

Аналитическое правоведение

**ФИЛОСОФИЯ ПРАВА МИШЕЛЯ ВИЛЛЕ
(продолжение)¹**

Н.А. Кравцов
Южный федеральный университет

**Глава 3. Основные проявления кризиса правопонимания
и пути его преодоления**

3.1. Искажение основных юридических понятий

Мысль оставляет нам в наследство слова, формулы, которые со временем постепенно теряют свой смысл. Только самому гению понятно, что он говорит. Так называемая «образованная публика» все чаще пользуется тем языком, которого она сама не понимает.

Мишель Вилле

Сменявшие и опровергавшие друг друга на протяжении столетий правовые доктрины были, по мнению Вилле, едины в одном: в пренебрежении реальностями правовой практики и в явном предпочтении искусственных построений, претендующих на то, чтобы корректировать реальность.² Этим отчасти объясняется разнородность этих правовых доктрин, разнообразие определений права, фактическое отсутствие “общих мест”. Правоведение отвыкло от реализма в правопознании. Правовая наука продолжает оперировать искусственными конструкциями, одновременно честно признавая невозможность дать на их основе исчерпывающее объяснение феномену права. Ошибки, фикции, теоретические клише капитализируются, все более скрывая от нас правовую реаль-

¹ Начало см.: Кравцов Н.А. Философия права Мишеля Вилле // Политическая концептология. 2009. № 4. С. 266-338.

² Гегель, например, рассматривает в качестве единственно правомерной формы согласования свободных волеизъявлений двусторонний договор, направленный на единичный предмет. В системе Гегеля это положение не кажется странным. Более того, оно весьма изящно и убедительно обосновывается. Но что я, будучи юристом, могу поделаться с фактом существования односторонних сделок, многосторонних договоров и оптовых поставок? Боюсь, что их «наличное бытие» для меня более убедительно, чем вся изящная внутренняя логика «самоопределения свободной и разумной воли»!

ность. Такое положение правовой науки нельзя, по мнению Вилле, именовать иначе как “кризисным”. Необходимо выделить ряд главных проявлений этого кризиса.

Прежде всего - правовая мысль смирилась с отсутствием качественного **определения права** и чуть ли не убедила себя в невозможности его нахождения. Право не рассматривается как целостное явление, которому можно дать единую дефиницию. Ученые предпочитают разбивать этот феномен на части: право в “узком” и в “широком” смысле, субъективное право и объективное право, позитивное и естественное право, и т.д.

Наиболее неоправданным Вилле считает деление права на **объективное и субъективное**. Это, по его мнению - “варварские термины”. Понятие субъективного права, как он полагает, есть непобедимое наследие правового волюнтаризма. Вслед за представителями исторической школы права и за пандектистами мы связываем с субъективным правом возможность действовать определенным образом. Говорят, что эта модель возникла еще в Римском праве, однако Вилле настаивает на том, что римским правовым текстам эти волюнтаристские формулы не свойственны. Понятие субъективного права могло возникнуть только в мыслящей по-оккамовски схоластике и окончательно развиваться в европейском Модерне, с его попыткой вывести право из природы отдельно взятого индивида и признанием возможности существования права на индивидуальном уровне. Для античной мысли право может быть только межиндивидуальным. Это всегда – мера справедливости в отношениях субъектов, а не мера субъективного произвола в отношении к объектам. То, что было принято европейскими юристами в Римском праве за аналог нашего субъективного права, на самом деле имеет совершенно иную природу. Это – результат распределения внешних благ, бестелесная вещь, которая может выступать как *causa* в гражданском процессе. Юга отражают не меру произвола по отношению к физической вещи, а функцию лица, его роль в социальной сфере в связи с обладанием вещью. В это понятие входят и социальные обременения, которые европейская правовая наука окрестила “юридическими обязанностями” и сущностно противопоставила субъективным правам. В Риме, - утверждает Вилле, - и первая и вторая социальные функции обозначались одним термином - *jus*. *«Когда текст Гая... говорит о jus altius tollendi, он продолжает в той же фразе: ...aut non extolendi. Вот право (Jus) НЕ надстраивать МОЙ дом (для того, чтобы не лишать соседа его вида на прекрасный пейзаж). Если бы я сказал что мне предоставлено полномочие, или свобода не надстраивать мой дом, это было бы бессмыслицей: здесь мне предписывается обременение и моя свобода ограничивается»*.³ Иными словами, *jus* как бестелесная вещь может походить и на то, что мы теперь называем субъективным правом и на юридическую обязанность, но вместо противопоставления, мы имеем место с функциональным объединением социального полномочия и социального обременения.

³ Le Droit et les Droits de l'Homme . p . 77.

Jus, - делает вывод Вилле - не свобода лица и не его атрибут, а часть вещей, принадлежащих лицу. Это не может в иеринговском духе определяться как интерес, так с ним часто связаны откровенно невыгодные для лица условия. Искажение наших понятий о соотношении прав и обязанностей - еще один из знаков кризиса правовой мысли.

Мы со своей стороны можем заметить, что фрагмент Гая, на котором Вилле основывает данный вывод, достаточно туманен и дает возможность для различных толкований. Содержится он в Восьмой книге Дигест, в Титуле II «О сервитутах городских имений». В последнем русском переводе он выглядит так: *«права городских участков суть следующие: строить выше определенной высоты и заслонять свет соседу или не строить выше определенной высоты...»*⁴. В принципе, трактовка, данная Вилле, имеет «право на жизнь». Однако в контексте следующих параграфов, ей может быть придан другой смысл. За ней следуют сентенции Ульпиана и Павла: *«имеется и сервитут, заключающийся в том, чтобы не заслонялся вид. \|\ Путем установления сервитута окон считается достигнутым то, что сосед допускает наши окна; когда же устанавливается сервитут, содержащий воспреещение заслонять свет, то это рассматривается преимущественно в том смысле, что у соседа нет права без нашей воли строить слишком высокие здания и таким образом уменьшать освещение наших зданий...»*⁵.

Следует обратить внимание на одну деталь: если бы трактовка термина jus, данная Вилле была бы верной, то Павел мог бы сказать: «у соседа **есть право не строить** слишком высокие здания». Между тем он выражается привычным для нас образом: «у соседа **нет права строить** слишком высокие здания». Таким образом, с учетом контекста фрагмент, приводимый Вилле, как нам кажется, вполне может толковаться следующим образом: «Как собственник городского участка я имею право по своей воле строить на нем здания, заслоняющие свет соседу или не делать этого; однако, если был установлен воспреещающий сервитут, я не имею права строить здания, заслоняющие свет». В такой трактовке jus non extolendi, «выводимое» Вилле, приобретает совсем иной смысл.

Искажение понятий о соотношении прав и обязанностей, о котором мы говорили выше, повлекло за собой, по мнению Вилле, и **“кризис источников права”**. В качестве последних теперь признается либо закон, либо юридическая деятельность. В античном понимании источником права признавалась сама природа. Такая концепция стала невозможной в современном мире. Вилле считает, что это является последствием большой популярности кантовской философии, которая содержала тезис о том, что из изучения природы ничего нельзя извлечь для права. Последнее начинает рассматриваться как наука о должном, имеющая внутренний субъективный источник. А это в свою очередь привело к

⁴ Дигесты, Кн. 8. II, 2

⁵ Дигесты, Кн. 8. II, 3-4

тому, что в основу понимания справедливости были поставлены абсолютно недоказуемые субъективные предпочтения⁶.

Кантовские формулы, - заявляет Вилле, - были одной из движущих сил в развитии понимания права как свободы действий. Они также дали мощный толчок становлению “правопонимания Деклараций”. Результатом подобного искажения правовых понятий явилось некорректное структурное изменение системы действия личной свободы в политическом сообществе.

Античность признавала “вертикальное ограничение” свободы, определяемое объективной справедливостью, независимой от воли субъектов. Эпоха Модерна, благодаря гуманизму (читай – антропоцентризму), рассматривающему человека в качестве единственного источника и высшей цели права, породила “горизонтальное ограничение” - носящее субъективный характер самоограничения на основе индивидуальных представлений о справедливости. Это самоограничение происходит через разум и волю индивида, что придает познанию права, как меры свободы, характер юридического рационализма, сдобренного волюнтаризмом. Ему противостоит такой же односторонний юридический эмпиризм. Попыткой нахождения синтеза рационального и эмпирического в праве является современный юридический позитивизм. Если мы признаем источником права консенсус волей, на какой угодно основе, это позволяет некоторым образом примирить универсалистские и индивидуалистические интенции в правопонимании. Однако при этом неизбежен порок понимания права исключительно как совокупности правил поведения и сведение его к закону.

Искажения смысла классических правовых конструкций, по мнению Вилле, не могли не повлечь за собой и искажения правильных представлений о *сущности обязательства*. Речь идет не только о появлении таких неизвестных римлянам понятий, как, например, «политические обязательства». Метаморфозы наблюдаются и в частноправовых конструкциях. Вообще в этом вопросе правоведение слишком увлекается подражанием этике. Дело доходит до того, что понятие права становится негативным отпечатком понятия обязанности, как это, например, происходит в доктрине Кельзена. Последний вообще склонен считать обязанность чуть ли не базовым понятием теории права. Философии права Модерна присущ порочный круг рассуждений, когда из понятий об обязательстве выводится понятие права, и одновременно, из понятия права выводится понятие обязательства. Причиной возникновения этого недоразумения в европейском правоведении Вилле считает кризис частноправовой сферы в эпоху средневековья и повышенное внимание по отношению к моральным обязанностям по преимуществу религиозного характера, взявшим на себя роль

⁶ Для того чтобы оценить всю справедливость этих утверждений Вилле, достаточно хотя бы вспомнить гоббсов список «основных законов человеческой природы». Очевидно, что Гоббс представил нам конспект своих собственных нравственных предпочтений, и при этом придал ему объективный характер. Один из гоббсовых законов осуждает пьянство. Философ, как известно, был равнодушен к спиртному. Но мы вправе задуматься. Если бы Гоббс любил выпить, внес ли бы он этот закон в свой список? Между тем, подобным образом поступают почти все титаны философии Нового времени. Вместо рассуждений об объективных проявлениях человеческой природы, они сочиняют ее на основе собственных представлений о нравственности.

основного социального регулятора. Возникшие в средние века представления позже переносятся на почву доктрин естественного права и общественного договора. Теория обязательства в Европе становится целой наукой, тогда как в древнем Риме внимание к ней не было столь огромным. Вилле цитирует пассаж из Павла: *«Сущность обязательства состоит не в том, что какая-либо вещь, или сервитут будет нашим, а в том, что дебитор будет вынужден исполнить для нас некоторую повинность»*.⁷ В римском правоведении, подчеркивает он, нет рассуждений об обязанности соблюдать законы, или уважать собственность. Сфера применения этого понятия значительно уже современной. Для римского юриста обязанность это такая же вещь нематериального характера, как и право. Гай, проводя свою классификацию вещей, делит вещи на *res corporalis* и *res incorporalis*. К последним он относит *jura* и *obligationis*. Это еще раз подчеркивает тот факт, что римская наука не противопоставляет права и обязанности, а рассматривает их как однопорядковые явления. И уж ни в коем случае обязательство не ассоциируется исключительно с ограничением права, понимаемого как свобода, или мера произвола.

Новоевропейская концепция источников обязательства, как считает Вилле, страдает недостатком внутренней логики. Прежде всего, если признается естественная свобода человека, то весьма трудно найти основания для возникновения обязанностей. Философия права Модерна разрешает это противоречие путем признания источником обязанностей, как и правовых представлений в целом, человеческий разум. Вторым источником обязательств признают договор, и в частности - договор общественный. Эти конструкции базируются целиком и полностью на априорном рационализме. Противоречие, однако, состоит в том, что их пытаются обосновать на основе текстов Римского права, не замечая того, что творцам последнего органически чужда подобная модель мышления. Консенсуализм им также не известен. Римское *“contractus”*, - считает Вилле, - понятие совсем иное, нежели наш *“договор”*, трактуемый нами, прежде всего, как встреча воли субъектов. Он рассуждает следующим образом: известно положение Римского права, согласно которому контракт может порождаться передачей вещи. Правовые последствия создает и возврат вещи законному владельцу. Но, рассуждает Вилле, я возвращаю взятую вещь не потому, что я дал на этот возврат свое согласие, а потому что Я ВЗЯЛ ВЕЩЬ, НО ОНА НЕ МОЯ, то есть - это - не моя часть распределенных внешних благ и часть эта должна быть возвращена независимо от моей воли и от моего согласия. То же справедливо для вербальных и консенсуальных контрактов. Источником обязательства является, таким образом, не обмен обещаниями. Его источник - само гражданское право. К такому пониманию обязательства Вилле и предлагает вернуться, как к более соответствующему реальной природе социальных отношений. Важным делом он считает и *“объявить собственностью юристов”* сам термин *“обязательство”*. Использование его в выражениях типа *“моральное обязательство”*, или политиче-

⁷ М. Вилле. *Метаморфозы обязательства*. 1969. *Critique de la pensee juridique Moderne*. p. 205.

ское обязательство” недопустимо, так как это неизбежно приведет к смешению регулятивных функций права, морали и политики, и, в конечном счете - к порочному кругу в рассуждениях. Гораздо правильнее в этическом и политическом лексиконе использовать термины “долг”, “предпочтительное поведение” и др.

Ложные представления об объективном и субъективном праве вызвали к жизни и весьма искаженное представление о *праве собственности*. Нынешнему понятию о нем, Вилле опять же предлагает противопоставить древнеримскую концепцию. Подобно остальным субъективным правам, право собственности трактуется юристами нового и новейшего времени как власть, или полномочие, гарантированное правом, и рассматривается как один из инструментов осуществления личной свободы. Выработанная естественно-правовыми школами система полномочий собственника - “владеть, пользоваться и распоряжаться” - утверждает фактически неограниченную и произвольную свободу лица в его отношении к вещи. Необходимость противопоставить власть собственника власти других лиц и государства привела к созданию мифов о естественном характере права собственности и о первоначальном завладении, как о его первичном основании. Не менее ярким «достижением» правовой мысли Нового времени является “публичная собственность” - “лингвистический монстр”, совершенно неизвестный Римскому праву.⁸ На основе этих конструкций индивидуализм Модерна создает эгалитаристские утопии о равных свободах и равной собственности, не обращая внимания на то, что возможность неравенства заложена именно в современном понятии собственности. Последующий приход на смену естественному источнику иных источников права собственности (труд - в марксизме и ранее - у Локка; воля законодателя - в позитивизме, и т.д.) не устраняет несообразности этого понятия.

В классическом Римском праве Вилле видит единственную приемлемую концепцию права собственности. Само рассмотрение собственности в двух ипостасях (как *proprietas* - особое свойство вещи и как *dominium* - атрибут лица в отношении вещи) он считает весьма разумным. Правильным ему кажется и то, что римское правоведение избегает рассмотрения вопроса о полномочиях собственника, ограничиваясь лишь вопросом о том, кому что принадлежит. *Dominium* включает в себя не только благоприятные аспекты собственности, но и бремя управления имуществом и прочие общественные обременения. Строго говоря, в Римском праве собственник - прежде всего - лицо, несущее бремя управления имуществом, «директор» вещи. Пользование не есть обязательный элемент права собственности. Более того, в Римском праве, как полагает Вилле, права собственника по преимуществу противопоставляется правам узурфруктуария. Распоряжение также не есть обязательный элемент права собственности, так как для римлян оно, как и многие иные аспекты отношения собственника к

⁸ Critique de la pensee juridique Moderne. p. 187-200. Упоминание Гаем публичных вещей и общих вещей не должно вводить нас по этому поводу в заблуждение, так как в его классификации вещей, эти две категории наряду с вещами божественного права противопоставляются тем вещам, которые могут быть *proprietas*.

вещи является предметом морального либо сакрального, но не правового регулирования. Если европейский модерн больше интересуется отношением “лицо - вещь”, то Римское право большее внимание уделяет отношениям свободных граждан по поводу вещей. Иного положения быть и не могло, исходя из того, что римские юристы никогда не представляли себе права на индивидуальном, но всегда - на межиндивидуальном уровне. И - самое главное - римляне никогда не рассматривали собственность в качестве абсолютного права.

Следующее проявление кризиса - *утверждение императивной модели правовой нормы*. Современные теоретики права склонны определять нормы права как особого рода предписания, общеобязательные правила поведения. Это понимание отражается и в представлениях о структуре правовой нормы. Традиционный подход выделяет в ней три части: гипотезу, диспозицию и санкцию. Делаются робкие попытки взглянуть по-иному на эту структуру. Так Жан-Луи Гардье видит структуру нормы права следующим образом⁹: указание на лица - указание на возможные действия - деонтический фактор соединения лица и действия (обязательно, запрещено, дозволено, оставлено на усмотрение). Суть, однако, остается прежней - сомнений в императивном характере нормы права не существует. В разрез с этим господствующим взглядом, Вилле доказывает, что наиболее правильной правовой системе - древнеримской - был присущ не императивный, а индикативный характер норм¹⁰. Основой права в древнем Риме Вилле видел деятельность судей по разрешению дел, связанных с распределением внешних благ. Римскому суду не были известны ходовые у нас формулы типа: “обязать ответчика...” и т.п. Задачей судьи было - определить и назвать принадлежащую каждой стороне часть материальных благ (“Раб принадлежит Авлу Агерии”). Делать же вывод об обязанности лица совершить конкретное действие во исполнение провозглашенного решения должны были в зависимости от ситуации представители административной, либо полицейской власти. Понятно, что такого рода судебное решение могло быть изложено лишь в индикативе. А так как Вилле считает, что именно на основе наиболее справедливых решений, выработанных судебной практикой, формировалось большинство текстов *Corpus Juris Civilis*, то отсюда он необходимо приходит к выводу о преимущественно индикативном, почти «прецедентном» характере римских правовых формул¹¹. Большим достоинством Гражданского Кодекса

⁹ J.-L. Gardier. *Logique du Droit*. Dalloz. 1975.

¹⁰ Отрицание Вилле императивного характера правовых норм связано с отрицанием им регулятивной функции права. Как мы помним, функцию регулирования общественных отношений он резервирует за моралью. Необходимо отметить, что попытка Вилле обосновать эту точку зрения на основе аристотелевской концепции права достаточно сомнительна. По крайней мере, с позиции Вилле было бы чрезвычайно трудно объективно растолковать значение одного из самых известных пассажей аристотелевской «Политики»: «понятие справедливости связано с представлением о государстве, так как право, служащее мерилем справедливости, является регулирующей нормой политического общения». (Аристотель. Сочинения. Т.1, с. 380).

