

## ВСТУПЛЕНИЕ. ОБЩИЕ ПОНЯТИЯ<sup>10</sup>

---

Вступление в область права на нашем Востоке и в наше время может показаться необязательным. Вместе с тем если человек, как вокруг нас обычно бывает, впервые встречается с правом при столкновении интересов для разрешения конфликта, здесь можно уже видеть признак неблагополучия. Есть важные причины осмыслить право раньше конфликта. Оно существенная или главная черта всякой устойчивой жизни человека и других живых существ.

По разным причинам, о которых будет сказано подробнее, государство, выставляя правовые требования, не спешит просветить подданных в правовом отношении. Государство и его юриспруденция, кроме того, способны только преподать право как факт, но не обосновать его. Это задача философская. Философы, со своей стороны, развертывая основания права, не в первую <очередь> обслуживают юридическую профессию. Они строят онтологию права как этику в широком смысле, включающем иногда также этологию.

Что столкновение интересов не главная ситуация, в которой мы встречаемся или должны встречаться с правом, видно по тому, что можно вполне пройти через конфликт — правильно или неправильно, успешно или неуспешно, — не вспомнив и не подумав о праве. Вступление в правовую область требует решения, которое может быть принято или не принято, и поступка. Поступок может иметь, конечно, негативные, несобственные, превращенные формы отказа, ухода, уклонения от решения; в ходу изоэренная техника

---

<sup>10</sup> <Вводная лекция и лекции 1-го раздела читались в МГУ в сентябре–октябре 2001 и в ИФ РАН в феврале–апреле 2002>.

манипулирования существующими законами. Деловая цель этого курса заключается в том, чтобы показать необходимость и естественность раннего вступления в пространство права. Такой шаг не имеет ничего общего ни с так называемым «качанием прав», т.е. занудливым крючкотворством человека, для которого право по существу остается чужим, ни с «защитой прав человека и гражданина», которая дублирует функции государственных органов. Согласно нашей Конституции (Grundgesetz, Основному закону),

Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства<sup>11</sup>.

Если эту обязанность берет на себя общественная организация, она объявляет тем самым своё государство неправовым. Задачей в таком случае должно быть не отстаивание отдельных прав, при общем беспорядке бесперспективное, а изменение характера государства.

В практически всякой без исключения конфликтной ситуации при наблюдаемом состоянии нашего общества будет тенденция, более или менее заметное желание или искушение не вступать в область права, суда, судопроизводства и договориться по душам. Нежелание говорить формальным языком воспринимается как более естественное и человеческое. Оно статистически более часто, чем приглашение к правовым отношениям, что кажется менее человеческим. Непростота перехода к правовым процедурам выражается в частности в том, что они в наше время как правило письменные. Производится серия малоестественных действий, должностные лица достают бланки протокола, акта. Действия фиксации, записи на бумагу или в машину отмечают переступание некоего порога и вхождение в особый режим отношений. Перед порогом предпринимается последняя попытка нарочито неформальными средствами, т.е. например скорее намеком чем *expressis verbis*, удержаться на свойских, семейных, неофициальных устоях. Что это за устои,

---

<sup>11</sup> Конституция Российской Федерации. Раздел первый. Глава 1. Основа конституционного строя. Статья 2.

будет один из наших вопросов. Совпадают ли они с так называемым обычным правом? В порядке опережения надо ответить на такой вопрос отрицательно.

Еще один пример уклонения от вступления в правовое поле дает известное во всём мире нежелание выступить свидетелем на суде. Эта и другие отрицательные реакции в условиях, когда требуется вступить в область права, служат признаком распада общества, его рыхлости, сминания, коллапса.

Трудный порог, о котором мы говорим, располагается не между законопослушным и криминальным миром, не между легальной и теневой экономикой. Внутри слоя, к которому с официальной точки зрения принадлежат нарушители закона, граница между его своеобразным правом и бесформенностью проходит пожалуй резче чем среди законопослушных граждан. На криминальном срезе общества отчетливо видна разница между беспринципностью стихийных нарушителей и жесткими правилами воров в законе. Хотя их закон большей частью неписаный, уклонения от принятого в их среде кодекса отношений караются наказанием. Уклонения от выхода в область своего воровского закона воспринимаются как недостойство. Следование неписаному праву часто предпочитается в такой среде рыхлым неформальным отношениям.

