

УДК 340.1(091)

**ПРОБЛЕМА СОЦИАЛЬНОЙ ДЕТЕРМИНАЦИИ ПРАВА
В КОНЦЕПЦИИ Б.Н. ЧИЧЕРИНА****Ю.П. Ивонин, М.Ю. Ивонин**

Новосибирский государственный университет
экономики и управления «НИНХ»
E-mail: ivonin@ngs.ru

Социальная детерминация права исследуется как взаимодействие в общественном сознании двух ценностей: «общего блага» и общественной пользы. Общее благо – это универсализируемый регулятив (обязательный для любого разумного человека), общественное благо (польза) – это социальная конвенция, строящаяся как равнодействующая текущих интересов граждан и изменяющаяся вместе с ними. И тот, и другой регулятив действует в составе публичного права как наиболее мощного юридического инструмента воздействия на общество. Оценка общественной пользы как регулятива публичного права у Б.Н. Чичерина двойственна: с одной стороны, она препятствует реализации справедливости, с другой стороны – обеспечивает действенность публичного права в кризисных общественных ситуациях. Социальная детерминация права многопланова и открывает различные пути развития публичной сферы общества.

Ключевые слова: общее благо, общественная польза, публичное право, социальная конвенция.

**THE ISSUE OF SOCIAL DETERMINATION
OF RIGHT IN B.N. CHICHERIN'S CONCEPT****Yu.P. Ivonin, M.Yu. Ivonin**

Novosibirsk State University of Economics and Management
E-mail: ivonin@ngs.ru

Social determination of right is examined as an interaction in public conscience of two values: «general weal» and social benefit. General weal is universalizable regulator (mandatory for every reasonable man); public good (social benefit) is a social convention that is formed as a resultant of current citizenry interests and is varied together with them. Both regulators act composed of public law as the most powerful juridical leverage on society. B.N. Chicherin's assessment of the social benefit as the regulator of public law is dual. On the one hand, it hinders the realization of justice, on the other hand – guarantees the public law efficiency in crisis social situations. Social determination of right is multidimensional and provides various outlook for the public society sector.

Key words: general weal, social benefit, public law, social convention.

Эмпирически вполне очевидно, что право находится в сложных отношениях с обществом. С одной стороны, право детерминировано порождающей социальной средой, с другой – право оказывает обратное воздействие на эту среду, поскольку создается публичной властью, элитарной и защищенной от прямого давления населения. Насколько велика степень зависимости/независимости права от общества? Концептуализация этих отношений зависит от исходных теоретических допущений. Интересная схема была предложена знаменитым отечественным мыслителем Б.Н. Чичериным. Ученый полагал, что право укоренено в структурах бытия, в человеческой природе и в природе общества. С его точки зрения, каждый из источников права действует самосто-

ятельно, но оказывается недостаточным для реализации функций права и поэтому восполняется действием каждого последующего правового источника.

Мир как творение Бога предполагает ценность каждого создания и поэтому требует признания справедливости как равенства в свободе. Согласно ученому, так возникает частное право и его главный институт частной собственности. Институт частной собственности в понимании Б.Н. Чичерина был элементом абсолютного права, поскольку оказывался проявлением вселенской правды. Он писал: «истинная правда состоит в признании за всеми равного человеческого достоинства и свободы, в каких бы условиях человек ни находился и какое бы положение он ни занимал. Это и выражается в равенстве прав как юридической возможности действовать, которая присваивается лицу как таковому. Но так как свободное пользование этими правами ведет к неравному приобретению жизненных благ, то признание этого неравенства, вытекающего из самого основного начала, составляет в свою очередь непрременное требование правды» [7, с. 91]. Частная собственность – не побочный и потому лишь терпимый продукт индивидуации человеческой свободы, а антропологически необходимое установление. Согласно Б.Н. Чичерину, в частной собственности происходит правовое закрепление этой индивидуации. Частная собственность легитимирует индивидуацию свободы как всеобщую антропологическую ситуацию. По его утверждению, «равенство материальное является прямым отрицанием свободы. Последняя состоит в возможности располагать по собственному усмотрению своими силами и средствами. Но так как силы и средства у людей неравны, то и плоды человеческой деятельности будут разные» [6, с. 248]. Ограничение индивидуальной свободы ведет к катастрофическим социальным последствиям, к разрушению общества. Институт частной собственности выступает при этом каким-то основополагающим социальным институтом вообще: «рядом с формальным равенством должно сохраняться материальное неравенство, которое составляет неизбежное последствие свободного движения сил и которое одно дает возможность проявляться всему бесконечному разнообразию жизни. Посягать на эти начала значит посягать на коренные основы человеческой природы, на требования свободы, на достоинство человека как разумного существа. А так как именно на этих человеческих началах зиждется всякая разумная гражданственность и всякое просвещенное общежитие, то нарушение этих начал было бы вместе с тем разрушением истинных оснований общественной жизни» [6, с. 263].