¹¹ А.В. Ильин счел учение Вилле об индикативном характере правовой нормы «манихейством». Если рассматривать это утверждение Вилле в отрыве от методологической части этого учения, то действительно могут возникнуть определенные аналогии с манихейством. Однако следует учитывать, что, согласно виллеанской

Французской республики (в особенности тех его статей, которые создавались под непосредственным наблюдением Бонапарта) Вилле считает заимствование индикативного характера правовых норм. Увлечение же императивным наклоном в подавляющем большинстве правовых текстов он объясняет воздействием традиции Торы (для которой более чем характерна императивность изложения: “Не убий, не укради...” и пр.) - с одной стороны и смешением в европейской традиции философских систем нового времени сфер права и морали (нормы которой всегда императивны) - с другой стороны. Вилле не отрицает ценности императива для юридической сферы. Он лишь предлагает различать непосредственно “правовое” и “постправовое”. К первому относится деятельность судьи, ко второму - последующая деятельность лиц, или органов, могущих осуществить принуждение. *“После судьи должен появиться жандарм”*. Это различие правового и постправового проводил еще Аристотель. В шестой книге «Политики», где среди прочих государственных должностей называется и должность исполнителя судебных решений, мы читаем: *«далее следует власть весьма необходимая, но, пожалуй, самая тяжелая: она приводит в исполнение приговоры над осужденными по суду, взыскивает недоимки с государственных должников, сторожит узников... Она необходима потому, что не было бы никакой пользы в правосудии, если бы решения суда не приводились в исполнение, так что, если государственное общение вообще невысказано без суда, то оно столь же невысказано без исполнения решений»*.¹² Понятно, что смысл этой деятельности отсутствовал бы, если бы ей не предшествовало описание порядка вещей, который должен быть обеспечен исполнителем. Ценность императива определяется, таким образом, предшествующим ему индикативом по формуле, например: “Должен” (правовой индикатив) - “заплати” (постправовой императив).¹³

методологии, правовой индикатив, и вообще - любая правовая пропозиция, является результатом диалектического дискурса, а не размышления отдельного индивида. Правовой индикатив, согласно Перельману и Вилле не утверждает абсолютной истины, а отражает тезис, наилучшим образом диалектически доказанный на данный момент, и могущий быть опровергнутым в дальнейшем. Таким образом, Вилле вряд ли присуще “убеждение в возможности единственно верного описания субъектом сложных явлений объективного мира”, что уважаемый Андрей Витальевич трактует, как подобие манихейства.

Следует также заметить, что Вилле не отрицает полностью значение императивных моментов. Правовой индикатив имеет в его понимании смысл, в том случае, если за ним следует постправовой императив.

¹² Аристотель. Сочинения. Т.4. с. 584

¹³ M. Villey. *Indicatif dans le Droit*. 1973. Critique de la pensee juridique Moderne. p. 51-84. В этом разделе, как и в своих рассуждениях о сущности обязательства, Вилле, как нигде часто, прибегает к софистическим уловкам. Он игнорирует различие понятий «обязательство» и «обязанность», «долг» и «долженствование». Так, например он говорит примерно следующее: «Если я должен кому-либо деньги, это не означает, что я должен их отдать. Это лишь указание (индикатив) на пассив в моем достоянии». В философском смысле, это, возможно и верно. Но с точки зрения правовой практики, которую нельзя игнорировать, в чем еще может заключаться существо долга, как не в том, чтобы «быть должным отдать»? В чем еще может состоять мой «пассив»? В том, что мне придется передать другому! Позиция Вилле противоречит и цитате из Павла, которую он в другом месте приводит в обоснование своих мыслей: «Сущность обязательства состоит не в том, чтобы сделать нашим какой-либо предмет или сервитут, но чтобы обязать другого дать нам что-либо, или сделать, или предоставить».

Отрицая императивность правовых норм, Вилле допускает и опаснейшую для себя оговорку. Он говорит: «Юрист не дает императивов, он лишь говорит о том, что есть и что будет». Это самое «что будет» явно выпа-

3.2. Неверные представления о соотношении права и политики

Этот мир – маскарад демонов в масках нравственных ценностей.

Мишель Вилле

Как мы это уже неоднократно подчеркивали, одним из важных проявлений кризиса правопонимания является, согласно Вилле утрата необходимо четкого разграничения сфер права, морали и политики, ведущая к утрате правом его автономии. О проблеме соотношения права и морали многое уже говорилось выше. Теперь необходимо вслед за Вилле поднять вопрос о предпочтительном соотношении права и политики.

Двадцатое столетие, по мнению французского ученого, породило такое своеобразное явление, как “право, инвестируемое политикой”¹⁴. Перед юристами ставится задача выбора политики, которой они намерены служить в своей практической деятельности. В 60-е годы, когда писалось эссе Вилле, посвященное этим вопросам, для университетской интеллигенции Франции, в особенности для ее молодых представителей и студенчества очевидным являлся выбор в пользу социалистской политики, зачастую - с откровенно марксистским уклоном. Признавалось, что образование вообще, и юридическое образование - в частности обязаны служить преодолению крайностей капиталистического общества, если не сокрушению последнего. Политизация права имеет, однако, и внутренний аспект. В двадцатом веке возникли такие понятия, как “уголовная политика”, «налоговая политика», и т.д. Причем в данной ситуации то же уголовное право рассматривается уже не как свод правил о мерах наказания, а прямо - как политика регулирования баланса в обществе, опирающаяся на достижения различных наук, и маскирующая партийные интересы призывом к обеспечению всеобщего блага и уменьшению страданий почти в бентамовском духе. Единственная панацея, которую в такой ситуации ученые пытаются противопоставить политизации права - все тот же нормативизм, уповающий главным образом на развитие юридической техники. Юрист, согласно этой точке зрения - всего лишь арбитр. Ему неважно, почему идет игра, какие цели преследуют играющие и кто должен победить. Он лишь следит за соблюдением правил и придерживается “научной объективности”. Этот аспект нормативизма, однако, не может получить всеобщего признания. Против него выступают как принципиальные юристы, видящие в нем проявление “страусиной психологии” и не верящие в идеологическую нейтральность любого социального действия, а также те, кто считает нормальным подчинение права политике.

дает из логики его рассуждений. Юрист, или законодатель – это не астролог и не предсказатель будущего. Если он говорит о том, что будет, то здесь подразумевается его волевое решение. А волевое решение, указывающее на будущее положение вещей – разве это не императив?!

¹⁴ См. эссе “Политика и право”. Critique de la pensee juridique moderne. p. 235-274.

Предлагаются различные варианты соотношения права и политики. Правоведы либерального толка признают, что право должно служить лишь «гуманной политике», избегая при этом связанных с ней соблазнов прагматизма и утилитаризма, и сохраняя свою некоторую автономию. К праву при этом предъявляется требование стабильности в противовес нестабильной и изменчивой политике. Упор должен делаться именно на врожденные и неизменные права человека, символизирующие одновременно и гуманизм и стабильность. Ценность же писаного права определяется его соответствием нормам христианской и гуманистической морали. Такого рода «автономия» права в отношении политики, ведет вместе с тем к полной утрате им автономии в отношении морали. Вилле не устает повторять, что истоки подобных доктрин - в философии Модерна, сотворившей воображаемую сущность человека. Предметом же права могут быть только межиндивидуальные отношения, а не субъективные интенции. Порождаемая этой моделью мышления зависимость права от морали не менее вредна для правовой науки, чем его зависимость от политики. Либеральная позиция не может быть убедительной для всех. Те же правоведы-марксисты могут заявить, что возвышение естественного права и права человека - это тоже политика, опирающаяся на служащие капиталу правовые теории. И главное - либеральный индивидуализм провозглашает независимость права от политики, но не доказывает ее научно.

Для Вилле, однако, важно не только провозгласить автономию права, но и четко определить его область, ведь не зная, что такое право, мы не сможем узнать, что такое юрист, и эффективность юридического образования в таких условиях будет сомнительной. Чрезмерный утилитарный уклон правового образования ведет к тому, что преподаватели права по существу учат студентов иному искусству, чем то, которым они сами заняты. Являясь призванными изучать социальный порядок, они воспитывают префектов или страховщиков, не будучи сами ни префектами, ни страховщиками. Необходимо также делать одно важное различие. «Изучать политику» и «служить политике» для юристов - это не одно и то же, хотя многие этого и не осознают.

Прежде, чем провести границу между правом и политикой, Вилле считает необходимым произвести семантический анализ, и выяснить - что такое «политика». Трактовка политических отношений, исходящая из традиций юридического рационализма Модерна его не устраивает. Эта традиция трактовала государство как продукт волевого решения индивидов, а стало быть, политика в ней становилась царством индивидуалистического произвола. Фактически, термин «политика» теперь означает совокупность средств для реализации чьих-либо целей. Именно из этого вытекают такие обороты, как «уголовная политика», «политическое здоровье», и т. д. В предпочитаемом же Вилле аристотелевском учении, индивидуально-волеуитаристский аспект не играет существенной роли. Политическое сообщество для аристотеликов, каковым всегда был Вилле - такая же естественная сущность, как минерал, или животное. Таким образом, по-

литика здесь - не мир индивидуального произвола, отделенный от объективно сущего. В основе аристотелевского понимания политики лежало глубокое изучение структур античного полиса. В этой модели мышления право предстает органически связанным с политикой, ибо правовая деятельность является частью политической жизни, одним из тех видов деятельности, которые ее составляют. Право вообще возможно только в политическом сообществе, и исходя из этого принципы юснатурализма, выведенные из разного рода философских “робинзонад” нового времени неосновательны. Юристы, действующие во имя общего блага, обязаны в большей степени интересоваться социумом в целом, чем природой отдельного индивида.

Однако, ясно, что поскольку часть и целое - не одно и то же, право и политика не совпадают. Существует разница задач и специализация органов. Как же должно быть построено соотношение? Вилле напоминает о более узком понимании политики, относящем к ней деятельность тех, кто занят войной, администрацией, полицией, управлением. В античности эта деятельность обособлялось от экономической сферы, которая в современном мире практически тоже сливается с политикой. Отдельно от нее рассматривалась сфера искусств и наук. Наконец в четвертую сферу была включена деятельность тех, кто осуществляет справедливый раздел благ между гражданами. Эта сфера в аристотелианском понимании и составляет право. Необходимость реализации этой задачи ведет к созданию специальных органов, отличающихся от органов правительственных.

Некоторым образом, право действительно «служит» политике. Это вытекает из закона природы, требующего взаимодействия различных структур. И политика и экономика нуждаются в праве. Право должно быть полезным для них и ни в коем случае не может изолироваться от лиц занятых иными социальными функциями. С другой стороны, для того, чтобы решение судьи было исполнено, требуется санкция, или иная форма вмешательства государственных органов. «Что такое - правосудие без меча?!».¹⁵

Мы оказываемся перед мнимым противоречием. Право и автономно и независимо от политики. Вилле разрешает это противоречие следующим образом. Строго говоря, право помогает, а не служит политике. Существует связь между различными социальными сферами, каждой из которых присуща своя особая цель. Цель права - не богатство (как у экономики) и не порядок (как у политики). Оно занято разделом благ, основанным на наблюдении реальности. Вилле не согласен с теми, кто доказывает спаянность права и политики тем, что обе они служат общему благу (в более современном варианте - “находятся на службе у Человека!!!!”). Право-де есть инструмент гуманной политики. Беда в том, что нельзя вывести никаких строго научных положений и представлений об “общем благе”. Это пустое, оценочное понятие, не позволяющее на его основе

¹⁵ Там же. р. 268. Один из персонажей данного эссе, написанного в форме диалога, - университетский повар - находит точную аналогию: “Это вточь как в готовке! Если бастуют газовщики, на чем мне прикажешь жарить бифштексы? А если на кухне - шаром покати, тут сами газовщики пояса и затянут!”

принимать конкретные решения¹⁶. Понятия о благе противоречат друг другу. То, что является политическим благом - помощь странам третьего мира, иностранным партиям, и т.д. - является одновременно экономическим злом для державы, страдающей излишней филантропией.

Для Вилле также несомненно, что право имеет самостоятельную ценность и иные цели, чем политика (в узком смысле этого слова). Большим пробелом современной науки в сравнении с аристотелизмом он считает отказ от выделения целевых причин, ибо именно на их основе возможно определения средств и инструментария любого рода деятельности. Трагедией юристов является их зависимость от администрации, полиции экономики и технократии. Но при этом, очевидно, что «ни IBM, ни NASA» ничего существенного к праву не добавляют. Устами Аристотеля, участвующего в диалоге «Право и политика» под именем профессора Etotsira, Вилле призывает юристов: *«Не бойтесь замкнуться в гетто, если это необходимо для того, чтобы остаться свободными. Ваше дело - справедливое распределение. В этом деле нельзя быть подчиненными кому-либо постороннему, в особенности - государству, банкирам и профсоюзам»*.¹⁷

В современной Вилле ситуации, он мог сделать, однако, лишь неутешительный прогноз будущего соотношения политики и права. Французские университеты, - считал он - придерживаются слишком ошибочных установок для того, чтобы иметь возможность вернуться к правильному пониманию этого вопроса. Реальные (аристотелевские) представления о правосудии заменены его идеальным пониманием в кантовском духе. Философы права критикуют друг друга, изощряясь в сложностях, забыв при этом азбуку юридической науки, и не помня об очевидных проблемах практической жизни.

3.3. Концепция прав человека как основной показатель кризиса правовой мысли.

Проблема индивидуализма в правопонимании

Почему бы вам, дорогой коллега, не начать с того, чтобы включить в ваш список «прав человека» право студента на размышление?

Мишель Вилле

Взгляд Вилле на проблематику, связанную с современной концепцией прав человека достаточно широк. По существу, он пытается подвергнуть ее критическому рассмотрению одновременно с точки зрения философской, с точки зрения философско-правовой и с точки зрения формально юридической. Вопрос о концепции прав человека в качестве неотъемлемого элемента искаженного пра-

¹⁶ К сожалению, проблема состоит в том, что как раз это «пустое и оценочное понятие» общего блага – есть одна из основ политико-правового учения Аристотеля – непререкаемого авторитета для нашего героя.

¹⁷ Там же. р. 273

вопонимания представляется Вилле настолько важным, что он посвящает ему одну из наиболее капитальных своих работ (“Le Droit et les Droits de l’Homme”).

Еще не касаясь чисто юридического аспекта проблемы, Вилле уже ясно видит в анализируемой концепции ряд идеологических пороков и логических “несостыковок”. Давно уже стало обычным делом критиковать мыслителей Нового времени за идеализм их доктрин, проявлявшийся в вере в построение “земного рая”, в абсолютный прогресс и всеобщее процветание. При этом Вилле кажется странным, что никто не замечает одного факта: СОВРЕМЕННАЯ концепция прав человека основана именно на этих идеологических установках.

В связи с этой концепцией последнее время все чаще вспоминают школы “возрожденного естественного права”, надеясь именно в них найти для нее надежное теоретическое обоснование. Разумеется, по сравнению со старым юснатурализмом, эти школы внесли ряд изменений. Так система права уже не рассматривается в качестве неизменной и универсальной. Культ разума они пытаются согласовать с учетом исторического опыта, и т.д. Однако это кажется Вилле недостаточным. Сам он выделяет две “волны” в развитии нового юснатурализма. Первая относится к началу века и связана с именами Штамллера, Жени, Дель-Веккио и с бурной деятельностью неокантианских школ. Штаммлер, как считает Вилле, смешивает практическую философию Канта с его анализом форм теоретического разума. Он рассчитывает получить от разума формы, лексикон права, а также - основные понятия юридической науки. Разум, по Штаммлеру, способен подарить нам идею права - тот идеал, который будет делать практическое право все более и более справедливым. Содержание же этого идеала будет изменяться вместе с историей и экономикой. В это же время ряд юснатуралистов обращался к томизму. Это, однако, был уже томизм, зараженный традициями второй схоластики и вольфианством. И, наконец, третьи юснатуралисты обращаются к современным системам. Рейнах, например, считал возможным с помощью феноменологии открыть основные юридические положения постоянной ценности, на базе которых юристы будут строить систему позитивного права.

Вторая волна обновленного юснатурализма не столь богата яркими представителями, как первая. Она возникла после второй мировой войны, и в ее основе не столько достижения теоретической мысли, сколько эмоциональный отклик на ужасы фашизма и войны, пафос Нюрнберга и кризис нормативизма.

Вилле полагает, что, несмотря на все новшества, сущность всех этих течений остается той же, что и в эпоху Просвещения. Он убежден, что из моральных законов нельзя вывести правовых решений. Право не диктует правила поведения, а осуществляет раздел благ. Положения же юснатурализма слишком абстрактны. “Обязательство уважать человеческую личность” ничего не говорит о конкретных отношениях между лицами. Вилле видит здесь лишь напыщенность и ошибочность формул, маскирующих реальную несправедливость.

Он с удовольствием цитирует Анри Батиффоля, сказавшего однажды, что *«теория естественного права - это вечно воскресающий труп»*.¹⁸

Трагедия современного мировоззрения состоит в том, что, искренне стремясь к всеобщей справедливости, человечество малодушно отказывается замечать ирреальность декларативных установок. Провозглашение же их политическими организациями, на практике преследующими совершенно иные цели, и готовыми во имя этих целей принести в жертву любые “общечеловеческие ценности” является просто неприличным проявлением цинизма¹⁹.

Провозглашаемые права обещают своим “носителям” гораздо больше того, что реально может обеспечить бюджет любого из государств. Существует также очевидное противоречие между чрезмерно абстрактным способом изложения декларативных норм и необходимостью их последующей конкретизации в актах низшей юридической силы. Провозглашается, например, свобода выражения мнений. Рано или поздно, однако, необходимо будет сделать законодательную оговорку о том, что она не распространяется на пропаганду расизма и насилия. Реальность к тому же подсказывает, что предоставление слова всем желающим физически невозможно. Политическая мысль начинает рассуждать об опосредованном выражении мнений - через прессу, партии, парламент. Таким образом, сама практика, в конце концов, делает провозглашенное неограниченное право очевидно ограниченным. Встает законный вопрос - зачем тогда нужно было изначально закреплять ирреальную, чрезмерно абстрактную и неизбежно фиктивную норму²⁰?

Логически положение осложняется тем, что авторы нормативных актов, в которых закрепляются права человека, не замечают некорректности объединения в одном контексте формальных прав (т. наз. - “основных свобод”) и субстанциальных прав, носящих социально-экономический характер. Это, плюс необходимость закрепления прав всех возможных социальных слоев, плюс возможность неограниченного расширения “списка” прав человека, плюс содержательная противоположность одних прав другим²¹ - в конечном счете, лишает

¹⁸ Philosophie du Droit. Vol. II. p. 91 - 95

¹⁹ Некоторые реалии современной международной политики демонстрируют актуальность наблюдений Вилле. Теперь очевидно, что те же Соединенные Штаты нашли в концепции «общечеловеческих ценностей» универсальное оправдание любому действию. Для этого оказалось достаточным отождествить эти самые ценности со своей собственной национальной идеологией и официально заявить о том, что любое несогласие с ней будет воспринято как симптом бесчеловечного режима, по отношению к которому будет оправдано любое насилие.

²⁰ Вилле иногда слишком прямолинеен, фактически доказывая несуществование прав человека их постоянным нарушением. Это, конечно, не совсем корректно. Ведь, как однажды остроумно заметил на своей лекции (и, кажется именно по поводу мыслей Вилле) профессор Жан-Пьер Бо, «нарушение закона не есть свидетельство его несуществования». С другой стороны, у Вилле речь идет не столько о нарушении группы конкретных правовых норм, сколько о наличии целой отрасли права, нормы которой чисто декларативны. Во всяком случае, сама постановка вопроса об искусственности некоторых установок доктрины прав человека представляется нам вполне правомерной.

²¹ Вилле всерьез полагает, что равное закрепление прав, противоположных по содержанию (право на аборт и право на жизнь и т.д.) является серьезным аргументом против возможности включения прав человека в собственно юридическую сферу. Вместе с тем, стоит вспомнить, что Вилле считает задачей права нахождение золотой середины, правильной пропорции при разрешении конкретных дел. Логичным для него было бы признать, что для права будет более чем нормальным находить середину между этими крайними по содержанию

анализируемую концепцию логического стержня.