Объясняя эффективность ранней греческой политики, особенно успех греческой колонизации Средиземноморья, Мераб Константинович Мамардашвили сближал настроение тогдашних создателей полисов с духарством уголовников. Главным законом в обоих случаях является по Мамардашвили оценка личного достоинства, принципа, ритуального жеста, знакового поступка дороже жизни.

Уголовники отступали только в одном случае: когда они чувствовали, что из-за пустяка человек был готов положить жизнь. Если чувствуется, что ты выкладываешься на всю катушку, то это — работает. И греки обладали этим ощущением в высшей степени. Посмотрите, какая у них была жизнь — полная превратностей. Ведь они основывали свои так называемые колонии черт знает где и — на чем? Максимум тысяча (пятьсот) человек живут где-нибудь, окруженные совершенно чужим морем, которое в любую минуту может

их снести. Уникальный феномен греческого полиса исчез, очевидно, когда исчезла вот эта «духарская выкладка»: не откладывать дела на завтра, потому что не имеют никакого значения любые сокровища, которые я из себя могу извлечь, если останусь живым<sup>12</sup>.

Принцип в таком настроении (пафосе, говорит Мамардашвили) выше привязанности (привычки) к дыханию и сердцебиению. Принцип должен быть безусловно защищен любой ценой всегда и в первую очередь.

Если ты добр, справедлив и хорош, если так о себе думаешь, то сумеешь отстоять себя в драке. Если злые господствуют, то они господствуют в силу трусости своих подданных<sup>13</sup>.

Это настроение способен вынести не каждый.

Положить жизнь действительно трудно, потому что вроде бы речь идет о пустяке: ну дали тебе пощечину или еще что-нибудь сделали. Какое, кажется, это имеет значение по сравнению с той книгой, которую ты можешь написать, или с теми качествами, которые непременно проявятся завтра или послезавтра<sup>14</sup>.

Решение о выходе в сферу принципа, которую Мамардашвили называет собственно политикой, или демократией, должно быть одинаково принято. Встать на принцип должно быть естественнее, чем забота о еде и целостности тела.

Это не сфера, в которую гражданин вовлекается или не вовлекается случайным или не случайным образом, не нечто, что ему выпадает, а обязанность, которую он должен выполнять или экзерцировать. Политика есть обязанность свободного гражданина полиса<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> Мераб Мамардашвили. Лекции по античной философии. М., 1997, с. 294 сл.

<sup>13</sup> Там же, с. 295 сл.

<sup>14</sup> Там же, с. 294.

<sup>15</sup> Там же, с. 300 сл.

Он обязан жить по нормам права. Политическая культура есть культ формально отчетливого, следующего принципам поступка.

Полное присутствие или участие в окружающем; здесь, сейчас, в этом мире — сделай что-то, а не уходи в леса, не уходи в отшельничество<sup>16</sup>.

Такая культура акта делает менее высоким порог между записываемым и нет. Судебный процесс мог совершаться без ведения протокола, договор устный некогда ценился как письменный. В практике римского права письменный договор был признан неохотно, поздно и лишь по примеру греческого образца. В судопроизводстве, *iuris-dictio*, едва ли не решающей была роль дикции, отчетливого громкого произнесения, например, формулы отпущения раба, когда пропуск или недолжное произнесение отдельных пунктов делало акт недействительным, или формулы взятия в супруги (брак без оформления таковым не считался). «Запись» устного договора совершалась во внимательном запоминании присутствующими. Дикция была важна также при выклипании свидетеля и т.д.

Здесь мы имеем одно из явлений, прослеживаемых одинаково этикой и этологией. Во внечеловеческом мире есть то же различие между смазанным биологическим существованием, например у вымирающих даже при благоприятных условиях видов обезьян, и отчетливой формалистикой поведения у здоровых видов, которые с изменением среды вымирают потому, что хранение ритуала, правила, нормы, служение родовому принципу предпочитают приспособлению. Как отдельные особи, так общества и виды одни естественно и рано выходят в пространство права, другие охотнее и привычнее остаются вне его.

