

ЗАКОН И ЗАКОН (юр.)

// Государство и право. – 2007. - № 4 С. 79-83.

Коренные социальные изменения всегда стимулируют переосмысление фундаментальных проблем гуманитарного знания. В постсоветский период этот процесс не мог миновать и юридическую науку. Актуализируется обсуждение философско-правовой проблематики, возрождается философия права как исследовательская область. Интенсивно дискутируется проблема правопонимания – «безусловно, определяющая в юридической науке»¹. В этом контексте заслуживает тщательного анализа категория закона. Оставаясь пока в тени споров относительно сущности права, она кажется многим более ясной и определенной. Думается, такое мнение ошибочно; здесь назрела необходимость в обстоятельном категориальном анализе, что неизбежно скажется на понимании и права, и государства, и соотношения их с законом и друг с другом.

Принято выделять два основных значения термина **закон**. Прежде всего – это фундаментальная общенаучная категория. В этом смысле говорят о законах природы, общества, мышления и т.п. Второе в энциклопедиях и словарях дается с пометкой «юр.» – юридический. Получается странная ситуация. Логический, физический, биологический, даже исторический законы – это одно, а юридический – нечто принципиально другое.

В первом значении закон обычно понимается как «необходимое, существенное, устойчивое, повторяющееся отношение между явлениями»². Однако имеет смысл присмотреться к высказываниям типа: «Движение небесных тел подчинено законам механики». Здесь очевидна **детерминирующая, регулятивная** функция закона. Специфика детерминации процессом законом состоит в ее **необходимом** характере.

Законы, детерминирующие различные сферы и аспекты мирового движения, имеют наряду с характеристиками, имманентными закону как таковому, типологические различия, причем с восхождением от простых процессов к более сложным в развитии соответствующих законов фиксируются определенные тенденции. В этом контексте обратим внимание на два момента.

Первый. Механические законы – вероятно, наиболее простые среди законов природы – относятся к каждому отдельному телу, «поведение» которого ими определяется. Более сложные процессы часто регулируются законами, детерминирующими интегральные параметры систем и не опускающимися до уровня отдельных элементов. Таковы уже газовые законы.

Второй. Механические законы однозначны. Более сложные процессы подчиняются законам, не предполагающим однозначной детерминации. Для иллюстрации обратимся к самым сложным природным процессам – поведению высших животных. Особь самостоятельно определяет конкретный рисунок своего поведения, однако в основных пунктах ее жизнь генетически задана соответствующим биологическим видом. Предопределенность разворачивается через систему инстинктов, каждый из которых – и есть отдельный закон. Он задает границы, за которые особь выйти не может. Стены задаваемого им коридора – это и есть необходимость. **Здесь необходимым образом задаются лишь некоторые пределы, внутри которых ограничений нет**, и эволюционная тенденция состоит в расширении коридора возможностей.

Между природой и обществом лежит антропосоциогенез, сущность которого состоит в «обузdahнии» основных биологических инстинктов³. Лишь когда последний, самый сильный инстинкт «человеческого животного» проигрывает столкновение с системой социокультурной детерминации, происходит прорыв из природного царства необходимости на новый онтологический уровень – в собственно человеческий мир, царство свободы. Антропогенез сломал животную сущность – видовое предопределение индивидуальной жизни. Это значит, что человеческий индивид

¹ Таранченко Е. Правопонимание в постсоветскую эпоху: обзор основных концепций // [Кодекс-Info. 2003. № 7-8](http://law-tudents.net/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=107); в электронном виде: <http://law-tudents.net/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=107>.

² Философский энциклопедический словарь. М., Советская энциклопедия, 1983. С. 188.

³ См об этом: Семенов Ю.И. На заре человеческой истории. – М., Мысль, 1989.

перестает быть *средством* обеспечения существования видового целого и становится способным к превращению в субъекта жизнепостроения и к обретению индивидуальной самоценной сущности. В этом и состоит его коренное отличие от животного.

Аналогично видам в живой природе, базовыми единицами социокультурной организации выступают не индивиды, а общества. Если представить, что ничто не ограничивает прагматически ориентированное поведение людей, станет ясно, что самоуничтожение общества – вопрос дней. Но существование тождественных себе обществ – факт. Значит, есть механизмы, определяющие поведение людей таким образом, что оно надежно обеспечивает сохранение этих обществ. Совокупное поведение *свободных субъектов* оказывается выстроенным так, что социальное целое устойчиво воспроизводится.

Есть три типа механизмов, не позволяющих противостоящим индивидуально-прагматическим поведенческим детерминантам разорвать общество.

Первый основывается на непосредственном сопереживании, лежащем в основе нравственного отношения к действительности. Нравственные нормы обобщают и структурируют отношения сопереживания между людьми.

Второй – формирование иррациональных ценностных абсолютов, в рамках которых осуществляется прагматическое поведение.