Как мы это уже выяснили, образцом для подражания Вилле всегда считал римскую концепцию права. Разумеется, что при этом перед ним не могла не возникнуть задача доказать отсутствие в Римском праве чего-либо схожего с современной концепцией прав человека. Прежде всего, по его глубокому убеждению, подобная концепция не могла существовать там, где не существовало понятия “субъективного права” (выше мы показали, каким образом Вилле демонстрирует отсутствие этого понятия у римлян).

Повторим еще раз: критикуя концепцию прав человека, Вилле не ставит под сомнение необходимость уважения достоинства человеческой личности, а всего лишь хочет четко разграничить сферу права и морали, поскольку речь идет о различных науках. Его анализ отношения древних к этой проблематике определен именно этой позицией.

Несомненно, что уважение достоинства человека было важной составной частью социальной философии античности. Именно из нее черпает многие свои положения европейский гуманизм. Аристотелевское понимание свободы человека, как возможности поступать разумно, гораздо более импонирует Вилле, чем сартровское ее понимание, как возможности действовать произвольно. Кто только из историков политической философии не упрекал Аристотеля за философское оправдание рабства и расового неравенства! Однако мало кто учитывает, что, оправдывая рабство, Аристотель трактует его, прежде всего как общественную экономическую необходимость, навязанную природной необходимостью. Это гораздо благородней, чем ставить в основание рабства войну, насильственный захват, или деньги, как это делается в большинстве случаев. В рабстве, по Аристотелю, проявляется не только интерес рабовладельца, но и неустранимый в данных условиях общий интерес. Вместе с тем, он признает добровольное освобождение рабов проявлением добродетели со стороны владельцев.

Наши представления о характере рабства в древнем Риме Вилле также считает несколько искаженными, и проистекающими из плохо понятой юридической литературы. Действительно, раб был лишен гражданских прав, но в этом он не отличался от прочих “лиц чужого права”, к которым, в сущности, относились все члены семьи, кроме самого “*pater familias*”. Если к рабу относится термин «ге», то лишь в том смысле, что он может быть предметом иска (как, скажем, и свободный ребенок, чье происхождение или содержание является предметом спора). Само право касалось лишь вопроса о принадлежности рабов, не рассматривая вопроса о мере произвола над рабами²², не устанавливая какого-

правами в зависимости от конкретной ситуации.

²² Здесь мы снова имеем дело с некоторым искажением исторической правды. На самом деле, римское право четко устанавливало виды телесных наказаний, которые хозяин мог применить в отношении раба. Соответствующие положения мы видим уже у юристов-классиков. А в эпоху Антонина Пия и Марка Аврелия совершенно четко регулируются порядок и условия продажи рабов и их отпуска на свободу. Об этом достаточно любознательно пишет Ренан в своей книге «Марк Аврелий и конец античного мира».

либо *jus vendendi* и, тем более, не санкционируя произвола (права жизни и смерти) над ними. Более того, жестокое отношение к рабам может влечь за собою *infamia*, и даже более серьезные последствия.

Некоторая искусственность данных рассуждений Вилле очевидна. Уже то, что раб мог быть объектом купли-продажи заставляет усомниться в том, что он, якобы, считался “*res*” лишь в качестве возможного предмета иска²³. Приводимая Вилле параллель с отчуждением рабочей силы в современном мире откровенно некорректна. Рабочая сила отчуждается самим работником, раб же продается своим владельцем, и к тому же продается как физическая сущность, неотделимая от связанной с ней силы. Если право действительно не предусматривало для рабовладельцев *jus vendendi* в отношении рабов, то совершенно непонятно, на какой основе эта продажа осуществлялась фактически. Здесь можно выдвинуть два предположения. Или продажа эта осуществлялась вопреки праву, и тогда ее масштабы говорят о фиктивном характере превозносимых Вилле правовых установлений Рима, или право такое все же было предусмотрено. Последнее предположение более логично, исходя и из того, что нормальным является положение, согласно которому собственник обладает *jus vendendi* в отношении всего своего имущества и специальное указание, подтверждающее это право по отношению к какому либо конкретному объекту собственности, представляется излишним. Раб же в римской классификации вещей называется среди прочих вещей, без каких либо оговорок. Гай относит рабов к телесным вещам: *«телесные вещи – те, которые могут быть осязаемы, например участок земли, человек, золото, серебро и, наконец, другие неисчислимы вещи»*²⁴. К тому же в Дигестах прямо говорится и о продаже рабов и о предоставлении узуфрукта на труд раба. Текст восемнадцатой и девятнадцатой книг Дигест не оставляет в этом ни малейшего сомнения.

Великим достижением античности, как считал Вилле, было построение универсальной морали, позволявшей эффективно регулировать множество социальных проблем. Это было гораздо более достойным явлением, нежели писанное квазигиририческое закрепление прав человека. *«Уважение человеческой личности не на словах, а на деле не было ни кантовским, ни даже христианским изобретением. Не было в Риме более восхваляемой добродетели, нежели humanitas, которая одновременно рассматривалась и как долг совершенствования в себе человеческой природы, и как долг уважения остальных... Двадцатый век пыжится изобретением “прав человека” для беженцев, инвалидов, или стариков, однако в анналах античной морали был уже предвиден долг по*

²³ Такая трактовка положения римского раба появилась у Вилле не сразу. В ранних работах ее нет. Например, в «Римском праве...» Вилле пишет: *«рабы это, как правило, иноземцы, плененные на войне и их потомки. Соответственно суровым первобытным нравам, военнопленный теряет все права; он становится вещью солдата, который его захватил или римлянина, который купил его в торжествующем городе; хозяин может его избить, убить, распорядиться им по своему усмотрению; он не может быть собственником»*. Droit romain... С. 52.

²⁴ Дигесты, Кн. 1. VIII,1,1

*отношению ко всем этим социальным группам... Вместо того чтобы болтать о правах бедных, лучшие из римлян молча оплачивали им хлеб и зрелища».*²⁵

В качестве иллюстрации Вилле приводит фабулу платоновского диалога «Евтифрон». По его мнению, персонаж, беседующий с Сократом, имеет в виду не право убитого слуги на жизнь, а просто испытывает позор при виде неблагочестивого поведения отца. Евтифрон, таким образом, призывает к справедливости не в смысле права, а в смысле морального закона.

Здесь аргументация Вилле явно сводится к софистике. Прежде всего, отправная точка основной фабулы диалога явно подразумевает обращение к праву. («СОКРАТ: А у тебя, Евтифрон, тоже какая-то тяжба? И ты выступишь в ней ответчиком, или истцом? ЕВТИФРОН: Истцом».)²⁶ Кроме того, задачей данного диалога вовсе не является противопоставление права морали, а лишь определение того, что является благочестивым и богоугодным. И, наконец, позиция Платона, если бы она даже была такой, какой ее представляет себе Вилле, не есть доказательство отстаиваемой сущности соотношения правовой и моральной сфер в античном мире в целом.

Вилле, однако, убежден в том, что существование универсальной античной морали делает бессмысленной постановку вопроса о существовании в этой наиболее логичной системе права чего-либо сходного с правами человека. Римское право, по его мнению, является не указательным (в котором только и возможно закрепление прав человека), а распределительным. Оно признает естественное неравенство, и потому не может устанавливать всеобщие равные права с широким содержанием.

Рассуждения Вилле об античной универсальной морали и особенностях рабовладельческого права полны логических противоречий с иными аспектами его концепции. То, что имели место не установленные правом проявления произвола по отношению к рабам, Вилле считает нормальным случаем расхождения между нормой и реальностью. Но разве не подобное расхождение рассматривается им в качестве одного из главных аргументов против концепции права человека?

Вилле, однако, на этом не останавливается, желая доказать, что концепция прав человека имеет своим источником не столько всю предшествующую гуманистическую традицию, сколько крайности юридического рационализма, стоящего на плечах схоластики. Следующим его шагом является анализ отношения к критикуемой концепции христианской идеологии.²⁷ Ввиду уже отмеченного

²⁵ Le Droit et les Droits de l'Homme. p. 87.

²⁶ Платон. Сочинения. Т.1, с. 297

²⁷ При всех своих недостатках, этот раздел рассуждений Вилле, все же достоин неизмеримо большего уважения, чем «ультрапрогрессистские» бредни некоторых наших исследователей, пытающихся обнаружить корни концепции прав человека в любом гуманитарном памятнике. Один из недавних диссертантов, например, объявляет Моисеев Закон «первой декларацией прав человека». Лучше бы было, конечно, не делать глобальных теоретических обобщений на основе исключительно второй заповеди – «Не убий!». Стоило все же внимательно прочесть первоисточник, чтобы, по крайней мере, узнать о существовании добрых трех сотен заповедей, кроме первых (и самых известных) десяти. Причем эти три сотни заповедей неважно согласуются с нашими представлениями о свободе слова, мысли, самовыражения и о самом праве на жизнь, глашатаем которого наш исследо-

нами крайнего европоцентризма Вилле, последняя сводится к католицизму. Уже в самом начале он приводит довольно известный исторический факт. Лозунги первых деклараций были признаны католической церковью противными религии и обществу. Приведение этого факта с научной точки зрения нам представляется делом бесполезным. Принимая данное положение, католическая церковь выступала не как нравственная, а как политическая сила. В этом качестве она редко отличалась постоянством идеологических установок. В последнем столетии целый ряд энциклик и булл папы римского сводятся к горячей апологетике прав человека, и Вилле не мог этого не знать²⁸. При этом он считает, что именно христианство положило начало подлинному возвышению человека, предложив новую, если не вполне универсальную, то уж во всяком случае - наднациональную мораль. Мораль эта, однако, не пересекалась с квазиправовыми формами, по меньшей мере, в апостольской традиции. Иисус, как мы помним, отказывается от разрешения правовых вопросов. По большому счету, предложенный Христом универсальный закон, в понимании Вилле влечет за собой универсальный долг, напоминающий тот, что мы наблюдали в античной традиции, и таким образом, христианская этика является продолжением античной антропологии. Такое же понимание существа вопроса Вилле видит у святого Фомы, а то, что у официального идеолога католицизма не содержится ничего похожего на права человека, он считает знаменательным обстоятельством. Концепция прав человека, таким образом, имеет своим источником поздние течения католической мысли - оккамовский номиналистский переворот и волюнтаризм второй схоластики. Мы, в свою очередь, могли бы сделать только одно добавление.

Несмотря на некоторые неточности оценок, предлагаемых Вилле, в этом разделе своей концепции он в основном прав: христианство (по крайней мере, в том виде, в каком его излагали сам Иисус из Назарета, апостолы и классики ранней патристики) не имеет ничего общего с идеей прав человека. Христос и апостолы неоднократно призывали к отказу от судебных препирательств, и даже к отказу от личных прав во имя братолюбия. Очевидно, что современная система международной защиты прав человека резко противоречит этим установкам. Основатели христианского учения, окажись они здесь, наверняка оценили бы ее как международное благословение безумного сутяжничества.

Вилле, собственно говоря, не был первым ученым, высказывавшим подобные мысли. Здесь взгляды последнего крупного антимодерниста ушедшего столетия пересекаются с высказываниями одного из классиков антимодернизма позапрошлого века – Эрнеста Ренана. *«Первобытное христианство, - писал тот, - было движением, прежде всего религиозным. Оно сочло полезным сохранить в общественном строе все, что не было связано с поклонением идолам. У*

ватель пытается провозгласить Моисея. К сожалению, в наше время под соусом «прав человека» наша ученая публика согласна переварить любую ересь. А ведь Вилле предупреждал...

²⁸ Не случайно книгу «Право и права человека» Вилле посвятил Иоанну-Павлу II, указав в посвящении, что его размышления навеяны речью Папы о правах человека.

христианских учителей никогда не возникло мысли протестовать против установившегося факта невольничества. Это было бы революционным образом действия, совершенно противным их духу. Права человека ничем не обязаны христианству... Во всей древнейшей христианской литературе нет ни одного слова, которое... хотя бы затронуло вопрос общественного права, возбуждаемый в нас невольничеством. Об уничтожении неравенства говорят лишь опасные сектанты... Правоверные признают абсолютизм собственности, будь то над человеком, или над вещью... Те, которые вообразили в христианстве революционное учение о правах человека... ошиблись совершенно. Христианство не вдохновляло никакого Спартака; истинный христианин не возмущается... Что касается философского принципа, что человек может принадлежать только самому себе, то он явился в качестве общественного догмата... гораздо позднее. Сенека, Ульпиан провозгласили его в теории; Вольтер, Руссо и французская революция сделали его основанием новой веры человечества»²⁹.

Впрочем, слабость исторических корней - далеко не главный для Вилле недостаток концепции прав человека. Более существенным пороком ему представляется невозможность обосновать эту систему с подлинно научной доказательностью. Тезис этот не является открытием Вилле. Здесь он скорее солидаризируется с основными положениями, выдвинутыми по этому вопросу представителями брюссельской школы логики права во главе с Х. Перельманом. По существу статья Перельмана «Возможно ли обоснование прав человека?» (1964 г.)³⁰ является второй после бёрковской серьезной попыткой поставить этот вопрос на обсуждение. Лидер брюссельских логиков настаивает на том, что первичным условием в любом случае должна быть ясность объекта обоснования, неоспоримого в аспекте своего наличного бытия. Основание же должно быть либо неоспоримым, либо, как минимум - не оспариваемым. Поиск обоснования всегда вызывается наличием сомнения, необходимость устранения которого представляется очевидной. Это, однако, не исключает возникновения в последующем новых сомнений связанных с этим же объектом обоснования. То есть - любое основание, найденное в данный момент не может считаться абсолютным и окончательным. Именно непонимание этого и стремление нахождения абсолютного обоснования некоторых явлений, или уверенность в полной невозможности этого, ведущая к противоположной крайности скептицизма, является ахиллесовой пятой многих философско-правовых доктрин. Сам классический принцип доказывания предполагает цепочку положений, последовательно обосновывающих друг друга, причем в основании этой цепочки находится положение, которое не поддается обоснованию ввиду своей очевидности. Это означает, что идея абсолютного обоснования лежит в основе классической логики. Рационализм будет искать очевидные положения в априорных идеях, а эмпиризм

²⁹ Э.Ренан. Марк Аврелий и конец античного мира. с. 326-331.

³⁰ Ch. Perelman. Droit, Morale et Philosophie. p. 67 и дал.

- во внешней реальности, данной нам в ощущениях. Проблема, однако, состоит в том, что вопрос о правах человека погружен в сферу должного, а из сущего нельзя дедуцировать должное. Моральные и юридические нормы либо выступают как выражение субъективных эмоций, либо обосновываются авторитетом их эмитента.

Так, религиозные нормы предположительно исходят из совершенного источника и принципиально неоспоримы. Если мы разделяем теорию общественного договора, закрепившую общую волю, принцип исполнения договоров будет для нас обоснованием для необходимости реализации этой воли. Нормативизм обосновывает необходимость реализации норм права авторитетом законодателя, и т.д. Вместе с тем, все эти доктрины потерпели фиаско ввиду их ФАКТИЧЕСКОЙ необоснованности.

В истоке современного понимания прав человека лежат обновленные доктрины естественного права. Они приходят на смену позитивизму, но не является корректным с логической точки зрения возвращение к тем принципам, которые, как этого требует признать справедливость, были уже вполне аргументированно опровергнуты этим самым позитивизмом.

Права человека пытаются обосновать через “консенсус цивилизованного человечества”, но это ничем не лучше с точки зрения логики, чем кельзеновская “основная норма”. Проблемы обоснования коренятся в нелепом убеждении, которое может быть выражено формулой: “Если права человека не обосновываются с позиций нормативизма, это может быть сделано только с позиций НЕИЗМЕННОГО естественного права”. Это само по себе является необоснованной догмой. Однако, за рамками “логического абсолютизма”, качественное обоснование все же может быть найдено.

Если имеется противоречие мнений о существовании, или использовании каких-либо прав (а такого рода ситуации, как мы помним, Вилле полагает неотделимыми от современной практики защиты прав человека), необходимо либо свести эти права к единому идеологическому основанию, показав таким образом, что противоречие носит мнимый характер, либо найти основание, которое, поддержав одно из этих прав, ограничит другое, или позволит построить иерархию. В качестве такого основания для моральных и правовых норм Перельман считает возможным рассматривать концепцию человека. Познание социальных функций индивида позволяет, предпочитая единое, или повторяющееся, придать особую ценность какому-либо аспекту реальности. В этом проявляется онтологический подход к изучению социальной реальности. Существеннейшей ошибкой позитивизма является претензия на освобождение этого подхода от оценочных суждений, что невозможно, исходя из особой социальной нагрузки морали и права. Важно, что онтологическое обоснование правовых и моральных норм не должно сводиться к выведению сущего из должного, чем грешит противоположный позитивистскому рационалистический подход, лежащий в основе новых школ естественного права. Должна осуществляться

структуризация (иными словами - построение иерархии) норм на основе теоретического видения реальности. Мало достичь соглашения по основным принципам. Подлинная научная дискуссия начинается тогда, когда основные принципы подвергаются уточнению или обсуждаются в аспекте их применения к конкретным случаям. Важно помнить, что результатом такого дискурса в правовой и моральной сфере должно являться не выведение аксиом, а нахождение оптимальных правил поведения. Каждый раз, когда установленная иерархия прав человека входит в противоречие с моральным опытом, возникает необходимость осуществления индивидуального выбора через теоретическое мышление. Только индивидуальный выбор предупреждает капитуляцию перед авторитетом просвещенного деспотизма и главное - обуславливает ценность концепций их теоретической проверкой максимально широкой аудиторией. Разумность этого решения понимается не в смысле соответствия его стабильному высшему разуму, а в смысле испытания его опытом и дискуссией. Принятие нормы не устраняет последующего контроля. Норма есть не идеальное, а «нормальное» положение вещей, что и следует из этимологии термина. Но - если при создании норм мы прибегаем к человеческой аудитории, мы не можем не учитывать антропологического фактора. Сам дискурс предстает перед нами, как долг, но - долг какого рода? Именно к решению этого вопроса упирается вопрос об обосновании прав человека. Перельман не находит ответа на данный вопрос. Ответ этот может быть найден в творчестве Вилле, или точнее - в антропологической концепции Аристотеля, которую Вилле считает необходимым воскресить. Долг участия в общественном дискурсе, согласно Вилле, может быть обоснован долгом внутреннего совершенствования в себе человеческой природы, одной из высших форм реализации которого Аристотель считает созерцательную (теоретическую) жизнь. Если мы вспомним о том, что брюссельская школа ставит в основу логики дискурса теоретическое наблюдение реальности (с чем полностью солидарен Вилле), то логически все становится на свои места.

Из сказанного выше, мы можем сделать вывод о том, что концепция Вилле и близкая к ней концепция Перельмана, не отрицают в принципе возможности построения иерархии прав человека, а лишь считают неосновательной современную их концепцию, исходящую из традиции юридического рационализма нового времени.