Ученый полагал, что частное право выступает адекватной формой стихийно складывающихся экономических процессов, норма совпадает с социальным фактом. В этом смысле частное право санкционирует «естественное общество». Ученый утверждал: «свобода составляет основное экономическое, так же как и основное юридическое начало. Следовательно, эти две области не противоречат друг другу, а напротив, совпадают. Право узаконивает именно то, что требуется экономическими отношениями» [6, с. 315]. Во всяком случае, аксиология частного права предполагает свободу экономической деятельности, а ее стеснения и ограничения – преходящие моменты в развитии человеческих сообществ. Б.Н. Чичерин писал: «в будущем мы можем ожидать не стеснения, а напротив, утверждения и расширения права собственности», при этом «свободная собственность при свободном труде составляет ... идеал всякого гражданского быта» [6, с. 176]. Этот экономический порядок оказывается и социальной нормой вообще, поскольку «общегражданский порядок со-

ставляет идеал общественного строя. Ибо нет сомнения, что высшее развитие человечества достигается не путем принуждения, а путем свободы» [1, с. 32]. Материальное неравенство в правовом выражении означает различие в объеме субъективных прав, т.е. в объеме реализованной правоспособности. Ученый признавал, что частноправовой оборот, приводящий к неравенству прав на объекты частной собственности, может создать ситуацию, когда лицо не сможет воспользоваться предоставленному правом свободой. Однако частное право гарантирует не фактические, а юридические равные возможности лиц, их «абстрактное право на право», даже если эта возможность никогда не будет реализована. Для Б.Н. Чичерина «не право на пользование жизненными благами, а право на свободную деятельность для приобретения этих благ, принадлежит человеку» [6, с. 250]. Ученый защищал указанный правовой принцип от критиков, которые не видели в равной правоспособности большой правовой ценности. Для малоимущего равная правоспособность с любым другим индивидом будет иметь сверхправовую ценность. Это правовое установление выступит уже более высокой, этической ценностью, поскольку защищает не экономическую выгоду, а человеческое достоинство индивида. Он писал: «свобода и равенство, устанавливаемые юридическим законом, суть, по существу своему, начала юридические, а не фактические. Они дают лицу только право, то есть, юридическую возможность действовать; пользование же этим правом предоставляется самому лицу, которое осуществляет его по мере сил и способностей, в зависимости от окружающих условий. ... И это присвоенное человеку право всегда есть добро, хотя бы он в том или другом случае не мог им воспользоваться; оно ограждает его от внешнего насилия и признает его личную волю верховным источником его деятельности, а это и есть то, что вытекает из разумной природы человека» [1, с. 31].

Если отношение свободы лица к ее результатам в сфере частноправового оборота рассматривается автором как проявление «естественной организации» общества, то отношение результатов свободы (частной собственности) к ее формальным предпосылкам (равной правоспособности лиц) будет иным. Б.Н. Чичерин отмечал, что институт частной собственности стремится уничтожить свою предпосылку и превратить статусное неравенство в неравенство правовых возможностей¹. Иными словами, «естественный» общественный процесс подчиняет себе свой собственный генезис. Предоставленный своему собственному течению, этот процесс утрачивает характер «естественного», поскольку становится враждебным индивидуальной свободе. В этом смысле частное право перестает быть элементом «естественной организации» и становится ей в оппозицию как внешний и навязанный институт. Б.Н. Чичерин писал: «над бесконечным материальным разнообразием возвышается формальное начало, представляющее общечеловеческий элемент. Оно не уничтожает разнообразия, но оно сдерживает его в должных границах, мешая естественному неравенству перейти в неравенство юридическое, иными словами, мешает свободе одного посягать на свободу других» [6, с. 261]. На языке мета-

¹ Автор не был противником социальной иерархии. Он полагал, что «равенство прав не уничтожает естественного или общественного превосходства, а с тем вместе и вытекающего отсюда фактического подчинения одних другим. Напротив, именно этой зависимостью устанавливается живая связь между людьми. Требуется только, чтобы это совершалось добровольно» [1, с. 31]. Последовательно проведенное формальное равенство лиц, т.е. «гражданский порядок», не допускает «юридического господства высших классов, а оставляет им только естественное влияние, вытекающее из взаимодействия свободных сил» [1, с. 35].