Третий – принуждение, осуществляемое социальным целым. Его неизбежность – следствие недостаточности первых двух механизмов, апеллирующих к *свободе*. Свобода не может *гарантировать* необходимый характер воспроизводства социального целого. Регуляторы, опирающиеся на свободу, неизбежно дополняются механизмами, опирающимися на принуждение.

Считается, что принудительность присуща только нормам юридическим. Как принуждение, специфицирующее юридическую норму, соотносится с необходимостью, специфицирующей закон в общем смысле этого слова?

Возможность нарушения индивидом любого устанавливаемого обществом закона является выражением свободы как его антропологической сущности. Но тогда, на первый взгляд, о начале необходимости в регуляции человеческого поведения говорить не приходится. Однако – лишь на первый взгляд.

Обратимся к аналогии. Частное выражение закона тяготения – запрет падать вверх. Частное выражение законов пищеварения – запрет есть ядовитые грибы. Их различие в том, что первый нельзя, а второй можно нарушить. Но этим нарушением, *совершенным по свободной воле*, включается механизм, *с необходимостью* приводящий туда, где уже грибы не едят.

Животная особь – не субъект, она не обладает свободной волей, через ее поведение реализует себя видовой закон. Человек обладает свободой детерминации поведения во всей полноте. *Необходимый характер детерминации его поведения может протекать только извне*. Я свободен съесть ядовитый гриб. Но у процессов, запущенных попаданием мухомора в организм, своя железная логика. Поэтому, если я хочу избежать опасных последствий, я *принужден* отказаться от мухоморов. По отношению к свободной воле необходимый характер регуляции обретает форму *принуждения*.

Принуждение есть необходимость в ее проявлении относительно свободной воли; необходимость относительно свободной воли проявляет себя как принуждение. Следовательно, норма, соблюдение которой обеспечивается принуждением, есть закон не только в юридическом, но и в общенаучном смысле. **Юридический закон является специфической разновидностью закона как такового.** При этом его фундаментально значимая специфика вырастает в соответствии с общими тенденциями развития законов: ограничение поля поведенческих возможностей выносится за рамки субъекта.

Рассмотрим наиболее существенные возражения, обычно высказываемые против сформулированной позиции.

Аналогия с грибами объявляется некорректной, т.к., в отличие от пищеварительных и иных природных законов, юридические законы создаются самими людьми. Однако норма, ставшая законом, **превращается в особого рода объективную реальность.** Она противостоит субъекту, вынужденному считаться с ней при достижении своих целей. Юридический закон создается людьми как внешняя объективная сила и, будучи созданным, таковой и выступает. Если для Иисуса несть ни эллина, ни иудея **при условии принятия его веры**, то для закона несть ни эллина, ни иудея, независимо, верят ли они в него и даже знают ли о его существовании.

Далее. Утверждается, что если человек способен нарушить закон, о необходимости говорить не приходится. Хотя эта тема выше затрагивалась, основной ответ я сформулирую сейчас. Он носит принципиальный характер и является одним из ключевых моментов представляемой концепции.

Принято считать, что норма закона включает три элемента: диспозиция, гипотеза и санкция, отвечающие на вопросы (соответственно) «**какое поведение** она предусматривает для субъектов правового отношения, **при каких условиях** это поведение должно или может иметь место и **какими будут последствия** для лиц, не исполняющих или нарушающих установленное правило»⁴. На языке логики эту структуру описывают высказыванием «Если А, то В, иначе С», где А – гипотеза, В – диспозиция, С – санкция⁵.

Обособленному субъекту непосредственно адресована лишь диспозитивно-гипотетическая часть этого высказывания. Часть «иначе С» **необходимым образом** определяет функционирование **социального целого**.

Диспозиция - элемент, который коренным образом отличает юридический закон от остальных. Именно диспозиция сообщает ему **нормативное** содержание и тем самым **ставит юридический закон под знак долженствования**. Долженствование

⁴ Керимов Д.А. Законодательная техника // Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Т.2. Теория права. С. 184.

⁵ В.Н. Карпович справедливо отмечает: «На самом деле в этой конструкции скрытым образом присутствуют деонтические операторы "обязательно", "разрешено", "запрещено"» (Карпович В.Н. Проблема эмпирического содержания теоретических конструкций в правовой сфере // Гуманитарные науки в Сибири. 1999. № 1; в электронном виде: http://www.philosophy.nsc.ru/journals/humscience/1_99/16_KARP.htm). Учет этого обстоятельства позволил бы провести некоторые последующие рассуждения логически более строго. Однако это потребовало бы гораздо большего пространства либо использования языка символической логики, снижающего доступность статьи. Поэтому я ограничусь традиционным огрубленным описанием структуры нормы.

есть единственно возможное **непосредственное** детерминирующее воздействие по отношению к свободной воле. Но детерминация через долженствование имманентно предполагает возможность нарушения долга субъектом. Здесь нет необходимого характера детерминации, и потому сама по себе диспозиция не придает норме качества закона.

