

УДК 340.12

ПРАВО КАК НЕПОСРЕДСТВЕННАЯ ДАННОСТЬ И КАК ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ РАЗУМНОЙ СВОБОДЫ: О ДИАЛЕКТИКЕ В ПРАВОВОМ ПОЗНАНИИ И МЫШЛЕНИИ

Шапсугов доктор юридических наук, профессор,
Дамир заведующий кафедрой теории и истории права
Юсуфович и государства, директор центра правовых исследований,
Южно-Российский институт управления – филиал
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ
(344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

Таков основной смысл поверхностности: вместо того, чтобы полагать в основание науки развитие мысли и понятия, она основывает ее на непосредственном восприятии и случайном воображении.

Понимание права как данности – рассудочная «окова» для его познания, преодолеваемая разумом.

Г. Ф. Гегель

Д. Шапсугов

Аннотация

В статье анализируется необходимость и ограниченность непосредственного знания о праве, основания и процесс получения опосредованного знания о праве, познание права и мышление о нем в их различении и единстве.

Ключевые слова: *знание о праве и познание права, философия и позитивизм, обобщение и опосредование, право как действительность разумной свободы.*

Вопрос о том, какое значение имеет широко известное положение Гегеля «все действительное разумно, – все разумное действительно» для понимания сущности права, не привлек серьезного внимания юридической науки. Свой глубокий смысл это положение приобретало в увязке его с другим известным положением «в праве должен человек найти свой разум». Если наряду с этим вспомнить также широко известное высказывание Ф. Энгельса о том, что в эпоху буржуазных революций «все должно было предстать перед судом разума и либо оправдать свое существование, либо отказаться от него» [1, с. 3], и, имея в виду его ответ, что в названную эпоху «царство разума не наступило», то правомерно спросить, а предстало ли право и его понимание пред судом разума, отыскал ли человек в праве свой разум, стал ли он действительностью права?

Пытаясь ответить на этот вопрос, мы приходим к отрицательному ответу на него, но несомненно уже могут быть выявлены общие контуры того исследовательского направления, которое может привести и к положительному ответу.

Непосредственное и опосредованное знание [2; 3] в юридической науке рассматриваются отдельно, полагая первое поглощающим второе, но на самом деле

они должны находиться в состоянии постоянного взаимного перехода, что становится основой возможности выявить сущность права и превращение ее в разумно существующее действительное, в котором можно усмотреть «снятое» и развивающееся «материальное» содержание его непосредственной данности.

Это становится возможным потому, что в процессе формирования опосредованного знания в нем обобщается, «снимается» в начале «материальное содержание» непосредственного знания, без которого опосредованное знание оказалось бы пустым. При этом, как говорил Гегель, непосредственность «снимается», сохраняясь в виде идеального реального, в нашем случае права, свободы, правообязанности, правовые запреты, ограничения, утрачивая свою непосредственность, составляют «материальное содержание свободы как понятия, идеи.

Право как непосредственная данность является наблюдаемой созерцаемой реальностью, которая в силу своей очевидности не нуждается в специальном познании. Именно поэтому в этом случае определенным наличным предметам, явлениям дают наименование права, и уже потом они исследуются как найденное право. Получаемое таким образом знание потому и называется непосредственным, что является описанием наблюдаемого, непосредственно существующего, и потому не вызывающего сомнений в своей достоверности. При этом выраженная в понятии свободы истина о праве не является непосредственно созерцаемой, хотя и осуществляется в действительности в человеческом опыте, называемом практикой. Механизм «обмирщения» прав человека, характеризующий историю права, включает правовую идеологию – правовую политику – правовую практику, выступающие как единство формирования понятия и идеи права – истин о праве и процесс «материализации» этой идеи в практической жизни людей. Развитие права в этом случае не сводится к развитию законодательства, а выступает как постоянное наращивание прав человека, правовых обязанностей, правовых стимулов, правовых ограничений в комплексе представляющих целостность права как данности и обогащения их разновидностей. Об этом свидетельствует и история прав человека, в которой уже обосновывается и проявляется существование нескольких «поколений» прав человека и их разнообразные виды, для которых должно существовать адекватное им юридико-техническое обеспечение, имеющее заданное исходное содержание – закрепление и осуществление прав человека как единственно подлинное выражение истины права.

Исходя из изложенного, познание права как разумного действительно идет от непосредственного знания о праве к опосредованному, осуществляемое на основе их взаимоперехода друг в друга.

Этот механизм познания права подвергается существенной деформации, когда исследователь сводит разум, не отграничивая его от рассудка, к существующему, тем самым пренебрегая обоснованным Гегелем различием между действительным и существующим.

Непосредственное содержание права в виде его «материального содержания» (право – обязанности) «снимается» в идее свободы как опосредование рассудочных определений справедливости, равенства и ответственности, как воплощении развивающегося права как действительности.