физики русский автор воспроизводит мысль А. Смита о том, что свободный рынок стремится к монополии и поэтому поддержание честной конкуренции на нем возможно только внеэкономическими методами, т.е. политическим или правовым принуждением. Б.Н. Чичерин признавал, что имущие классы фактически обращают свое экономическое могущество в социальное господство и закрепляют статусное неравенство таким образом, чтобы на правовых основаниях исключить саму возможность перераспределения собственности и появления конкурентов. Он проявлял крайний пессимизм в отношении результатов стихийного, «естественного» развития человеческой свободы в пространстве частного права [4, с. 45–46]. Мыслитель утверждал: «в отсутствии высшей воли, господствующей над людьми, право подчиняется частным отношениям: сильный покоряет слабого; естественное неравенство людей берет верх над требованиями правды и переходит в неравенство юридическое. Предоставленное себе, гражданское общество противоречит собственному основному началу – свободе лиц. Если, с одной стороны, оно эту свободу расширяет до произвола, то с другой стороны, оно этому произволу подчиняет слабейшие лица» [4, с. 89–90].

Оценка Б.Н. Чичериным частнопроводового («общегражданского») порядка отражает противоречивость самой правовой свободы лица. С одной стороны, он выступает как идеал социальной организации, а с другой стороны, уничтожает свои собственные предпосылки в ходе своей естественной эволюции. Найденный автором выход из этого противоречия заключался не в замене частнопроводового порядка каким-то другим механизмом, а в ограничении его области применения. Принципы частнопроводового порядка не должны распространяться за границы экономического оборота, а экономическая власть не должна прямо и непосредственно конвертироваться в иные виды социальной власти. Свободе лиц было найдено законное, но ограниченное место в человеческих взаимоотношениях. Причем не только ограниченное, но и подчиненное. Ученый полагал, что с превращением принципа формального равенства в правовые институты частное право логически завершает свое развертывание. Согласно автору, «общегражданский порядок, основанный на свободе и равенстве, представляется завершением юридического развития общества. Индивидуализм составляет коренное начало гражданского союза, в отличие от государства, которое основано на понятии о единстве целого. Поэтому далее этих норм в гражданской области идти невозможно. Установлением строя, основанного на свободе и равенстве, идеал достигнут» [1, с. 424].

Чтобы реализовать свои принципы и цели и избежать их неизбежной деформации, право должно быть подчинено более высокому регулятиву, чем свобода. Б.Н. Чичерин писал: «но утверждением правильного юридического порядка в гражданской области не завершается развитие человеческих обществ. Напротив, оно составляет только начало нового, высшего развития. Формальный юридический строй есть не более как почва, на которой проявляются иные, высшие силы. Мы видели, что свобода естественно и неизбежно ведет к неравенству» [1, с. 424]. Одновременно это означает и выход за пределы права вообще. Достижение идеи равенства и свободы завершает правовое развитие, но не завершает эволюции человека и общества. Деформация и самоупразднение частного права будет остановлено внешним для нее фактором – публичным правом. В понимании Б.Н. Чичерина публичное право если не отменяет, то делает связь с естественным правом непрозрачной и не-

очевидной. Поэтому автор рассматривал проблемы публично-правовой аксиологии в иной, нежели естественно-правовая, идейной традиции.

Публичное право по содержанию подчинено принципу нравственности, в которой ученый видел требование гармонической связи всех индивидов, в которой идея свободы подчинена идее порядка и служения чему-то более высшему, чем индивидуальные притязания. Нравственный элемент публичного права представлен идеей «общего блага». Варианты ее толкования Б.Н. Чичериным многообразны и не всегда согласуемы между собой. Рассуждения автора протекают (одновременно или попеременно) в двух горизонтах – философском и эмпирическом. Переход от одного плана к другому сопровождается сентенциями об историчности представления об общем благе, его эволюции, долженствующей раскрыть содержание идеи.

