократию, основанную на индивидуальной свободе” и создающую условия для всестороннего развития личности. “Общинный коммунизм” отражал патриархальные настроения крестьян и ремесленников. Размышляя о далеком безгосударственном “золотом веке”, о времени “просвещенного анархизма”, когда каждый “станет своим собственным правителем” и будет управлять собой, не причиняя вреда окружающим, Ганди с горечью отмечал, что полностью его идеал в настоящей жизни недостижим.

Обычное государство рассматривается им как аппарат принуждения, бездушная машина, подавляющая человека. Сознывая нереальность своей программы в те дни, он предусматривает в качестве временной переходной формы “преимущественно ненасильственное государство”, где сохраняются вооруженные силы.

Принцип опеки еще не приведет к полному упразднению социального неравенства и эксплуатации. Демократические процедуры, а при необходимости и ненасильственное сопротивление обеспечат постепенную трансформацию в сарводайю. Отступая от анархического идеала, Ганди готов допустить в известных пределах законодательную и принудительную деятельность государства во имя преобразования общества. Его программа — один из вариантов утопического крестьянского социализма с заметной примесью ненасильственного анархизма.

Осуждение западной индустриальной цивилизации представляется Ганди всеобщим законом. Чтобы продемонстрировать это, он ссылается на английские авторитеты, Мухаммеда, согласно которому “ее следует считать сатанинской цивилизацией”, индуизм, называющий ее “черным веком”. Именно индуизм служит Ганди основой в его призыве отказаться от цивилизации, отрицающей религию, и вернуться к “золотому веку”, к идиллии патриархальных сельских общин.

Однако, будучи религиозным реформатором, Ганди стремится очистить индуизм от наслоений, возникших в периоды упадка. Этим определяется его отношение к кастам и неприкасаемым. Он призвал к межкастовому общению, отсек от индуизма представления о благородных и низких, рожденных повелевать и созданных для покорности и унижения, поставил единство человеческого рода над варнами (кровнородственным делением индусов на сословия), провозгласил физический труд обязанностью всех варн. Ганди отказался признать неприкасаемость священным принципом индуизма: Бог не может обресть на презрение пятую часть населения Индии; все бедствия этой страны следует рассматривать как заслуженную кару за

страшное преступление, которое индусы совершают по отношению к своим братьям. Он прилагал большие усилия для преодоления дискриминации неприкасаемых и приобщения их к освободительному движению.

Стремясь к возрождению индуизма, Ганди, чуждый фанатизма и нетерпимости, отстаивал свободу совести, светский характер государства и дружественные отношения между всеми религиозными общинами Индии, в первую очередь между индусами и мусульманами. Махатма был убежден в коренной общности всех религий, хотел видеть в них средство объединения, а не разъединения людей. Он ратовал за мирное сотрудничество государств, за дружбу Индии с ее соседями и со всеми иными странами, категорически осуждал войны. В отдаленном будущем пацифисту Ганди грезилась всемирная федерация государств, построенная на принципах ненасилия. Взятая в целом, его позиция по кардинальным вопросам внешней политики играла в международной жизни положительную роль.

Спад, переживаемый ныне гандистским движением в Индии, вовсе не свидетельствует о том, что оно себя исчерпало. Ганди говорил, что ненасилие представляет собою более мощное оружие, чем атомная бомба. Но нужен гений творца сатьяграхи, чтобы применить это оружие сегодня. Эксперименты с ненасилием далеко не во всем будут протекать в гандистском русле. Освобождение от метафизики и догматики сатьяграхи, вытеснение жертвенности трезвым учетом интересов способно укрепить базу ненасилия как общественного движения. Это отнюдь не противоречит высоким юридическим идеалам и требованиям сатьяграхи, хотя и придает им иной оттенок.

В начале третьего тысячелетия, на самом краю ядерной бездны, перед лицом международного терроризма человечеству жизненно важен поиск ненасильственных решений конфликтов. Вклад Ганди в политику ненасилия неоспорим и велик, а его опыт может послужить отличной школой и вдохновляющим примером. Джавахарлал Неру так оценил правоведение Ганди: "Его голоса, возможно, многие не услышат в шуме и гаме сегодняшнего дня. Но он должен быть услышан и понят рано или поздно, если этот мир хочет выжить..."

ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНАЯ
ЛЕКЦИЯ

**Всеобщая (классическая) история
юриспруденции и современность**



Следует выбрать кого-нибудь из людей правды и всегда иметь его перед глазами, чтобы жить так, словно он смотрит на нас, и так поступать, словно он видит нас.

ПЛАТОН



Старое мы должны почитать, почитать его необходимость, должны иметь в виду, что оно является звеном в этой священной цепи, но вместе с тем мы должны помнить, что оно только звено, настоящее представляет собой наивысшее.

ГЕГЕЛЬ

Закончено освещение всеобщей (классической) истории юриспруденции, являющейся органичной, по своему объему большей частью истории политических и правовых учений, включенной в ныне действующий Госстандарт юридического образования (далее — Стандарт). Другая же часть — не менее, а может быть, более существенная — история русской юриспруденции, претендующая сегодня на автономный статус в современной системе юридического образования. Закономерно встает вопрос: есть ли достаточное учебное время, логические основания для преподавания единого курса, разделенного на две дисциплины: историю отечественной юриспруденции и всеобщую историю юриспруденции.

Первое, самое главное. Учебного времени, к сожалению, мало. Более того, Стандарт, отведя на историю юриспруденции 90 часов, “заморозил”, легализовал

прежний дефицит времени на ее изучение, длящуюся веками ее “дискриминацию” в отечественном юридическом образовании.

Как юристу-историку мне хорошо известно, что традиция недооценки истории юриспруденции в России исчисляется веками и во многом определяется тем, что в стране почти всегда отсутствовал правовой плюрализм: юристам, как наиболее вероятным претендентам на государственные должности, обычно вбивались в головы парадигмы того или иного официального представления о государстве и праве. Не исключение, к сожалению, и нынешние времена. История юриспруденции всем своим содержанием развенчивает безальтернативность какой-то одной юстиции, показывает многочисленные политико-правовые учения для сравнения по формуле: “что-то хорошо у нас, а что-то на Западе”. Зачастую это сравнение не в пользу официальных представлений, отчего будущие юристы начинают сомневаться в существующих канонах, дистанцироваться от действующих норм и учреждений, заражаясь “вольтерьянством”, “вольнодумством”, “революционным брожением умов”, “диссидентством” и т.п. Отсюда и стойкое стремление российских образовательных учреждений не допустить подобных эксцессов, вычислить вероятную причину их возникновения в умах студентов-юристов и устранить ее. “Козлом отпущения” в таких случаях не раз оказывалась история юриспруденции.

Юридическое образование в России возникло во второй половине XVIII века, но только через 100 лет, после отмены крепостного права историю юриспруденции разрешили преподавать как самостоятельную дисциплину. Министры Александра II разрешили, а министры его сына Александра III запретили. Патовая ситуация сохранялась вплоть до 1905 года, когда народ в борьбе за свои права вырвал из рук Николая II Манифест 17 октября, а вместе с ним вернулись и университетские свободы, и возможность преподавать историю юриспруденции (в то время эта дисциплина чаще называлась историей философии права).

С октября 1917 года вновь утвердилась государственная мысль, на этот раз в ее радикально-демократической форме. История юриспруденции с ее плюрализмом и многовариантностью путей и проектов развития общества, государства и права оказалась опять не в чести. “Зеленую улицу” министры-коммунисты открыли только для преподавания марксистско-ленинской части этого курса. А печально знаменитый курс истории ВКП(б) довершил их “черное” дело: не только история юриспруденции перестала преподаваться в системе юридического образования, но и ее научная разработка фактически приостановилась.

И лишь в начале 50-х годов усилиями энтузиастов историю юриспруденции удалось вернуть в систему юридического образования. Вновь появились отечественные учебники по этой дисциплине. С тех пор предмет прочно вошел в число курсов, формирующих будущих юристов, но с его традиционной дискриминацией, недооценкой его роли в профессиональной подготовке студентов мы не распрощались и по сей день. Свидетельство тому — упомянутый Стандарт и разработанная на его основе Программа, принятые Министерством образования в 2001 году. Они регламентируют подготовку юриста России в XXI веке.

