

Позитивистское правопонимание в юридической науке, практике и повседневной жизни современной России

Баранов П.П.,

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ,

заведующий кафедрой конституционного и муниципального права
Южно-Российского института управления Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ

E-mail: pravosoznanie@gmail.com

Аннотация. В статье анализируется проблема легистского позитивизма как одной из разновидностей юридического позитивизма. Показана история возникновения и развития данного типа правопонимания, специально исследован вопрос об исторических корнях юридического позитивизма в России. Дана характеристика основных черт легистского позитивизма. Исследуется его распространение в юридической науке, правотворческой, правоохранительной и правоприменительной деятельности в России.

Ключевые слова: законодательство, легистский позитивизм, основные черты легистского позитивизма, правовые традиции, правопонимание, правосознание, правотворческая, правоохранительная и правоприменительная деятельность, юридическая наука, юридический позитивизм, юридическое мировоззрение.

Центральной проблемой общей теории права является правопонимание. Само правопонимание представляет собой сложнейший механизм исследовательских инструментов изучения права, его смысла, сущности и места среди общественных ценностей. На наш взгляд, в этот механизм отдельного субъекта права входят следующие взаимодействующие элементы: познание права; оценка права; представления о праве и различных теориях права; предпочтительный тип понимания права, то есть оригинальный методологический подход к формированию образа права. Иначе говоря, правопонимание является внутренним процессом интеллектуальной познавательной деятельности человека по осмыслению права как социального явления, включающим в себя приобретение знаний о праве и оценку права через призму этих знаний. Таким образом, правопонимание — это одновременно процесс и результат целенаправленной духовной познавательно-мыслительной деятельности людей.

Процесс познания права субъектом осуществляется на уровне различных психологических стадий, в состав которых, на наш взгляд, последовательно входят: восприятие права; отображение правовых явлений; интерпретация этих правовых объектов; обобщение полученной правовой информации; систематизация правовой информации; выработка соответствующих тезисов и гипотез; доказывание выдвинутых тезисов и гипотез; внутреннее обоснование своего собственного понимания права.

Само правопонимание субъектов осуществляется через разнообразие формы: чувственно-интуитивную, когда правопонимание складывается под воздействием окружающей среды; эмпирическую, когда правопонимание выраба-

тывается на основе личного субъективного правового опыта; рациональную, когда правопонимание формируется на базе целенаправленных усилий субъекта по осмыслению окружающей правовой действительности. В зависимости от степени, глубины и полноты осмысления правовой действительности правопонимание, являющееся центральным элементом правового сознания, как и последнее, может быть профессиональным, научным и обыденным.

Научное правопонимание детально исследовано представителями юридической науки, профессиональное правопонимание господствует среди юристов, занимающихся профессиональной деятельностью, а обыденное правопонимание охватывает широкий круг людей, не связанных напрямую с теоретической и практической юриспруденцией. При этом научное правопонимание видит в праве системное и довольно сложное явление, профессиональное правопонимание стремится сравнить деяния субъекта с существующим законом, а обыденное правопонимание представляет собой образное, обобщенное восприятие права.

В современной России получил широкое распространение такой тип правопонимания, как юридический позитивизм. В качестве самостоятельной концепции юридический позитивизм сформировался в конце XVIII — первой половине XIX вв. Его основоположниками считаются И. Бентам, Т. Гоббс, Д. Остин. Во второй половине XIX в. и XX в. юридический позитивизм получил значительное развитие в трудах К. Бергбома, П. Бергера, Б. Виндшейда, Г. Кельзена, П. Лабанда.

В России идеи юридического позитивизма активно разрабатывались такими учеными, как Е.В. Васьковский, Д.Д. Гримм, С.В. Пахман,

Г.Ф. Шершеневич и многими другими. Отличительной особенностью теории русского юридического позитивизма выступала ее неразрывная связь с философским позитивизмом. В XIX в. большинство отечественных ученых-юристов были убежденными последователями позитивной философии. Исследования различных сторон юриспруденции с позиций позитивистской философии строились на принципах феноменализма, агностицизма, релятивизма и скептицизма. Именно поэтому особое внимание уделялось разработкам методологии догматического изучения права на основе таких приемов, как анализ, синтез, юридические конструкции, юридические классификации, выработка юридических определений.