Общее благо совпадает с нравственным добром (целью нравственного закона), как оно открывается в перспективе Абсолюта. Оно требует гармонии человеческих отношений в том числе и в пределах государственной связи индивидов. Ученый отмечал: «цель государства есть общее благо. Благо союза заключается в полноте и согласном развитии всех его элементов. В этом состоит истинная природа государства, его идея. Поэтому можно сказать, что цель государства состоит в развитии его идеи. Эта цель содержит в себе и юридическое начало и нравственное: юридическое, ибо она осуществляется путем принуждения; нравственное, ибо подчинение частных целей общей есть нравственное требование» [4, с. 7]. Автор последовательно проводил мысль о нравственной основе публичного права, в полной мере осознавая всю проблематичность присутствия нравственности в области, где господствует принуждение. Общее решение этой проблемы сводится к утверждению, что цели государственной деятельности нравственны по содержанию, но не могут быть оценены как нравственные с формальной стороны. Принудительное обеспечение нравственного закона немыслимо². Впрочем, Б.Н. Чичерин придерживался крайне мягкой точки зрения на соотношение юридического и нравственного законов. Ему была чужда радикальная и ригористическая идея, будто нарушение нравственной свободы лица сразу же уничтожает нравственное содержание деяния. Автор снисходителен как к вынуждающему, так и вынужденному действию. Чтобы нравственность могла воздействовать на общественные связи, а не оставаться велением Абсолюта, которому внимают изолированные возвышенные сознания, необходима «социализация» нравственности, приспособление абсолютных требований к несовершенной общественной реальности. По его словам, «нравственность, так же как и право, действует в обществе, а потому должна подчиняться тем условиям, которые необходимо подчиняются его законам» [7, с. 84]. Мыслитель считал, что существует широкая промежуточная область³, где отклонения от

² Б.Н. Чичерин разделял обычные этические соображения, полагая, что «принуждение к нравственным действиям есть притеснение совести, следовательно, отрицание нравственности в самом ее корне, в свободном побуждении человека. Принудительная нравственность есть безнравственность» [4, с. 13].

³ Эта снисходительность мыслителя основывалась на представлении, что нравственность не может оставаться лишь состоянием мотивации. Требование объективации нравственности привело к тому, что внешняя свобода оказывается условием реализации внутренней свободы и их объединяет не только генетическая связь, но и более сложные отношения: «без принуждения нет права; без права нет внешней свободы, а без внешней свободы нет ограждения и осуществления свободы внутренней» [5, с. 319].

формального условия соединимы с нравственным содержанием. Во-первых, цель государственной власти соответствует требованию Абсолюта – установлению гармонии. На уровне общества это проявляется как требование единства составляющих его людей. По мысли Б.Н. Чичерина, «цель государства – общее благо – по существу своему есть цель нравственная, ибо нравственное требование состоит именно в деятельности на пользу других, следовательно и на общую пользу. В этом смысле можно сказать, что призвание государства состоит в установлении нравственного порядка в обществе» [2, с. 25].

Наряду с понятием «общее благо» автор использует понятия «общественное благо» или «благо народа». Их содержание существенно различается, но в силу нечеткости авторской мысли они конкурируют в теоретико-правовой концепции Б.Н. Чичерина. В «общественном благо» к нравственному требованию иерархии, подчинения частного общему добавляется элемент пользы⁴. При этом и «общее благо», и «общественное благо» претендуют у автора на то, чтобы стать высшей целью государства. Он писал об этом: «в государственной жизни нравственные требования сочетаются с материальными интересами, насколько они касаются целого союза. Совокупность тех и других составляет общественное благо, которое и есть высшая и конечная цель государства, заключающая в себе все остальные» [4, с. 13]. Проблема здесь заключается в определении того государства, для которого и «общее благо», и «общественное благо», по мысли Б.Н. Чичерина, равно являются высшей целью. Философия автора позволяет различать идею государства и его многочисленные варианты в конкретных сообществах. Автор смягчает конкуренцию указанных понятий, придавая им различный уровень абстрактности: общественное благо оказывается понятием, характеризующим эмпирически данное государство, а общее благо приложимо к идеальной модели государства. В этом контексте находится следующее рассуждение автора: «практическая цель государства, в отличие от идеальной, есть развитие его идеи в приложении к данному обществу, или народу. В этом смысле говорят, что высший закон есть благо народа (*salus populi suprema lex*)» [4, с. 15]. Однако применительно к публичному праву этот прием автора, разграничивающий идею публичного права и его эмпирию, вряд ли уместен. Публичное право подчинено принципу распределяющей справедливости, а это принцип, определяющий эмпирию правовых отношений и применимый к не равным между собой индивидам, каковыми они и реально являются. В этом смысле идея публичного права – всегда эмпирическое обобщение, а не дедуктивный принцип.