Предлагаемая система взглядов не является причудой, ибо она прекрасно сочетается с некоторыми аспектами других направлений политико-правовой мысли. Здесь просматривается и традиция и выход на современные направления. Освященное веками влияние Аристотеля несомненно, но можно найти и другие аналогии. Еще Ж.-О. Ламеттри, творивший в согласии с канонами юридического рационализма, требовал свободы высказывания и обсуждения мнений, ставя практическое применение социальных концепций и их доктринальную ценность в зависимость от общественной апробации.³¹ Замечательно и то,

³¹ См. Ж.-О. Ламеттри. Сочинения. М., Мысль, 1976

что предлагаемая концепция во многих аспектах совпадает с теорией делиберативной демократии, выдвинутой франкфуртской школой, и ассоциирующей демократизм общества не с формальными требованиями к организации его институтов, а с наличием общественности, психологически и интеллектуально способной к ведению дискурса по важнейшим социальным вопросам.³²

Виллеанскую критику прав человека не следует считать проявлением антигуманизма или реакционности ее автора. Вилле считает знаком морального прогресса растущее уважение достоинства человеческой личности вообще и каждого индивида. Критика его в основном сфокусирована на том факте, что выведение из человеческой природы фантастических субъективных прав навязывает праву чуждый ему лексикон. Никакой бесчеловечности в этом утверждении нет. Вилле рассуждает об этом как ученый, уважающий принцип объективности и не допускающий того, чтобы эмоции морального характера препятствовали корректному рассуждению о вопросах, касающихся правовой науки. Поэтому для верной оценки этой части концепции Вилле, ее также необходимо воспринимать рационально, а не эмоционально. Так, доказывая, что концепция прав человека напрасно рассматривается как противоядие от излишка нормативизма, поскольку, она, как и нормативизм основана на юридическом субъективизме, Вилле совершенно прав, как бы не огорчал нас чисто по человечески этот вывод.

Нам представляется совершенно правильной оценка, данная этой стороне учения Вилле уже упоминавшимися нами соавторами - А. Рено и Л. Сосо в их «Философии права». *«Демарш М. Вилле, - пишут они, - заслуживает того, чтобы не подвергаться произвольному упрощению. Должно быть сделано уточнение, касающегося внутренних устремлений его мысли. Речь идет о **юридическом антигуманизме**, который должен рассматриваться как таковой и только. Все его нападки, направленные против гуманизма, строго ограничены и относятся только к предполагаемым антиправовым эффектам признания человека в качестве цели и источника права. В таком понимании данная позиция прекрасно может сосуществовать с признанием этической ценности гуманизма...»*.³³ Вилле признает и величие христианской теологии, и нравственное значение кантианства, однако он считает трагической ошибкой перенесение гуманизма из сферы морали в сферу права.

Моральный гуманизм исходит из сознания личности, рассматриваемой в ее целостности. Право же концентрирует свое внимание лишь на строго определенных аспектах личности. Именно непонимание специфики правовой среды вело к тому, что философы Модерна не осознавали этого факта.

Вилле, однако, и в морали остается антимодернистом. Он абсолютно предпочитает античный гуманизм с его призывом к взаимной терпимости и ненарушению границ личности, субъективистскому гуманизму Модерна.

³² См. Ю.Хабермас. Демократия, разум, нравственность. М., Academia, 1995.

³³ A.Renault et L.Sosoe. Philosophie du Droit. p. 145.

Должно быть ясным, что в критике концепции прав человека, осуществленной Вилле, присутствовал эмоциональный оттенок. Им, отчасти, двигали личные переживания, справедливость которых трудно отрицать. В современной Европе концепция прав человека сделалась официальной идеологией. Ее положение во многом подобно положению марксистской доктрины в СССР. Лица, присягающие ей на верность, способны, при прочих равных условиях, обеспечить для себя лучшие перспективы карьерного роста, нежели «еретики». Это справедливо и в отношении деятелей науки. В их среде возникает вполне знакомая нам по советскому периоду истории ситуация. Если ученый занимается проблематикой прав человека, то сама уже тема исследования гарантирует ему признание, независимо от научного качества труда. Как только права человека стали официальной европейской идеологией, всякого рода карьеристы и любители научной конъюнктуры получили возможность предаваться своей страсти к приспособленчеству, не испытывая угрызений совести, поскольку на сей раз официальный «символ веры» не содержит в себе ничего заведомо антигуманного. Чертовски приятно чувствовать себя борцом за счастье человечества, ратуящим за ограничение извечных прерогатив государства, при этом, не подвергаясь со стороны этого самого государства никаким преследованиям, и, более того, получая зачастую надежное финансирование своей «работы». Чертовски приятно создавать себе научный авторитет, переливая из пустого в порожнее и витийствуя на конференциях. Сколько великих идей, сколько грандиозных социальных свершений было опошлено и загублено всеми этими активистами, «энтузиастами», крикунами, которые вечно облицовывают фасад здания камнями, извлеченными из фундамента! И не они ли первые сделают вид, что не имели отношения к рухнувшей постройке? Не они ли первые кинутся служить новой господствующей религии?! Очевидно, что Вилле, будучи потомственным интеллигентом, будучи вдумчивым ученым, не мог не чувствовать раздражения в отношении разного рода пигмеев от науки, которым новая конъюнктура предоставила возможность играючи войти в «авангард» правоведения. Его ощущения должны были напоминать то чувство, которое испытывали представители русской дореволюционной профессуры, продолжившие работу в советских университетах, где партию первой скрипки играли не они, а бездарные комментаторы партийных резолюций, становившиеся профессорами, так и не научившись грамотно говорить. Оценивая отношение Вилле к идеологии прав человека, мы обязаны помнить, что в нем, помимо прочего, получил свое выражение яростный протест истинного интеллигента и ученого против всякого рода научной конъюнктуры, против любого приспособленчества и против всяких спекуляций на официальной идеологии. И с этой точки зрения, позиция Вилле не может не вызывать сочувствия у любого подлинного исследователя.

Отношение Вилле к *индивидуалистическим чертам* философии нового времени нам уже достаточно хорошо известно из его исторического анализа развития правопознания. Здесь нам остается сделать ряд уточнений, касающихся-

ся соотношения позиции Вилле с общепринятыми взглядами его современников.

Оригинальность ориентации Вилле в данном вопросе станет нам более понятна, если мы охарактеризуем отношение к этой проблеме подавляющего большинства правоведов послевоенной Франции. Наиболее четко сущность этого отношения предстает нам в громадной монографии Марселя Валина «Индивидуализм и право»³⁴, которая признана одним из классических памятников французского правоведения двадцатого века. Поединок индивидуализма и коллективизма во французской политической мысли имеет давнюю историю, которую Валин считал необходимым проанализировать. В прошлом веке с критикой индивидуализма выступал Токвиль, сводивший индивидуализм к интеллектуальному состоянию личности, в которой последняя оказалась после крушения социального режима. Она потеряла свою включенность в особую социальную и правовую структуру, в которой коллектив рассматривался как источник помощи, защиты и поддержки, а крайне ограниченные гражданские свободы были надежно защищены и гарантированы, в отличие от плохо гарантированных декларативных прав и свобод буржуазных республик.³⁵ Индивид становится потеряннным в толпе таких же, как и он изолированных индивидов.

В начале нашего века Леон Дюги, рассматривая проблему соотношения индивидуальных и социальных прав, делал выбор в пользу последних. Он так же, как и затем Вилле, считал абсурдным выведение права из абстрактной природы изолированного индивида и полагал, что выводимые из этого теории врожденных прав являются недоказуемыми, и строятся на основе логической ошибки типа *petitio principii*. Вместе с тем, основной вектор мысли французских ученых был индивидуалистическим, вытекая из поддерживаемой мыслительной традиции Просвещения. По мнению Валина, этот вектор должен быть сохранен.

Вилле и Валин резко расходятся и в вопросе об исторических корнях индивидуализма. Если Вилле, как мы помним, видел в его основе средневековый номинализм и философию второй схоластики, то Валин считает, что поскольку представители второй схоластики требовали сочетания индивидуального блага с общим благом, и даже отдавали последнему предпочтение (*bonum commune* трактовалось как *ultimus finis* политического сообщества), их философия права обладает заметным коллективистским характером.³⁶ Трудно судить о том, кто из двух французских ученых прав. К этому вопросу необходимо подходить осторожно, по причине различного понимания ими сущности индивидуализма. (Для Вилле – это, прежде всего, признание природы индивида источником права). Мы одинаково вправе как упрекнуть Вилле за его произвольное смешение философского индивидуализма с юридическим, так и упрекнуть Валина, за его

³⁴ M. Waline. Individualisme et le Droit. Domat. Montshristein. 1949

³⁵ Близость этого положения к позициям виллеанской критики прав человека кажется нам очевидной.

³⁶ M. Waline. Individualisme et le Droit. p. 32

стремление, рассуждая о правовой материи, ограничиваться только философским аспектом индивидуализма.

Вместе с тем, Валин также считает христианство одним из столпов европейского индивидуализма. Как бы христианские демократы не пытались этого отрицать, считает он, христианство по существу своему индивидуалистично, ведь спасение души признается личным делом.³⁷

Позиция Валина, ориентированная на утверждение правового индивидуализма, менее основательна, чем позиция Вилле в силу того, что он использует чрезвычайно узкий эмпирический материал. Практически в своем анализе он не выходит за рамки французского правоведения. Еще хуже дело обстоит с изложением сущности антииндивидуалистических идеологий. Их список фактически сведен к фашизму, национал-социализму, и марксизму советского образца. Из этих изначально фальсифицированных посылок, разумеется, следует вывод о том, что там, где кончается индивидуализм, начинается произвол и бесчеловечность.

Несомненным Валину кажется и то, что естественные права человека являются вторым аспектом правового индивидуализма. Этот тезис разделяет и Вилле, но если для него в этом вопросе справедлива формула: “тем хуже для естественных прав”, то оптимистическая позиция Валина утверждает: “тем лучше для индивидуализма”. Вместе с тем, определенное пересечение позиций обоих авторов состоит в том, что Валин считает права человека, в том виде, в котором они закрепляются многочисленными декларациями, моральными правами, не правами юристов, а “правами философов”. В этом плане, позиция Вилле, призывающего “не валить в одну кучу” права юристов и права философов, несомненно, более последовательна.

Валин, между тем, приводит и иные аргументы, кроме чисто исторических. Он некоторым образом сближает свою позицию с договорной теорией. Ему кажется знаменательным тот факт, что в классическом политическом лексиконе, для общества применяется термин “societas”, означающий буквально: “общество, основанное на договоре”. Для общества вообще, классическая латынь употребляла термин “universitas”. Вместе с тем, он полагает, что индивидуальную волю нельзя рассматривать в качестве единственной основы политического сообщества. Ведь договорное обязательство проистекает не из автономии воли, а выступает в качестве “аффекта закона”, и всегда выступает как необходимое условие для применения правовой нормы. Именно закон является для

³⁷ Перед нами, несомненно, еще одно яркое проявление европоцентризма французских правовых мыслителей. О христианстве они судят исключительно по католицизму. Между тем, даже поверхностное знакомство с православием приводит к выводу о том, что спасение души в нем признается делом не только личным, но и соборным. Валин, впрочем, не совсем прав и в отношении католической идеологии. Само существование церкви есть проявление религиозного коллективизма. К тому же христианство в любом варианте не сводится исключительно к душеспасению. Оно направлено на преодоление метафизического зла, что является сверхиндивидуальной задачей. К тому же, христианство, только расширив понятие избранного народа, в целом наследовала коллективистские принципы иудаизма.

индивида основанием к приобретению субъективных прав, которые не могут создаваться исключительно индивидуальным волеизъявлением.

Вилле, как мы помним, считает, что, в конечном счете, право создается судебной сентенцией. Валин же полагает, что для того, чтобы такая сентенция создала право, надо, чтобы она имела юридическую ценность, и чтобы стороны согласны были ей подчиниться. Для этого, судебной сентенции должно предшествовать, по крайней мере, обычное правило, призывающее либо уважать договор, согласно которому стороны обратились в суд, либо уважать решение суда. Для того чтобы судебное решение могло создать обычай, ему должен предшествовать другой обычай, на котором основывается юридическая сила данного судебного решения. Этим обычаем может служить первоначально священное уважение к первым судьям. Но ссылкой на это нельзя ограничиться, так как право и религия далеко не всегда и не везде оказываются связанными. Важен момент индивидуальной заинтересованности. Иными словами, ценность судебного решения заключается в том, что каждый индивид видит в нем потребность, независимо от того, в пользу ли его или против его интересов решено дело.

Что касается анализа основных институтов права, Вилле и Валин проявляют порой неожиданную солидарность, несмотря на малую совместимость базовых установок. Так, Валин не считает современное признание абсолютности права собственности соответствующим римской традиции. Он также указывает на значительное количество ограничений права собственности, и связанных с ним обременений в древнем Риме. Эти рамки были всегда обусловлены социальным интересом. Так в 46-м году н.э. силами сенатус-консультата Осидиана была ограничена возможность распоряжения недвижимостью. Это предотвратило ситуацию, аналогичную той, что произошла во Франции в девятнадцатом веке, когда “черные банды” распоясавшихся выскочек-буржуа скупали и разбирали на стройматериалы сотни старинных замков.³⁸ Социальный интерес в Древнем Риме в принципе мог ограничить любое частное право. Известно, например, что Папиниан признавал составление завещаний не частным, а публичным делом.

Впрочем, этим принципиальное сходство позиций обоих ученых ограничивается. Главным образом, различие касается вопроса о правах человека, в рассмотрении которого Валин, разумеется, исходит из принципов индивиду-

³⁸ M. Waline. Individualisme et le Droit. p. 331-333. Осидиан, конечно, был умницей! В наше время, очевидно, необходимо введение более жестких ограничений в пользовании собственностью, имеющей культурно-историческое значение. По странному совпадению, именно в тот момент, когда в 1996 году в Страсбурге, читая Валина, я дошел до упоминания о мудрости Осидиана, “Radio Classique d’Alsace”, транслировало блок шедевров американской киномузыки. Ведущий программы поведал ужасающие факты. После смены собственника кинокомпании “MGM” в 1970 г. новые хозяева просто сожгли за ненадобностью сотни партитур великолепной киномузыки. Эти шедевры уже никогда не прозвучат в концертных залах, если только энтузиасты, обладающие абсолютным слухом, не восстановят их по прослушиванию. Но ведь речь идет о сотнях партитур... Да здравствует Индивидуализм!

лизма.³⁹ В “Декларации прав человека и гражданина” 1789 года он видит совершенное выражение индивидуалистической доктрины. Это, однако, не означает, что она, как и другие подобные декларации приносят национальные и общественные интересы в жертву индивидуальным интересам. Провозглашение в первой же статье всеобщего равенства и всеобщей пользы уравнивает положение. Декларация, стало быть, является либеральной, но отнюдь не анархичной. Этот характер обеспечивается апелляцией к закону, носящей характер лейтмотива. Неограниченная свобода (упование на которую приписывают индивидуалистам) на самом деле является химерой. Свобода - это правило, а не отсутствие правил, поэтому деятельность индивида может быть свободной лишь в принципе. Свобода должна быть организована законом и даже регламентом. Это значит, что индивидуальная свобода должна носить публичный характер, то есть - относиться ко всем гражданам, а не к отдельным лицам, или категориям лиц. Действие публичных свобод не связано напрямую с демократией. Ведь демократия может быть и авторитарной. Так *Führerstaat*, практикующее *Führerprinzip*, формально являлось разновидностью плебисцитарной демократии. Либеральное же регулирование в духе Декларации 1789 года обеспечивает должную эффективность защиты прав человека, в которых находит свое юридическое выражение переход индивидуальной свободы в публичную сферу. Стало быть, индивидуалистические интенции не мешают общественному благу, а при правильной организации права, неотделимы от него.

Валин, впрочем, признает, что крайности индивидуализма отчасти повредили Франции, исказив некоторые политические институты и подточив такие национальные добродетели, как верность общественному долгу. Однако он считает, что исчезновение индивидуалистских ценностей приведет к неизмеримо более трагичным последствиям. Надо лишь находить всегда правильную дозу индивидуализма, которую национальный организм (а он интересуется Валина гораздо больше, чем организм политический) будет в состоянии перенести безболезненно. Крушение же индивидуализма неизбежно приведет к разрушению традиционных моральных ценностей и даже - к исчезновению “моральной цивилизации”.

Понятно, что в условиях, когда обычное отношение большинства французских юристов к вопросу о роли индивидуализма в праве значительным образом совпадало с концепцией Валина, трактовка это вопроса данная Вилле, с его непризнанием возможности рассмотрения интересов индивида в качестве идеологического источника права, а его действий и волеизъявлений - в качестве материального источника права, не могла рассматриваться в современной Франции иначе как подлинный антигуманистический демарш.

³⁹ При рассмотрении данных положений, всегда следует иметь в виду, что Валин, как представитель старшего по отношению к Вилле поколения, рассматривает права человека в “доООНовском” и “докассеновском” смысле этого выражения.

3.4. Проблема нахождения правильной методологии права.

Философия не дает готовых решений, потому что, откровенно говоря, никаких решений быть не может, разве что за пределами этого мира. Наука тем более не дает нам универсальных решений. Философия пересматривает результаты, полученные наукой... давая возможность ощутить возможные пределы. Если философия нас разочаровывает то это потому, что от нее требуют в области универсального результатов, подобных тем, каких науки достигают в области частного и отвлеченного. И философия, не способная оправдать эти надежды, погрязает во все более и более пустых словопрениях... Она может только научить нас тому, как следует расставлять фигуры и начинать игру на шахматной доске науки. Философия – это методология

Мишель Вилле

Отправным пунктом данного раздела концепции Вилле является тезис о необходимости нахождения правильного соотношения философии и правовой науки. Ведь методологический аспект кризиса правовой мысли был вызван, по его мнению, именно тем, что создатели философских систем навязывали праву чуждые ему методы. Основных аспектов этой проблемы мы уже касались в первой главе настоящей работы. Теперь мы вправе изложить некоторые подробности.

В данном вопросе Вилле вновь солидаризируется с разработками *брюссельской школы логики права*, и потому мы должны вкратце изложить существо данных разработок. Брюссельцы (во главе с уже знакомым нам Хаимом Перельманом) считали неправильным чрезмерное увлечение философов чисто математическими, или чисто эмпирическими методами, причем никто из создателей философско-правовых систем “не вдохновлялся правовой моделью”⁴⁰ Философы Модерна жаждали видеть в правовых законах ту же стабильность, которую они видели в законах природы, но реальность разрушала эти надежды. Различие содержания законов, действующих в разных странах и в разные эпохи, приводит к выводу о том, что человечеству неизвестна истинная универсальная справедливость. Если бы наши правовые представления в действительности так соответствовали разумным началам, как на это надеялись рационалисты, они бы не были столь относительными. Рационально-справедливое по необходимости должно быть универсальным, а всякое несогласие как раз и проистекает от несовершенства и нерациональности. Логика требует признать, что если правовой текст допускает хотя бы два одинаково убедительных толкования - это значит, что право несовершенно. По крайней мере, мы можем в подобных ситуаци-

⁴⁰ Ch. Perelman. “Ce que le philosophe peut apprendre par l'étude du droit”. “Droit, Morale et Philosophie”. p. 190 и дал.

ях с равной долей вероятности предположить, что ошибается либо законодатель, либо - один из толкователей. Это является недопустимым в «идеальном обществе», к построению которого призывают всегда творцы философских систем, и проблема эта неустранима в принципе: то, что получилось сделать в математике, никогда не получится сделать в праве. Идеал рационального права давно дискредитирован.

Означает ли это, что следует относиться к праву с презрением, как к области знания, низшей по отношению к точным и естественным наукам? Но с этой позиции нам никогда не объяснить того факта, что лучшие юристы бывают также убедительны, как лучшие ученые, или лучшие философы. Остается сделать единственно правильный вывод о том, что различие толкований не недостаток, а одно из проявлений специфики права. В праве, в отличие от точной науки, оба тезиса, обе интерпретации могут рассчитывать на одинаковое уважение, и это не означает, что один из интерпретаторов несостоятелен. Разница мнений среди судей представляется вполне нормальным явлением. Более того - именно обсуждение этого несогласия - конструктивный путь к вынесению окончательного решения.