Когда же в качестве «материального содержания» права рассматриваются общеобязательные правила поведения (нормы), они порождают порядок, содержание которого определяется волей законодателя, государством.

Получается логическое противоречие, в которое впадали мыслители, объявлявшие единичное общим, без процедуры обобщения и опосредования. Поэтому

становится принципиально важным, что обобщается, «снимается» в понятии, право-обязанности, т. е. права и свободы человека и адекватные им правовые обязанности, правовые стимулы и ограничения, правовые запреты, благодаря которым права и свободы человека приобретают свой подлинный смысл, позволяя конкретней определять единство природной воли и нравственного закона.

Благодаря этому сущность права «становится» через опосредование рассудочных определений справедливости – равенства – ответственности, обособленно представленных в юридических явлениях как их общее свойство в их единичности. Иной результат получается в том случае, когда материалом для обобщений разума становятся юридические явления, нормы права, акты и т. п. Разумная действительность права оказывается не просто тем, что уже существует и выражается рассудочным познанием права. Одновременно это и не то, что должно быть (должное право), как это считалось многими в юридической науке. Право здесь выступает в процессе своего постоянного становления, когда возможность реальности права становится его действительностью не по некоему волшебному повелению, в соответствии с заранее определенным стандартом, ни по чьему-то произволу, а исключительно благодаря постоянному поиску человеком своей свободы, без которой невозможно его развитие.

Непосредственная данность выступает в виде юридических явлений, выражаемых в ставших уже традиционно считающимися юридическими понятиями (норма права, правоотношение, акты реализации нормы права и т. д., вместе составляющие как явление, как считает профессор С. С. Алексеев, правовую материю [4, с. 303 – 304]. К ним можно добавить и получившие относительно недавние (по сравнению со всей официальной историей права) права человека, в своей обособленности они и составляют совокупность единичности и рассудочных определений, которая сама по себе еще не есть выражение общего и целого, хотя и называемого правом.

Понятие права как выражения сущности права формулируется уже разумом, в котором опосредовано «снимается» их материальное содержание сначала в особенном – принципах справедливости, равенства и ответственности, единство которых находит свое выражение в разумной свободе, ставшей действительностью.

Для адекватного понимания права важно подчеркнуть, что непосредственная данность явления, делающая достоверным знания о ней, есть по определению единичность, а не общее.

Отсутствие всеобщего в непосредственном знании не является случайностью, ибо сама технология его получения исключает такую возможность, а многочисленные насильственные формы включения его в непосредственное знание не только деформируют процесс познания и мышления, но не дают и не могут привести к истине, ибо в таких случаях такой результат или не нужен, или может быть признан или объявлен лишь усилием неразумной воли.

Характеристику учения Гегеля в этом случае можно свести к «гегельянщине», не углубляясь более детально в его анализ, разумеется, требующий серьезных усилий.

В настоящее время стало весьма модным «отдавать себя во власть случайного содержания и собственного произвола». Сделать это, разумеется, гораздо легче, чем разобраться в диалектике непосредственного и опосредованного знания, ведущего к истине. Заменяя ее простым наполнением готовых философских категорий, уже готовым юридико-технологическим содержанием, мы, к сожалению, не продвигаем вперед ни аналитическую юриспруденцию и, тем более, философию права, но создаем массу «утонченных оков», способных сохранять и укреплять ту самую «пеструю

кору», через которую пытается пробиться робкий, не способный на насилие, но последовательный и упорный разум.

Как убедительно показал еще Аристотель, единичное не может быть общим, как это полагали его предшественники – еще более древние, чем он. Им могут быть только общие признаки реальных непосредственно существующих явлений. Здесь общее еще не покидает почву непосредственного, единичного, остается непосредственным, но в другой форме. Ведь и единичное, как таковое, может познаваться как единичность только в ее связи со всеобщим.

Как нам представляется, именно Гегелю удалось раскрыть содержание диалектического перехода от рассудочных определений единичностей, представляемых как общие, к разумному опосредованию их содержания в понятии, представляющем собой обобщенное выражение материального содержания единичностей. Правда, это четко обоснованное философско-диалектическое положение еще не было с такой же четкостью применено к праву и его пониманию, возможно и из-за недостаточной развитости для такого применения самой юриспруденции. Все же очевидно, что и представленного им исследовательского материала для обоснования перехода от рассудка к разуму вполне достаточно для проведения такой мыслительной операции с учетом достижений всей послегегелевской юридической науки.

Другое дело – осознавать или не осознавать такой переход и технологии его осуществления, связанный с пониманием необходимости разграничения рассудка и разума и их единства в целостном процессе познания права.

