

И.Л. ЧЕСТНОВ

Постклассическое правопонимание

Современное постклассическое правопонимание обусловлено изменениями в мировоззрении, происшедшими в связи с формированием постиндустриального, постмодерного (или общества позднего, высокого модерна, по терминологии Э. Гидденса или Ю. Хабермаса) общества. Принципиально важную роль применительно к правопониманию играет научная картина мира, определяющая его (правопонимания) исходные постулаты. Постклассическая (некоторые ученые, например В. Степин, используют термин “постнеклассическая”) научная картина мира [Степин, 2000; Степин, Кузнецова, 1994; Рокмор, 2004; Лекторский, 2006; Микешина, 2009] была подготовлена важными научными открытиями, происшедшими в начале и середине XX в.

Во-первых, следует назвать принцип неопределенности и вытекающий из него принцип дополнительности в квантовой физике, имеющие междисциплинарное, фундаментальное для всей науки значение. Первоначально принцип дополнительности имел узкоспециальную направленность на решение проблемы, вытекающей из понятия неопределенности В. Гейзенберга (точность определения координаты частицы и точность определения соответствующей компоненты ее импульса обратно пропорциональны) [Кузнецов, 1968]. Н. Бор, как известно, не был согласен ни с континуально-волновой позицией Э. Шредингера, ни с корпускулярной позицией В. Гейзенберга. Для него исходным пунктом анализа была парадоксальная неотделимость этих двух аспектов (позиций), которые в классической физике исключали друг друга. В более широком контексте, чем определение кванта как волны и частицы, этот принцип включает и онтологический, и методологический аспекты: “Нельзя сколько-нибудь сложное явление микромира описать с помощью одного языка” [Моисеев, 1998, с. 51–52]. Можно согласиться и с мнением В. Налимова о том, что “принцип дополнительности меняет наше научное видение Мира – постепенно оно становится все более и более полиморфным. Мы готовы одно и то же явление видеть в разных ракурсах – описывая его теперь не конкурирующими друг с другом моделями. Даже математическая статистика, традиционно устремленная на выбор лучшей – истинной – модели, готова теперь согласиться на существование множества равноправных моделей” [Налимов, Дрогалина, 1995, с. 335].

Применительно к социальной реальности (а право – момент, сторона социальной реальности, – неоднократно подчеркивал Л. Спиридонов) принцип дополнительности означает контекстуальность смысла, а также доминирующее положение целого относительно частей (принцип холизма), проявляющееся, например, в теории поля К. Левина, гештальтпсихологии М. Вертгеймера или системном подходе (элементы системы не существуют вне системного – социального – контекста). В юриспруденции принцип дополнительности пока не получил должествующего применения. Косвенно он используется одним из лидеров критических исследований в юриспруденции

США, профессором школы права университета Колорадо П. Шлагом [Schlag, 1991]. В частности, американский юрист поднимает проблему субъекта права и “взгляда изнутри” на право (с точки зрения судьи). Такой взгляд, по его мнению, неизбежно односторонен и ведет к радикальному упрощению права. Из одной-единственной перспективы вытекает вера в то, что существует единственно верная онтология права, которая не зависит от всех субъектов права (за исключением судей) [Schlag, 1991, p. 1115–1117].

Признавая справедливость многих положений, связанных с принципом дополнителности, тем не менее отмечу, что пока он несет в себе преимущественно критический заряд. Позитивный же его аспект представляется (пока, по крайней мере) достаточно ограниченным, так как смена “гештальтов” (других описаний) не может привести к исчерпывающему представлению объекта (квант – и волна, и частица, и еще что-то третье, пятое, десятое...).

Из принципа дополнителности вытекает неустранимость человека и, следовательно, социальных факторов, обуславливающих процесс научного познания. Тем самым ставится под сомнение объективность как исходный принцип гносеологии. Более того, можно сказать, что этот принцип научно подтверждает (обосновывает) специфику постсовременной культуры, выраженной в знаменитом афоризме Ф. Ницше “Бог умер” [Ясперс, 1994, с. 13–15, 81–82; Делез, 1997, с. 42–46]. Отсюда и знаменитое лиотаровское “недоверие к метанарративам” как главная особенность постмодерна [Лиотар, 1998, с. 10].