Качество закона исходит от характера связи между антецедентом (гипотеза + диспозиция) и консеквентом (санкция): «Если при наличии такого-то условия (гипотеза) нарушается такое-то правило (диспозиция), то следует такое-то наказание (санкция). Для простоты опустим гипотезу, которая здесь не играет решающей логической роли, и получим обычное имплицативное высказывание: *«Если не-В, то С»*. Имплицативное высказывание *«Если... то»* - наиболее адекватная логическая форма выражения любого, в том числе естественнонаучного, закона. Адекватность обусловлена тем, что здесь в самой логической форме заложен **необходимый характер связи антецедента и консеквента, конституирующий закон**. При этом обеспечение данной связи - применительно к юридическому закону - уже **не имеет отношения к частному лицу, которому адресована диспозиция. Она обеспечивается «включающимся» при нарушении диспозиции надличностным механизмом**, который в развитом обществе реализуется прежде всего государством. Именно в этом заключается **идея закона**.

При сопоставлении естественного и юридического законов в аспекте их детерминирующего воздействия на человеческое поведение получаем следующую картину.

1. И естественный, и юридический законы суть объективная реальность. Соответственно, компетентный индивид учитывает их при построении своего поведения. Юридический закон оказывает на поведение субъекта детерминирующее воздействие необходимого характера **опосредованно** - через создание объективной реальности, с которой субъект вынужден считаться.

2. Наряду с этим, юридический закон содержит дополнительное детерминирующее поведение воздействие, специфицирующее его именно в качестве юридического. Это - диспозиция. Она **непосредственно** адресована субъекту. Диспозиционная детерминация не только не содержит необходимого начала, но прямо противостоит ему, ибо имманентно предполагает возможность нарушения диспозиции. Детерминирующим здесь выступает не начало необходимости, а начало долженствования.

Итак, на уровне **идеи** закона ответ на вопрос, где «живет» необходимость в юридической регуляции социального мира, есть: в связи между нарушением диспозиции и санкцией. Поэтому совершение преступления⁶ хотя и есть нарушение закона, само по себе оно нарушает лишь его диспозициональную, не претендующую на необходимость, часть. Необходимый характер связи нарушения диспозиции с санкцией призвано реализовать социальное целое. Но реализуется ли он в действительности? На первый взгляд - очевидно, что нет.

Видимо, есть три главных причины разрывов между нарушением диспозиции и санкцией. Первая - наличие латентной преступности. Здесь соответствующий объективный механизм не запускается вообще. Вторая - то обстоятельство, что объективный социальный механизм реализуется через деятельность конкретных

⁶ Я обращаюсь здесь к сфере уголовной юстиции как к более удобной в иллюстративном отношении.

субъектов. Деятельность *каждого из них в отдельности* непосредственно детерминируется процессуальным законом *диспозиционно*. Таким образом, в отличие от природного мира, здесь необходимость реализуется (если реализуется) через свободу. Но она может не реализоваться, поскольку каждый из них способен сознательно нарушить диспозицию. Наконец, третья состоит в том, что для реализации рассматриваемой связи надындивидуальный механизм, «машина правосудия», должен оказаться сильнее в противоборстве с преступником, что не может иметь место всегда.

Тем не менее, применительно к стабильному обществу есть основания утверждать, что юридический закон несет в себе общее всякому закону основание - необходимость. Она состоит в том, что общество с необходимостью поддерживает определенный уровень неизбежности наказания⁷. Иначе масштаб нарушений переходит критическую черту, общество утрачивает стабильность и переходит в хаотическое состояние, характеризующееся отсутствием каких-либо законов, и может распасться. Это сродни «поведению» стареющего организма: клетки и органы перестают подчиняться закону, и организм гибнет. Но для общества возможен и иной вариант: преодолев хаос, оно обретает новую определенность. Последняя включает в себя новую систему законов *и, более того, в значительной мере конституируется ею*⁸.

Подытожим сказанное.

1. Закон вообще, в общенаучном значении этого термина, есть начало, необходимым образом детерминирующее некоторый процесс.

2. Юридический закон несет в себе конституирующие признаки закона вообще, являясь, таким образом, частным случаем последнего.

3. Диспозитивная часть юридического закона, адресованная обособленному субъекту, не содержит в себе начала необходимости, а, напротив, предполагает возможность своего нарушения свободным субъектом.

4. Конституирующее юридический закон в качестве закона вообще начало необходимости присутствует в характере связи между нарушением диспозиции и санкцией. При этом предметом регулирования выступает не поведение обособленного субъекта, а функционирование социального целого.

5. Детерминируемая юридическим законом необходимость реализуется в функционировании социального целого не помимо свободы (как в природе), а через свободу - через деятельность свободных субъектов.

6. Юридический закон необходимым образом детерминирует определенный уровень неизбежной связи между нарушением диспозиции и санкцией.

⁷ Здесь можно вернуться к аналогии с газовыми законами, устанавливающими определенные отношения между параметрами системы *как целого*.

⁸ Близкую к последней - хотя и не тождественную - мысль высказывает И.Ю. Козлихин: «Человеческое общество предполагает существование той или иной нормативной системы. Более того, оно вообще может быть описано как нормативная система» (7).