Для ответа на данный вопрос необходимо рассмотреть конкретно разработанные концепции в юриспруденции, получившие широкое признание среди ученых-юристов, имеющие основание называться современными, развитыми концептуальными обобщениями процессов познания права. Здесь мы имеем огромный материал для анализа, но в данном случае остановимся на концепции, предложенной выдающимся отечественным ученым, профессором С. С. Алексеевым, имеющей все основания считаться образцом современной защиты юридического позитивизма, осуществляемого им под флагом переименовывания его в аналитическую юриспруденцию. Фундаментальность разработанной им концепции состоит как в использовании и обобщении почти всего арсенала защиты юридического позитивизма, который разрабатывался и применялся его адептами в течение всего периода его существования, включая разнообразные попытки «подпереть» философски, социологически, исторически, логически, так и в привнесении новых компонентов в защитный арсенал позитивизма, в частности, в обоснование применения, как считает автор, философских категорий – свойство, функция, правовой материализм, правовая материя и т. д., к позитивистскому правопониманию [4, с. 303 – 304].

Но все дело в том, что не выходящий за свои пределы позитивизм не нуждается в специальной защите. Основной пафос критики позитивизма состоит в доказательстве его выхода за пределы своих очерченных возможностей, в доказательстве необоснованности его претензий на статус правовой науки, в его сохраняющихся и сейчас, как и во времена Гегеля, возможностях считать его единственной подлинной наукой о праве, наукой о правовой материи.

Здесь непосредственность права приравнивается к его достоверности и истинности, которая сохраняется как «священная корова», останавливающая процесс познания права на этапе рассудка, отождествляемого с разумом.

Аналитическая юриспруденция [4. с. 4 – 47] как современное обозначение того, что раньше называлось догмой права или юридическим позитивизмом, как юридико-

техническое знание, отражающее юридико-техническую реальность, уже давно и убедительно доказало свою необходимость, как выражение части и разновидности социальной практики, воплотившей опыт человечества. Весь вопрос в том, почему эту практику и эту реальность нужно называть правом, а знание о ней – подлинной наукой о праве, совершенно не вспоминая при этом о той обоснованной критике, которая представлена в истории политической и правовой мысли и современными критиками позитивизма. Ведь позитивизм критикуется не в связи с познанием им своего реального предмета, а в связи с необоснованным выходом за его пределы, а его методология – за слепое следование предмету, который не исследуется, а объявляется правом и затем анализируется как уже существующее право.

В этой связи важно отметить, что под так называемой правовой материей профессор С. С. Алексеев понимает созданные человечеством элементы юридико-технической реальности – практически вся масса юридических явлений, выраженных в теории позитивистского права и перечисленных выше. Возникает вновь по существу очень старый вопрос, сформулированный Г. Елинеком, о необходимости создания самостоятельной юридической науки путем освобождения ее от зависимости от других наук и создания собственной методологии познания. Позитивистская направленность юриспруденции, ориентированная на создание и обслуживание юридико-технической реальности, почти решила эту задачу, о чем свидетельствуют и появившиеся теории «чистого права». Но, «отгородившись» от чистого права, от всего иного (неюридического) знания, юриспруденция стала слишком чистой, а потому и неживой, как говорится, «повисла» в собственной пустоте; чтобы избавиться от этого, делающего такую юриспруденцию вообще не нужной, пришлось пойти «старой дорогой», когда хрупкое сооружение спасают установлением различных подпорок. Но откуда их взять? Разумеется, из подходящего другого, не относящегося к данному строению, материала. И этой работой вынуждены были заняться позитивисты всех времен, желавшие упрочить позитивистское здание. Для XIX в. это было естественное право, которое пытались ввести в материя позитивного права, и эти попытки можно наблюдать и в наше время.

Нерешаемость задачи указанным способом породила потребность в нахождении новых, других подпорок. Началась весьма основательная разработка философских оснований политико-правовых исследований [5; 6] (чл.-корр. РАН Д. А. Керимов), включающая применения философских понятий и методов в юриспруденции.

Серьезный вклад в указанное направление исследований внес и профессор С. С. Алексеев, основательно дополнивший их перечень.

Здесь можно выделить введение понятий «материя права» и равнозначного ему понятия «материя позитивного права», нашлось место и для известной концепции «живого» права, с помощью которого пытаются «оживить» «мертвое» позитивистское право, придав ему необходимый динамизм. К этому же ряду относится и философия правозаконности марксистского права, фактически представляющая собой эклектическое соединение юридического позитивизма с идеей пролетарской диктатуры и общенародной государственности, современная гуманистическая философия права, выросшая из недр естественного права, но сохраняющая приверженность позитивизму, его приоритетности и т. п.