Во-вторых, принципиально важную роль в становлении постклассической науки сыграли ограничительные теоремы К. Геделя, в частности теорема о неполноте, в которой доказывается, что в каждой достаточно богатой формальной системе существуют истинные, но невыводимые, недоказуемые утверждения. Следовательно, не существует непротиворечивых и одновременно завершенных, формально законченных систем. “Теорема Геделя показывает не просто ограниченность логических средств, она говорит о каком-то фундаментальном, глубинном свойстве мышления и, может быть, жизни вообще” [Паршин, 2000, с. 94].

В-третьих, становление синергетической парадигмы привело к развенчанию сциентистского мифа о прозрачности, возможности полного и всестороннего описания и объяснения внешней реальности и предсказания ее развития (еще один из мифов – линейное, прогрессивное развитие). Этот миф основывается на механистической причинности, в то время как синергетика открыла диссипативность, то есть нелинейность, неравновесность, а потому и принципиальную непредсказуемость более или менее сложных систем [Князева, Курдюмов, 2002; Пригожин, 2004; Пригожин, Стенгерс, 2001; Синергетическая... 2002]. О синергетическом подходе к праву интересно пишет Г. Мальцев [Мальцев, 2007, с. 85–115].

В-четвертых, нельзя не назвать и лингвистический “поворот” в науковедении, с которым корреспондирует антропологический “поворот”. Неустранимость языка, лингвистических и синтаксических средств восприятия мира и их использования в дискурсе из восприятия и познания мира одновременно предполагает множественность, принципиальную неуниверсальность языковых картин мира, обуславливающих специфику культур. “Лингвистический поворот” во многом связан с приданием языку социально конструирующих свойств. Структура языка, по мнению Э. Сепира, Б. Уорфа, Л. Витгенштейна, М. Хайдеггера, определяет предметное расчленение мира, задает параметры его видения, а значит, и существования [Смирнова, 2009, с. 272–274]. Это способствовало признанию принципиальной многогранности, многомерности права, его неуниверсальности. Историческая и социокультурная контекстуальность правовой реальности, в свою очередь, способствовала формированию компаративистики, ориентированной на изучение многообразия правовых систем, а не на поиск их сближения, что было свойственно сравнительно-правовым исследованиям 60–70-х гг. XX в. [Cruz, 2005].

Для общественных наук, в том числе и для юриспруденции, принципиально важным (в приложении к вышесказанному) представляется сконструированность социаль-

ного мира активной деятельностью субъекта и его знаково-символический характер, когда ментальные процессы становятся важнейшими детерминантами материальных. “Мы живем в мире, который полностью сконструирован рефлексивно примененным знанием, и мы никогда не можем быть уверены, что любой его элемент не будет пересмотрен”, – отмечает Гидденс [Giddens, 1990, p. 39]. Суть социального конструктивизма как общего онтологического допущения одними из первых представили П. Бергер и Т. Лукман в 1965 г. С их точки зрения социальный мир сконструирован человеческими действиями, а не предзадан естественной сущностью [Бергер, Лукман, 1995].

По мнению К. Джерджена, социальный конструктивизм (или конструкционизм) выражается в следующих посылах. Во-первых, понятия, которыми люди объясняют внешний им мир и самих себя, не задаются предметом объяснения, а представляют собой социальные артефакты – продукты обмена между членами социальных сообществ. Во-вторых, понятия приобретают свое значение исключительно в контексте текущих социальных взаимодействий. Поэтому все научные понятия представляют собой конвенции соответствующих значений, включающие, в том числе, способ оперирования ими. В-третьих, степень устойчивости образа мира не зависит от объективной ценности предлагаемых объяснений, а определяется превращениями социальных процессов. Отсюда вытекает, в частности, то, что ценность метода научного познания обусловлена исключительно степенью его распространенности в локальном научном анклав. В-четвертых, семантика производна от социальной прагматики. Это означает, что понятия обретают цельность и целостность внутри конкретного типа социальных отношений, а не являются “зеркалом природы” (термин Р. Рорти). В-пятых, оценка существующих понятий – одновременно оценка принятых образцов жизнедеятельности (потенциал расширения существующего набора форм жизнедеятельности). В-шестых, социальный конструктивизм расширяет сферу диалога оппозиционных точек зрения, исключая тем самым право на доминирование какой-либо из точек зрения. В задачи науки, резюмирует Джерджен, входят: деконструкция (отказ от безоговорочного принятия постулатов истины, рациональности и добра как абсолютных критериев оценки научной практики); демократизация, предполагающая приобщение к научному дискурсу все новых участников; реконструкция или моделирование новых форм социальной реальности и практики [Gergen, 1994, p. 184].