Посмотрите на статус ближайших предметов-“соседей”: у истории отечественного государства и права — 260 часов, у истории государства и права зарубежных стран — 260 часов, у теории государства и права — 240 часов. А у истории юриспруденции — 90 часов. В три раза меньше, хотя материал этого курса не

менее, а может быть, более значим в нынешней реальности для становления культурного юриста, чем материал предметов-“соседей”.

На вопрос, кто виноват в дискриминации истории юриспруденции в системе юридического образования, думаю, ответ найден: порочная и вредная традиция идейной монолитности, выступающая на этот раз в антимарксистских одеждах; неумение, а чаще нежелание вузовских властей посмотреть реальности и правде в глаза. Короче, причина “дискриминации” истории юриспруденции — политические интересы, в центре которых — желание на деле сохранить status quo в высшей юридической школе. В результате на словах все за реформу высшей юридической школы, на деле — все против нее.

Спрашивают: что делать? Нужно максимально юридизировать учебный процесс подготовки будущего юриста. В этих целях не на словах, а на деле реформировать концепцию юридического образования и ее краеугольные камни — Программу и Стандарт. Сейчас эти документы исходят из приоритета знания студентами буквы закона, поэтому 2/3 учебного процесса выделено тем курсам и дисциплинам, которые ее олицетворяют. Все эти курсы перечислять не стану, они названы в Стандарте. В условиях правовой реформы, почти повсеместной перестройки российского законодательства гнаться за буквой закона в учебном процессе — дело безнадежное! Реально посоревноваться на этом поприще можно лишь с теми курсами, которые неизбежную ломку прошли и ожидают на стабильном законодательстве. Однако повсеместной стабилизации правотворчества ныне в перспективе не предвидится, а значит, учебные планы и курсы, в центре которых стоит буква закона, будут всегда в состоянии догоняющих, будут ежегодно меняться.

Юридизацию учебного процесса в переходные эпохи всегда строили не на букве, а на духе закона, вбирающем в себя временем апробированное, по-своему вечное юридическое знание, которое, несмотря ни на какие политические ветры и интересы, сохраняет свою профессиональную значимость и ценность для будущего юриста. Сегодня дух законов в учебном процессе — совокупность юридических, теоретико-правовых дисциплин, держащих в поле своего зрения не частно-отраслевые, а общие закономерности развития государства и права. Эти дисциплины дадут студенту знание не столько юридических норм, сколько правовых начал, принципов, презумпций, тенденций, без которых буква закона, норма мертва, а если и работает, то в таком режиме: формально правильно, а по существу издевательство. Имея в учебном процессе серьезную духовно-правовую подготовку студентов, мы тем самым получаем возможность воздействовать на “святая-святых” будущего юриста: его душу, убежденность, политическую и правовую культуру. Аристотель в этом случае сказал бы так: “Мы будем формировать юриста-гражданина, а не юриста мольеровского типа, готового служить не нашему общему делу, делу создания правового государства, а маммоне”.

В центр нового учебного процесса должна быть помещена до сих пор недооцениваемая, дискриминируемая правоведческая “золушка” — история политических учений с превращением ее постепенно (а чудес в серьезном деле не бывает) в принцессу — в историю юриспруденции, предмет которой следует также дополнить наиболее ценной историко-отраслевой юридической мыслью. Без сомнения, идейно-теоретическое и содержательное ядро истории юриспруденции, глубоко разработанное в последнее время прежде всего учеными Центра теории и истории права и государства Института государства и права РАН, полностью переносится

в этот курс. Соответственно в юридических вузах должны быть сформулированы как минимум две новые кафедры: истории отечественной и истории зарубежной юриспруденции.

Скажите, фантазии. Ничего подобного. Такой стиль преподавания уже давно существует у экономистов и философов — наших ближайших соседей по гуманитарному образованию, менее политизированных и ангажированных официальной властью. История экономики — центр учебного плана любого экономического вуза. На первых курсах она представлена историей отечественной экономической мысли, на старших — историей зарубежной мысли. Аналогичная картина и на философских факультетах. С “королевским статусом” история юриспруденции в системе высшего юридического образования должна преподаваться в двух самостоятельных курсах: истории отечественной и истории зарубежной юриспруденции. На первых курсах лучше излагать историю зарубежной, на старших — историю отечественной юриспруденции. Обобщающий курс истории юриспруденции вместо традиционной теории государства и права, с учетом специализации, можно вынести на государственные экзамены.