Уже к началу XX в. позитивистское направление заняло господствующее место в западной и отечественной юридической науке. На наш взгляд, на ведущих позициях юридический позитивизм находится и в современной мировой юриспруденции. Исключением не является и современная Россия, в которой юридический позитивизм получил широчайшее распространение в юридической науке и практике, а также в научном, профессиональном и обыденном правосознании, правовом мышлении и правовом мировоззрении людей. Однако нельзя отрицать и тот факт, что на определенном этапе своего развития в России западная концепция юридического позитивизма претерпела некоторые изменения, как косметического, так и концептуального характера. Это было связано с назревшей необходимостью идеологического противопоставления западной правовой модели развивающемуся «пролетарскому праву» марксистского типа¹.

Как известно, в юридическом позитивизме существуют различные трактовки права. *Легистский позитивизм* отождествляет право с законом, *социологический позитивизм* основой права считает реальные правовые отношения, а *антропологический позитивизм* абсолютизирует правоотношения. Однако все разновидности юридического позитивизма едины в одном. Все они видят сущность права не в содержании правовых норм, а в их принудительном характере. При этом для юридического позитивизма не слишком важно, чем обеспечиваются нормы права — властью государства, признанием или воздействием общества, или внутренними психическими переживаниями человека.

В современной юридической науке России абсолютное большинство ученых в целом поддерживает идею позитивизма. Проблемы развития и становления юридического позитивизма как типа правопонимания в России рассматривал целый ряд исследователей: М.И. Байтин,

Н.В. Варламова, Е.А. Воротилин, В.Д. Зорькин, В.В. Лапаева, О.Э. Лейст, А.В. Пищулин, С.А. Пяткина, Т.Н. Радько и др. Анализ различных точек зрения на предмет юридического позитивизма позволяет сделать некоторые обобщения. Часть ученых старается синтезировать положения юридического позитивизма с естественно-правовой концепцией, выстраивая так называемую концепцию мягкого позитивизма, который допускает моральную оценку позитивного права (см., например, работы А.С. Яценко и О.В. Мартышина). Другие, придерживаясь позитивистской ориентации, пытаются развивать различные, нетрадиционные, по их утверждению, подходы к пониманию права — неклассические, постклассические, постмодернистские, интегративные и т.п. (см., например, работы В.Г. Графского, А.И. Овчинникова, А.В. Полякова, И.Л. Честнова и др.).

В целом же при отсутствии в современной российской юридической науке и практической правореализации единой концепции права образовалась целая палитра разнообразных типов правопонимания, в которую помимо юридического позитивизма входят следующие типы:

- 1) юснатуралистический, который основан на конституционном положении о приоритете принципов международного права и прав человека, являющихся естественным правом и входящих в содержание позитивного права;
- 2) социологический, который основан на представлении о том, что право образуется в процессе функционирования общества и его эффективность напрямую зависит от социальной востребованности;
- 3) интегративный, который базируется на синтезе классических теорий и утверждений, что право — это правовые ценности, которые воплощаются в правовых нормах и фактических юридических действиях (например, коммуникативная теория права, теория реалистического позитивизма);
- 4) постмодернистский тип, который исходит из того, что такое многомерное и многоаспектное явление, как право, познать можно только на основе различных современных философских концепций, таких как экзистенциализм, феноменология и т.д. (например, диалогическая теория права).

Анализируя достоинства или недостатки того или иного типа правопонимания, на наш взгляд, необходимо учитывать следующее обстоятельство. Совершенно неоправданно отстаивание абсолютно неприемлемого характера того или иного признака права. И, наоборот, нельзя ставить право в зависимость от существования какого-либо из его признаков, тем самым разделяя признаки права на более важные, менее важные и несущественные. Право нельзя рассматривать как абсолютное совершенство, как венец социального конструирования. Выделять же основные каче-

¹ См.: Пяткина С.А. О правовой теории русского юридического позитивизма // Правоведение. 1964. № 4. С. 116–120.

ственные признаки права следует в контексте не только его содержания, но и его формы.

Возвращаясь к юридическому позитивизму следует отметить, что он в отличие от других направлений правопонимания, в наибольшей степени активно реализует свои внутренние возможности в различных отраслевых юридических науках. В современной же общей теории права, к сожалению, практически отсутствуют глубокие и серьезные исследования позитивного правопонимания. Наиболее же полно и глубоко, с позиции юридического позитивизма, изучаются такие проблемы, как система права, источники права, правотворчество и правоприменение. Различными направлениями юридического позитивизма разработаны также вопросы понятия и структуры нормы права, понятия субъекта права, оснований юридической ответственности, принципа верховенства закона, требования законности и др.