Привнесение элемента пользы в содержание публичного права усложняет и без того трудно согласуемую правовую концепцию автора.

В работах Б.Н. Чичерина обнаруживается различное понимание общественного блага (пользы). Разделяя принципы социологического номинализма, Б.Н. Чичерин осознавал все трудности, связанные с определением публичного права через защиту «общего интереса». Последний виделся ему искусственной конструкцией, понимать которую в духе обыденного, житейского утилитариз-

⁴ Частое обращение к понятию «пользы» не означало, что Б.Н. Чичерин был сторонником прагматического правопонимания. Он всегда критиковал в этом вопросе Р. фон Йеринга. Его возражения против понимания права как средства экспертизы и разграничения интересов можно суммировать в следующих положениях: 1) интересы нельзя разграничить, поскольку они пересекаются и соединяются [5, с. 198]; 2) более сильный интерес не создает права. Защищаемое правомочие может образовывать незначительный интерес для лица [7, с. 80].

ма он считал ошибочным, поскольку верификация такого интереса исключена. Общественное благо «возвышается» над всей суммой индивидуальных, частных интересов и не может быть сведено к ним [4, с. 27], но только они могут быть выявлены и измерены. Разграничивая «интерес» в публичном и частном праве, ученый писал: «в первом лицо является представителем целого, которое возводится на степень юридического лица, обладающего известными правами, во имя известного интереса; во втором лицо остается само себе целью и действует на основании естественно принадлежащей ему свободной воли. Последнее составляет естественное основание права; первое же является плодом искусственной юридической конструкции» [7, с. 82].

В целом понимание общественной пользы носит у Б.Н. Чичерина компромиссный характер. Общественная польза (благо) есть сложное образование: оно наделяется признаком суммы индивидуальных интересов и некоторым неопознаваемым, метафизическим остатком, долженствующим отобразить интегральность такой пользы. По мнению ученого, «в начале общественной пользы заключается и удовлетворение личных целей, и осуществление высшего порядка» [4, с. 14].

Понятие «общественного блага» выполняет многообразные функции в концепции публичного права. Общий ход рассуждений Б.Н. Чичерина о значении социальных интересов для публичного права сводится к тому, что привнесение соображений интереса и пользы искажает природу как публичного права, так и государства, хотя и позволяет им действовать в многообразной общественной эмпирии.

1. *Полезное противоречит правомерному.* Элемент пользы делает целесообразность единственным регулятивом действия ввиду подвижности и изменчивости человеческих интересов. Б.Н. Чичерин отмечал: «польза есть начало относительное, подлежащее разнообразным толкованиям» [2, с. 22]. Полезное (целесообразное) исключает нормативность: следование неизменным правилам, игнорирующим изменение ситуации, исключает быструю смену целей. Поэтому обычное понимание права видит в нем фактор, ограничивающий целесообразность и эффективность действий государственной власти. Согласно автору, «правомерное и целесообразное далеко не всегда совпадают. Правом устанавливается постоянный порядок жизни, равно обязательный для всех; польза, напротив, есть начало, по существу своему изменчивое и разнообразное, применяющееся к условиям места и времени, не поддающимся общим правилам. Малоподвижный организм права с трудом может следовать за вечным движением жизни. Последняя предъявляет свои требования, которые нередко противоречат установленным нормам» [2, с. 17]. Повсеместная государственная практика, полагал ученый, отдает предпочтение пользе перед правомерностью, что выражается в критическом отношении государства к строгому соблюдению режима законности. Государство тяготеет к выборочному и прагматическому применению собственного позитивного права. Автор писал: «политика, имеющая в виду осуществление государственной цели, склонна признавать право лишь настолько, насколько оно может служить для нее средством. Такое воззрение не может, однако, считаться правильным. Это явствует уже из того, что право для государства есть не только средство, но и цель... Установить в обществе правомерный порядок и охранять права граждан от нарушения – такова первая задача общественной власти» [2, с. 17–18].