Существует важное старое различие, имеющее далекие последствия. Оно обозначалось разными терминами. Противопоставляются писаное и неписаное, гласное и негласное, уставное и неуставное, позитивное (в смысле *положения*, нормативного акта, установленной нормы) и естественное (природное) право, поступание по закону и по понятиям. По-русски «уставное» — то же

<sup>16</sup> Там же, с. 301.

что позитивное, положенное. Хорошая сторона выражения «неуставные отношения» в том, что одно из значений первого из этих слов с очень давнего времени существует в русском языке: то, что в принципе не может быть определено, не поддается определению: *Пучина естества неизведома и неуставна*. Старое имя для неуставного права — *mores*. У Радищева различается традиционная пара, нравы и закон, под которым подразумевается позитивное право.

Право не только не обязательно записано в конституции, оно в большой своей части не записано и не может быть записано нигде, оставаясь «неуставным» в смысле принципиальной неопределимости, но оттого не менее, а может быть более действенным. Надо одновременно понимать, насколько позитивное право и неуставное право различны и насколько они переплетены. В справочнике читаем:

Нет двух отношений — правового и фактического. Есть одно общественное отношение, именуемое правовым, ибо оно — единство непосредственного содержания (реального поведения участников) и формы, т.е. тех границ, в которых оно может реализоваться<sup>17</sup>.

Неправое, преступное поведение тоже относится к праву. Вне права, как позитивного, так и неуставного, остается только размытый образ жизни в той мере, в какой он не имеет формы. Это очень редкий или вообще воображаемый случай.

Имеет смысл такое определение права:

[...] Система общеобязательных социальных норм, охраняемых силой государства.

С помощью права социальные силы, держащие в руках государственную власть, регулируют поведение людей [...]<sup>18</sup>.

С другой стороны, охраняя всей своей силой право и, казалось бы, диктуя такое право, какое ему удобно, государство само опирается

---

<sup>17</sup> Юридический энциклопедический словарь (ЮЭС). М., 1984, с. 278.

<sup>18</sup> Там же, с. 272.

на силу права, причем не только законодательно закрепленного, но — это очень важно заметить — большей частью, возможно, на силу именно неписаного, неуставного права. При революционной смене государства снижается до нуля роль писаного права (старое полностью подлежит замене, новое еще не упрочилось или непонятно) и основным становится неписаное право, причем вовсе не так, что неписаное право записывается; оно скорее наоборот уходит в темноту. Всякое восстание против писаного права закрепляет статус неписаного. В этом отношении поведение государства принципиально не отличается от образа действий отдельного гражданина, который тоже стоит в основном на почве неписаного права, держась конечно и установленного.

Охраняя право, государство таким образом одновременно охраняется им. Государство и право имеют поэтому тенденцию сливаться. Государство хочет быть единственным монопольным представителем права, причем остается неопределенным, то ли государство существует при праве как его воплощение в жизнь, то ли наоборот право является при государстве его органом. Здесь обнаруживаются такие почвенные проблемы, которые требуют большой работы мысли. Идет ли изменение правовой системы параллельно изменению государства? Мы не готовы думать, что государство во Франции после 1789 года или в России после 1917 и после 1991 года осталось то же самое, но, конечно, не готовы и говорить что оно стало совершенно другим. Разумеется, право в той мере, как оно охраняется государством, после революции изменилось, но что стало другим неуставное, неписаное право, в своей сути неопределимое и тем незаметнее определяющее поведение людей, такое сказать нельзя.

Всякое определение права хромает. Например, в вышеприведенную дефиницию права как системы общеобязательных социальных норм, охраняемых силой государства, надо внести поправки. *Общеобязательных* лучше заменить на *обязательных*, потому что есть частные права. Термину *обязательных* надо придать смысл *обязывающие*, исключив смысл *общеизвестные*, потому что мы следуем многим нормам естественного права, которые нигде не записаны и которые мы мало признаём <...>, например естественное право сильного.

Государство в новоевропейском понимании есть некий истеблишмент, *lo stato*. Он ведет себя как большое предприятие. Не обманывает впечатление, и само государство способствует такому взгляду, что роль государства делается всё больше. С той же точки зрения кажется, что «путем соглашений между государствами»<sup>19</sup> создается международное право. С другой стороны, в отношении новейшего времени верно говорят о «новой непрозрачности»<sup>20</sup> и об энергичности внегосударственных агентов, так называемых *non-state actors*, к которым относятся например транснациональные корпорации и конечно интернет<sup>21</sup>. Всего естественнее закрывать глаза на то, что трудно установить и учесть. Удобно считать, что невидимого мало или вообще нет.