Социальный конструктивизм в обобщенном виде, по мнению Джерджена, предполагает:

– критический подход к знанию, принимаемому на веру, и представление о том, что знание – не отражение реальности, а результат ее классификации посредством категорий;

– знание исторически и культурно обусловлено, то есть его условность и зависимость от обстоятельств, следовательно, антифундаментализм;

– связь знания и социальных процессов, то есть утверждение, что способ понятия мира задан и поддерживается социальными процессами (знания возникают и конструируются в процессе социального взаимодействия);

– связь знания и социального поведения, то есть тип мировоззрения определяет естественность или неприемлемость определенного типа поведения, и знания имеют социальные последствия [Gergen, 1985, p. 266–269].

В общем и целом постклассическая научная картина мира предполагает «переоценку фундаментализма, признание многомерного образа реальности, а также неустранимой множественности описаний и “точек зрения”, отношения дополнительности и взаимодействия между ними. Преодоление тотального господства одной (любой) доктрины – это, по существу, не только идеологическое, но и методологическое требование для философии познания XXI века. Мы уже работаем в контексте многих постмодернистских принципов, не всегда осознавая, как известный герой Мольера, что “говорим прозой”» [Микешина, 2002, с. 53–54].

Вышесказанное дает основание поставить под сомнение рациональность права. Уже “реалисты” США в 30-е гг. XX в. показали зависимость решений, принимаемых

судьей, от его культуры (воспитания в северных штатах или в южных), расы, конфессии, возраста, пола, а также подсознательного образа сторон-участников судебного процесса [Llewellyn, 1981; Ллевеллин, 1999, Фэнк, 1999], а сторонники “Школы критических правовых исследований” в 70–80 гг. XX в. – от политических и идеологических предпочтений, а также социально-экономического статуса [Critical... 1989].

Проблематичность рациональности и объективизма концепции права вытекает из критики фундаменталистской теории права эпохи модерна. Последняя может быть названа “фундаменталистской” (по терминологии Р. Познера) [Posner, 1990] потому, что она претендует на “метанарративность” – описание всей правовой реальности целиком и объяснение ее единственно возможным – правильным, истинным – способом. Специфика западной юридической науки, по мнению Познера, состоит в том, что право считается объективным, “существующим независимо от мира фактов”, обособленным от политических органов, правительства, сохраняемым профессиональной кастой юристов явлением. Отсюда, по его мнению, вытекают три основных постулата, на которых зиждется ортодоксальная точка зрения юристов Запада: право есть разум; это особый вид разума (“искусственно сотворенный”), а не просто здравый смысл; только юристы – лица, специально тренированные и практикующие право, – знают его сущность [Posner, 1990, p. 10].

Подвергая сомнению “фундаменталистскую” юридическую теорию, способную якобы постичь объективную истину, Познер достаточно справедливо отмечает ограниченность использования юристами логики. Поиск, оценка фактов – в основном, не логический процесс, утверждает он. Судья, как правило, предпочитает держаться давно действующей нормы права, несмотря даже на ее противоречие со справедливостью. Еще менее применима логика к изменению правовой системы, принципиально отличающейся от исправления ошибок в силлогизме [Posner, 1990, p. 52]. “Логика, как и математика, охватывает отношения между идеями, а не соотносимость с фактами”, – пишет он. Более того, “показать, что мнение нелогично, еще не значит показать, что оно неверно” [Posner, 1990, p. 54–55]. П. Бурдые также отказывает логике в верном, “истинном” описании и, тем более, в объяснении практик: “За практикой следует признать особую, нелогическую логику, дабы не требовать от нее больше логики, чем она способна дать, неизбежно принуждая ее говорить несвязности либо навязывая ей искусственную связность” [Бурдые, 2001, с. 167].