Как подчеркивает профессор С. С. Алексеев, «требуется каким-то образом соединить твердость юридической материи и изменчивую, мятущуюся, трепетную жизнь» [4, с. 478 – 520]. Выход видится в том, что произвольная форма права, характеризующаяся все же как «твердый, жесткий организм, «стабилизатор» в жизни людей, должна быть (подчеркнуто нами) – динамичной, т. е. живой. Таким образом, при по-

мощи этой новой «подпорки» («живого права») и происходит «совмещение несовместимого» [4, с. 304]: в позитивистски понимаемое «мертвое» право привносится «жизнь» через обоснование утверждения о том, что есть право в его известном позитивистском понятии правовой материи, включающее всю совокупность явлений, юридико-технической реальности, понятийно обозначенной в современной позитивистской теории права. Употребление термина «материя» в данном контексте, скорее всего является укоренившейся в отечественной науке привычкой «фундаментировать» науку, находя в качестве ее предмета собственную материю, через подчеркивание значимости базовых, восходящих к философии понятий – материи и сознания.

Понятие «живое право» – это другое, искусственное, образование в позитивизме, посредством которого якобы сохраняется чистота позитивного права, внедряемого в живую жизнь, не загрязняя себя ее неприятными свойствами и даже «очищая» ее своей чистотой.

Сказанным подтверждается, что конструкция «живое право» – очередная, искусственно создаваемая, «подпорка» юридического позитивизма, трактующего в данном контексте позитивное право как право мгновения (весьма выразительная трактовка права, обнаруживающая рассудочный характер его понимания), обладающее фундаментальным свойством «живого организма, его институциональности – неперемного условия реализации регулятивного предназначения позитивного права и основы научной его сути и смысла [4, с. 307]. Для решения данного вопроса и создаются необходимые для позитивного права «подпорки» путем обозначения глубинных возможностей, появляющихся вместе с оживлением права, придающем ему динамизм.

«Живое» право, уже получившее свое обоснование в других странах, наконец, получает новое дыхание в отечественной науке.

Оно призвано «сцепить», соединить, «совместить несовместимое», как подчеркивает профессор С. С. Алексеев [4, с. 304]. При этом для искусственного совмещения в «живой» жизни динамичного содержания и произвольной формы, достаточно найти подходящее понятие, им и оказывается «живое право», объявленное свойством права, которое должно быть «живым» для формально логического доказательства его достоверности.

Не трудно понять, что в живой жизни всегда действует живой индивид, обладающий правом в силу того, что он живой человек. Но это если говорить о праве. В позитивном же праве закреплена маска субъекта права, некий стандарт требований, которым он должен соответствовать, много других «неживых» элементов юридико-технической реальности, функционирование (жизнь) которых обеспечивается только той или иной властью, а не ее составляющими «живое» право элементами. Настоящая же тайна живой жизни позитивного права скорее проявляется через интенсивную государственную деятельность, ибо «сцепление между правотворческим решением, юридической нормой, нормативным актом, с одной стороны, и между решением юридического дела, индивидуальным государственно-властным велением и актом применения, с другой, является практически одинаковым... тот и другой род правовых явлений подчинен общим закономерностям, словом, единой логике права [4, с. 318, 323]. Таким образом, единая логика права оказывается результатом «сцепления» юридических явлений, осуществляемой с помощью государственно-властного веления, без которого нельзя обойтись как в процессе создания «произвольной формы», так и наполнения ее широким по смыслу должным содержанием по произволу государства, не только создающего правовую форму, а, значит, правовые явления, и

надевающего ее на явления, называемые в связи с этим правовыми и «правильными». Особенно восхищает профессора Алексеева С. С. обобщающий (по его мнению) вывод О. Шпенглера о том, что «право – произвольная форма существует вне зависимости от того, было ли оно признано на уровне чувств, импульсивно (неписанное право, обычное право, *aquity*) или абстрагировано посредством обдумывания, углублено и приведено в систему (закон)» [4, с. 306]. Но возникает вопрос, а не эта ли идея, не это ли понимание права являются неотъемлемой частью неизбежного, по его мнению, заката Европы. Ибо именно этот жесткий формально-логический вывод вытекает из понимания права как произвольной формы. «Складывая наличные единичности», мы можем получить новую единичность, но явно не целостность, не общее, для формулирования которого требуется мыслительная операция, включающая хотя-бы нахождение общих свойств реальных предметов (по Аристотелю), не преодолевающих их рассудочность, либо «снятия» непосредственного (единичного) в понятии, сохраняющем «материальное содержание», и единичного в «снятом» виде (как это понимал Гегель)

В случае с правом эта операция включает анализ непосредственных юридических явлений (норм, правоотношений, реально существующего, правового регулирования, правовой системы) в рамках господствующей сейчас юридикопозитивистской их трактовки, а также прав человека в их непосредственном наличном существовании, состоящее не в рассудочном, одностороннем их определении как права, а в обобщении имеющегося в них содержания и формулировании нового, обобщающего, понятия, второго по отношению к рассудочному определению уровня, но уже опосредованного понятия, каковыми в истории правовой мысли стали справедливость, равенство, ответственность. На следующем уровне это понятие и идея свободы – результат опосредования понятий справедливости, равенства и ответственности, в котором их единичность снята, но «материальное содержание» сохранено. Непосредственное познание, остановленное перед обобщением второго и третьего уровня, потому что это дело уже не рассудка, а мышления по Канту, не слепо следующего предмету, а конструирующего его, не переходит к нему.