Но эпоха изменилась, и это изменение трудно ухватить как раз из-за этой «остаточной» государственности нашей оптики<sup>22</sup>.

Марксистская теория права ожидала, что отмирание государства «повлечет за собой и отмирание права»<sup>23</sup>, а точнее, его преобразование «в систему социальных правил». Право, определявшееся тоже как «система социальных норм», отличалось от этих последних приложением силы охранявшего их государства. В понимании связи права с силой заключалась реалистическая сторона марксизма. Право не существует отдельно от государства. На практике марксистское государство ввиду утопического характера своей идеологии не могло существовать по принципам того права, которое оно само формулировало. Попытка перестроиться в согласии с ним привела к срыву и смене идеологии.

Государство и право сущностно связаны. Нет права без силы, которая может его осуществить. Право, не способное наперекор всем человеческим и природным препятствиям отстоять себя, есть

---

<sup>19</sup> Там же.

<sup>20</sup> *Михаил Маяцкий*. Новая непрозрачность в эпоху перехода от мирной к военной экономике // *Wiener Slawistischer Almanach, Sonderband 54* (2001), S. 413–425.

<sup>21</sup> *Jessica Mathews*. *Power Shift/Foreign Affairs* 76,1. 1997, p. 50–66.

<sup>22</sup> *Михаил Маяцкий*. Новая непрозрачность..., с. 414.

<sup>23</sup> ЮЭС..., с. 273.



бесправие. В конечном счете право может быть обеспечено только мощью суверенного государства или независимого объединения государств. Нерасплетаемость права и силы соблазняет упростить задачу, уступив праву силы или доверившись неподкрепленной силе права.

Обычное, естественное, имплицитное право иногда связывают с догосударственным состоянием общества. В наше время такое право действует помимо государственных силовых структур. Не вся сила однако сосредоточивается в руках армии, полиции и финансовых органов. Обычное право поддерживается силой нравственного осуждения, общественного мнения, необходимостью конформизма (власть людей, которые *так не делают* или *все так делают*). Так же, как обычное право погружено в непросвеченную жизненную почву, есть способы принуждения, которые трудно определить и даже уловить, но которые не менее эффективны, а иногда более эффективны чем приемы полицейского контроля.

Позитивное (уставное, в наше время писаное) право узаконивается всегда на основе ранее существовавших норм. Почва для него всякий раз оказывается уже существующей. Например, ликвидация частной собственности на средства производства, которая в семидесятилетие марксистской власти была исходным принципом права<sup>24</sup>, имела за собой традицию общинного пользования землей с переделом. Законы, поощряющие теперь крупную частную собственность после десятилетий ее ликвидации, опирались на естественное право. Широта понятия права мешает его дефиниции. Сто лет назад русский юрист Лев Иосифович Петражицкий (1867–1931), в 1918 эмигрировавший в Польшу и включившийся там в создание новой психологической школы права, подводил итог:

Гениальный философ Кант смеялся над современной ему юриспруденцией, что она еще не сумела определить, что такое право.

Он сам работал над решением этой проблемы и полагал, что ему

<sup>24</sup> «Основные, исходные принципы социалистич. права: ликвидация частной собственности на средства производства, эксплуатации человека человеком и др. форм нетрудового обогащения; последовательная охрана общественной социалистич. собственности как основы социалистич. системы х-ва [...]» (там же, с. 273).

удалось ее решить. После него работали над этой проблемой многие другие выдающиеся мыслители, философы и юристы, но — и теперь еще юристы ищут определения для своего понятия права<sup>25</sup>.

Современный правовед подтверждает:

К сожалению, подобное заявление можно с полным основанием сделать и сегодня<sup>26</sup>.