Из вышесказанного следует вывод. Право нельзя критиковать исходя из чуждых ему критериев. Оно имеет свой метод, полезный там, где существует неустранимое различие мнений. А значит - специфический метод права должен не отрицаться, или подменяться представителями других наук, а напротив - он может эффективно использоваться и в философии, и в морали, и в политике. От права неотделима вечная проблема решения дилемм. Законодатель решает, какими должны быть законы, судья - что является правом в конкретной ситуации. Вместе с тем, нельзя сказать, чтобы их решения были произвольными; во всяком случае, нормальное положение вещей всегда представлялось обратным. И перед законодателями и перед правоприменителями всегда стоит требование мотивированности решений.

Рационалистские критерии этой мотивации, связанные с представлениями о совершенном разуме, здесь неприемлемы, так как право касается несовершенных человеческих отношений. Мотивация, подобная той, что имеет место в геометрии, также невозможна. Аксиоматика такого рода не годится в качестве правового метода, так как, либо очевидность аксиом устраняет возможность выбора, либо предполагаемая возможность обращения к произвольным основаниям вообще не согласуется с принципом мотивированности решения. Правовая методология - это «не-рационализм» в силу необходимости. Если Декарт для выведения очевидных положений требовал абсолютного сомнения и разрыва со всем прошлым, то право всегда требует логической и исторической преемственности. Резкие скачки и разрывы в государственной и правовой сферах всегда либо порождаются насилием, либо порождают насилие. Новый порядок никогда не может установиться лишь в силу своей рациональности. Ведь если он признан рациональным, это значит, что он соответствует РАНЕЕ ПРИЗНАНН-

ОМУ критерию рациональности, и, стало быть - скачка, или разрыва по существу не происходит.

В качестве примера логических последствий, к которым приводит непонимание этих простых положений, Перельман приводит кельзеновский нормативизм. Наиболее сложный из связанных с ним вопросов может быть сформулирован так: “чем определяется ценность основной нормы, о которой говорит Кельзен?” Ясно, что ее ценность вовсе не определяется ее очевидностью. Отправные тезисы права никогда таковыми не признавались. Вместе с тем, они не могут быть и произвольными, так как являются приемлемыми, исходя из социального контекста, и соображений, объясняющих их принятие. Проблема состоит в том, что Кельзен как раз и отрицает всякую зависимость ценности права от внеправового контекста, чем лишает свою теорию логической опоры.

Вместе с тем, понятно, что недостаточная очевидность правовых положений компенсируется авторитетом их социального источника. Законность положений по существу может компенсировать их незаконность по форме принятия. Авторитет прецедента также определяется соответствием принимаемых решений имеющимся правилам и сохранением логической связи. В то же время, принятие нами в качестве правильных каких-либо мнений никогда не является окончательным этапом развития наших идей. Но их ниспровержение никогда не происходит через сведение идейного материала до уровня *tabulae rasa* (что противоречило бы закону мыслительной инерции), но всегда ввиду нашего высшего доверия к другим идеям. Насильственное экспериментирование в правовой сфере Перельман считает бессмысленным. Следовало бы, считает он, вообще установить правило: “Ничего не следует менять без достаточного резона для этого!” Но при этом приживется не то новое, что порывает со старым, а только то новое, что ЛУЧШЕ СООТВЕТСТВУЕТ ПРЕДШЕСТВУЮЩИМ КРИТЕРИЯМ И ТРЕБОВАНИЯМ. А желательность нового в данном социально-политическом контексте, лучше обосновывает переход, нежели “очевидность”.

Само по себе правильное обоснование правовой нормы недостаточно. Необходима также разумная процедура ее применения и как результат - разумное решение. Существует пропорция между понятностью правовой нормы и полномочиями ее официального интерпретатора. Вопрос о том, какое толкование - формально-аналитическое, или телеолого-прагматическое - является предпочтительным, трудно разрешим. Нужен авторитет судьи, чтобы поставить точку в правовом споре. Важно, однако, чтобы рассуждение судьи было диалектическим (в античном значении этого термина), а не “математическим”.

При разрешении вопросов, связанных с разделом благ, речь не идет об абсолютной истине. Решение и подчинение объективной истине - это вообще разные вещи. Нельзя решить, что дважды два - четыре, это можно только признать. В правовом дискурсе разумным признается не то решение, которое соответствует истине, а то которое на данный момент обосновано лучше прочих. Для оценки обоснования, данный метод требует наличия аудитории. При выне-

сении каждого данного решения, складывается положение, при котором доказуемы многие тезисы, но ни один из них не очевиден. Авторитет законодателя в целях обеспечения стабильности может установить некоторые обязательные модели решений, ценность которых опять же определяется не их истинностью, а их социальной полезностью. Принятие решения осуществляется в любом случае через “взвешивание” различных точек зрения. Роль лица выносящего решение заключается не только в описании реальности, но и в выражении своей позиции по отношению к данной реальности. Подлинный онтологический подход вообще состоит не в простом описании сущего, но в иерархизации его аспектов. Отсюда следует итоговый вывод, согласно которому, юридический дискурс должен быть открытым, и никакое из выработанных положений не должно априори признаваться окончательным.

Такова, в наиболее лаконичном изложении, позиция брюссельской школы логики права. Именно очевидная близость установок этой школы к формулам аристотелевской логики позволила ей войти в историю правовой мысли нашего столетия под именем “*школы новой риторики*”⁴¹.

Вилле, горячо симпатизируя брюссельской школе, видит ценность ее разработок в том, что она признала право искусством спора и, таким образом, осуществила четкое противопоставления теоретического и практического значения диалектики.⁴² Вместе с тем, некоторые аспекты перельмановского учения он считает неверными (как, например, концепцию «позитивного естественного права»⁴³) и не имеющими отношения к «истинной диалектике». Творчески развивая положения, предложенные школой “новой риторики”, Вилле кладет в основу своих рассуждений два тезиса. Во-первых, диалектика является инструментом теоретической спекуляции. Во-вторых, она есть - инструмент естественного права (в античном понимании этого выражения). Именно право осталось последней сферой интеллектуальной деятельности, в которой возможно сохранение античной модели диалектики.⁴⁴

В классическом понимании этого слова, диалектика была почти синонимом философии. Корни диалектики античность видела в теории (понимаемой не как создание искусственных рациональных построений, а как живое созерца-

⁴¹ Следует заметить, что и Перельман и Вилле несколько преувеличивают значение аристотелевской риторики в правовой практике Древней Греции и Древнего Рима. Между тем совершенно прав М.Л. Гаспаров, который, давая оценку соответствующим разработкам Аристотеля, заметил: «...эта система учила скорее исследовать речи, чем их составлять, была средством науки, а не школы; поэтому при всем уважении к имени Аристотеля, его «Риторика» почти не повлияла на практику риторического преподавания». (М.Л. Гаспаров. Цицерон и античная риторика. – в кн. Цицерон М.Т. Три трактата об ораторском искусстве. - М.: НИЦ. “Ладомир”, 1994. – с. 12).

⁴² М. Вилле. “Новая риторика и естественное право”. “Critique de la pensee juridique moderne”. p. 85-104.

⁴³ Авторство данной концепции принадлежит Ферье - одному из брюссельских логиков права. Вкратце ее суть сводима к следующему. Закон - не единственный источник права. Он, как и судебные решения, вытекает из мнений, преобладающих в социальной группе, и рассматриваемых в качестве основных принципов права. Совокупность этих явлений и составляет феномен “позитивного естественного права”.

⁴⁴ Это ограничение является теоретическим достижением Вилле. Перельман, а отчасти - Хайдеггер и Леви-Стросс не исключали применения классической диалектики в качестве метода философии. Первый даже настоятельно рекомендовал его филосоfam.

ние реальности). Истина определялась не как соответствие тезиса другому тезису (что имеет место в аксиоматике), а как соответствие тезиса положению вещей⁴⁵. Для реалистической философии истина, таким образом, представляется лишь приблизительно достижимой. Мы можем видеть вещи лишь фрагментарно. В связи с этим Вилле приводит известный пример Гуссерля о кубе, из шести граней которого мы одновременно можем видеть не более трех. Чтобы увидеть все шесть - необходимо обойти куб. Эта аналогия дает пример необходимости рассмотрения изучаемого предмета с различных точек зрения.

Признаваемая аристотелизмом общественность человека проявляется не только том, что человек не может не только жить в одиночестве, но и в том, что он не способен качественно познавать мир в одиночку. Относительно каждого изучаемого предмета возможно множество аспектов изучения, поэтому диалектический спор в принципе представляется бесконечным. Для достижения результата необходимо в определенный момент искусственно поставить в этом споре точку. Эта практика широко применялась во времена Аквината, когда наставник, как сторонний, но авторитетный наблюдатель завершал диспут учеников оглашением своего мнения. Диалектический спор вообще только так и должен завершаться. Логическое заключение по силлогистической модели относится к другим методам познания. Они хороши для естественных и точных наук, но плохо применимы к наукам общественным. Как говорит сам Вилле: *«Можно сколько угодно долго доказывать, что жить в СССР плохо, или напротив - хорошо, но, в конце концов, здесь все сводится к убеждению»*.

Такая система познания, по его мнению, позволяет освободиться от цепей формальной логики и преодолеть нетерпимость и закрытость философских систем. Ценность практического момента не должна преувеличиваться. Классическая философия вообще не знала свойственного нам противопоставления теории и практики. Св. Фома, например, видел в этом лишь два рода применения одного интеллекта. Классическое взаимоотношение теоретических и практических установок Вилле иллюстрирует следующим образом. Идея “Этики” (теоретической книги) Аристотеля, может быть выражена формулой: «Дело обстоит так. Если хотите, ищите здесь руководство для поведения». Очевидно, что формула обращения к читателю этических трактатов Модерна иная: «Так должно обстоять дело. Поэтому вы должны видеть в этом руководство для поведения».

В правовой же деятельности и в правопознании, поскольку мы хотим использовать специфический метод, который обеспечил бы нам необходимую автономию права, мы должны руководствоваться рядом принципов.

Главным принципом, согласно Вилле, должно быть отмежевание от теорий тех философов и теологов, которые не имели достаточных познаний в области юриспруденции. С этим же связано требование не употреблять термина “есте-

⁴⁵ Издеваясь над «школьной философией», Вилле в одной из своих записных книжек предложил следующее «определение»: «Истина есть соответствие интеллекта написанному в учебниках».

ственное право” в той трактовке, которую «привязали» к нему моралисты нового времени. Необходимо возвращение к античному пониманию этого термина. Мы уже знаем мнение Вилле о том, что право для античных мыслителей представляло собою особого рода вещь - вещь бестелесную. Однако это не означает, что право понималось как вещь ментального мира. Оно относится к реальному миру и потому вполне может обозначаться терминами “dikaion phusikon”, “jus naturale”, то есть - “естественное право”. Право, как часть сущего, представляется нам как бытие в возможности. Юридическая конституция общества никогда полностью не достигает бытия в действительности - она либо постоянно формируется, либо разрушается действием каких-либо сил. То же во многом относится и к моральной сфере. То, что римляне имели обыкновение называть “добрыми нравами” рассматривалось как естественное существование, всегда сущее в возможности, но не всегда достигающее бытия в действительности. Однако так как право есть часть сущего, оно может быть объектом теоретического познания⁴⁶. Именно результатом такого познания, как считает Вилле, были нормы Римского права, представлявшие собой не императивные предписания, а теоретические индикативы. Право, познаваемое через теорию и предстает как естественное право, предшествующее конкретному правовому решению, императиву, действию, и т. д.

Теоретический характер права определяет и его диалектический характер. Теория касается внешнего мира, объекты которого, как мы помним, в индивидуальном порядке и только с одной точки зрения не могут быть восприняты с должной полнотой. В основе правопознания, следовательно, находится постановка многочисленных вопросов, диспуты по этим вопросам и противопоставление различных точек зрения. Такой подход к правопознанию, на практике в древнем Риме определял диалектический характер самой структуры Римского права и его практики. Для последней он определялся ролью судьи, который ставил точку в диалектическом споре сторон. Обобщение судебной практики дается в сентенциях юрисконсультов, и немногочисленных нормативных актах, правила, содержащиеся в которых, замечательны тем, что они не рациональны (то есть - не выводимы логически их априорных принципов), а обоснованы авторитетным разрешением предшествующего им диалектического противоречия. Эти правила, по существу, и есть - последний акт теоретического анализа в рамках естественного права. Неизбежным конечным результатом отрицания этой методологии права Вилле видит легализм и позитивизм, преследующие исключительно прагматические ценности, необходимость прибегать к громадному числу юридических фикций, каждая из которых, в сущности, есть не что иное, как ложь.

⁴⁶ В концепции Вилле имеются два тезиса, между которыми существует непримиримое противоречие. С одной стороны Вилле объявляет задачей правовой науки изучение сущего и ориентацию на сущее. С другой стороны, он призывает представителей этой науки вернуться к античному правопониманию, исходя из своего представления о нем, как о должном.

Такими Вилле видит основания методологии права. Их, по его мнению, необходимо настойчиво вводить в практику. Нельзя менять логику права, не сокрушая в целом неверной философии права, не нападая на принципы юснатурализма Модерна и его наследия в нашем веке. Брюссельские логики не выдвинули столь радикальных требований, и это дало Вилле основание заявить, что они «остановились на полпути». Сам он предлагает дополнить «новую риторику» доктриной «истинного естественного права» и предлагает базовые принципы концепции, должной получиться в результате такого синтеза. Прежде всего, предполагается, что добротная логика права может быть основана только на ясном определении права. В поиске этого определения, мы главным образом можем солидаризироваться с одним из двух альтернативных направлений современной философии. Мы можем выбрать, например, дуализм, с присущим ему разделением природы и духа, сущего и должного. Идеалистические системы такого рода противопоставляют право природе, как бы они не пытались это скрыть. Источниками права признаются, прежде всего, воля бога, или суверена, разум, договор, или закон. Современные попытки вывести право из социальной воли, при кажущейся прогрессивности, доктринально не отличаются от указанных моделей. Право все равно продолжает признаваться искусственным продуктом человеческой мысли. Это значит, что право строится по законам человеческой логики, а стало быть - необходимо складывается в систему, которой присущ нормативный порядок. Это направление Вилле считает бесперспективным. Но мы можем выбрать и классическую школу естественного права, которая понимает право не как приказание природы. Это - природная вещь, трансцендентная человеку и потому полностью им не познаваемая и являющаяся постоянным объектом поиска. Познание этой реальности возможно только с применением диалектики античного образца.

Следующим принципиальным требованием является избавление от пережитков позитивизма. «Новая риторика», как считает Вилле, еще не достигла в этом существенных результатов. Брюссельцы, несомненно, стоят выше социально - механистического объяснения правовых явлений в духе Маркса, или Иеринга. Они придерживаются противоположной точки зрения, с которой право видится как раз в качестве инструмента, призванного воспрепятствовать действию brutальных социальных сил. Решение суда, следовательно, должно удовлетворять не в силу своей «разумности», и не в силу уверенности в том, что его исполнение будет поддержано силой государства или радикальной социальной группировки. В этом последователи Перельмана, как полагает Вилле, правы. Однако большим перегибом брюссельцев Вилле считает фактическое сведение правовой деятельности к войне адвокатов, ссылающихся для победы на законы, или прецеденты, или принципы. Можно согласиться, что в осуществлении этой деятельности состоит цель адвоката, но, придерживаясь этой по-

зиции, нельзя ни объяснить относительной стабильности судебных решений, ни обосновать благородных целей права⁴⁷.

Не вполне удачным Вилле считает и сам термин “риторика”, применяемый в данном контексте. Сам он предпочитает говорить о “диалектике”. Причем понимать этот термин следует не приземленно, как искусство убеждения кого попало, а как искусство спора избранных.⁴⁸ Аристотель, как специально подчеркивает Вилле, выделял в логике две части. Первую часть можно назвать логикой науки. Это - монологическая логика, рассуждение, основанное на неоспоримых посылах, или - иными словами - демонстративное рассуждение. Европейские рационалисты претендовали на обоснованность своих рассуждений неоспоримыми посылами чистого разума, поэтому именно эту часть «Органа», как наиболее соответствующую их запросам, они долее всего культивировали. Юристам, придерживающимся легалистских иллюзий, и рассматривающим закон в качестве первой посылки силлогизма, она также более всего подходила. Однако сам Аристотель не придавал этому разделу логики абсолютного значения. Действительно, для построения наук необходимо, прежде всего, установить некоторые базовые посылы, но когда рассуждение касается конкретных вещей в области морали и права, начинают действовать собственные принципы изучаемого предмета. Здесь произвольные постулаты рассматриваются в качестве гипотез. Выдвижение множества таких гипотез, является ответом на теоретический вопрос в данной области. Начинается диалектический диалог. Монологи, составляющие его, основываются на логике первого рода. Однако сердцевиной процесса является не рассуждение каждого, а столкновение позиций. Таким образом, система диалектических рассуждений строится не вертикально, а горизонтально. Диалектика, применимая к праву именно потому не может быть названа “риторикой”, что она как раз и представляет собой нечто среднее между риторикой, как искусством убеждения и демонстративной логикой. Ее задача не только в убеждении противной стороны и аудитории, но и преследование истины. Необходимо существование людей, выполняющих функции близкие, к функции римских юрисконсультов - посредничества между адвокатами и философами. Именно в деятельности таких людей изобретение права и правоприменение сливается в относительно гомогенный и весьма плодотворный процесс.

Наконец, главным недостатком перельмановской теории Вилле считает то, что она *«бросает право не произвол случайностей риторики»*. Ведь от право-

⁴⁷ Вилле, похоже, изменяет в этом вопросе своему любимому реализму. Очевидно, что в правовом действии, помимо возвышенной цели права, проявляется целеполагание всех участников (напр. обвиняемого, потерпевшего, адвокатов, государства и пр.). Любой процесс есть проявление сложной системы целей, более или менее подчиненных общей цели права. От степени этого подчинения, несомненно, зависит правомерность конечного результата, однако реалистический подход подсказывает нам, что полное подчинение вряд ли будет возможным. Еще Цицерон писал: *«дело судьи – при разборе дел всегда следовать правде; дело защитника – иногда защищать правдоподобное, даже если это не вся правда»* (Об обязанностях. Кн. II. XIV, 51). Кстати, если задуматься, в этой простой фразе уже содержится в сжатом виде почти вся брюссельская методология права.

⁴⁸ Перельман, напротив, доказывает, что термин “риторика” гораздо удобнее термина “диалектика”, так как исторически сложившаяся многозначность последнего общеизвестна.

вых решений следует требовать справедливости, а не только обоснованности и приемлемости.⁴⁹

3.5. Необходимость замены теории права философией права.

Продавцы плохого товара не могут любить тех, кто показывает, из каких порченных компонентов он составлен. Следовательно, философы не имеют никакого шанса быть благожелательно принятыми на юридическом факультете

Мишель Вилле

Различение и даже противопоставление таких понятий, как “философия права” и “теория права” Вилле считает неосновательным. Для него это - почти синонимы. В целях обоснования своей позиции Вилле выдвигает антиномию и доказывает обе ее части.