Большинство современных специалистов в области теории государства и права, как и прежде, игнорируют примат естественных и неотчуждаемых прав и свобод человека, демонстрируя открытую приверженность юридическому позитивизму. Особенно эта тенденция стала актуализироваться в последние годы. В этой связи, на наш взгляд, нельзя согласиться с утверждением В.В. Лапаевой о том, что в настоящее время юридический позитивизм утратил свою былую монополию в общей теории права².

В современной России среди различных направлений юридического позитивизма, по нашему мнению, центральное место занял легистский позитивизм. Основная особенность легистского позитивизма состоит в том, что он предпочитает не замечать этимологической, концептуальной, сущностной или же какой-либо другой разницы между правом и законом, для него эти понятия равнозначные и равноценные. Основная суть данной позиции в том, что законы представляют собой само право, независимо от их содержания. Легистский позитивизм всегда старался объяснить понятие права через понятие государства, а правовые нормы представить как продукт властной, приказной деятельности государства. В легистском позитивизме всегда существуют две концептуальные основы. Первая — право не только производно от государства, но и не может без него существовать. Вторая — государство — это в первую очередь организация силового предназначения.

По версии легистского позитивизма, законы как соответствующую «реплику» законодателя можно только комментировать, но нельзя оценивать с позиции правовых ценностей и правовых принципов. Исходя из этой концепции, человек

с его правами существует в государстве не в качестве свободного субъекта, а в виде объекта государственной власти. Именно по этой причине права и свободы человека в их естественно-правовой трактовке отодвигаются на второй план. При этом все основные идеи легистского позитивизма органично укладываются в сложившийся в России государственно-центристский (системоцентристский, по определению В.В. Лапаевой) тип правовой культуры, в контексте которой право рассматривается в качестве инструмента воздействия на человека со стороны государства. В России на протяжении многих веков формировался особый российский тип правовой культуры, при котором на первый план выдвигались и закреплялись права людей в единстве с их обязанностями и ответственностью, а не индивидуалистические и неотчуждаемые права человека.

К тому же необходимо иметь в виду, что на основе антропологических и этнокультурных самобытных особенностей российского правопонимания сложилась специфическая модель образа мыслей и поведения людей, когда они негативно относятся к закону, если он вступает в противоречие с правдивостью, человечностью, искренностью³.

Западная же правовая культура в качестве ориентиров своего развития всегда предпочитала видеть либеральные идеи и ценности, такие как индивидуализм, естественные и неотчуждаемые права человека, представляя собой либеральный, человекоцентристский тип, при котором субъективные права объявлялись высшей ценностью в системе нормативно-правового регулирования. По сути, в этих различиях и проявляются основные противоречия между юридико-позитивистскими ориентирами развития российской правовой системой и естественно-правовыми направлениями развития западных правовых систем. Следует иметь в виду, что способ правового упорядочения жизни в западных обществах на базе индивидуальной свободы человека был изначально чужд российской ментальности и российскому правосознанию. В России, в отличие от западной человекоцентристской ориентации, в философии права развивалась системоцентристская и православно-византийская духовная традиция, которая характеризует право как доминирующую над человеком форму духовного объединения людей на основе христианской морали и идеи справедливости⁴. Поэтому с XIX в. постепенное приобщение отечественной юриспруденции к западной правовой традиции пошло по пути восприятия в первую очередь позитивистских теорий.

² См.: Лапаева В.В. Социология права в современной России: основные направления исследований // Современная социология права: сб. науч. тр. М.: ИНИОН РАН, 2013. С. 9.

³ См.: Скоробогатов А.В. Современная концепция правопонимания: учеб.-практ. пособие. Казань: Ин-т экономики, управления и права, 2010. С. 7.

⁴ См.: Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М.: Рос. акад. правосудия, 2012. С. 300, 327, 328.