2. *Стремление к пользе деформирует нравственное содержание публичного права.* Соображения пользы – постоянный фактор, влияющий на содержание позитивного права наряду с нравственным законом. Согласно воззрениям ученого, «на практике люди руководствуются в своих юридических отношениях установленными нормами, или положительным законом; самое же установление норм определяется, с одной стороны, господствующими интересами, с другой стороны, если не рациональными началами, то естественным чувством справедливости, которое не что иное, как бессознательная метафизика» [5, с. 198]. Причем это воздействие интересов носит деформирующий характер: польза ограничивает и вытесняет справедливость из государственных установлений. Любая государственная власть вынуждена действовать в ситуации конфликта высших ценностей: и право, и общественная польза равно претендуют на то, чтобы определять цель государственной власти. Ученый писал: «государственный же закон, по самому своему существу, соображается с временными, изменяющимися потребностями общества. Вследствие этого, здесь возможно столкновение различных целей. Ввиду временных потребностей, государственный закон нередко уклоняется от вечно неизменной нормы, ибо для него высшее начало есть не нравственная деятельность, а благо народа» [4, с. 27–28]. Выбор государственной власти не всегда отдает предпочтение праву. По утверждению Б.Н. Чичерина, «на практике, господствующий интерес нередко ведет к нарушению справедливости, то есть, именно коренного требования права» [5, с. 199]. Право вынуждено отступать перед господствующим интересом, хотя торжество права – также цель государства.

Содержание позитивного права строится как равнодействующая множества индивидуальных интересов и суждений о пользе. Таким образом, государственный закон под влиянием прагматических соображений ориентирован на принцип *конвенциональности*, а не *универсализируемости* своего веления (каковая обеспечивается обязательным для любого разумного существа – вне и независимо от любого соглашения, правилом справедливости). Согласно суждению автора, «нравственный закон представляет отвлеченное, формальное начало, содержание которого определяется жизнью. В государстве к отвлеченному нравственному требованию присоединяется начало пользы, разнообразное, изменчивое, распространяющееся и на удовлетворение физических потребностей. Это начало вытекает из области личных целей, которые, соединяясь, образуют цели общественные» [4, с. 26–27]. Между принципами конвенциональности и универсализируемости нет фатального противоречия. Б.Н. Чичерин был убежден, что даже ограниченное обобщение и сублимация индивидуальных интересов в виде неустойчивой и преходящей конвенции граждан об общественной пользе содержит возможность перехода к более полному выражению нравственного (справедливого) содержания государственного закона. Он писал об эффекте, который создает хотя бы минимальное согласование индивидуальных интересов в форме коллективно признаваемых целей: «через это последние, с одной стороны, получают нравственный характер, ибо личное начало подчиняется общему, а в этом и состоит требование нравственного закона; но с другой стороны, сюда вносится элемент изменчивый и случайный, который может породить отклонения от чистых требований нравственного закона» [4, с. 27]. Иными словами, метафизика общественного блага может подчинить себе разношерстный коллективный утилитаризм граждан.

Если государственный закон есть выражение блага народа, а не нравственного закона, то он привязан к установившейся структуре индивидуальных и коллективных интересов. Интересы обеспеченного меньшинства определяют вектор согласования всех прочих интересов. Элитарные слои и формируют этот совокупный интерес, поскольку от их действий в большей степени зависит величина создаваемого общественного продукта. Это означает, что общественная конвенция интересов строится на основе группового интереса элиты. Б.Н. Чичерин отмечал: «государство есть союз, возвышающийся над другими союзами, а не поглощающий их в себе. Поэтому и цель его не совпадает с целью других союзов. Существенное отличие состоит в том, что цель его общая, а не частная. Но так как благо целого зависит от благосостояния частей, то косвенно целью государства становится содействие частным интересам» [4, с. 8]. Эти частные интересы принадлежат высшим слоям [1, с. 34].

Функция понятия «общественное благо» не исчерпывается объяснением деформации публичного права. В оговорках, сделанных Б.Н. Чичериным, прослеживается более позитивная оценка элемента пользы в правовых отношениях.