Первое утверждение состоит в признании “вредности” философии для определенных аспектов правопознания. Обоснование этого положения в современных условиях совсем не трудно, так как наиболее распространенным является снисходительно-скептическое отношение к юристам, изучающим «философию права». Сам этот термин - германского происхождения, однако, корни явления следует искать в европейском юснатурализме в целом. Очевидно, что и для юснатуралистов и для “крестных отцов” философии права в Германии основным объектом внимания являлись моральная философия и зачастую - теология. Говоря о юстиции, они интересовались главным образом ее моральной стороной, тем, что у Аристотеля относится к общей справедливости. У таких столпов философии права, как Кант и Гегель чрезвычайно мало внимания уделяется собственно юридическому искусству.⁵⁰ Вместе с тем, ставя перед собой специфические задачи, эти авторы активно использовали прикладную терминологию “позитивной юриспруденции”. Это привело к тому, что их сочинения внесли определенную путаницу в правовой лексикон. Это грубое проникновение философии в право приводит к возникновению ряда теоретических проблем.

Прежде всего, именно созданное философскими концепциями правопонимание на практике дает жизнь множественным коллизиям права как системы норм. Это понятно, исходя из того, что рационализм, в конечном счете, приво-

⁴⁹ Philisophie du Droit. Vol. II. p. 43

⁵⁰ “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... Философская наука о праве имеет своим предметом идею права...” Г.Гегель. Философия права. Предисловие и дал. Введение, §1. - М., Мысль, 1990. Стр. 57-59

дит к формализму. Последнему же не сопутствуют механизмы избегания коллизии содержания.

Праву была предложена несвойственная ему логика, базирующаяся на деонтических началах. В сущности, право сводится к “пара-морали”.⁵¹ Ему были навязаны неизвестные римским юристам моральные аксиомы. Даже когда делались серьезные попытки разделения права и морали, это приводило к негативным результатам. Так Кант фактически сделал из права эрзац морали. Представление о праве, как явлении исключительно императивном, и, в конечном счете - сливающимся с законом, в таких условиях неизбежно должно было возникнуть и возникло в действительности.

Наконец, свой аутентичный смысл потеряло само слово “право”. Оно понимается либо как система законов, либо как система субъективных прав. Из изложенных в предыдущих разделах положений, ясно как должен был относиться Вилле к такому пониманию права.

Таким образом, выходит, что философия исказила все основные правовые понятия. Философы создали отвратительный лексикон, мешающий праву. Получается, что теория права, которой занимаются серьезные юристы, предпочтительна, так как ее лексикон не затемнен философским туманом.

Придя к этому выводу, Вилле тут же начинает доказывать противоположное утверждение.⁵²

Беда состоит в том, что все критические замечания, сделанные по поводу философии права в полной мере относимы и к теориям права. Это - не более чем новая этикетка философии права, которая “стесняется быть философией”. Но отказ от философских исследований ведет в тупик. Для того чтобы определить основания права, нужны более широкие знания, чем просто информация правового характера. “Чистым юристам” не хватает исследовательского вкуса и компетенции для определения права. Особенная ограниченность присуща в этом плане авторам общих частей отраслевых учебников. Чтобы разработать специфический метод права, нужно быть в состоянии компетентно противопоставить его методам других наук. По необходимости, чтобы быть теоретиком права, нужно все же быть одновременно и философом права.

Слабая философская культура юристов приводит к тому, что у них пользуются успехом наиболее вульгаризированные философские концепции. *«Можно поставит под сомнение философскую культуру Кельзена, Жени и Дюги. Они читали только то, что было модным и то, для чего они находили время».*⁵³ Самое распространенное применение философии в современном праве - это использование ее в правовой риторике для произведения достаточного эффекта на публику. Примером вульгаризации в теории права философских разработок яв-

⁵¹ “Critique de la pensee juridique moderne”. p. 219 -234.

⁵² Эта постоянная неожиданность “мыслительных ходов” Вилле была причиной того, что современники окрестили его “Пикассо философии права”.

⁵³ В качестве эталона философской культуры в изучении права, Вилле называет все ту же брюссельскую школу “новой риторики”.

ляется широко известная теория разделения властей, ставшая сегодня правовой догмой.

В конечном счете, Вилле приходит к выводу, что невозможно обойтись без добротной философии права. Юристам необходимо понять, что определения области и основания права - есть чисто философская задача. Правоведение не двинется вперед, если не избавится от разделения права на объективное и субъективное, если не преодолет номинализм, индивидуализм и дедуктивизм. Решение этих задач под силу только философии. С другой стороны, философы обязаны прекратить игнорировать право. Они должны анализировать его специфику, а не навязывать внешние ему методы.

Сам Вилле прекрасно понимает, что из-за сложившейся в нынешнем учебном мире системы стереотипов, его программа с трудом может быть реализована. По своему характеру современная философия обречена на игнорирование права. Философы не собираются идти на конструктивный контакт с юристами. Забыты традиции мышления в аристотелевском духе. Без их возрождения невозможно и возрождение подлинной философии права. Надежды Вилле связаны только с возможным появлением на исторической сцене нового поколения юристов и философов, которые психологически и интеллектуально будут готовы к тому, чтобы совместными усилиями осуществить необходимый синтез юриспруденции и философии.

3.6. Возвращение к классическому понятию естественного права и проблема позитивного права

Мой идеал это не разум, а природа
Мишель Вилле

Сама идея рассмотрения природы как источника права не кажется Вилле ошибочной. Другое дело, что истинное понятие естественного права, по его мнению, не следует смешивать с “курьезным” его пониманием, данным юридическим рационализмом Модерна. Классическое понятие естественного права берет свое начало в Древней Греции, где его развивали софисты, Платон и Аристотель. В средневековой Европе единственным настоящим продолжателем этой традиции был Аквинат. Для возрождения правильного значения этого термина необходимо, как считает Вилле, вернуться к традициям античной онтологии. Модерн не рассматривает и, более того, даже не мыслит Сущее в его совокупности, разбивая мир на различные сферы изучения. Наука в строгом смысле этого слова занята изучением мира фактов. Мир должного рассматривается как область морали. Сама природа не имеет универсального определения. *«Термин этот разбился на множество терминов, обозначающих отдельные*

*аспекты реальности».*⁵⁴ Вилле представляется необходимым возвращение единства этого понятия.

Любая вещь для Аристотеля - реальность, внешняя по отношению к нашему субъективному сознанию. Эта реальность, по определению, может быть объектом нашего теоретического поиска. Среди вещей выделяются природные вещи подлунного мира. Они не сводятся ни к чистой материи, ни к чистому разуму, обладая комплексным характером.

Понятие “естественного”, порожденное Модерном, носит на самом деле искусственный и условный характер. Именно поэтому современные естественные науки не в силах ничего толкового сказать о человеческом социальном порядке. Картезианское разделение духовного и телесного мира связало понятие природы именно с последним. Таким образом, это понятие оказалось значительно суженным по сравнению с его античным аналогом.

Аристотелю неизвестно четкое разграничение естественных и гуманитарных наук. Как бы много не значили наши действия, направляемые нашей волей, мы живем “по природе”. Тело не отделено от духа. Психические и общественные явления также носят природный характер. Этика Аристотеля - есть не что иное, как “теория естественной морали”. Естественны и пороки и добродетели. Если к этому прибавить четкое понимание того, что мораль говорит о поведении людей, а право - об отношениях между ними, то становится очевидным возможность построения на этой основе целостной и логичной концепции естественного права.

Модерн выводит право из неизменного понятия “природы человека”. В этой системе естественной может считаться лишь природа отдельных индивидов. Социальные же отношения - всегда искусственный продукт человеческой мысли. Между тем, для Аристотеля эти отношения также естественны, как и их участники. Каждое человеческое существо по природе есть часть общества. Общественные отношения существуют объективно. Это относится не только к человеку. Роды и виды - вторые сущности - также связаны естественными отношениями.

Далекий от номинализма Аристотель склонен говорить о естественных сообществах. Политическое сообщество, как и семья - не являются искусственным изобретением людей, первоначально разобобщенных в мифическом “естественном состоянии”.

Классическая философия говорит о неотделимом от природы естественном динамизме. Ни одно природное существо не есть свершившийся факт, ему присуще развитие и постоянное изменение. Как известно, по Аристотелю происходит постоянное изменение от одного состояния к другому, в силу четырех причин (материальная, формальная, движущая и целевая). Последняя причина, как полагает Вилле, является определяющей⁵⁵. Модерн интересовался главным об-

⁵⁴ Philosophie de Droit. Vol. II. p. 116.

⁵⁵ Разумеется, с этим утверждением Вилле согласились бы не все толкователи аристотелевской «Метафизики». Я, лично, склонен с ним соглашаться.

разом движущими причинами и это, в понимании Вилле, было одним из факторов, помешавших развитию качественного правопонимания. Современный вульгарный материализм вообще считает, что цели может иметь только человек, как разумное существо, но никак не природа, все произведения которой явились делом случая.

Аристотелевская философия видела в глубине природы благо. Причем не происходило жесткого разделения сущего и должного. Благо ассоциировалось им с сущим. Лучшую формулировку этой позиции дал Св. Фома, сказавший, что благо есть полнота реализации сущего. Сущность античного реализма, считает Вилле, как раз и состоит в стремлении поиска блага путем наблюдения природы, а не путем отвлеченных размышлений о должном. Основанная на последних, современная теория естественного права не позволяет онтологически доказать его существования. Поскольку субъективный фактор здесь неустрашим, существует несогласованность ценностных суждений. По существу, общее мнение относительно справедливости отсутствует.

Становится ясным, что в таких условиях наука естественного права (если предположить что все науки строятся на простых идеях) невозможна. Вилле полагает, что предметом науки могут быть лишь неизменные вещи и повторяющиеся явления. Однако в природе мы наблюдаем постоянные колебания (материя - форма, возможность - действительность, и наоборот). Еще более непредсказуемы изменения в сфере человеческих отношений. Изменчивы и позитивное и естественное право. Их познание возможно, стало быть, только через диалектику.⁵⁶

В чем же состоит столь предпочитаемая Вилле аристотелевская концепция естественного права? Право, как мы это уже выяснили, состоит в пропорции благ, распределяемых между лицами. В человеческих сообществах до вербальной формулировки права существовало естественное право, не зависящее от суждений человеческого разума. Естественным полисам присущи естественные отношения их граждан (ведь распределение еще до формулировки права существует в силу необходимости), спонтанно формирующие конституцию. Подобно тому, как биолог называет нечто монстром, не исходя из своих представлений об идеальном животном, а исходя из реального несоответствия признаков этого существа реальной же норме строения тела данного вида, также и понятия о справедливом и несправедливом возникают из реальных представлений о норме, диктуемой естественной необходимостью. Возникающее право есть не

⁵⁶ Здесь вновь проявляется следование Вилле традициям Аристотеля. “Никомахова Этика” гласит: “*Иные считают узаконенными все виды права, ибо природное неизменно и всюду имеет ту же силу; так например, и здесь и в Персии огонь жжется; однако, как меняется то, что считается правосудным, видят своими глазами. В таком виде это мнение не верно, но в известном смысле может быть верно. Для богов, во всяком случае, изменчивость, видимо, совершенно исключена, а для нас хотя и возможно нечто правое от природы, все это, однако, изменчиво и вместе с тем одно существует от природы, другое - не от природы. Какое право от природы, а какое по закону и уговору, если речь о том, что может быть и так и иначе, и при условии, что и то и другое подвержено изменениям, также ясно; и для других вещей подходит такое же разграничение...*” Аристотель. Сочинения. Т. 4. Стр. 160

субстанция, а отношение. Так как ему присущ естественный характер, а природе свойственна изменчивость, право редко достигает своей законченной формы⁵⁷, находясь в постоянном развитии. Такое естественное право есть, в сущности, материальная причина права в более широком смысле этого слова. Но по большому счету, любое право, в том числе и позитивное - естественно⁵⁸.

Естественный характер права означает, что, как конституция политического сообщества, так и конкретные правила распределения конкретных благ предопределены социальной структурой, в свою очередь предопределенной природной необходимостью. Следовательно, публичное и частное право, в сущности, неразделимы. Естественный порядок требует наличия и частных вещей, и публичных вещей, и ограничений полномочий собственников.

Такое понимание естественности права, определившее во многом успехи римских юристов, по мнению Вилле, имеет ряд преимуществ перед нынешним вариантом юснатурализма и перед противостоящей ему крайностью “натуррехтсфобии”. Реальность, в отличие от “чистого разума”, неисчерпаема и потому более богата, в качестве источника права. Природа изменчива, и потому, как правовое мышление, признающее такой источник, так и правовая система, порожденная этим мышлением, могут легче приспособиться к изменчивым условиям социальной среды. Сама рецепция римского права произошла в Европе не благодаря какому-либо субъективному решению, считает Вилле, а ввиду объективной ценности данной правовой модели.

Вместе с тем, эта доктрина естественного права не “стерильна” и не лишена этической нагрузки. “Естественный порядок вещей” не означает “неважно, какой порядок”. В вещах можно наблюдать и справедливое и несправедливое. Этот истинный юснатурализм заслуживает ренессанса, но ему должен обязательно предшествовать «*ренессанс классического восприятия природы*».⁵⁹

После рассмотрения вопроса об отношении Вилле к понятию *естественного права*, нам кажется вполне логичным произвести краткий анализ понимания им места и роли *права позитивного*. В этом ключе, Вилле особенно интересуют генезис писаных законов и концепций позитивного права.

Изначально необходимым Вилле считает отказ от сугубо нормативистского понимания закона. Теологическое понимание закона, лежащее в основе европейского нормативистского мышления исходит не только из евангельского “в начале было Слово”, но из архаически-античных понятий “*Doron Theon*” и “*Donum Dei*”. Существует, однако, перспективная альтернатива этой концепции. В античной классике, как это уже было выяснено, источником права, в широком смысле этого выражения, является природа. Природный порядок вещей

⁵⁷ А это одновременно означает и то, что право не всегда достигает своей цели, что, согласно учениям Перельмана и Вилле о методологии права, как мы помним, вполне нормально.

⁵⁸ При этом согласно «Никомаховой Этике», любое право (в том числе и естественное) всегда является «политическим» правом. Это гармоничное сочетание естественного и политического начал в правовой теории Аристотеля, так непохожее на их решительное размежевание в философии Модерна, разумеется, не могло не импортировать Вилле.

⁵⁹ Philosophie du Droit. Vol.II. p. 154

всегда предшествует формуле закона. Законодатель пытается выразить в положениях закона естественный порядок вещей, но это всегда можно сделать лишь весьма несовершенным образом.

Известные формулы Хрисиппа (O, Nomos, panton basileus!) и Дигест (Lex est omnium regina) - “Закон - всего владыка” - относятся именно к универсальному закону природы, а не к позитивному правовому закону. Фома Аквинский, относя вечный закон – Lex Aeterna - к сфере вечного света – Lux Aeterna, сводит естественное право к его отражению в сотворенном мире, и лишь как отражение отражения трактует позитивное законодательство.

Однако поскольку позитивный закон является, пусть и очень несовершенным, но все же отражением естественного закона, не следует, подобно софистам, противопоставлять законодательство естественно порядку вещей. И Аристотелю, и Фоме Аквинскому удалось избежать этой нелепой крайности.

Соотношение закона и природного порядка вещей трактуются Вилле не как противоречие, а как расхождение. Классическая традиция видит в праве искусство, а любое искусство есть подражание человека природе. В этой формуле, по мнению Вилле, как раз и следует искать источник правильного понимания соотношения естественного и позитивного права.

Вопреки позиции юснатурализма Модерна, Вилле утверждает, что из “врожденных принципов” и “различения добра и зла” нельзя извлечь никаких конкретных правовых решений, ибо эти понятия слишком абстрактны для подобного применения. Невозможно также и дедуктивное выведение позитивного закона из закона естественного, так как последний не является вербально сформулированным и не может в силу этого выступать в качестве исходной посылки. Логика Модерна вообще не способна справиться с этой задачей и потому единственное, что нам остается, это прибегнуть к диалектике античного типа. Вопрос о том, что соответствует естественному порядку вещей, может быть предметом диалектического столкновения мнений. Интеллектуальное качество разрешения этого спора как раз и должно обосновать ценность выводимых на данный момент правил, не давая одновременно повода к тому, чтобы рассматривать последние в качестве раз и навсегда установленных и единственно верных. Применение таких логических форм в наше время чрезвычайно осложнено. Подобно тому, как мы не имеем единого определения права, понятие закона, которым мы пытаемся оперировать, также чрезвычайно дезинтегрировано.

Преодоление этой дезинтегрированности, как считает Вилле, возможно только через обращение к философии Аристотеля, с присущей ей строгой градацией различных толкований термина “закон”. Согласно Стагириту, каждая разновидность человеческой деятельности связана со своими специфическими закономерностями. Законы физиков и законы моралистов отличны друг от друга. Естественный закон всегда диверсифицируется в ходе придания ему писаного характера представителями различных областей знания.

Возникает базовый теоретический вопрос: заслуживают ли правовые законы наименования законов в общенаучном смысле этого слова?

Понятно, что понимаемый по-аристотелевски писанный закон имеет естественные границы своего применения. Если традиция общественного договора сближает понятия “закон” и “право”, то античная концепция не считала закон правом в строгом смысле этого слова. Закон, несомненно, выполняет в организованном человеческом сообществе ряд важнейших функций. Первая из них - политическая функция. Идеал номократии⁶⁰, как требование к политическому сообществу выдвигается практически всеми античными мыслителями. Политический закон опирается, прежде всего, на предшествующие ему политические обычаи. Римские законы излагаются, как правило, в императивном наклонении. Закон создает строгий порядок в обществе, а также закрепляет юридическую процедуру, тем самым значительно способствуя формированию права. Без общего политического авторитета, создающего законы для поддержания общественного порядка невозможно нормальное функционирование права.

Закон несет также моральную функцию, которая по важности не уступает функции политической. Именно моральная проблематика является сердцевинной работ Платона и Цицерона, посвященных законам. До изобретения юридического искусства именно моральный закон брал на себя роль права⁶¹. Моральное законодательство, несомненно, является основой полисного порядка, а стало быть - и правопорядка. Его важность некоторым образом превосходит важность права, и право в силу необходимости пересекается с моральным законом. Юрист обязан учитывать требования морали. Моральный аспект существует в каждом правовом казусе. Использование морального закона для управления империей также легче и эффективнее, чем поддержание имперского порядка с помощью права, основанного на частной справедливости.

Вместе с тем, четкое понимание античными классиками разницы между законодательством и правотворчеством не вызывает сомнения у Вилле. Прежде всего, очевидно, что авторами гражданского права рассматривались и в действительности являлись не моралисты и не законодатели, а юрисконсульты. Материя, требующая приложения сил моралистов и юрисконсультов, различна. Первых интересует поведение индивида, его пороки и добродетели. Вторые заняты изучением социальных связей и конкретными спорами между конкретными ли-

⁶⁰ Этот идеал часто принимается исследователями за предвестие идеала правового государства. Это грубое смешение понятий. Как часто, обосновывая античные корни концепции правового государства, наши исследователи цитируют платоновские дифирамбы закону! Однако они совершенно не обращают внимания на то, что Платон требует номократии для несовершенного государства. В совершенном же государстве законы так же необязательны для мудрого правителя, как необязателен старый сборник рецептов для опытного врача. Из позиции Аристотеля также вытекает, что закон необходим в силу несовершенства человеческого разума, неспособного всегда без руководящего указания находить справедливое положение вещей. У Фомы Аквинского необходимость человеческого закона также связывается с неспособностью большинства людей непосредственно понимать требования естественного закона и руководствоваться ими. Одним словом, ни у кого из этих титанов закон не рассматривается в качестве самостоятельной, и, тем более – высшей социальной ценности.

⁶¹ Сказать это – значит признать, что ранняя западная традиция правового регулирования идентична восточной.