Показав ограниченность применения в праве формально-научных методов, Познер доказывает, что основной метод, используемый в правовой практике, – “практическое мышление”. Последнее включает в себя “анекдоты, самоанализ, воображение, здравый смысл, сопереживание, приписывание мотивов, авторитет говорящего, метафоры, аналогии, обычаи, память, интуицию, ожидание регулярностей” [Posner, 1990, p. 73].

Универсальность социальных институтов опровергается теорией онтологической относительности, частным случаем которой можно считать теорию лингвистической относительности, принципом несоизмеримости ценностей современного гуманитарного знания. По мнению У. Куайна, смысл языкового выражения нельзя рассматривать вне определенной аналитической гипотезы, как и истинность положений научной теории вне самой теории, вне определенной концептуальной системы. В этом состоит суть его теории онтологической относительности [Quine, 1969]. Известный английский антрополог Э. Лич в этой связи пишет, что любое социальное, в том числе юридическое (например, законность или преступность) понятие наделяется различным смыслом в разных контекстах: преступным может стать законное и наоборот. Поэтому, по его мнению, не существует вечных законов человеческого общежития и неотъемлемых прав человека [Leach, 1981, p. 30]. Таким образом, можно сделать вывод, что любой социальный институт исторически и социокультурно контекстуален: его содержание задается эпохой и особенностями культуры данного социума.

Применительно к концепции права вызов постклассической научной картины мира предполагает, во-первых, признание *многомерности права*, его *онтологическую диалогичность*, включающую взаимообусловленность трех основных измерений

правовой реальности – нормы права, ее восприятия правосознанием и реализации в правовом поведении. Классическая юридическая наука исходила из примата одной стороны наиболее важной антиномии социального мира (личность–общество). В результате господствовал либо методологический (превращающийся в онтологический) индивидуализм, представленный, например, индивидуалистическими теориями естественного права или общественного договора, либо органицизм, выраженный в концепциях исторической школы права или институционализма. Первые постулировали приоритет самоволящего индивида, который по своему разумению устанавливает социальные институты, тогда как вторые в качестве основания утверждали социальное целое, выводя его из постулируемой объективной потребности (духа нации или солидарности).

Диалогическая онтология в качестве основания считает не один из аспектов (сторон) социального образования, а процесс их взаимообусловленности и взаимоперехода. Так, правовой институт есть безличностная связь между правовыми статусами (характеристика органицизма), воспроизводимая конкретными действиями персонафицированных субъектов. Государственный служащий, например, в таком случае – это “диалог” (взаимообусловленность) юридического статуса и конкретного человека – носителя должностной компетенции. Другая не менее важная антиномия социального мира – противоречие идеального и материального. Их диалогичность проявляется в том, что любое социальное (и правовое) действие, процесс, явление “сопровождается” (воспроизводится, моделируется, при этом всегда частично, но включая характеристики, не присущие материальному объекту) его идеальным образом. Последний всегда “домысливает” те стороны и аспекты социального явления, которые остаются непосредственно не наблюдаемы¹. Так как любой образ (знак) имеет материальный референт, объективированный хотя бы словесно (когда речь идет, например, о симулякрах), то, следовательно, право – это не фикция, но система знаков, которая реализуется в определенных объективированных и потому материальных формах. Все это свидетельствует о необходимости учитывать (вводить в предмет юриспруденции) как объективные (материальные) характеристики права, так и представления о них субъекта правовой реальности.

Во-вторых, такая концепция должна показать *взаимную зависимость объективно-го права и субъективного*, то есть показать, как именно формируется норма права из первичного индивидуального “произвола”, включающего индивидуальный ментальный образ должного, как она институционализируется и затем реализуется в последующих правоотношениях и правосознании.

В-третьих, она должна продемонстрировать *историческую и социокультурную контекстуальность права*. В этом смысле право – не просто мера свободы формально равных индивидов, что свойственно в той или иной степени любой нормативной системе, но исторически и социокультурно конкретная мера возможного, должного и запрещенного поведения, сформированного в данном конкретном социуме. Интеграция исторического измерения права, наследующего идеи исторической школы права, с социологией права в данном случае чрезвычайно важна и полезна.