3. *Стремление к пользе выступает условием действительности нравственного содержания государственного закона.* Применительно к проблеме генезиса публичного права автор разделял точку зрения о генетической связи государства и законодательства. Государство предшествует праву. Предположение их одновременного появления приводит к непреодолимым теоретическим трудностям при установлении как легальности государственной власти, так и обосновании юридической силы государственного закона. Ученый формулировал эту трудность так: «если, с одной стороны, положительный закон заимствует свою силу от верховной власти, то, с другой стороны, сама власть издает и отменяет закон, потому что она имеет право это делать, а право устанавливается законом». Таким образом, «здесь оказывается логический круг: закон потому обязателен, что он издается верховной властью, а верховная власть потому издает закон, что самый закон дал ей на это право» [4, с. 32]. Выход заключается в признании неправового характера возникновения формального источника права (власти законодателя). Праву предшествует действие, не санкционированное государственным законом, но обладающим для индивидов не меньшей степенью обязательности. Б.Н. Чичерин писал: «этот круг разрешается тем, что первоначально власть получает свое право не от положительного закона, а от естественного. Она становится законной тем, что устанавливается сообразно с идеей государства, во имя общественной цели, и получает общее признание. Это бывает как при первоначальном происхождении государств, так и в случае переворотов» [4, с. 32]. Естественный закон (т.е. свобода воли лица) подчиняется либо идее государства, либо коллективному интересу разной степени общности. Именно он, а не законодательство, создает легальную власть. По утверждению автора, «фактическая власть может сделаться законной или по воле граждан или по требованию общего блага» [4, с. 78]. Коллективный интерес создает устойчивую власть, поскольку наделяет ее необходимыми средствами принуждения. Собственно фактор принуждения легитимирует новую власть, а длительность ее существования выступает признаком легитимности. Согласно мысли ученого, именно политические перевороты демонстрируют генетическую связь власти и права: «в политической области факт и право связаны неразрывно; прочное облада-

ние властью влечет за собой и право, ибо государство составляет постоянный организм, в котором власть прекратиться не может и должна быть вооружена законною силой. Поэтому революционные учреждения, успевшие утвердиться, существенно не отличаются от конституций, пожалованных законною властью» [3, с. 799]. Беспощадный к индивидуальной оценке государственных порядков с позиции «естественного права», Б.Н. Чичерин был более снисходителен к коллективному бунту, если только он противопоставлял старому порядку не «естественное право», а новое позитивное право. В этом случае бунт подлежит не этической, а прагматической оценке. Так он оценивал американскую революцию 1776 г. Русский автор писал: «здесь сама власть нарушает право, а потому восстание есть только средство защиты. Однако и тут уважение к общему благу требует, по возможности, воздержания от употребления силы. Народ, которого права нарушаются, имеет, несомненно, право восстать во имя закона; но общее благо налагает на него нравственную обязанность испытать все средства для восстановления законного порядка, прежде нежели прибегнуть к оружию, ибо низвержение законной власти во всяком случае производит глубокое потрясение в государстве» [4, с. 68–69].

Нравственный закон требует отвергнуть любой новый государственный порядок, если он не подчинен принципу правовой преемственности. Переворот, революция – только грубое нарушение права с точки зрения насильственно отмененного правопорядка. Однако там, где нравственный закон, порицающий любое анархическое восстание против обанкротившейся власти, скорбит над погубленным правопорядком и отказывается вступать в диалог с революционерами или заговорщиками, общественное благо требует от гражданина признать последствия переворота и повиноваться нормативным установлениям новой власти не только «за страх», но и «за совесть», т.е. согласно велению и нравственного закона также. Взятый отдельно от иных социальных регулятивов, нравственный закон связывает лояльное правосознание только с одним – первоначально свергнутым правопорядком и отказывает в лояльности любому последующему правопорядку. Б.Н. Чичерин подчеркивал, что в кризисную эпоху приоритет в легализации властных велений принадлежит общественной пользе. Для новой власти «изданный ею закон, недостаточный в своем источнике, ибо проистекает от незаконной власти, получает силу во имя общего блага, и через это самая власть, им определяющаяся, приобретает законный титул» [4, с. 78]. Общественная польза легитимирует переворот⁵, который, в свою очередь, создает новый правопорядок⁶ и правила его законного изменения. Б.Н. Чичерин полагал, что «установившись, власть издает положительный закон, который определяет дальнейший порядок ее перехода и обязывает граждан» [4, с. 32]. Этим нравственный закон возвращается в деятельное состояние. Получается, что общественное благо не столько деформирует нравственное содержание государственного закона, сколько выступает необходимым условием его проявления в кризисную, переходную эпоху и восстанавливает лояльное правосознание. Нравственный же закон далее санкционирует правовую преемственность вплоть до нового переворота. Ученый