В советский период позитивистская концепция права продолжала развиваться. В 20–30-х гг. XX в. активно формируется советское законодательство, что поставило советских ученых-юристов перед необходимостью поиска понятия нового пролетарского права. Соответствующей проблемой активно занимались Е.Б. Пашуканис, М.А. Рейснер, П.И. Стучка. Этот период в развитии российской юридической науки завершился обнародованием официального «понимания права», которое разработал А.Я. Вышинский. В дальнейшем в советской и постсоветской юридической литературе используется чисто легистское определение права как совокупности общеобязательных и принудительных норм, установленных или санкционированных государством. Таким образом, марксистская (советская) концепция права просто явилась одной из разновидностей легистского позитивизма.

После известных событий 1991 г. был официально провозглашен поворот от, как казалось тогда, серьезно скомпрометировавшей себя советской идеологии к либерально-демократической. Изменилась ситуация и в правоведении, когда отказ от основных установок марксизма и деидеологизация всех сторон общественной жизни привнесли новые возможности в общетеоретические дискуссии и свободу выражения отличных взглядов. Однако, декларативно став на путь идеализации либеральных естественно-правовых начал, научное юридическое мировоззрение в целом так и осталось позитивистским. Эта ситуация стала еще более очевидной на фоне современного кризиса всей системы международно-правовых отношений и договоренностей. Сегодня право, как и прежде, трактуется с этатистских позиций и зачастую анализируется как исключительно инструментальная категория, а не как явление, требующее глубокого теоретического сущностно-ценностного осмысления.

При этом современная юридическая наука России все же характеризуется мультипарадигмальностью, широким распространением различных теорий, школ и учений. В целом это позитивный фактор и реальный показатель научного плюрализма. В такой ситуации каждый ученый-юрист стремится выработать свою собственную, хотя бы сколько-нибудь оригинальную концепцию правопонимания. На страницах научной литературы, в дискуссиях обсуждаются многие важнейшие проблемы, в том числе либерального характера: личность и ее социально-творческий потенциал, равенство всех перед законом, социально-ориентированная экономика, защита частной собственности, разделение властей, свобода выражения естественных прав человека. Поэтому, на наш взгляд, современный отечественный юридический позитивизм во всех своих проявлениях старается не-

сколько отойти от своей классической природы, демонстрируя определенное внимание к самой сущности права, его нравственной и социальной ценности. Это происходит по причине его функционирования и развития в очень неоднородном отечественном ценностном правовом поле, в котором свободно существуют и другие концепции правопонимания, непосредственно влияющие на него.

Надо сказать, что современный отечественный легистский позитивизм существенно доработан, уточнен и смягчен тем, что, согласно Конституции РФ, субъективные права и свободы являются высшей ценностью, а также признаются естественными и неотчуждаемыми. Однако, руководствуясь принципами легистского правопонимания, отечественная Конституция в русле системоцентристского подхода, конечно, допускает те или иные ограничения провозглашенных и неотъемлемых прав и свобод в целях защиты основ конституционного строя и в иных специально оговоренных случаях (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ).

В контексте легистского позитивизма право представляет собой правило должного поведения: принудительные нормы, влекущие санкции за их нарушения. Предметом изучения легистского позитивизма являются источники права, которые комментируются и классифицируются на основе формально-логического, юридическо-догматического методов анализа права. Таким образом, юридический позитивизм полностью базируется на формально-догматической методологии, переориентирующей задачи изучения права к формально-логическим и эмпирическим приемам наблюдения, описания, обобщения и систематизации текстов существующих законов, рассматриваемых в качестве догмы.

Для приверженцев легистского позитивизма все, что диктуется государственной властью и исходит из ее велений — является правом. Права, свободы, все блага человека и общества даруются государством и само государство может в любой момент отобрать эти блага. Принудительность, обязательность и официальность — это свойства легистского позитивного права, которыми оно отличается от других социальных регуляторов. Государство (законодатель) регулирует общественные отношения, как оно (он) считает нужным и целесообразным. Такие отношения рассматриваются скорее не как правоотношения, а как законоотношения. Юридический позитивизм допускает существование правосознания, но только в виде специфического законосознания.

Данный тип правопонимания складывается на основе легистско-позитивистского мышления и соответствующего ему мировоззрения. В центре такого мировоззрения лежат следующие основные идеи:

1. Право — это необсуждаемый приказ верховных представителей государственной власти и непререкаемая воля законодателя, которые устанавливают должный порядок.

2. Сущность права определяется через категорию нормы права, то есть речь идет исключительно об объективном праве.

3. Право — формально определенные юридические документы, такие как законы, указы, постановления, акты обычного права, судебный прецедент, которые наделены властнопринудительной силой.