Представление о праве как непосредственной данности исторически прошли ступени: установления правил поведения, порядка, права в форме судебных решений, нормативно-правовых актов: содержащих общеобязательные правила поведения, установленные отделенной от общества властью.

Непосредственная данность права в виде прав и свобод человека и уточняющих их содержание правовых запретов, стимулов, ограничений, обязанностей сегодня осознается как современный этап ее выражения. Все эти этапы, формы выражения, представления и образы права стали ступенями все более «углублявшегося» рассудочного понимания права* [4, с. 222 – 225].

Сегодня осознание правообязанностей** [7, с. 327] как представления о непосредственной данности права становится исходным пунктом для разумного обобщения этого вида рассудочных определений права и выхода на понимание права как действительности разумной свободы.

* Проф. С. С. Алексеев выделяет в качестве ступеней развития права: право сильного, право власти, право государства, право гражданского общества, характеризуя первые две как неразвитые. Здесь право понимается также позитивистски, как принадлежность субъекту (сильному, власти, государству, гражданскому обществу), что способствует выделению регулятивных способностей так понимаемого права, но не выражает его развивающейся сущности, на что возможно оно и претендует.

** Как подчеркивал Гегель, «что есть право, есть также обязанность, а то, что есть обязанность, есть и право».

Тем самым в мышлении осуществляется реальное объяснение процесса формирования понятия о праве и выявление его сущности: от рассудочных определений о праве, достигших уровня правообязанностей, через опосредование которых в понятии о праве, означающих переход к разумному мышлению, «снимающему» данную непосредственность права в действительности разумной свободы, как развивающегося существующего.

«Создав» или найдя таким образом понятие о праве, его сущности, идею права, исследователь переходит к конструированию «вечного в себе» права с использованием арсенала аналитической юриспруденции, достаточно подробно представленного в трудах профессора С. С. Алексеева. Найденная истина о праве, заключенная в идее свободы, независимой от произвола исследователя, «оков» рассудочного мышления, становится исходной основой уже изначально правовой идеологии, переходящей в правовую политику, определяющую направления конкретного ее осуществления, и создания правовой практики, означающей «обмирщение» идеи свободы. Здесь следует вспомнить о бесконечности развития права и понятия о нем. Как минимум, для понимания этого необходимо вновь и вновь восходить от рассудочных к разумным понятиям о праве, его сущности и истины, делать их основой правовой идеологии, правовой политики, правовой практики, ибо право не есть «заворошивший человека стандарт» в его наличном бытии или в познании и в мышлении, а живое, развивающееся целое, но только в том случае, когда постоянно в поиске действительного в праве находится вечный труженик, выполняющий свое назначение, работу – человеческий рассудок и человеческий разум. Как бы упрощенно не выглядела предлагаемая схема восхождения к праву, она позволяет выявить сущность права в понятии, идее. Простое же изобретение различного рода «подпорок» юридического позитивизма, как мы убедились, к сожалению, не является способом восхождения к праву, и познавать и мыслить этот процесс вполне возможно, разрабатывая другие системы мыслительных операций, чтобы преодолеть «леность» познания, останавливающегося на рассудочном уровне, обогащая разновидности субъективизма, скептицизма, материализма и идеализма.

Таким образом, здесь идея свободы как идея права не только обосновывается, но и доказывается, и «показывается» как необходимое ее становление.

Но в реальной жизни все бывает гораздо проще. Например, можно осознать желание одного класса переустроить мир, рассмотреть это желание как основу права, построить идеологию, направленную на ее реализацию, через политику и практику. Или дать имя права общеобязательным правилам поведения, устанавливаемым созданным им государством, сделав их исходной основой идеологии, политики и практики.

Наличность такого «права» собственно даже не требует какого-либо исследования, оказывается достаточным дать и произвольное имя в виде произвольной формы, а дальше уже можно исследовать детально в общем достаточно известный поименованный предмет.

При этом проф. С. С. Алексеев подчеркивает: «характеризуя саму механику (подчеркнуто нами. – Д. Ш.) соединения юридических и философских знаний, нужно постоянно держать в поле зрения то существенное обстоятельство, что право по своей основе – институт практического порядка, функционирующий в самой гуще жизни, а правоведение – наука по своей основе технико-прагматическая» [4, с. 401].