Систематическое преподавание истории юриспруденции — великолепная школа юридического мышления, формирования глубоких профессиональных навыков, души будущего правоведа. Студенты обретут шестое чувство — “чувство времени”, понимание преемственности и историчности юридического знания о политике, государстве, праве. Для них станет очевидна диалектика духа и буквы закона в правоведении, неразрывная взаимосвязь истории, теории и практики. Это позволит увязать в единое целое юридические курсы общетеоретического и отраслевого профилей.

Важно подчеркнуть, что у истории юриспруденции громадный культурно-воспитательный потенциал. Этот курс может предстать перед учащейся молодежью как поучительное собрание примеров гражданской доблести, мужества в отстаивании идеалов гуманизма, права, справедливости, бескорыстного служения профессиональному долгу (достаточно вспомнить о судьбах Сократа, Цицерона, Фомы Аквинского, Т. Мора и др.). История юриспруденции и ее тематика обретают особое звучание в условиях нарастающего культурного обмена и контактов с различными странами. Она поможет студентам выработать бережное отношение к юридино-культурному наследию наших отцов и дедов.

Что касается методики преподавания истории юриспруденции, то деление ее на две части — давно свершившийся факт. Педагоги, преподающие этот курс, никогда не имели возможности толково излагать отечественную юридическую мысль в рамках единого предмета. Несколько лекций по его российским разделам, выхваченные из стройной череды лекций, посвященных классическому (всеобщему) наследию, “погоды не делали”. Остается одно: разделить курс на две равновеликие части (историю отечественной юриспруденции и всеобщую историю юриспруденции), как это уже давно сделали наши коллеги по истории государства и права.

Название курса лекций, в отличие от норматива Госстандарта, не должно смущать. Оно соответствует формам и акцентам развития истории политических и правовых учений на сей день, когда факт не только единства, но и различия политических и правовых учений становится все более очевидным. Название курса лекций “Всеобщая история юриспруденции” лишь не дает единому предмету окончательно разделиться, связывая его синтетической категорией “юриспруден-

ция", внутри которой правовая мысль — чаще цель, а политическая — средство для ее достижения.

В этом курсе сконцентрирован судьбоносный опыт поколений юристов, сражавшихся за правое дело в сфере политики, государства, права, законодательства. Он принадлежит не только прошлому, но по различным каналам вливается в современность, оказывая воздействие на юридический процесс с его непрерывными битвами за справедливое и благое государство и право. Именно этим объясняется тот факт, что история юриспруденции со времен античности привлекает к себе внимание юристов-педагогов, а ее преподавание началось еще в Академии Платона и Лицее Аристотеля, не прерывалось в средневековых университетах. Ныне же история юриспруденции — одна из ведущих, фундаментальных дисциплин высших юридических учебных заведений всего мира. Без знания этого курса немислим культурный и цивилизованный юрист.

Политика и право в XXI веке должны стать более справедливыми, но юридический перелом в государстве наступит лишь тогда, когда изменится традиционная парадигма подготовки российского юриста, когда мы откажемся от внешней обществоведческой, европоцентристской зашоренности — "кривого зеркала" русской юстиции и перейдем на собственные позиции прямого, чистого, честного юровидения.

Будущее России — русская юристократия. Ее триумфальное шествие в постсоветском обществе зависит от того, каким станет отечественный юрист в XXI веке.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

(в порядке изложения)