4. Правом является только реально действующее право, а все, что выходит за границы этого эмпирически данного приказного позитивного права (идея права, ценность права и т.п.), не имеет никакого юридического значения.

5. Право, государственная власть и государственное принуждение связаны воедино и взаимно обусловлены.

6. Позитивное право как непосредственно действующий регулятор общественных отношений обеспечивает требуемый уровень гармоничного развития общества, общественного порядка и безопасности, а государство обеспечивает необходимый уровень правопорядка и государственной безопасности, которые возвышаются над властью, государством и гражданином.

7. Право мало связано с моралью и не поддается социальной оценке. Попытки оправдать существующие законы с позиций морально-нравственных ценностей бесплодны, безрезультатны и лишены смысла, так как право — это и есть закон, поэтому законы во всех случаях признаются правовыми.

8. Официальные источники права как элемент позитивного права в формальном виде не должны оцениваться с точки зрения их сущности. Они описываются, систематизируются, комментируются и на основе этого вырабатываются необходимые догматические юридические конструкции.

Можно сказать, что юридический позитивизм является классическим типом правопонимания, который придал праву новый практический и рациональный смысл. В современной России юридический позитивизм не только стал основным доминирующим направлением юридической науки (теоретической юриспруденции), но и оказывает серьезное и даже решающее влияние на юридическую практику (практическую юриспруденцию), охватывает всю законодательную, правоприменительную и правоохранительную деятельность.

Особое распространение легистский позитивизм получил в среде профессиональных работников правотворческой, правоохранительной и правоприменительной сферы. Постоянно работая с большими массивами нормативно-

правовых актов, осуществляя государственно-властную деятельность, юридические работники абсолютизируют законы и мало задумываются об их правовой сущности. В значительной мере такое положение дел влияет на искажение профессионального правосознания законодателей, правоохранителей и правоприменителей. К известным формам деформации профессионального правосознания относят, например: правовой инфантилизм, правовой нигилизм, правовой догматизм, правовой фетишизм и др. Самой серьезной и тяжелой формой искажения правового сознания юристов является феномен его перерождения. Эта крайняя степень искажения отличается от других форм деформации как с точки зрения общественной опасности явления, но также и как проявление куда более глубокого кризиса механизмов мотивации, связанных с сознательным отрицанием законов. Наиболее распространенными из форм перерождения являются совершение правонарушений и преступлений, сращивание с криминалом и активная адаптация в преступной среде.

Механизм искажения правосознания юристов представляет собой стереотипизацию, то есть сложный процесс формирования в сознании шаблонированных, клишированных моделей, образцов, схем юридических решений и поступков, идущих в разрез с требованиями закона. Наиболее характерными из них являются: обвинительный уклон, установка только на свою правоту и непогрешимость своих действий, стереотип закрытости и профессиональной засекреченности, четкая и целенаправленная ориентация на ужесточение наказания⁵. Все эти негативные изменения в правосознании законодателей, правоохранителей и правоприменителей происходят на общей питательной почве легистско-позитивистского типа правопонимания, для которого мораль, справедливость, права и свободы человека не имеют сколько-нибудь серьезного значения.

Особого внимания заслуживает проблема состояния правосознания законодателей, то есть депутатов представительных органов различных уровней власти. Массив законодательства в нашей стране достиг невиданных масштабов, когда общее число действующих законов и иных нормативно-правовых актов вообще не поддается никакому реальному подсчету. Такое положение во многом можно объяснить позитивистским стереотипом, широко укоренившемся в правосознании и правовом мировоззрении всего населения России. Он состоит в том, что закон отождествляется со средством, которое может решить все проблемы в обществе — от борьбы с преступностью до улучшения благосостояния

⁵ См.: Баранов П.П., Русских В.А. Актуальные проблемы теории правосознания, правовой культуры и правового воспитания: учеб. пособие Ростов н/Д.: Скагс, 1999. С. 34–35.

людей. Многочисленные социологические исследования показывают, что принятие «новых хороших и нужных законов» — это главный путь и способ реального улучшения жизни. Закон в представлениях россиян — это такая универсальная «палочка-выручалочка».