цами по поводу принадлежащих им благ. Моральные и юридические тексты различны по форме. Моральные правила императивно направляют поведение людей, юридические же формулы индикативно излагают положение вещей. Именно индикативное наклонение дает возможность для существования правовой интерпретации. Наконец, в совокупности классических правовых текстов, немногочисленные законы почти незаметны на фоне бесчисленных дефиниций, сентенций и регул, воспринимавшихся как нормальные формы письменного оформления права. Более того, писаное право никогда не сводится лишь к совокупности *regula juris*. От этой сферы неотделимы письменные распоряжения властных органов. Именно формулы магистратов определяли существо спора подлежащего судебному разрешению. И судьи и юрисконсульты, будучи гражданами, обязаны были следовать постановлениям сената.

Таковы намечаемые Вилле границы позитивного права в античном мире, которые он считает вполне применимыми и в современности. Правовые правила не должны, как он полагает, отождествляться с правилами поведения, санкционированными публичной властью. Право никогда не развивается от рациональных принципов, через их закрепление в законах - к реальным отношениям. Движение всегда обратно - от межличностных отношений - к диалектическим обобщениям. Положения эти он считает элементарными. Непонимание их современными юристами можно объяснить несколькими причинами. Современная юриспруденция преувеличивает значение публичной власти, в то время как классическая юриспруденция видела четкие пределы ее вмешательства в сферу права. В основе этого лежит кризис классического правопонимания в эпоху Империи с происходившим в это время ростом значения имперских конституций. В новой Европе правовые правила, выработанные юрисконсультами, уступают место законам, разработанным государством. Диалектика правотворчества сменяется его рационализацией. Создание правовых норм давно уже является делом депутатов представительных органов, компетенция которых в любой стране оставляет желать лучшего. Право перестало быть созданием юристов, и все более становится скверно откормленным чадом политиков.

Вторым фактором, мешающим нормальному пониманию роли позитивного права, является покоящийся на ложных основаниях морализм современной юриспруденции, сводящий право к совокупности правил поведения, составляющих дедуктивную систему. Современным государствам выгодно трактовать право именно в качестве такой императивной системы. Они считают удобным закреплять правовые нормы в систематизированных кодексах, претендующих на то, чтобы считаться рациональными.

Между тем, для четкого представления о действительной роли письменных правовых источников, необходимо вернуться к пониманию этой проблемы именно в аристотелевско-томистском ключе. Чтобы уяснить феномен подчинения писаному праву, надо сконцентрироваться на классическом объяснении

необходимости существования этих источников и хотя бы временно забыть все обоснования авторитета закона в духе нового времени.

Аквинат, опираясь на авторитет Аристотеля, доказывает, что, поскольку далеко не все члены общества интеллектуально способны к нахождению справедливого положения вещей, необходимо установление для них письменно зафиксированных образцов справедливых решений. Опыт определения справедливого вырабатывается не на основе одного единственного дела, но на основании разрешения множества правовых споров. Следовательно, опыт этот необходимо фиксировать для его накопления. Закрепление справедливых решений в письменных источниках способно помочь судьям избежать влияния своих симпатий и эмоций на качество решения⁶².

Это позволяет объяснить авторитет писаного права именно его «юриспруденциальным» происхождением.⁶³ Мы, стало быть, вправе, считает Вилле, использовать терминологию Св. Фомы, разделяя письменные источники на заключения и определения. Первая группа источников представляет собой отображение естественного права, как естественного порядка вещей, определяющего нормы частной справедливости. Они имеют должны иметь право на существование, только будучи результатом диалектического обсуждения проблематики. Таким образом, эти документы могут представлять для нас источник опосредованного знания о естественном праве.

Вторая группа - определения - представляет собой, совокупность распоряжений законодателя. Эти распоряжения не касаются существа правовой проблематики, а носят вспомогательный характер (например - установление конкретных сумм штрафов, определение порядка возмещения, разработка процедуры и т.д.).

Любой источник писаного права неизбежно имеет ряд неустранимых недостатков. Прежде всего - любое «общее правило» недостаточно по своей природе. Сама изменчивость социальных отношений приводит к тому, что ни одно правило не может одновременно быть истинным, постоянным и универсальным. К тому же авторитет как органа, издавшего письменный акт, так и авторитет самого письменного источника может быть оспорен в любой момент.

К письменным источникам мы прибегаем не ввиду их очевидной или достаточно обоснованной ценности, а за неимением лучшего и ввиду их относительной полезности.

⁶² Термин, который древние римляне относили к своему законодательству – *ratio scripta* – мы традиционно переводим, как «писанный разум». В контексте рассуждений Вилле, можно, однако, вспомнить и о том, что «*ratio*» означает не только «разум», но и «пропорция». Если мы допустим, что «*ratio scripta*» в первоначальном употреблении означало именно «писаную пропорцию», а принципиальных возражений против этого допущения мы не предвидим, то справедливость рассуждений Вилле о роли законодательства в классической римской традиции покажется нам гораздо более очевидной.

⁶³ Там же. p. 211

3.7. Новшества и пробелы концепции Вилле

Я не люблю философии без юмора, без ироничного взгляда на самого себя. Я не люблю таких философов, как Кант, Фихте, Гегель, воспринимающих себя слишком серьезно. Вот у Бёрка достаточно юмора. Я также полагаю, что он был свойственен Аристотелю и Святому Фоме
Мишель Вилле

Итак, перед нами концепция, по существу призывающая к возвращению к античным традициям правопознания, причем признающая самоценность этих традиций. Сама идея не является радикально новой, но применительно к праву она впервые выдвинута с такой последовательностью. Если мы сравним позиции Вилле с позициями Хайдеггера, то при сходстве их главных установок, мы увидим ряд существенных различий. И у Вилле и у Хайдеггера аристотелевский “номос” трактуется в значении раздела, или распределения, причем не субъективного, а объективного - пребывающего в “логосе”, и обозначается как то, в чем происходит наличие наличествующих вещей и как распределение распределимого в Сущем. Хайдеггер также призывал к крушению субъективистских ценностей, и для этого предполагал необходимым сделать шаг назад, чтобы в греческом духе осуществить ценностный анализ, истинностное испытание достижений мысли, а затем - перешагнуть и через греческую модель мышления. Подобно Вилле Хайдеггер видел в позитивизме продолжение логики Модерна и называл в числе его предтеч Оккама и Гоббса. Однако он не допускал жесткого разграничения юридического и философского позитивизма, как это делал Вилле. Основой возвращения к древним мыслительным моделям Хайдеггер видел обращение к реальному и освобождение от понятия о человеке, как о существе, подчиняющем себе все сущее. В его философии также наблюдается тема возврата к досократикам, что не имело места у Вилле. Вилле эти идеи интересуют в основном в отношении права. Если Хайдеггер, в конечном счете, предлагает перешагнуть через греческую модель, то Вилле не ставит такой задачи, что гарантирует в случае реализации его философско-правовой программы стабильность права, которому не грозит новое изменение философской основы. Ведь именно отход от греческого опыта, по его представлению привел к тому, что от верного аристотелевского понятия естественного права (нечто, по своему существу справедливо принадлежит кому-либо), свершился переход к искаженному его понятию (возможность, или свобода иметь что-либо, или действовать каким-либо образом).

Существует и еще несколько существенных различий. Если для Вилле Римское право и томизм - органичное продолжение аристотелизма, то Хайдеггер, напротив, воспринимает их как этапы отрыва европейской мысли от греческой традиции. Главным источником его антимодернизма не была критика философии Модерна, притом, что последнее справедливо в отношении Вилле.

Также, несмотря на близость своих положений к разработкам Леви-Стросса, философия права Вилле отличается от них рядом особенностей. Леви-Стросс считает необходимым пересмотреть соотношение реального и идеального в праве, позитивного и естественного права. Это, по его мнению, должно быть сделано не в духе нового времени, породившего кантовское жесткое разграничение сущего и должного, но через аристотелевское учение о целевой причине. То, чем вещь должна быть - есть не что иное, как то, к чему она стремится по своей природе. Должное заложено в самом сущем, и может наблюдаться в самой природе. Вместе с тем, у Леви-Стросса еще не было критики понимания права, как главным образом - права субъективного. Не было призыва к построению философии права целиком на основе концепций аристотелевского толка. Эти моменты появятся только в философии Вилле. Расхождение Леви-Стросса с Вилле проявляется еще и в том, что если первый требовал независимости правовых ценностей от исторических изменений, то Вилле всегда требовал основывать право на конкретных отношениях, приспособленных к конкретным условиям. Положение об относительности права во времени и в пространстве - один из лейтмотивов его доктрины. Любопытную позицию в этом вопросе занимают уже известные нам А. Рено и Л. Сосо. Они указывают на верный, но не сразу бросающийся в глаза факт. Ставя право в зависимость от исторических условий, Вилле полагает, что он действует в духе античной традиции. Это действительно так, но правильно ли это? Грекам “предшествовало слишком мало истории”, для того, чтобы они могли извлечь из нее урок необходимости существования универсальных внеисторических ценностей. Современные же ученые, обремененные “исторической памятью” о катаклизмах пережитых человечеством, вполне имеют право придерживаться иной системы координат.⁶⁴

Интересна позиция Рено и Сосо и в отношении критики Вилле концепции субъективного права. Из рассуждений Вилле вытекает, что если мы делаем человека субъектом права, это означает, что мы рассматриваем индивида в качестве главного принципа и ведущей цели правил, регулирующих жизнь политического сообщества. Но справедливым будет задать вопрос: рассматривает ли в действительности мысль Модерна индивида в качестве субъекта права? Ошибка Вилле состоит в том, что он неправоммерно сближает значение терминов “гуманизм” и “индивидуализм”. В понимании гуманизма нового времени, человек не ожидает регулятивных норм от закона, от природы вещей, или от бога, а создает их своим разумом и волей, признавая себя, таким образом, и их автором и их субъектом. Из субъективного права вовсе не вытекает с необходимостью неограниченный индивидуализм. Главным в традиции Модерна является непризнание внешних по отношению к человечеству источников права. (Тут правомерен вопрос: понимают ли Рено и Сосо, что это утверждение с трудом соотносится с целым рядом форм юснатурализма?) Если мы признаем договор об

⁶⁴ См. A. Renault et L. Sosoe. Philosophie du Droit. p. 136-137

условиях существования источником права, разве это не ограничивает независимость индивида и не обеспечивает ту необходимую автономию права, которой добивается Вилле? Мы позволим себе выразить наше резкое несогласие с этой позицией французских коллег. В свое время П. И. Новгородцев мудро заметил, что поскольку договор является феноменом низшего по отношению к праву порядка, на нем некорректно основывать право в целом. С этим утверждением мы согласны. Если же нельзя чтобы одновременно и договор обуславливал право, и право обуславливало договор, мы вынуждены будем признать, что этот основной договор порожден иной сферой - политической или моральной, а это будет уже нарушением принципа автономии права, которого придерживается Вилле. Вдобавок, если этот мифический договор ограничивает таки в пику индивидуализму независимость индивида, это не означает с необходимостью, что индивид уже не может выступать в качестве субъекта права. Важно вспомнить и еще одно положение концепции Вилле. Поскольку авторы договорной теории не рассматривали общественного договора в качестве реального факта, а просто выдвигали гипотезу, позволяющие объяснить правовую и политическую реальность, то логически это только ухудшает положение вещей, так как бессмысленно основывать реальное на гипотетическом и очевидное - на фикции.

Вместе с тем, ряд замечаний Рено и Сосо по поводу виллеанской критики субъективного права, представляется нам достаточно справедливым. Вилле, считают они, похоже, сам сознает некоторую трудность своей позиции, так как из нее логически должна следовать необходимость отказа от всего, что выражает идея субъективного права. Это верно. Ведь Вилле ничего не имеет против древнеримских *jura*, которые, в сущности, выражают идею, близкую к той, что выражено современным термином “субъективное право”.

Здесь нам кажется уместным сделать указание на одно парадоксальное обстоятельство. Одной из причин искажения современного правопонимания Вилле считает недостаточно четкое разграничение понятий “индивид” и “лицо”. Любопытно, однако, что Ж.-П. Бо упрекает Вилле в том, что в его собственной концепции эти понятия также недостаточно четко разделены. Он вроде бы не понимал, что под “персоной” подразумевается абстрактная конструкция, внесенная в естественный порядок вещей, для которого нормально, чтобы индивид выступал в нем как тело - обиталище души. Абстракция лица служит тому, чтобы человек перестал идентифицироваться через свое тело. Лицо выступает как реальное создание на правовой сцене. Это - действительно субъект права, изобретенный для того, чтобы быть таковым и, таким образом, создать субъективную концепцию права. Естественный порядок накладывает ограничения на власть юриста, но внутри этих ограничений юрист имеет созидательную власть над лицами. Значит - право не может быть копированием естественного порядка, как это считает Вилле, не осознавший, по мнению Бо, что изобретение персоны было моментом дезинкарнации права. Рецепция различения между право-

вым и физическим, по его мнению - само важное звено рецепции Римского права Европой.⁶⁵

Эту критику мы не склонны разделять в полной мере. То, что “индивид” и “персона” различаются в философии Вилле достаточным образом, мы не сомневаемся. Другое дело, что Вилле действительно недостаточно развил концепцию правовой личности и не обратил достаточного внимания на эту концепцию у римлян. Это действительно - большой пробел. Именно понятие персоны - наиболее значительное изобретение римлян, определяющее качественные преимущества их правовой мысли и их системы права перед всеми предшествующими⁶⁶. Понятие персоны не было известно Аристотелю, и это главное, что воспрепятствовало тому, чтобы его учение о частной справедливости стало логически завершенной правовой теорией. Мы убеждены, что именно с появления этой категории начинается подлинная история правовой науки. Если бы Вилле сконцентрировал свое внимание на этом факте, он получил бы в руки более надежное оружие для критики “традиции Торы”, чем все то, которым он пользовался. Констатация того факта, что в древних обществах биологическая личность не отличалась от правовой - уже сверхдостаточный аргумент для того, чтобы назвать право этих обществ пред-правом или квази-правом⁶⁷, для доказательства чего Вилле предпринимает гораздо больше усилий.

Интересно и другое положение. Вилле признает, что Модерн создал иное понятие человеческое свободы, нежели античность. Получается, что объективное право Аристотеля и Св. Фомы действительно лучше освящало проблему ограничения индивидуальных волей, но источники естественного права античности с трудом могут быть использованы теперь ввиду их несоответствия нашему понятию свободы. Получается, что и античное естественное право, и волюнтаризм Модерна фактически одинаково потерпели крушение.

Рено и Сосо делают поразительный вывод: философия права Вилле носит трагический характер. Истинная и, несомненно, более привлекательная идея права безвозвратно потеряла свою практическую ценность. А так как существу-

⁶⁵ J.-P. Baud. L'Affaire de la main volee. p. 59-77

⁶⁶ Качественная правовая мысль невозможна без представлений о правоотношении. Особенность правовых отношений состоит в том, что это есть сочетание конкретных отношений конкретных людей, или их групп, по поводу конкретных вещей, или благ с абстрактными отношениями лиц по поводу объектов. Понимание этого дуализма невозможно без развития понятия об абстрактной юридической личности, проявляющей себя в правовой сфере не через все свои индивидуальные характеристики, а через стандартный и ограниченный набор характеристик, имеющих юридическое значение. Это и есть персона. Без изобретения этого понятия не было бы возможности рассматривать коллективные образования в качестве субъектов права. Трудно бы было развивать учение о правовых статусах, о гражданстве, - одним словом - самые необходимые юридические понятия. Именно поэтому я придаю такое значение этому древнеримскому изобретению. Подробнее об этом речь идет в моей статье «Право и личность: иллюзорность непосредственной связи» (См. в приложении к настоящему изданию, с. *).

⁶⁷ Термин этот, на наш взгляд, может быть так же естественно употребляем, как и термин “протогосударство”. Под “квази-правом” я понимаю раннюю, первичную форму развития права, еще не освободившуюся от пережитков первобытного социального регулирования. Этой форме свойственна недеференцированность отраслей и слабость развития институтов; отсутствие развитой и неоднозначно трактуемой терминологии; чрезмерная связь с иными традиционными формами социального регулирования. И главное - “квази-праву” соответствует нерелевантное правосознание.

ют вопросы, требующие объективного решения, нам все же придется уповать на произвол законодателя. Данный вывод справедлив только отчасти. Вилле понимает, что критиков его учения, прежде всего, будут волновать вопросы, касающиеся возможности практической реализации его философско-правовой программы. Прежде всего - он заранее отмечает возможный упрек в архаичности своих установок. Необходимость в распределении благ, считает он, не исчезла с римских времен. Ряд необходимых корректировок все же придется внести. Появление мирового рынка и ядерного оружия оправдывают существование международного права, какой бы нелепостью это не казалось юристам, мыслящим в соответствии с римскими конструкциями. Несомненно, что сложились условия, непохожие на римские и потому нам придется искать иные конкретные решения, нежели те, что находились древними юристами, но основной круг проблем, с которыми имеет дело практическое право, остался тем же. Противопоставляемая архаизму классического права, новизна права современного, по мнению Вилле, главным образом заключается в его лексиконе, но не в технике правовой деятельности⁶⁸.

И главное – философии Вилле всегда был присущ заряд юмора, иронии и самоиронии. Не могла быть трагичной, даже при всем ее пронзительном «донкихотстве», концепция человека, на полном серьёзе записавшего однажды в своей записной книжке мудрую фразу: *«В конце концов, наука – это не более чем забава»*.

Заключение

Осуществленная в этой работе попытка систематизации и анализа концепции Мишеля Вилле дает возможность сделать ряд обобщений.

1. Прежде всего, систематический анализ всей совокупности произведений Вилле, в отличие от ознакомления с отдельными его работами (без учета других) позволяет отметить, что перед нами - действительно логически построенная система взглядов, а не просто совокупность соображений, выдвинутых по ряду правовых вопросов (что иногда некоторые авторы пытаются выдать за “доктрину”). В концепции Вилле четко видна философская основа - ари-

⁶⁸ С тезисом о необходимости возвращения к античному правопониманию могут быть связаны и другие теоретические проблемы. Так И.Ю. Козлихин считает, что такое возвращение может означать лишь смешение права и морали. Это мнение труднооспоримо хотя бы потому, что в современной науке отсутствует однозначное определение права. Рассуждения на эту тему вне контекста учения Вилле могли бы увести нас далеко в сторону. Не выходя же за рамки данного контекста можно отметить, что сама система взглядов Вилле не могла привести его лично к такому выводу. Ведь, согласно ему, именно Аристотель провел теоретическое разграничение между правом и моралью, как сферами человеческой жизни, имеющими различную цель бытия.

С одной стороны, действительно представляется, что окончательное разделение права и морали произошло с возникновением юридического позитивизма. С другой стороны, в системе Вилле этот вывод не срабатывает однозначно. Вилле всячески подчеркивает индикативный характер истинного права, рассматривая императивность как признак морального регулирования. С этой точки зрения, утверждение позитивистами императивности правовых предписаний, не могло представляться ему чем либо иным, как (по крайней мере) методологическим смешением права и морали.

стотелианство и антимодернизм. Конечные философско-правовые выводы Вилле согласованы с его онтологическими и гносеологическими посылками. Он четко сознает цель создания своих работ и возможную общественную и научную реакцию на их появление. Те или иные положения высказываются им не ради словесной игры, а ради опровержения конкретных моделей правопонимания и предложения более перспективных формулировок. Таким образом, мы можем сделать вывод, что перед нами хотя и достаточно бессистемное по форме изложения, но систематическое по содержанию философско-правовое учение, которое, чтобы быть верно понятым, должно рассматриваться только как таковое.