Таким образом, могут быть обозначены достигнутые рубежи в восхождении к позитивному праву через посредство юриспруденции, определяемой как опытная

наука о праве, разрабатывающая ее юридико-технический инструментарий, а также многочисленные внешние «подпорки», призванные придать ему солидность и фундаментальность подлинного философско-правового научного воззрения.

На самом же деле, в пределах своих реальных возможностей в качестве формы непосредственного знания, дающего непосредственное рассудочное знание о называемом правом явлении, она бесспорно является социально и научно значимой системой знаний, которое весьма точно сформулировано профессором С. С. Алексеевым в понятии юриспруденции как опытной науки единичных случаев, одухотворенной техникой [4, с. 306]. Она просто не нуждается в старательно разрабатываемых для нее «подпорках». Но эта наука, не обоснованно претендующая до сих пор, как это установил Гегель, на статус подлинной науки о праве путем использования результатов разумного мышления (понятия идеи) и наполнения их «материей положительного права», не идет дальше рассудочных определений, останавливая познание на полпути, т. е. не проводит поиск сущности в понятии, опосредующем и «снятом» непосредственное содержание рассудочных определений, благодаря чему понятие о праве не остается произвольной формой, а сохраняет в «снятом» виде и материальное содержание опосредованных рассудочных определений. Именно поэтому разум а, следовательно, мышление о праве и познание права составляют не пустые произвольные формы, а необходимые научные категории, имеющие правовое содержание, свою логику возникновения и использования.

В сказанном можно проследить принципиальное различие между «хитростью рассудка», идеально описанную в данной работе профессора С.С. Алексеева, и «хитростью разума», не знающего «лености» (как говорил Гегель), и не впадающего поэтому ни в скептицизм, ни в идеализм, ни в материализм, а опираясь на рассудочное определение, сохраняя его непосредственность, и, подчеркнем, свойственную им поэтому единичность, придают знанию не произвольную, а единственно возможную форму, которую может дать только свободное мышление, будь то понятие или образ, способные выразить сущность изучаемого явления, в данном случае необходимость самой свободы.

Леность же «хитрого рассудка» здесь обнаруживается в том, что, не утруждая себя указанной здесь выше задачей разума, он произвольно заполняет уже готовые, не выведенные из конкретного материала познания формы (понятия), и наполняет их по своим формально-логическим правилам правовых суждений содержанием. «Хитрость рассудка» здесь обнаруживает себя как попытку отождествить себя с разумом. И эта попытка может и часто выглядит как «новое слово», «последнее слово» в познании права, когда она представляет себя в философских одеждах, социологических и политико-властных «подпорках», необходимость в которых возникает всегда, когда соответствующее сооружение оказывается недостаточно устойчивым, нуждается в «твердости», свойственной «жесткому организму».

Опыт познания и мышления показывает, что в данном случае юриспруденция не может быть одновременно и прикладной, опытной, и фундаментальной. С этой точки зрения «опытность» юриспруденции, прекрасно выраженная в приведенном выше ее определении профессором С.С. Алексеевым в ее характеристике как догмы права, юридического позитивизма и обобщенно аналитической юриспруденции, имеет право на существование, но она получает свой импульс в качестве предмета для детальной разработки, анализа от подлинной науке о праве, которую Гегель называл философией права. Вполне возможно, что сегодня может иметь место и другое название, например, правовая эпистемология, но это не означает, что, надев на

юридический позитивизм одежды философии права, можно превратить его в подлинную науку о праве, или даже философию права, ибо только подлинная наука о праве, как ее ни называй (философией права, правовой эпистемологией, и т. д.) решает задачу поиска и конструирования права, которое может стать предметом для аналитической юриспруденции, призванной заниматься юридико-техническим воплощением идеи свободы, но, как показывает история, она также может быть инструментом произвола власти, диктатуры открытого, мошеннического толкования закона в корыстных интересах деспотизма, создавая преступные тупики в социальном развитии общества, загоняя познание и мышление в мощные «оковы», исключая саму возможность их существования в развитых формах.

Поверхностным отношением к пониманию разума следует считать его рассмотрение в отождествлении с рассудком, рациональностью, либо как преимущественно «захватывающие» душу чувства, ощущения восторга», за которыми стоит только импульсивное, интуитивное, поверхностное представление об образе совершенства.

Сегодня в исследовании разума главным становится сам разум, как система мыслительных операций, возможная при наличии необходимого материала для их проведения. Трудность же заключается в том, что ни биология, ни медицина, ни физиология высшей нервной деятельности, ни т. п. науки ни вместе, ни врозь не могут претендовать на постижение разума.