Однако излишне активная законодательная деятельность на федеральном уровне уже привела к тому, что Федеральное Собрание РФ удостоилось сравнения с «неисправно функционирующим принтером» или, например, «печатным станком», который работает без контроля со стороны печатника. Речь не идет о напрашивающейся политической оценке издаваемых законодательных актов. Даже аполитичный взгляд на стремительно увеличивающийся массив законодательных актов позволяет говорить об их слабой «проработанности» и имеющем место игнорировании достижений науки правоведения. Уже привычной становится ситуация, когда изменения к только что принятому федеральному закону принимаются в течении всего одного месяца со дня его принятия, что говорит только о его очень слабой юридической подготовке. В стратегии развития законодательства РФ отсутствуют четкие *научно разработанные цели*. Например, провозглашенная и начатая в 2011 г. либерализация уголовного законодательства уже в конце 2014 г. была признана неудачной. Принимаются сотни поправок, дополнений и изменений, что скорее напоминает бесконечное «латание дыр», а не серьезную продуманную и концептуальную работу по реформированию законодательства. Так, например, число статей в КоАП РФ с 2001 г. по настоящее время увеличилось в три с лишним раза. Из последних «достижений» отечественных законодателей можно вспомнить запрет на ограничение рекламы на кабельных каналах, который в чистом виде просуществовал чуть больше месяца, и «триумфальное» возвращение рекламы алкоголя, правда, отечественного, на телевидение, по причине его большей «полезности».

Депутаты Государственной Думы РФ, охваченные «законодательным зудом», систематически вносят на рассмотрение нижней палаты парламента различные спорные, «странные» законопроекты, которые зачастую дискредитируют саму идею парламентаризма. Чего могут стоить, например, такие законодательные инициативы, как проекты перекраски Кремля в белый цвет, изменения цвета российского флага, запрещения кедров и обуви на шпильках, заполнения «умирающих» деревень «китайцами», законодательного закрепления понятия «враг народа», ограничения «плохих новостей» в средствах массовой информации и др.

Легистско-позитивистский уклон мышления наших депутатов выражается в том, что они стремятся в наиболее короткие сроки любые нормы

и правила оформить в виде законов. Примером такого законодательного рвения может служить общеизвестный факт, когда несколько лет назад депутаты решили сделать законом «правила дорожного движения». Представленный проект закона был точной копией текста из справочно-информационной системы «КонсультантПлюс» и даже сохранил в своем тексте незамеченные законодателем записи, свидетельствующие о его принадлежности к базе указанной информационной системы.

Такое положение, на наш взгляд, во многом стало возможным еще и потому, что в Государственной Думе среди депутатов только 8,9 % являются юристами, кандидатами юридических наук — только 3,1 %, а докторами юридических наук — всего 0,7 %. Безусловно, учитывая особенно часто вспыхивающие в последнее время скандалы в области заимствований в диссертационных исследованиях, абсолютизировать прямую зависимость между остепененностью депутатского корпуса и качеством текущего законодательства не стоит. Однако и абсолютная деюридизация основных законодательных «инструментов» это далеко не самый верный путь к оптимизации и рационализации законодательной деятельности.

Всеобщее господство легистского позитивизма, который отрицает необходимость ценностной оценки и оправдания устанавливаемого законами порядка, приводит к тому, что очень многие законы утрачивают свое нравственно-правовое содержание. По этой причине существующие законы большинством населения не воспринимаются в качестве средства защиты своих прав и законных интересов. Тот самый принцип «палочки-выручалочки» в указанных обстоятельствах не срабатывает. У людей исчезают серьезные стимулы к уважению, соблюдению и защите нормативных актов. Законы для значительной части людей становятся сугубо формальной вещью, многие их не знают, не ценят и в целом игнорируют. Население нашей страны в своем большинстве обладает обыденным уровнем правосознания, для которого определяющим в настоящее время стал *легистский нигилизм*, при котором происходит как бы отторжение, отчуждение права от общества, а общество стремится обойтись без него.

В такой ситуации складывается своеобразный и специфический внеправовой и незаконный порядок в виде действующей системы реальных общественных отношений, ставшей результатом взаимодействия различных социальных структур и сил. Этот порядок обеспечивается силовой составляющей государства через механизм жестких внешних требований. На основе этого формируется соответствующий тип общественного юридического позитивистского сознания, в котором ценность свободы вытесняется

ется необходимостью обеспечения стабильности и порядка, формальное равенство — равенством социальным, а личность — коллективом.