- Антология мировой политической мысли: В 5 т. М.: Мысль, 1997.
Антология мировой правовой мысли: В 5 т. М.: Мысль, 1999.
Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. М., 1994.
Хрестоматия по истории Древнего Востока. М.: Изд-во вост. лит., 1963.
История политических и правовых учений / Сост. В.В. Ячевский Ч. 1: Зарубежная политико-правовая мысль. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2000.
Ригведа. Избранные гимны. М.: Наука, 1972.
Ригведа. Мандалы I—IV. М.: Наука, 1990.
Артхашастра, или Наука политики. М.: Наука — Ладомир, 1993.
Законы Ману. М.: Наука — Ладомир, 1992.
Конфуций. Луньчунь. Древнекитайская философия: Собр. текстов: В 2 т. Т. 1. М.: Мысль, 1972.
Лао-цзы. Дао-дэ Цзин // Там же.
Книга правителя области Шан. М.: Наука, 1968.
Авеста в русских переводах (1861—1936). Нева. 1998.
Библия. Ветхий завет. М.: Изд-во Рос. гуманит. ун-та, 1998.
Досократики: В 3 ч. Казань, 1914—1919.
Древнегреческие атомисты. Баку.: Изд-во АН Аз. ССР, 1946.
Ксенофонт. Сократические сочинения. СПб.: АО "Комплект", 1993.
Платон. Сочинения: В 3 т. М.: Мысль, 1971—1972.
Аристотель. Политика // Сочинения: В 4 т. М.: Мысль, 1972.
Материалисты Древней Греции. Собрание текстов Гераклита, Демокрита и Эпикура. М.: Госполитиздат, 1955.
Полибий. Всеобщая история: В 3 т. СПб.: Наука, 1994.
Памятники Римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997.
Цицерон. Диалоги. О государстве. О законах. М.: Наука, 1966.
Дигесты Юстиниана. М.: Наука, 1984.
Римские стоики: Сенека, Эпиктет, Марк Аврелий. М.: Республика, 1995.
Новый Завет Господа нашего Иисуса Христа. Сергиев Посад: Изд-во Свято-Троицкой Сергиевой лавры, 1992.
Августин о граде Божием. М.: Изд-во Спасо-Преображенского Валаамского монастыря, 1994.
Фома Аквинский. О правлении государей // Политические структуры эпохи феодализма в Западной Европе (VI—XVII вв.). Л.: Наука, 1990.
Данте. Малые произведения. М.: Наука, 1968.
Бергман Г.Дж. Западная традиция права: Эпоха формирования. М.: Изд-во МГУ, 1994.
Макиавелли Н. Государь: Рассуждения о первой декаде Тита Ливия. Минск, 1998.

- Боден Ж. Метод легкого познания истории. М.: Наука, 2000.
- Ла Бозси Э. де. Рассуждение о добровольном рабстве. М.: Изд-во АН СССР, 1952.
- Лютер М. Избранные произведения. СПб.: Андреев и согласие, 1994.
- Кальвин Ж. Наставление в христианской вере. М.: Изд-во Рос. гуманитар. ун-та, 1997.
- Мор Т. Утопия. М.: Наука, 1976.
- Кампанелла Т. Город Солнца. М.: Изд-во АН СССР, 1954.
- Гроций Г. О праве войны и мира. М.: Госюриздат, 1956.
- Спиноза Б. Богословско-политический трактат. М., 1935.
- Гоббс Т. О гражданине//Сочинения: В 2 т. Т. 1. М.: Мысль, 1989.
- Гоббс Т. Левинафан//Сочинения: В 2 т. Т. 2. М.: Мысль, 1989.
- Локк Дж. Два трактата о правлении//Сочинения: В 3 т. Т. 3. М.: Мысль, 1988.
- Уинстэнли Дж. Избранные памфлеты. М. — Л.: Изд-во АН СССР, 1950.
- Вольтер. Философские сочинения. М.: Наука, 1988.
- Монтескье Ш. Избранные произведения. М.: Госполитиздат, 1955.
- Дидро Д. Сочинения: В 2 т. М.: Мысль, 1986.
- Руссо Ж.Ж. Трактаты. М.: Наука, 1969.
- Мабли Г.Б. Избранные произведения. М. — Л.: Изд-во АН СССР, 1950.
- Мелье Ж. Завещание: В 3 т. М.: Изд-во АН СССР, 1954.
- Робеспьер М. Революционная законность и правосудие. М.: Госюриздат, 1959.
- Бабёф Г. Сочинения: В 4 т. М.: Наука, 1975.
- Томас Джефферсон о демократии. СПб.: Лензидат, 1992.
- Томас Джефферсон. Автобиография. Заметки о штате Виргиния. Л.: Наука, 1990.
- Американские федералисты: Гамильтон, Мэдисон, Джей. Избранные статьи. Бенсон (шт. Вермонт), 1990.
- Кант И. Основы метафизики нравственности. М.: Мысль, 1999.
- Гегель Г.В.Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990.
- Бёрк Э. Размышления о революции во Франции и заседаниях некоторых обществ в Лондоне, относящихся к этому событию. М.: Рудомино, 1993.
- Местр Ж. Рассуждения о Франции. М.: РОСПЭН, 1997.
- Пухта. Г.Ф. Энциклопедия права. Ярославль, 1872.
- Савиньи Ф.К. Обязательственное право. М., 1876.
- Бентам И. Введение в основания нравственности и законодательства. М.: РОСПЭН, 1998.
- Милль Дж. Ст. Утилитаризм. О свободе. СПб., 1900.
- Милль Дж. Ст. Представительное правление. СПб., 1907.
- Сен-Симон А. Избранные сочинения: В 2 т. М. — Л.: Изд-во АН СССР, 1948.
- Конт О. Общий обзор позитивизма: В 3 т.//Родоначальники позитивизма. Вып. IV—V. СПб., 1912—1913.
- Штирнер М. Единственный и его собственность. Харьков, 1994.
- Прудон П.Ж. Что такое собственность, или Исследование о принципе права и власти. М., 1919.
- Маркс К. К критике гегелевской философии права. Введение//Маркс К., Энгельс. Ф. Соч. 2-е изд. Т. 1.
- Маркс К. Классовая борьба во Франции//Там же. Т. 7.
- Маркс К. Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта//Там же. Т. 8.
- Маркс К. Гражданская война во Франции//Там же. Т. 17.
- Маркс К., Энгельс Ф. Манифест Коммунистической партии//Там же. Т. 4.
- Энгельс Ф. Развитие социализма от утопии к науке//Там же. Т. 19.
- Энгельс Ф. Анти-Дюринг//Там же. Т. 20.
- Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства//Там же. Т. 21.
- Иеринг Р. Борьба за право. М.: Феникс, 1991.
- Иеринг Р. Интерес и право. Ярославль, 1880.