На данном этапе он выступает как способность человека формулировать общее в его бесконечных, не останавливающихся ни на мгновение, видах и формах, называемых формами мышления, посредством которого постигается истина. Его особенность и состоит в том, что он представляет собой то, что давно называется духовной субстанцией, способной к саморазвитию, создавая все то, что необходимо для своего расширяющегося воспроизводства, следуя выявленным, формулируемым им самим правилам и условиям постижения истины, и эта миссия разума не только не является проявлением его произвола, но и выполнена она может быть только в условиях необходимости жесткой организации своей работы, которую и надо изучать прежде всего.

Определение юриспруденции как опытной науки единичных случаев, одухотворенное техникой [4, с. 306] – это основное определение науки, обслуживающей позитивное право. Но это не означает допустимости насильственного присвоения ей статуса фундаментальной науки о праве.

Можно сказать, что мыслить право сегодня означает опосредовать бобщать имеющееся и развивающееся непосредственное знание о нем как поиск знания о его сущности, при котором оно опирается непосредственно на существующие юридические и правовые явления с их материальным содержанием, и знание о них, которое обобщается и «снимается» в понятии. Познавать же право – значит разлагать найденный мышлением предмет и синтезировать его в конкретную целостность, которая в свою очередь становится единичностью – исходным основанием для обобщений разума.

Таким образом, мышление о праве и познание права в их различении и единстве являются способами исследования права, существующего как непосредственная данность и как действительность разумной свободы, и не может включать в себя только все существующее юридическое как непосредственную данность.

Право как непосредственная данность и как действительность разумной свободы теперь становятся в их взаимосвязи двумя ипостасями (по старому предмета-

ми) юридической науки, приобретающей единство в своей реальности как единства рассудка и разума, заменяющее суррогатные разграничения внутри позитивного права, и их искусственные организуемые единства через позитивистки понимаемые предмет и метод, право и закон, принципы права.

С принятием такой парадигмы связано не только новое понимание права, не сводящее его к непосредственной данности, выступающей в ней до сих пор в формате норм права, нормативно-правовых актов в их связи с актами реализации права и т. п. юридическими явлениями, а впоследствии, и правами человека, запретами, стимулами, ограничениями, также относящимися к непосредственной данности явления, называемом правом. По этой схеме правопонимания закон, конституция, постановления органов власти и управления, содержащиеся в них общеобязательные нормы, непосредственно наблюдаемые решение суда только поэтому называются правом. Так как же понимать право, если непосредственная его данность и, следовательно, очевидность страдает большой неполнотой, а действительность разумной свободы как право лишено конкретной данности, очевидности, что оставляет сомнения в его истинности? Это стало основой для разработки новой концепции в понимании права, опирающейся на его отграничение от закона, необходимость которого не отрицалась, но только в том случае, если он выступает формой существования права. Так было положено начало для разработки концепции правового закона. При этом потенциал, заложенный в естественно-правой концепции, рассматривающей право как неотъемлемое свойство, качество человека получил свою конкретизацию в постоянно развертывавшейся системе прав человека, относимых к человеку как к индивиду, так и к тем общностям, в которых он считает для себя необходимым состоять.

Так была создана новая разновидность непосредственно наблюдаемого прав, в виде развивающейся системы прав человека, публично признанных и записанных как в отдельных нормативных правовых актах отдельных государств, так и в многочисленных международных юридических актах.

Казалось бы, проблема решена: правом надо называть права человека. Но оказалось, что с точки зрения познания нельзя единичное, в качестве которого выступают перечисленные непосредственные явления, называемые правом, рассматривать как общее, без которого не может появиться понятие, выражающее общую сущность обобщаемых явлений и их определений. Оказалось, что непосредственное знание как сущность предметов, явлений, выступает как знание о единичности, выражаемое в возможном многообразии его определений, является только исходным пунктом для обобщений, через которые может быть установлена сущность права.

Так, обнаружив недостаточность непосредственного знания о праве, ученые столкнулись с исследовательской проблемой мыслительных процедур обобщения непосредственных знаний о предметах, явлениях, названных правом, но в его непосредственной данности. Большинство из них была сделана своеобразная остановка и в познании, и в мышлении о праве, названная Гегелем ленью мышления, хотя эта остановка с точки зрения конкретного исследователя могла бы объясняться полным завершением исследования – нахождением объективной истины.

Новая установка в познании права и мышлении о нем потребует коренного пересмотра и юридического образования, позволит соединить, наконец, правовое и юридическое в одно единое, естественное, целое, отсутствие которого, или, точнее, искусственное конструирование которого стало пороком современной юридической науки, сковавшим возможность развития права и его познания.

Правообязанность как непосредственная данность выступает, наконец, повившимся «материальным содержанием» права, о котором Гегель говорил в пока еще достаточно абстрактной форме, наконец «снимается» в понятии разумной свободы, означающей свободу в постоянно развивающейся разумной действительности.

