

Владислав Валерьевич Денисенко

Доцент кафедры теории и истории государства и права Воронежского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

E-mail: vsu_vlad@mail.ru

Легитимность правовых норм в западных и восточных правовых культурах*

Аннотация: в статье рассматриваются актуальные вопросы легитимности норм права, раскрыты особенности этого явления в различных правовых культурах. Проводится анализ подходов в отечественной и зарубежной гуманитарной мысли к проблемам социального признания норм права в различных культурах. Исследуется взаимосвязь между процессами модернизации и секуляризации культуры и легитимации норм права. Результатом исследования являются выводы о взаимодействии правовых культур и их общих чертах в период глобализации правовых систем.

Ключевые слова: правовая культура, легитимность норм права, формальное равенство, правовая система, философия права, аксиология правовой формы, неравенство, западная цивилизация.

Vladislav Valerevich Denisenko

Associate Professor of the Department of theory and history of state and law of the Voronezh State University, Candidate of legal sciences, Associate professor

The Legitimacy of Legal Norms in the Western and Eastern Legal Cultures

Annotation: the article deals with topical issues of the legitimacy of legal norms, the peculiarities of this phenomenon in different legal cultures. The analysis of the approaches in the Russian and foreign liberal thought to the problems of social recognition of legal norms in different cultures has been performed. One explores the relationship between processes of modernization and secularization of culture and the legitimation of law. Results of the research are findings about the interaction of legal cultures and their general way in the period of globalization of legal systems.

Keywords: legal culture, legitimacy of the rule of law, formal equality, legal system, legal philosophy, axiology of legal forms, inequality, Western civilization.

В настоящее время в отечественной теории государства и права весьма актуальной является проблема доверия к власти и законам, признания их авторитета. Джон Локк впервые в европейской политической и правовой мысли стал говорить о том, что согласие народа, т. е. признание народом власти

* Публикация подготовлена в рамках поддержанного РГНФ научного проекта № 14-03-00491 «Легитимность норм в рациональных и иррациональных правовых системах».

в качестве законной «есть основа всякого законного правления»¹. Несколькими веками позже Макс Вебер исследовал этот феномен согласия или признания власти народом и назвал его легитимностью². Современная идея народного суверенитета, идущая от Ж. Ж. Руссо и затем И. Канта, — это уже не просто принятие населением законов через внушение, а возможность их менять и формировать в целом. Легитимность в период общества модерна напрямую связана со свободой и равенством, т. к. за гражданами признаются права как за равными субъектами³, поэтому легитимность в этот период не может сводиться к суггестивному воздействию или основываться на нем, ибо помимо идеологии легитимность основана на демократических процедурах, связанных с рациональным выбором (что было исследовано впервые М. Вебером как феномен распространения формального рационального права⁴).

Начиная с эпохи Просвещения и до настоящего времени (во всяком случае в европейской цивилизации) право начинает рассматриваться уже не как сфера, которая не подлежит критике и которая связана со священным, а как сфера жизни, которая может меняться волею людей. Необходимо отметить, что процесс легитимации правовых норм коренным образом меняется в процессе антропосоциогенеза. В традиционных обществах⁵ юридические правила действительно основаны в большей части на внушении. Это связано с тем, что в архаических и традиционных обществах существует закрытое мировоззрение, не приемлющее никаких альтернатив. Между тем, когда в процессе общественной модернизации, подробно описанной Максом Вебером, происходит так называемое «расколдовывание мира», все большие и большие сферы жизни общества постепенно выходят из области священного, и поэтому признание норм, в том числе и правовых, начинает носить принципиально иной характер: «Расколдовывание, ведущее к тому, что сфера сакрального теряет свою силу, происходит путем лингвистификации ритуально обеспечиваемого базового согласия; одновременно с этим высвобождается потенциал рациональности коммуникативного действия. Аура восторга и ужаса, которая исходит от священного, очаровывающая сила священного сублимируется в связывающую/обязывающую силу притязаний на значимость и в то же время превращается в повседневное явление»⁶.

И если в традиционном обществе легитимность носит характер внушения, связанного с религией и (или) традицией, то в эпоху общественной модернизации легитимность — это результат общественного консенсуса. Это уже не просто легитимность на основе религиозной или традиционной формы внушения; формируются идеи народного суверенитета. В условиях современного общества, когда произошел исторический процесс «расколдовывания» мира, одновременно произошел процесс увеличения свободы. Эпоха современности,

¹ Локк Дж. Два трактата о правлении // Соч. : в 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 137.

² См.: Вебер М. Хозяйство и общество. Ч. 1.: Экономика. Общественное устройство и власть. М., 1990. С. 124.

³ По сути, мы можем говорить об эквивалентном «правовом общении» с периода формирования общества модерна, когда возникает формальное равенство.