⁵ В этой связи ученый разграничивает учредительную (определяющую права самой верховной власти) и собственно законодательную власть, хотя и полагает первую «высшей отраслью» законодательной [4, с. 81].

⁶ Формы легализации новой власти совершенно безразличны для Б.Н. Чичерина. Эффективная и полезная власть легализуется даже без ее плебисцитарной легитимации [4, с. 48].

отмечал: «требование законного порядка, представляющего присущее государству высшее нравственное начало, заключается в том, чтобы этот порядок оставался ненарушим, чтобы закон изменялся только законным путем» [4, с. 77]. В послекризисную эпоху нравственный закон как регулятив законотворчества восстанавливает свой приоритет, а соображения пользы становятся подчиненными. Ученый писал: «государство осуществляет нравственные начала в собственной своей деятельности, насколько ею определяются общие интересы союза» [4, с. 7].

Выводы. Проблема социальной детерминации права у Б.Н. Чичерина исследуется как взаимодействие двух ценностей: общего блага и общественной пользы. Общее благо – это универсализируемый регулятив (обязательный для любого разумного человека), то общественное благо (польза) – это социальная конвенция, строящаяся как равнодействующая текущих интересов граждан и изменяющаяся вместе с ними. И тот и другой регулятив действует в составе публичного права как наиболее мощного юридического инструмента воздействия на общество. Оценка общественной пользы как регулятива публичного права у Б.Н. Чичерина двойственна: с одной стороны, она препятствует реализации справедливости, с другой – обеспечивает действенность публичного права в кризисных общественных ситуациях. В этом смысле социальная детерминация права многопланова и открывает различные пути развития публичной сферы общества.

Литература

1. Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Ч. 2. Социология. М.: Типо-литография т-ва И.Н. Кушнерев и К^о, 1896.
2. Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Ч. 3. Политика. М.: Типо-литография т-ва И.Н. Кушнерев и К^о, 1898.
3. Чичерин Б.Н. О народном представительстве. М.: И.Д. Сытин, 1899.
4. Чичерин Б.Н. Общее государственное право / Под ред. и с предис. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2006. (Серия «Русское юридическое наследие»).
5. Чичерин Б.Н. Основания логики и метафизики. М.: Типо-литография т-ва И.Н. Кушнерев и К^о, 1894.
6. Чичерин Б.Н. Собственность и государство / Подготовка текста, вступ. ст. и коммент. д-ра филос. наук И.И. Евлампиева. СПб.: РХГА, 2005.
7. Чичерин Б.Н. Философия права. СПб.: Наука, 1998. (Серия «Русская государственная мысль»).

Bibliography

1. Chicherin B.N. Kurs gosudarstvennoj nauki. Ch. 2. Sociologija. M.: Tipo-litografija t-va I.N. Kushnerev i K^o, 1896.
2. Chicherin B.N. Kurs gosudarstvennoj nauki. Ch. 3. Politika. M.: Tipo-litografija t-va I.N. Kushnerev i K^o, 1898.
3. Chicherin B.N. O narodnom predstavitel'stve. M.: I.D.Sytin, 1899.
4. Chicherin B.N. Obwee gosudarstvennoe pravo / Pod red. i s predis. V.A. Tomsinova. M.: Zercalo, 2006. (Serija «Russkoe juridicheskoe nasledie»).
5. Chicherin B.N. Osnovaniya logiki i metafiziki. M.: Tipo-litografija t-va I.N. Kushnerev i K^o, 1894.
6. Chicherin B.N. Sobstvennost' i gosudarstvo / Podgotovka teksta, vstup. st. i komment. d-ra filos. nauk I.I. Evlampieva. SPb.: RHGA, 2005.
7. Chicherin B.N. Filosofija prava. SPb.: Nauka, 1998. (Serija «Russkaja gosudarstvennaja mysl'»).