В таких условиях люди, испытывающие на себе активные внешние требования и воздействия со стороны государственной системы, приспособляются к ним, а «человек развивает в себе те черты, которые заставляют его желать действовать так, как он должен действовать»⁶. У людей формируется соответствующая *легистская установка*, и они привыкают строить свое поведение в узких рамках только желаемого государством допустимого поведения. Законопослушные же граждане, в отличие от основной массы населения, глубоко зараженной легистским нигилизмом, в своей основной массе интуитивно и бессознательно прямо сориентированы на легистско-позитивное правопонимание, где закон является важным и нужным приказом государства, который следует неукоснительно *соблюдать и исполнять*. Следует признать, что в настоящее время население находится в тотальном рабстве у юридического позитивизма — закон не просто довлеет над правом, он сам отождествляется с правом, и воспринимается большинством людей в качестве права. Примеров можно приводить множество. Это, например, право избирать и быть избранным, право участвовать в деятельности государства. Эти права делегируются гражданами тем или иным своим лидерам в надежде на их порядочность и компетентность.

Такое положение дел в России предопределяет историей. Если на Западе государство является как бы институцией гражданского общества, то у нас, как правило, происходило наоборот. В современных российских реалиях гражданское общество является институтом государства и действительно сформировано государственной властью. Именно государство «допустило» и «разрешило» частную собственность и другие элементы гражданского общества, сохранив при этом весь контроль за их функционированием. Все попытки новых российских «либеральных менеджеров» перенести на российскую правовую почву западные правовые нормы, стандарты и институты традиционно заканчивались и заканчиваются провалом.

В российском обществе за последние два десятилетия полностью дискредитирована идея либерализма, которая в общественном мнении отождествляется с тотальным и санкционированным ограблением населения, а либеральная демократия понимается людьми только как вседозволенность и абсолютная анархия. В этой связи даже ученые-юристы, выступающие оппонентами позитивистского правопонимания, вынуждены признать, что либеральные идеи есте-

ственных неотчуждаемых прав человека не могут глубоко укорениться в российском обществе, так как они не приобрели характера социально-политических притязаний в условиях полного отсутствия адекватной социальной практики⁷.

Попытки же искусственного насаждения среди населения идей естественного права, главенствующей роли прав и свобод граждан среди всех других правовых ценностей общества могут только способствовать развитию правового нигилизма на основе всеобщей критики законодательства. Поэтому трудно согласиться с В.В. Лапаевым в том, что «юридический позитивизм легистского образца <...> не сможет повернуть российскую теорию права (а через нее и правовую практику) «лицом к человеку» <...> он не способен не только решить, но и поставить задачу разграничения права и законодательного произвола»⁸. Совершенно не понятен пессимизм автора этого утверждения.

Таково, на наш взгляд, состояние правового поля в современной России. Оно не хуже и не лучше, чем, например, в Западной Европе. Противоречивое и многомерное, устойчивое и зыбкое — правовое поле современной России следует воспринимать как данность. Вся правовая почва современной России обладает своей спецификой и своими особенностями. Поэтому совершенно невозможно согласиться с утверждениями о том, что не существует никакого иного права, кроме права европейского образца⁹.

А юридический позитивизм в современной России находится на очередном взлете, так как он сейчас объективно необходим всему государственному механизму. Идеи позитивизма подсказывают государству самые малозатратные, доступные и легкие способы всегда общаться с гражданами с позиции силы. С другой стороны, юридический позитивизм был и остается *правовой идеологической почвой всего российского общества*. Но в то же время юридический позитивизм пытается приспособиться к современным российским правовым реалиям и стать позитивизмом с «отечественным лицом», который учитывает традиционную ментальность русского народа и общемировые тенденции правовой глобализации.

Из всего вышеизложенного напрашивается следующий вывод: юридический (легистский) позитивизм с определенными российскими особенностями обречен быть стратегическим направлением правового развития России в ближайшей и среднесрочной перспективе.

⁷ См.: Варламова Н.В. Юридический позитивизм и права человека // Общественные науки и современность. 2008. № 1. С. 165.

⁸ Лапаева В.В. Современное состояние и перспективы российской теории права и государства. Ч. I // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 24.

⁹ См.: Никитинский Л. Зорька самодержавия и народности // Новая газета. 2015. 30 марта.

⁶ Фромм Э. Характер и социальный процесс // Психология личности. Тексты. М.: Изд-во МГУ, 1982. С. 51.