⁴ См.: Вебер М. Указ. соч. С. 127–138.

⁵ Подробнее о традиционном обществе и государстве см.: Разуваев Н. В. Традиционное государство: правовая природа, сущность и типология. СПб., 2008. С. 62.

⁶ Habermas J. The Theory of Communicative Action. Cambridge, 1984. P. 259.

бесспорно, характеризуется закреплением все больших прав и свобод человека¹. Несомненно, что «в самих нормативных правовых актах, как правило, не содержится достаточной аргументации, которая побудила бы их выполнять»², но это отнюдь не означает, что «правовое воздействие тяготеет скорее к внушению, чем к убеждению»³, ибо в современной правовой системе, если не вести речь о странах религиозного права, законодательство построено на рациональных идеях Просвещения, а не на страхе перед Священным, или верой в иррациональное. Никлас Луман, говоря в своих работах о «легитимности через процедуру»⁴, обосновывал это именно тем, что легитимность через рациональные юридические процедуры — это феномен именно современного общества, связанного с отдалением права как системы от иных социальных систем, таких, как мораль, религия или политика. Такая легитимность имеет мало общего с беспрекословным подчинением, например, законам императора Византии или легитимности иных традиционных государств. Современные правовые системы связаны (за исключением так называемых «стран — изгоев», как Северная Корея) принципами Международного гуманитарного права, основанного на правах человека. Поддержка законов обусловлена тем, что народ является источником власти и юридические правила связаны и его выбором через институты непосредственной и представительной демократии.

В связи с этим следует отметить необходимость непосредственной демократии наряду с представительной, необходимость участия граждан как в правотворчестве, так и в правоприменении для противодействия отчуждению от законов государства. Необходимость непосредственного участия граждан в формировании права обуславливается современными реалиями, такими как социальное государство и глобализация, которые стимулируют законодательство или процесс «юридификации». Поэтому законодательство и юридическая практика становятся непонятными для простых граждан, что вызывает отчуждение от юридических правил. Причины, которые порождают отчуждение от права, как раз и состоят в чрезмерной закрытости правовой сферы в современный исторический период. Именно признание личности в качестве равного субъекта является главным ее мотивом в обществе, ибо экономические потребности не столь актуальны после определенного уровня благосостояния⁵. Игнорирование же субъектов за пределами профессионального сообщества в правообразовании приводит к кризису легитимности. Особая роль в современном праве отводится процедурам медиации, которые и обеспечивают легитимность через участие граждан в применении права⁶.

Таким образом, можно сделать следующие выводы о природе легитимности права: легитимность традиционного и современного общества принципиально отличается по роли внушения (суггестии) в процессе воздействия на личность.

¹ На это обращает внимание либертарная теория права В. С. Нерсесянца. См.: *Нерсесянец В. С.* Философия права: учебник для вузов. М., 2006.

² *Ветютнев Ю. Ю.* Аксиология правовой формы. М., 2013. С. 162.

³ Там же. С. 162.

⁴ См.: *Luhmann N.* Legitimation durch Verfahren. Neuwid, 1969. P. 215.

⁵ См.: *Абельс Х.* Интеракция, идентичность, презентация. Введение в интерпретативную социологию. СПб., 1999. С. 12.

⁶ См.: *Мордовец А. С., Фастова М. А.* Теоретические основы медиации и технология применения. Саратов, 2014.

Легитимность в правовой системе общества модерна основана на осознанном выборе, т. к. сама правовая система легитимируется не иррациональной верой или традициями, а демократическим выбором и правами человека.

Рассуждая таким образом, возможно предвидеть возражения многих ученых-правоведов и политологов относительно того, что подобная характеристика легитимности современного права ограничена лишь правовой культурой западной цивилизации, в рамках которой и можно говорить о рациональности как о свойстве права. Например, профессор И. Ю. Козлихин считает, что для Запада характерен либерально-индивидуалистический, т. е. правовой тип мировосприятия, а Востоку присущ коллективистско-этатический, неправовой по сути тип¹. Но действительно ли это черты именно западной и восточной цивилизаций? Скорее, это характеристика мировоззрений современного и традиционного обществ, с различными типами легитимации, рациональными и иррациональными.