- Ницше Ф. Сочинения: В 2 т. М.: Рипол Классик, 1997.
- Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. М., 1908.
- Дюги Л. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. М., 1909.
- Кельзен Г. Чистое учение о праве. М., 1987.
- Блан Л. Организация труда. Л., 1926.
- Лассаль Ф. Избранные сочинения. М., 1920.
- Лассаль Ф. Программа работников. Пг., 1919.
- Бернштейн Э. Возможен ли научный социализм. М., 1991.
- Бернштейн Э. Проблемы социализма и задачи социал-демократии. М., 1901.
- Каутский К. Диктатура пролетариата. Екатеринослав, 1919.
- Каутский К. Демократия или диктатура. Владивосток, 1921.
- Каутский К. От демократии к государственному рабству. Берлин, 1922.
- Каутский К. Пролетарская революция и ее программа. Берлин, 1922.
- Моска Г. Правящий класс // Социологические исследования. 1994. № 10.
- Маркузе Г. Одномерный человек. М.: REFL-book, 1994.
- Ганди М.К. Избранные труды. М.: Изд. дом Шамонашвили, 1998.
- Сунь Ятсен. Избранные произведения. М.: Наука, 1985.



СОДЕРЖАНИЕ

Вводная лекция. Роль и задачи всеобщей (классической) истории юриспруденции в формировании юристов. Предмет, методы, периодизация курса.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ ДРЕВНЕГО МИРА

РАЗДЕЛ I. Древний Восток.	19
Лекция 1. Египет	19
Лекция 2. Месопотамия (Двуречье)	29
Лекция 3. Индия	39
Лекция 4. Китай.	47
Лекция 5. Авеста	54
Лекция 6. Ветхий Завет.	63
РАЗДЕЛ II. Эллада.	71
Лекция 7. Общая характеристика. Досократики	71
Лекция 8. Софисты.	83
Лекция 9. Сократ	90
Лекция 10. Платон	97
Лекция 11. Аристотель	105
Лекция 12. Юриспруденция эллинизма. Эпикур	114
Лекция 13. Полибий.	121
РАЗДЕЛ III. Рим	128
Лекция 14. Ранняя юриспруденция. Общая характеристика	128
Лекция 15. Цицерон	136
Лекция 16. Римские юристы	144
Лекция 17. Римские стоики.	151
Лекция 18. Раннее христианство. Новый Завет	158