Список литературы:

1. Баранов П.П., Русских В.А. Актуальные проблемы теории правосознания, правовой культуры и правового воспитания: учеб. пособие Ростов н/Д.: Скагс, 1999. 80 с.
2. Варламова Н.В. Юридический позитивизм и права человека // Общественные науки и современность. 2008. № 1. С. 156–166.
3. Лапаева В.В. Современное состояние и перспективы российской теории права и государства. Ч. 1 // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 9–18.
4. Лапаева В.В. Современное состояние и перспективы российской теории права и государства. Ч. 2 // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 1 (2). С. 9–18.
5. Лапаева В.В. Социология права в современной России: основные направления исследований // Современная социология права: сб. науч. тр. М.: ИНИОН РАН, 2013. С. 9–30.
6. Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М.: Рос. акад. правосудия, 2012. 580 с.
7. Лунев В.В. Теории права и их соотношение с реалиями жизни // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 1 (2). С. 19–23.
8. Пяткина С.А. О правовой теории русского юридического позитивизма // Правоведение. 1964. № 4. С. 116–120.
9. Скоробогатов А.В. Современная концепция правопонимания: учеб.-практ. пособие. Казань: Ин-т экономики, управления и права, 2010. 159 с.
10. Фромм Э. Характер и социальный процесс // Психология личности. М.: Изд-во МГУ, 1982. С. 48–54.
11. Честнов И.Л. Социокультурная антропология права как постклассическая научно-исследовательская программа // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 77–84.

Positivist legal thinking in jurisprudence, practice and everyday life of modern Russia

Baranov P.P.,

Doctor of Law, Professor,

Honored Scientist of the Russian Federation,

Head of the Department of Constitutional and Municipal Law,

South-Russian Institute of Management of the Russian Academy

of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation

E-mail: pravosoznanie@gmail.com

Abstract. *The article analyzes the problem of legal positivism as a form of legal positivism. Illustrates the history and development of this type of law, specifically investigated the question of the historical roots of legal positivism in Russia. The characteristic of the main features of legal positivism. Investigated its distribution in jurisprudence, law-making and law-enforcement activities in Russia.*

Keywords: *legislation; legal traditions; legal thinking; sense of justice; lawmaking, law enforcement and law enforcement activities; jurisprudence; legal positivism; legal world.*

References:

1. Baranov P.P., Russkih V.A. Aktual'nye problemy teorii pravosoznaniya, pravovoj kul'tury i pravovogo vospitaniya: ucheb. posobie. Rostov n/D.: Skags, 1999. 80 s.
2. Varlamova N.V. Juridicheskij pozitivizm i prava cheloveka // Obshhestvennye nauki i sovremennost'. 2008. № 1. S. 156–166.
3. Lapaeva V.V. Sovremennoe sostojanie i perspektivy rossijskoj teorii prava i gosudarstva. Ch. 1 // Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij. 2014. № 4 (1). S. 9–18.
4. Lapaeva V.V. Sovremennoe sostojanie i perspektivy rossijskoj teorii prava i gosudarstva. Ch. 2 // Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij. 2015. № 1 (2). S. 9–18.
5. Lapaeva V.V. Sociologija prava v sovremennoj Rossii: osnovnye napravlenija issledovanij // Sovremennaja sociologija prava: sb. nauch. tr. M.: INION RAN, 2013. S. 9–30.
6. Lapaeva V.V. Tipy pravoponimaniya: pravovaja teorija i praktika. M.: Ros. akad. pravosudija, 2012. 580 s.
7. Luneev V.V. Teorii prava i ih sootnoshenie s realijami zhizni // Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij. 2015. № 1 (2). S. 19–23.
8. Pjatkina S.A. O pravovoj teorii russkogo juridicheskogo pozitivizma // Pravovedenie. 1964. № 4. S. 116–120.
9. Skorobogatov A.V. Sovremennaja koncepcija pravoponimaniya: ucheb.-prakt. posobie. Kazan': In-t jekonomiki, upravlenija i prava, 2010. 159 s.
10. Fromm Je. Charakter i social'nyj process // Psihologija lichnosti. M.: Izd-vo MGU, 1982. S. 48–54.
11. Chestnov I.L. Sociokul'turnaja antropologija prava kak postklassicheskaja nauchno-issledovatel'skaja programma // Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij. 2014. № 4 (1). S. 77–84.