Хотелось бы отметить, что противопоставление Западной и Восточной правовых культур характерно не только для отечественной научной мысли. В работах зарубежных ученых, ограничивающих вопросы демократии, мнения народа лишь западной культурой, наиболее цитируемой является книга Самюэля Хантингтона «Столкновение цивилизаций». Подтверждая ограниченность рациональности права лишь западной правовой культурой, С. Хантингтон пишет: «На глубинном уровне западные представления и идеи фундаментально отличаются от тех, которые присущи другим цивилизациям. В исламской, конфуцианской, японской, индуистской, буддистской и православной культурах почти не находят отклика такие западные идеи, как индивидуализм, либерализм, конституционализм, права человека, равенство, свобода, верховенство закона, демократия, свободный рынок, отделение церкви от государства»². Приводя примеры незападных культур, С. Хантингтон на самом деле говорит о ценностях религий, причем религий, сформировавшихся в традиционном обществе. Поэтому ничего удивительного нет в том, что мы не находим в них ничего похожего на так называемую «протестантскую этику», с которой, по мнению М. Вебера был связан дух западного капитализма. Безусловно, западная культура до периода Реформации также не полностью соответствовала «равенству» и особенно «отделению церкви от государства». Достаточно лишь вспомнить работы Августина Блаженного в Риме, оправдывавшего рабство, или труды средневековых схоластов, писавших о неравенстве, оправдывая феодализм, чтобы понять, что и западная религиозная культура до перехода к обществу модерна не характеризовалась равенством, свободой совести и другими ценностями, которые, начиная с эпохи Просвещения, стойко ассоциируются с западной цивилизацией и правом.

Противопоставлять, таким образом, религии, идущие из традиционного общества, как незападную культуру, западной христианской культуре в настоящее время представляется сомнительным. Скорее, можно говорить об отличии традиционной и современной культуры. Как отмечает Френсис Фукуяма, «ценности, которые разделяются современной либеральной демократией, являются во все большей степени скорее политическими, нежели религиозными. Было время, когда значительное большинство американцев согласилось

¹ См.: Козлихин И. Ю. Позитивизм и естественное право // Государство и право. 2000. № 3. С. 11.

² Хантингтон С. Столкновение цивилизаций // Политические исследования. 1994. № 1. С. 43.

бы с характеристикой их страны как “христианской нации”; сегодня это верно только для небольшого меньшинства — меньшинства, на которое другая часть общества смотрит с заметным подозрением. ...Еще более странным было бы говорить о современной Европе как о “христианском мире”, учитывая светский характер большинства государств. Несмотря на то что роль христианства была решающей для формирования европейской цивилизации, современные европейцы чаще определяют свою культурную идентичность в большей степени в светских политических терминах, нежели в религиозных»¹.

Безусловно, культурное разнообразие начинает играть все большую роль в условиях глобализации, и в этом плане сложно спорить с С. Хантингтоном в том, что в современном мире не идеология выступает основой идентификации, а культура². Однако его вывод о неизбежном «столкновении цивилизаций» представляется не вполне обоснованной гипотезой. Конечно, конфликты между различными цивилизациями возникали не раз, но сама история европейской цивилизации наглядно демонстрирует возможность изменения культуры и основ правовой системы. Н. В. Варламова, характеризуя Западную правовую культуру, отмечает, что в ней «необходимыми атрибутами индивидуализма являются свобода и равенство участников социального общения, отношения между которыми имеют характер взаимного эквивалентного (по крайней мере, соразмерного) обмена и упорядочиваются прежде всего посредством договора»³. Между тем те черты, которые как ассоциируются у нас именно с западной правовой культурой, например, рационализм и формализм, сформировались в процессе исторического развития: «Г. Мэйн удивительно точно выразил суть эволюции характера взаимодействия людей и оснований их обязательств в отношении друг друга и сообщества в целом своей знаменитой формулой “от статуса к договору”. Постепенно человек все больше освобождается от исторически сложившихся ограничений в распоряжении своей личностью и собственностью, утверждается автономия частной жизни»⁴. Причем процесс перехода «от статуса к договору» вполне можно распространить и на другие цивилизации, т. к. «неравенство правовых статусов как основа правосубъектности присутствует практически во всех традиционных культурах, на какой бы ступени развития они ни стояли»⁵.

Поэтому говорить о «столкновении цивилизаций» можно, лишь предположив, что культуры представляют собой нечто неизменное и статичное, но это не так. Политические и правовые системы многих экономически развитых стран Востока, прежде всего Южной Кореи и Японии, подтверждают переход ко многим принципам, не присущим традиционному государству и праву. Более справедливы слова Ф. Фукуямы, который, не соглашаясь с С. Хантингтоном по поводу конфликта культур, пишет: «...Менее убедительным выглядит

¹ Фукуяма Ф. Великий разрыв. М., 2004. С. 325–326.

² См.: Хантингтон С. Указ. соч. С. 33–48.

³ Варламова Н. В. Западная правовая культура в современном культурном пространстве // Правовые культуры. Жидковские чтения : материалы Всерос. науч. конференции (г. Москва, 25 марта 2011 г.) / под ред. Г. И. Муромцева, М. В. Немытиной. М., 2012. С. 63.

⁴ Варламова Н. В. Указ. соч.