2. Философия права Мишеля Вилле венчает развитие антимодернизма аристотелианского⁶⁹ направления в правовой философии. В ней находят свое логическое завершение и существенное дополнение идеи, высказанные его предшественниками в этом направлении. Однако особое значение Вилле в

⁶⁹ Раскрытие роли Вилле в истории антимодернизма не являлось первоочередной задачей исследования, поэтому доказательству обсуждаемого тезиса не уделяется чрезмерного внимания. Вместе с тем, считаю возможным сделать утверждение о важнейшей роли Вилле в истории антимодернизма по ряду соображений. Во-первых, если сделать краткий обзор истории правового антимодернизма нашего века, то можно заметить, что у Хайдеггера мы найдем лишь его базовые принципы. Его мысль далеко не всегда направлена на правовую материю.

У Леви-Стросса концепция более развита. Он выделял два проявления модернистского отрицания права: историзм и позитивизм и призывал к возвращению к греческой модели восприятия мира. Эта модель, по его трактовке, предполагала, что природа главенствует над традицией, что она есть не авторитет, как в юснатурализме, а эталон. Право, отражающее природный порядок, всегда объективно и относится к природе, как средство к цели. Природа есть иерархизированный космос. Право указывает всякому его место в космическом порядке и его задачи по реализации высших целей. Это обуславливает неисторичное понимание естественного права. Реализация лучшего государственного устройства и политического режима - есть шанс, а не историческая закономерность. Политика, таким образом, не сводится к технике и право не попадает в зависимость от прогрессизма. Правовая философия Модерна, таким образом, есть, согласно Леви-Строссу, «забвение права». Человеческая природа у мыслителей Нового времени заменила Природу, понимаемую как целостность мироздания. Человеку в эпоху Модерна был присущ эгоцентризм. В принципе предлагавшаяся в эту эпоху концепция естественного права представляла собой не правовой натурализм, а правовой гуманизм. Леви-Стросс выделял три последствия такого отношения к правовой материи:

1. Познание из воспринимающего становится действующим. Греки искали право в природе вещей, человек Модерна конструирует право, исходя из своих рациональных систем.
2. Природа воспринимается не как целостная завершенная система, а как материал для обработки.
3. Вместо природы эталоном становится сам человек с его разумом и волей. Отсюда - триумф субъективного права.

Следовательно, считал Леви-Стросс, необходимо возвращение к античной традиции и построение такой философии права, которая не была бы философией свободы.

Вкратце, собственно философско-правовая критика юридического модернизма этим у Леви-Стросса ограничивается. Как видим, здесь опять же нет столь подробно развитой правовой концепции, как у Вилле.

Хана Арендт исключается из нашего обзора, так как она не развивала аристотелианской линии. Мак-Интайр, с его противопоставлением права и добродетели, также отходит от этой линии. Никто из антимодернистов, как видно, не пытался глобальным образом раскрыть причин изменения правосознания, как это сделал Вилле. Это позволяет нам утверждать, что философско-правовая концепция Вилле наиболее развита и качественно образом венчает историю правового антимодернизма двадцатого века. Далее. Если даже наш предыдущий тезис неверен, когда мы говорили о концепции, «венчающей» направление мысли, это не обязательно означает, что эта концепция является наилучшей. Некоторым образом Фейербах «венчает» развитие немецкой классической философии, как ее завершитель. Очевидно при этом, что он не является ни самым ярким, не самым влиятельным ее представителем. Концепция же Вилле объективно является последней яркой антимодернистской концепцией нашего столетия.

плеяде антимодернистов состоит в том, что только у него правовая проблематика становится центральной темой исследования. Несомненно, также, что мы имеем дело с заключительным этапом развития антимодернизма (по крайней мере - на базе аристотелианства) в праве. Вилле исчерпывает все его возможности и приходит к самым крайним выводам, дальнейшее развитие большинства из которых фактически невозможно. Все что остается делать в антимодернистском направлении правовой мысли - это либо "сглаживать углы" виллеанства, смягчая некоторую крайность его оценок, либо искать практические пути приведения в жизнь предлагаемой программы преодоления кризиса правосознания. Перспективным представляется направление работы упомянутого нами Ж. Пьерри, уточняющего вопрос о соотношении права и справедливости с опорой на более широкую, чем просто античная классика, основу. Однако в любом случае, если не произойдет выхода на иную - не аристотелианскую - форму антимодернизма, дело не пойдет дальше уточнения и некоторой корректировки уже имеющихся разработок и ничего качественно нового и оригинального не может быть изобретено.

3. Мнение Вилле о наличии в нашем времени кризиса правосознания можно признать в значительной степени резонным. В ряде случаев проводимая им демонстрация внутренней противоречивости господствующих доктрин, логической "недостроенности" ряда правовых институтов и фиктивности многих аксиом права настолько убедительна, что вывод о необходимости привлечения самого серьезного внимания правоведов к данным вопросам напрашивается сам собой.

Также во многом справедлива виллеанская критика современной концепции прав человека. Внимательное изучение этой критики позволило бы ученым, занимающимся данной проблемой, по-новому к ней подойти, преодолев накопившиеся за десятилетия догмы. Подлинно научный подход к этому сектору философии права Вилле должен заключаться в предельной объективности и абсолютной свободе оценок от влияния эмоций. Необходимо уяснить, что французский мыслитель выступает здесь не как реакционер или антигуманист, а как беспристрастный ученый, пытающийся решить вопрос о возможности подлинно научного обоснования прав человека вне выхода за пределы чисто правовой сферы. То, что может показаться нам причудой автора, вряд ли удивит опытных исследователей данной проблемы. Многие из европейских ученых, не сомневаясь в благотворности учения о правах человека, в то же время считают, что признание их правами в юридическом смысле и поиск квазиправовых форм их защиты не благоприятны ни для права, ни для нравственности. Если даже такой известный теоретик прав человека, как профессор Марк Ажи, иногда говорит о желательности использования для них термина "естественные человеческие чаяния", нам, видимо, нужно объективно оценить возможность рассмотрения этой проблемы вне собственно правового контекста.

4. Нам кажутся в значительной степени перспективными теоретические и практические возможности, которые предоставляются юристам и правоведам в результате развития Вилле идей брюссельской школы логики права. Если мы даже не станем трактовать античную диалектику в качестве единственно возможного метода права, в его обработке она, несомненно, становится еще одним из методов, о практическом применении которого есть смысл говорить. Если о применении античного метода к рассмотрению правовых споров Вилле сказал достаточно, то об использовании его в правопознании говорится крайне мало и, восхваляя его достоинства, он применяет его, и то не в полной мере, лишь в некоторых своих работах. Вместе с тем, нам представляется возможным рассматривать античный вариант диалектики в качестве чрезвычайно полезного метода не только в постижении, но и в преподавании правовой материи. Проблема современного осмысления традиций классического диалектического спора, на наш взгляд является чрезвычайно актуальной и требует самого серьезного анализа, помощью в осуществлении которого, несомненно, могут и должны являться разработки Перельмана и Вилле.

5. Очевидно, что наряду с несомненными положительными чертами, философии права Вилле присущ и ряд негативных моментов. Занимаясь серьезными проблемами, и претендуя на программное теоретизирование для нужд, по меньшей мере, всей европейской правовой науки, он привлекает недостаточный для полной убедительности своих доводов эмпирический материал. Особенно это характерно для поздних его работ. В период их создания Вилле, по всей видимости, не смог избежать соблазна подчеркнутой маргинальности, что привело его к ослаблению логического обоснования. Выше мы приводили примеры несогласованности определений, нарушения нормального хода доказывания, наличия “порочного круга” в рассуждениях автора. Иногда мы имеем дело с вольной или невольной подменой понятий, а порой - с обрывами цепи логических рассуждений. В результате многие из идей Вилле остаются недосказанными. Их приходится реконструировать исходя из контекста и общего смысла всей концепции. Восстановление всех “звеньев” доктрины Вилле может стать целью дополнительного исследования. Осуществить это будет возможно с привлечением ряда материалов, которые не были еще опубликованы, и доступ к которым начинает открываться лишь сейчас (домашний архив Вилле, его письма, черновики, дневники и т.д.). Только с завершением анализа всех этих источников, возможно будет заявить о том, что концепция Вилле изучена и исследована в полном объеме, или, во всяком случае - не хуже, чем многие из хорошо известных классических философско-правовых доктрин.

6. Не подлежит сомнению, что, несмотря на все логические небрежности и недосказанности, перед нами - несомненно, яркое учение, глубокое и оригинальное по содержанию. Главная ошибка Вилле состояла в том, что в его аргументации слишком большое значение придавалось ссылке на античные авторитеты в ущерб собственной аргументации. Вместо того чтобы убедить читателя

в справедливости своего правопонимания по существу, он убеждает читателя в соответствии данного правопонимания концепциям Аристотеля и римских классиков. Справедливо видя в аристотелевской философии исток европейского правоведения, он опрометчиво объявляет ее же высшей точкой – «альфой и омегой», как будто процесс познания истины завершился в самом своем начале, а вся последующая история была только чередой ошибок и недоразумений. Б.Н. Чичерин остроумно критиковал тех, кто сводил всю философию к учению Гегеля, говоря, что они «принимают крышу за все здание». О Вилле можно сказать, что он за все «здание» европейской философии права принимает ее «фундамент». Однако если не принимать во внимание некоторую бессистемность его мысли, порой вольное обращение с первоисточниками, определенное стремление выдать желаемое за действительное, если обратить внимание на существо его концепции права, то станет ясной ее самостоятельная ценность. Вилле честен. Допуская некоторую некорректность в своих доводах, он не обманывает читателя, а обманывается сам. Философия права Вилле – часть интеллектуального наследия человечества. Это факт, на который уже невозможно закрыть глаза. Доктрина Вилле высоко оценивалась многими современниками. Даже противники ее не осмеливались не признавать философского таланта ее создателя. Доктрина эта, как нам кажется, занимает свое особое место в истории философии права. Она заслуживает внимания ученых:

- как завершающая историю правового антимодернизма;
- как качественно новый вариант обращения к ценностям правовой классики;
- как пример (пусть и не во всем совершенный) сочетания исторического и логического в правовых исследованиях;
- как оригинальная попытка объяснить духовные истоки развития европейского правопонимания (Тора - Дикайон)
- как одна из наиболее ярких и развитых альтернатив современному нормативизму;
- как разработка, опубликование которой значительно стимулировало интерес к философии права в европейском масштабе.

Наконец, когда мы говорим о “виллеанстве”, мы вправе подразумевать не только учение самого Вилле, но и разработки его учеников и последователей. Школа философии права Мишеля Вилле - это реальность современной европейской мысли.

Все вышеизложенное приводит к выводу о необходимости изучения творчества Вилле отечественными учеными. Нужно скорейшее включение хотя бы общих данных о концепции Вилле в читаемые в юридических вузах страны курсы Истории политических и правовых учений. Наконец, назрела необходимость в переводе хотя бы основных работ Вилле на русский язык. Возможно, именно в России учение Вилле имеет большие перспективы. Вспомним, что одной из целей виллеанской программы было совмещение усилий юристов и фи-

лософов для разрешения основных философско-правовых проблем. В нашей стране, где большинство авторов, создавших значительные правовые учения, действительно имели прекрасное юридическое образование и одновременно прекрасную философскую подготовку, никогда не существовало того полного отчуждения “мира юристов” и “мира философов”, которое заставляло Вилле досадовать при взгляде на современную ему Европу.

7. Перспективы дальнейшей разработки данной и смежных с ней тем представляется нам в наиболее общих чертах следующим образом:

а) Максимально полное изучение материалов, связанных с творчеством Вилле,

б) Целостный анализ истории и содержания европейского антимодернизма с обнаружением всех совпадений и расхождений в позициях его представителей,

в) Привлечение дополнительного материала (работы второстепенных авторов в данном направлении, критические очерки, рецензии и т.д.),

г) Анализ иных форм обращения к аристотелианству и римской классике в XIX и XX вв.

д) Предельно обоснованное заключение о роли и месте Вилле в истории философии права в целом и антимодернизма - в частности.

Задача эта требует для своего решения больших временных и интеллектуальных затрат и ее решение остается делом будущего. В данной же работе перед нами стояла задача приближения к философии права Вилле в наиболее важных аспектах, ее теоретического осмысления и систематизации.

ИСПОЛЬЗОВАННЫЕ ИСТОЧНИКИ и ЛИТЕРАТУРА

Источники:

1. Michel Villey. Le Droit et les Droits de l'Homme. PUF. Paris. 1990
2. Michel Villey. Questions de saint Tomas sur le Droit et la politique. PUF. 1987
3. Michel Villey. La Croisade. Vrin. 1941.
4. Michel Villey. Philosophie du Droit. Vol. I. “Definitions et fins du Droit”. Dalloz. Paris. 1986.
5. Michel Villey. Philosophie du Droit. Vol. II. “Les moyens du Droit”. Dalloz. Paris. 1984.
6. Michel Villey. Recherches sur la litterature didactique du droit romain. Domat. Monchestein. 1945
7. Michel Villey. La formation de la pensee juridique moderne. Monchrestein. 1968
8. Michel Villey. Seize essais de philosophie du droit. Dalloz. 1969

9. Michel Villey. Critique de la pensee juridique Moderne. Paris. 1968
10. Michel Villey. Le droit romain. Son actualite. PUF. 1993
11. Michel Villey. Reflexions sur la philosophie et le droit. Les Carnets. PUF. 1995

Литература:

12. Jean-Pierre Baud. L'affaire de la main volee. Une histoire juridique du corps. Editions du Seuil. Paris. 1993
13. Jean-Pierre Baud. Le droit de vie et de mort. Archeologie de la bioethique. Paris. 2001
14. Henri Batiffol. La philosophie du Droit. PUF. Paris. 1993
15. J.-L. Gardier. Logique du Droit. Dalloz. 1975
16. Chaim Perelman. Droit, morale et philosophie. Paris. 1968
17. Georges Pieri. Jus et jurisprudentia \ Archives de la philosophie du droit. Tome 30. Siray. 1985
18. Alain Renault - Lukas Sosoe. Philosophie du Droit. PUF. Paris.
19. Marcel Valine. Individualisme et le Droit. Domat. 1943
20. Антология мировой философии в 4-х томах. Том 1., - М., 1971
21. Аристотель. Никомахова этика \ Сочинения. Т. 4. - М.: Мысль, 1983.
22. Аристотель. Большая этика \ Сочинения. Т.4. – М.: Мысль, 1983
23. Аристотель. Политика \ Сочинения. Т. 4. - М.: Мысль, 1983.
24. Бадж У. Египетская религия. Египетская магия. - М.: Новый Акрополь, 1996.
25. Бартошек М. Римское право. Понятия, термины, определения. - М.: Юридическая литература, 1989.
26. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. – М., 1994
27. Гаспаров М.Л. Цицерон и античная риторика \ Цицерон М.Т. Три трактата об ораторском искусстве. - М.: НИЦ. “Ладомир”, 1994.
28. Гегель Г. В.Ф. Иенская реальная философия \ Работы разных лет. В 2-х тт. - М.: Мысль, 1972-1973.
29. Гегель Г.В.Ф. Философская пропедевтика \ Работы разных лет. В 2-х тт. - М.: Мысль, 1972-1973..
30. Гегель Г.В.Ф. Философия права. - М.: Мысль, 1990.
31. Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного и гражданского \ Сочинения. В 2-х тт. - М.: Мысль, 1989-1991.
32. Горан В.П. Древнегреческая мифологема судьбы. - Новосибирск: Наука, 1990.
33. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. - М.: Международные отношения, 1997.
34. Декарт Р. Частные мысли \ Сочинения в 2-х томах. Т.1. с. 573., М., 1989

35. Дигесты Юстиниана \\\ Законы XII Таблиц, Институции Гая, Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997
36. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов. – М.: Мысль, 1979.
37. Духовные наставления преп. Серафима мирянам и инокам \\\ Преподобный Серафим Саровский – Мюнхен, Москва, 1993
38. Институции Гая \\\ Законы XII Таблиц, Институции Гая, Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997
39. Кант И. Метафизика нравов в двух частях. Сочинения. Том 4, ч.2. - М.: Мысль, 1965.
40. Ламеттри Ж.-О. Сочинения. - М.: Мысль, 1976.
41. Локк Дж. Опыты о законе природы \\\ Сочинения. Т.3. - М.: Мысль, 1988.
42. Локк Дж. Два трактата о правлении \\\ Сочинения. Т.3. - М.: Мысль, 1988.
43. В.Н. Лосский. Опыт догматического богословия Восточной Церкви. Догматическое богословие. – М., 1991
44. Мелье Ж. Завещание. – М., 1954
45. Мотрошилова Н.В. О лекциях Ю. Хабермаса в Москве и об основных понятиях его концепции. \\\ Юрген Хабермас. Демократия, разум, нравственность. - М.: И.Ц. “Academia”, 1995.
46. Новгородцев П.И. Кризис современной философии права. Введение. Сочинения. - М.: Раритет, 1995.
47. Первое послание к коринфянам Святого Апостола Павла \\\ Библия. Изд. Библейских обществ
48. Платон. Евтифрон \\\ Собрание сочинений. Т. 1 – М., 1991
49. Платон. Государство \\\ Собрание сочинений. Т.3. - М., 1994.
50. Платон. Критий \\\ Собрание сочинений. Т.3. - М., 1994.
51. Платон. Политик \\\ Собрание сочинений. Т.4. - М., 1994.
52. Платон. Законы \\\ Собрание сочинений. Т.4. - М., 1994.
53. Поппер К. Открытое общество и его враги. - М., 1992 .
54. Ренан Э. Марк Аврелий и конец античного мира – Ярославль: Терра, 1991.
55. Ренан Э. Жизнь Иисуса – М., 1991
56. Руссо Ж.-Ж. Рассуждение о причинах и основаниях неравенства между людьми. Трактаты. - М.: Наука, 1969.
57. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или Принципы политического права. Трактаты. - М.: Наука, 1969.
58. Секст Эмпирик. Две книги против логиков \\\ Секст Эмпирик. Сочинения в двух томах. Т.2 – М., 1976
59. Соколов В. Философия древности и средневековья \\\ Антология мировой философии в четырех томах. Т. 1, ч.1. – М., 1969
60. Сюнь-цзы \\\ Древнекитайская философия. Собрание текстов в двух томах. Т.2. – М., 1973

- 61.Фейербах Л. История философии нового времени от Бекона Веруламского до Бенедикта Спинозы \ \ История философии. Т. 1. - М.: Мысль, 1974.
- 62.Федорова М.М. Модернизм и антимодернизм во французской политической мысли XIX века. - М., 1997.
- 63.Философия в энциклопедии Дидро и Даламбера. - М.: Наука, 1994.
- 64.Хабермас Юрген. Демократия, разум, нравственность. - М.: Academia, 1995.
- 65.Цицерон М.Т. Три трактата об ораторском искусстве. - М.: НИЦ. “Ладомир”, 1994.
- 66.Цицерон М.Т. Диалоги. О государстве - О законах. - М.: НИЦ. “Ладомир”, 1994.
- 67.Цицерон М.Т. Письма. В трех томах. - М.: НИЦ. “Ладомир”, 1994.
- 68.Цицерон М.Т. Об обязанностях \ \ О старости. О дружбе. Об обязанностях. – М., 1974
- 69.Эразм Роттердамский. Воспитание христианского государя – М., 2001
- 70.Чичерин Б.Н. Политические мыслители древнего и нового мира. - М., 1897.