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ СРЕДНИХ ВЕКОВ

РАЗДЕЛ I. Ранний и развитой феодализм	167
Лекция 19. Общая характеристика Средневековья	167
Лекция 20. Аврелий Августин.	175

Лекция 21. Фома Аквинский	182
Лекция 22. Данте Алигьери	189
Лекция 23. Марсилий Падуанский	197
Лекция 24. Глоссаторы и постглоссаторы	204
Лекция 25. Ереси	211
Лекция 26. Ислам	218
РАЗДЕЛ II. Возрождение и Реформация	225
Лекция 27. Никколо Макиавелли	225
Лекция 28. Жан Боден	237
Лекция 29. Тираноборцы	246
Лекция 30. Немецкая Реформация (М. Лютер и Т. Мюнцер)	254
Лекция 31. Жан Кальвин	261
Лекция 32. Томас Мор	268
Лекция 33. Томмазо Кампанелла	277

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ НОВОГО ВРЕМЕНИ

РАЗДЕЛ I. Просвещение	289
Лекция 34. Гуго Гроций	289
Лекция 35. Бенедикт Спиноза	297
Лекция 36. Томас Гоббс	305
Лекция 37. Джон Локк	312
Лекция 38. Джерард Уинстэнли	319
Лекция 39. Франсуа Вольтер	325
Лекция 40. Шарль Луи Монтескье	333
Лекция 41. Энциклопедисты. Дени Дидро	340
Лекция 42. Жан Жак Руссо	347
Лекция 43. Социалисты-просветители	357
Лекция 44. Юристы Великой французской революции	365
Лекция 45. Эгалитаристы. Гракх Бабёф	375
Лекция 46. Томас Джефферсон	381
Лекция 47. Иммануил Кант	389
Лекция 48. Георг Гегель	397
РАЗДЕЛ II. XIX век	406
Лекция 49. Эдмунд Бёрк	406
Лекция 50. Французские консерваторы. Ж. де Местр и Л. Бональд	415
Лекция 51. Историческая школа права	425
Лекция 52. Утилитаризм. Иеремия Бентам	433
Лекция 53. Джон Милль	444
Лекция 54. Клод Анри Сен-Симон	454
Лекция 55. Огюст Конт	465
Лекция 56. Западноевропейский анархизм. М. Штирнер и П. Прудон	475
Лекция 57. Юриспруденция марксизма	482
Лекция 58. Социологический позитивизм. Рудольф Иеринг	493
Лекция 59. Фридрих Ницше	501

РАЗДЕЛ III. XX век.	513
Лекция 60. Социологическая школа права	513
Лекция 61. Солидаризм. Леон Дюги	521
Лекция 62. Психологическая школа права. Лев Петражицкий	530
Лекция 63. Нормативизм. Ганс Кельзен	538
Лекция 64. Теория элит.	547
Лекция 65. Фашизм о государстве и праве	555
Лекция 66. Юриспруденция западной социал-демократии	561
Лекция 67. Новые левые. Герберт Маркузе	569
Лекция 68. Сунь Ятсен	579
Лекция 69. Махатма Ганди	588
Заключительная лекция. Всеобщая (классическая) история юриспруденции и современность.	597
Список источников (в порядке изложения)	602

АЗАРКИН НИКОЛАЙ МИХАЙЛОВИЧ

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ЮРИСПРУДЕНЦИИ



КУРС ЛЕКЦИЙ

Редактор
В.А. Терехина

Художественный редактор
П.В. Иващенко

Технический редактор
Г.И. Заблоцкая

Компьютерная верстка
Н.В. Шестовой

Корректор
М.В. Косарева

Сдано в набор 17.07.2002 г. Подписано в печать 22.11.2002 г. Формат 70×100¹/16.
Бумага офсетная. Гарнитура Академическая. Печать офсетная.
Объем: усл. печ. л. 49,02; учет.-изд.л. 53,94. Тираж 3000 экз. Заказ № 496.

Издательство "Юридическая литература" Администрации Президента Российской Федерации
121069, Москва, ул. Малая Никитская, д. 14
E-mail: Yurizdat@gov.ru

Отпечатано в ЗАО "Астра семь"
119019, Москва, Филипповский пер., 13