⁵ Разуваев Н. В. Субъект права как историко-культурная категория // Ежегодник либертарно-юридической теории. Вып. 1. М., 2007. С. 62.

его утверждение, что культурные различия обязательно должны привести к конфликту. Наоборот, культурное соперничество вполне способно приводить не к конфликту, а к творческому перерождению, и примеров такой кросс-культурной стимуляции не так уж мало»¹.

За последние сто лет увеличилось число закрепленных в законах свобод, что стало предметом изучения, прежде всего, отечественных представителей юридического либертаризма. На наш взгляд, этот процесс нельзя рассматривать как навязывание ценностей одних культур другим, правильнее охарактеризовать его как связанный в настоящее время с глобализацией процесс перехода «от общины к обществу». Процесс восприятия цивилизации и культуры как некоего неизменного объекта связан также с методологией социальных наук, спорами о том, что первично в обществе — личность или общественные институты. В европейской истории и в последние годы во всем мире происходят изменения в образе жизни, культуре, процедурах легитимации власти и законов. Теории, которые провозглашают полную зависимость индивида от культуры и общественных институтов, например, коммунитаризм и ряд других, не могут объяснить факта постоянного изменения культур и обществ. Современная культура изменчива; «ни в содержательном, ни во временном плане разрыв между западной и иными правовыми культурами не является абсолютно непреодолимым»².

Таким образом, можно заключить, что в современных условиях глобализации правовых систем происходит взаимопроникновение различных правовых культур, в связи с чем невозможно противопоставить культуры Запада и Востока. Современные процессы конвергенции правовых культур демонстрируют различия не между христианским и восточным миром, а между культурой светского и религиозного характера. Как известно, в архаичных и традиционных культурах и присущих им правовых системах признание законов обеспечивалось отсылкой к религиозному авторитету. В настоящее же время в условиях информационного общества и глобализации необходимым условием соблюдения населением правовых норм являются юридические процедуры, реализующие принцип формального равенства. В современном Российском государстве как государстве светском для обеспечения уважения к законам, поддержания необходимого уровня легитимности правовой системы важно соблюдение принципа формального равенства в правотворчестве и правоприменении³, главного принципа права в условиях многонационального государства и диалога различных культур.

Пристайный библиографический список

1. Абельс, Х. Интеракция, идентичность, презентация. Введение в интерпретативную социологию / Х. Абельс. — СПб.: Алетейя, 1999. — 244 с.

2. Вебер, М. Хозяйство и общество. Ч. 1. Экономика. Общественное устройство и власть / М. Вебер. — М.: Прогресс, 1990. — 124 с.

3. Ветютнев, Ю. Ю. Аксиология правовой формы / Ю. Ю. Ветютнев. — М.: Юрлитинформ, 2013. — 200 с.

¹ Фукуяма Ф. Доверие. М., 2006. С. 17–18.

² Варламова Н. В. Указ. соч. С. 69.

³ Мордовец А. С., Фастова М. А. Указ. соч.

4. Локк, Дж. Два трактата о правлении // Соч. : в 3 т. Т. 3. М. : Мысль, 1998. – 137 с.

5. Нерсесянц, В. С. Философия права : учебник для вузов / В. С. Нерсесянц. – М. : Норма, 2006. – 384 с.

6. Разуваев, Н. В. Традиционное государство: правовая природа, сущность и типология / Н. В. Разуваев. – СПб. : Знание, 2008. – 312 с.

References

1. Abel's, H. Interakcija, identichnost', prezentacija. Vvedenie v interpretativnuju sociologiju [Interaction, identity, presentation. Introduction to interpretative sociology] / H. Abel's. – SPb.: Aletejja, 1999. – 244 p.

2. Veber, M. Hozjajstvo i obshhestvo. Ch.1. Jekonomika. Obshhestvennoe ustrojstvo i vlast' [Economy and society. Part 1. Economy. Social structure and power] / M. Veber. – М.: Progress, 1990. – 124 p.

3. Vetjutnev, Ju. Ju. Aksiologija pravovoj formy [Axiology of a legal form] / Ju. Ju. Vetjutnev. – М.: Jurlitinform, 2013. – 200 p.

4. Lock, J. Dva traktata o pravlenii [Two treatises on government] // Works in 3 v. Vol. 3. М.: Mysl', 1998. – 137 p.

5. Nersesjanc, V. S. Filosofija prava: uchebnik dlja vuzov [Philosophy of law: textbook for universities] / V. S. Nersesjanc. – М. : Norma, 2006. – 384 p.

6. Razuvaev, N. V. Tradicionnoe gosudarstvo: pravovaja priroda, sushhnost' i tipologija [Traditional state: legal nature, essence and typology] / N. V. Razuvaev. – SPb.: Znanie, 2008. – 312 p.