Наиболее важным в контексте постклассического правопонимания представляется интеграция изложенных выше предложений с антропологическим измерением права, что отвечает интенциям современного гуманитарного знания. В этой связи принципиально значимо не просто признание человека центром правовой системы, но и демонстрация того, как именно он формирует и своими действиями реализует

¹ Активный характер идеального – отличительная черта постклассической эпистемологии и онтологии. Он проявляется в так называемом “опережающем отражении”, то есть в восприятии социального явления на основе уже существующей категориальной “сетки”, которая формулирует образ объекта (возможно, на основе принципа ассоциативной связи, то есть по аналогии) исходя из принципиально не полной о нем информации: “...настоящее детерминировано будущим” [Спиридонов, 2002, с. 22]. Тут Л. Спиридонов воспроизвел синергетическую идею об определяющей роли потенциальности (возможного будущего состояния системы) в определении актуального.

ее, насколько он свободен и ограничен в этом. Тем самым предполагается разрешение антиномии “действие–структура или человек–институт” через интеграцию юриспруденции и антропологии (культурологии).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Бергер П., Лукман Т.* Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания. М., 1995.
- Бурдые П.* Практический смысл. СПб., 2001.
- Делез Ж.* Ницше. СПб., 1997.
- Князева Е.Н., Курдюмов С.П.* Основания синергетики. Режимы с обострением, самоорганизацией, темпомиры. СПб., 2002.
- Кузнецов Б.Г.* Принцип дополнительности. М., 1968.
- Лекторский В.А.* Эпистемология классическая и неклассическая. М., 2006.
- Ллевеллин К.* Немного реализма о реализме // Антология мировой правовой мысли. М., 1999. Т. 3.
- Лиотар Ж.-Ф.* Состояние постмодерна. СПб., 1998.
- Мальцев Г.В.* Социальные основания права. М., 2007.
- Микешина Л.А.* Философия познания. Полемические главы. М., 2002.
- Микешина Л.А.* Философия познания. Проблемы эпистемологии гуманитарного знания. М., 2009.
- Моисеев Н.Н.* Расставаясь с простотой. М., 1998.
- Налимов В.В., Дрогалина Ж.А.* Реальность нереального. Вероятностная модель бессознательного. М., 1995.
- Паршин А.Н.* Размышления над теоремой Геделя // Вопросы философии. 2000. № 6.
- Пригожин И.* Дано ли нам будущее // Вызов познанию: стратегии развития науки в современном мире. М., 2004.
- Пригожин И., Стенгерс И.* Порядок из хаоса. Новый диалог человека с природой. М., 2001.
- Рокмор Т.* Постнеклассическая концепция науки В.С. Степина и эпистемологический конструктивизм // Человек. Наука. Цивилизация. К 70-летию академика В.С. Степина. М., 2004.
- Синергетическая парадигма. Нелинейное мышление в науке и искусстве.* М., 2002.
- Смирнова Н.М.* Социальная феноменология в изучении современного общества. М., 2009.
- Спиридонов Л.И.* Философия права // Избр. произв. Философия и теория права. Социология уголовного права. Криминология. СПб., 2002.
- Степин В.С.* Теоретическое знание. Структура, историческая эволюция. М., 2000.
- Степин В.С., Кузнецова Л.Ф.* Научная картина мира в культуре техногенной цивилизации. М., 1994.
- Фэнк Дж.* Право и современное сознание // Антология мировой правовой мысли. М., 1999. Т. 3.
- Ясперс К.* Ницше и христианство. М., 1994.
- Critical Legal Studies.* Totowa, 1989.
- Cruz P. de.* Comparative Law in a Changing World. London, 2005.
- Gergen K.* Realities and Relationships: Soundings in Social Construction. London, 1994.
- Gergen K.* The Social Constructionist Movement in Modern Social Psychology // American Psychologist. 1985. No. 40 (3).
- Giddens A.* The Consequences of Modernity. Stanford, 1990.
- Leach E.* Fundamentals of Structuralism Theory // Sociological Approaches to law. London, 1981.
- Llewellyn K.N.* The Bramble Bush. On our Law and its Study. New York, 1981.
- Posner R.* The Problems of Jurisprudence. Chicago, 1990.
- Quine V.W.O.* Ontological Relativity and Other Essays. New York, 1969.
- Schlag P.* Normativity and the Politics of Form // University of Pennsylvania Law Review. 1991. No. 139.