Правовая наука приобретает свое единство через взаимопроникновение двух ее частей: права как действительности разумной свободы предмет мышления о праве – обеспечивающего поиск права, и его понятийное определение как действительности разумной свободы и того, что обобщенно названо профессором С.С. Алексеевым аналитической юриспруденцией, как знания о непосредственной данности, обходящейся без придуманных для нее философских, и т. п. «подпорок» как учение о закреплении и защите найденного права через познание и использование необходимых для этого юридических средств, преподносимых позитивистской теорией права как само право.

В понятии о праве как действительности разумной свободы в «снятом» виде присутствует его непосредственное, как говорил Гегель, «материальное», содержание как правообязанность, непосредственность которой только снимается, а не отбрасывается, в том смысле, что реальность свободы выступает как основной смысл права и его действительность, ведь развивающаяся правообязанность должна относиться не только к современным, но и будущим поколениям людей. Это открывает возможности для реконструкции существующей непосредственной данности права в его разумную действительность и позволяет преодолеть кризис юридической науки, которая стала напоминать разрушающееся здание, устойчивость которого поддерживается многочисленными «подпорками», из-за которых оно получает и внешний ужасающий вид, в действительности несколько не становясь более прочным.

Это не означает полного отсутствия в этом здании строительного материала, который может быть использован в новом строительстве, но только не в качестве несущих конструкций.

Преодоление позитивизма в правовой науке, господство которого, как и неразвитость мышления о праве, его рассудочная ограниченность, породившие кризис юридической науки, будет заключаться в определении, нахождении его действительного «исторического места» в развитии юридических знаний, которое уже четко зафиксировано в определении юриспруденции как опытной юридико-технической системы знаний, исходным материалом для функционирования которой является мысленно-конкретное понимание права, даваемое разумным мышлением, при посредстве которого обеспечивается непрерывное развитие непосредственной данности права, вновь и вновь становящейся источником для обобщений и опосредований разума.

Литература

1. *Энгельс Ф.* Развитие социализма от утопии к науке. М., 1965.
2. *Лобастова В. А.* О непосредственном и опосредованном знании. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2000.
3. *Асмус В. Ф.* Проблема интуиции в философии и математике. М., 1965.
4. *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
5. *Керимов Д. А.* Философские основания политико-правовых исследований. М., 1984.
6. *Алексеев С. С.* Философия права. М., 1998.
7. *Шапсугов Д. Ю.* Видимость права как существующее неправо... // Северо-Кавказский юридический вестник. 2017. № 2.

8. Гегель. Энциклопедия философских наук. Т. 3. Философия духа. М., 1977.

Shapsugov Damir Yusufovich, Doctor of law, Professor, the head of the department of the theory and history of law and state, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).
E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

**RIGHT AS IMMEDIATE GIVENNES AND REAL OF REASONABLE FREEDOM:
ABOUT DIALECTICS IN LEGAL KNOWLEDGE AND THINKING**

Abstract

This article analyzes the need and limited immediate knowledge on the right, Foundation and the process of obtaining indirect knowledge of right, knowledge of the right and thinking about it in their distinction and unity.

Keywords: *knowledge about the right and knowledge of right, philosophy, and positivism, generalization and oposredovaniye, right as the real of reasonable freedom.*

УДК 340.155.5

**О СУБЪЕКТИВНЫХ И ОБЪЕКТИВНЫХ ФАКТОРАХ
ВОЗНИКНОВЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ КОЛЛИЗИЙ**

**Чибизов
Владимир
Викторович** аспирант юридического факультета,
Кубанский государственный университет,
Заслуженный юрист Республики Адыгея
(350040, Россия, г. Краснодар, ул. Ставропольская, 149).
E-mail: vchibizov@gmail.com

Аннотация

В статье рассматриваются причины и условия юридических коллизий. Автор делает вывод об объективном характере условий, способствующих противоречиям, начинающимся в сфере правового регулирования в связи с постоянным формированием общественных отношений. Такого рода противоречия можно условно назвать материальными, разрешение которых не исключает вероятности их возникновения вновь. Однако задача правотворческих органов состоит в том, чтобы вовремя выявлять такие противоречия и оперативно их разрешать. Правоприменительные органы в этом плане должны иметь определенную гибкость, чтобы суметь эффективно преодолевать возникающие противоречия, не нарушая при этом прав и интересов других субъектов права. Субъективный характер условиям юридических коллизий придают характеристики, зависящие от воли и сознания субъектов – политиков, законодателей, представителей элиты.

Ключевые слова: *юридические коллизии, теория права, юридическая доктрина, формально-догматический метод.*

В юридической литературе, как правило, дается обширная характеристика различных причин юридических коллизий. Предварительно следует отметить, что помимо причин возникновения коллизий, существуют и факторы, которые являются условиями их возникновения. В отличие от причин возникновения коллизий, в настоящей статье под факторами их возникновения мы понимаем ту совокупность условий, которые не имеют с ними непосредственной связи, т. е. опосредованно вли-