Увязание в понятии права — только безобидный признак порога, который приходится переходить, принимая решение поступать правовым образом. Невидимое и неуставное право, как уже говорилось, требует такого же отчетливого решения поступать по нему, как и по писаному уставному праву. Для находящихся в правовой тени принципиальный шаг вступления в правовое пространство серьезнее, чем так называемый выход из тени на свет, сам по себе еще не гарантирующий настоящей легализации. Размытое различие между писаным и неписаным законом само по себе не представляет большой проблемы и оказывается необходимым следствием напряженности на требующей решения границе между правом и неправом. Здесь обязателен поступок, на который человек может вообще никогда не пойти. Вынужденное следование норме ничего не меняет. Хотя тело преступника силой вталкивают в правовое пространство, он лично не обязательно вступает в него. Участие волевого решения необходимо. Теоретик права Ганс Кельзен (1881–1973), в 1919–1929 г. профессор права в Вене, затем в Кельне, с 1933 г. в Женеве, с 1942 г. в Беркли (США), не считал возможным для постороннего наблюдателя оценить степень правовой вовлеченности того или иного поведения.

Суждение, согласно которому совершенный в пространстве и времени акт человеческого поведения есть правовой (или противоправ-

---

<sup>25</sup> Л.И. Петражицкий. Введение в изучение права и нравственности. (Эмоциональная психология). СПб., 1905, с. 19. Цит. по: С.А. Емельянов. Право: определение понятия. М., 1992, с. 3.

<sup>26</sup> Там же.

ный) акт, представляет собой результат некоего специфического — а именно нормативного — толкования<sup>27</sup>.

Решение воли настолько важно, что поведение, отвечающее норме права, еще не будет правовым, т.е. не войдет в правовое пространство, пока не будет *истолковано* как правовое. Например водитель, остановившийся на жест милиционера из страха наказания, не имеет ничего общего с правом. Правовой поступок совершает только тот, кто считает своим долгом подчиняться без расчетов распоряжению хранителя порядка.

Сущее поведение не тождественно должному поведению: сущее поведение равнозначно должному поведению во всем, кроме того обстоятельства, что одно есть, а другое должно быть, т.е. кроме модуса. Поэтому следует отличать поведение, предусмотренное нормой как должное, от соответствующего норме фактического поведения [...] Поведение, предусмотренное нормой как должное, т.е. как содержание нормы, не может быть просто фактическим поведением, отвечающим норме<sup>28</sup>.

Правовое поведение по Гансу Кельзену происходит в модусе долженствования (*sollen*). Долженствование понимается настолько широко, что включает *можно и имею право*, означая, что я в каком-то смысле *обязан* делать то, на что мне даны права, поскольку обязан вступить в пространство права<sup>29</sup>. Теорию права Кельзена называют нормативизмом. Отождествляя право и норму, он пишет:

Понятие «норма» подразумевает, что нечто *должно* быть или совершаться и, особенно, что человек *должен* действовать (вести себя) определенным образом<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> H. Kelsen. Reine Rechtslehre. Vollständig neu bearbeitete und erweiterte Auflage. Wien, 1960. Цит. по: Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Сборник переводов. Выпуск 1. М.: ИНИОН, 1987, с. 10.

<sup>28</sup> Там же, с. 14.

<sup>29</sup> Там же, с. 12.

<sup>30</sup> Там же, с. 11.

Мы имели бы здесь достаточное определение права, если бы не некоторая сложность. Нигилист в принципе не признает норму. Не только то, что требуется нормой, стоит под знаком долженствования, но и сама норма тоже есть нечто должное. Нашему нормативному поведению предшествует добросовестная обязанность следовать ей. Долг не должен быть для нас предметом обсуждения. Должное таким образом не столько предписывается нормой, сколько предшествует ей. Норма, диктуя нам образ поведения, прежде того должна быть признана нашей волей. Бесспорно,

понятие «норма» подразумевает, что нечто *должно* быть<sup>31</sup>.

С другой стороны, будет верно сказать и наоборот, что понятие нормы подразумевается нашим долгом, понятием абсолютно. Получаем равенство «норма = должное». Такой формулой, конечно, мало что сказано. Надо искать других путей. Выход из тупика мы найдем у Канта.

Жить в отчетливом мире, где есть правила, право, суд, правосудие, мы должны. Тем самым подразумевается, что такой мир не данность. Строго говоря, его нет без нас; мы отвечаем за его существование. Должность мира предшествует различению установленной и неуставной нормы. Учреждением законодательства мир еще не создается. Бывает наоборот: от слишком большого числа непонятных уставов возвращаются к неписаному праву, от которого недалеко до бесправия. В интуиции, в привычках, в обычаях, в так называемом народе ищут не закрепленное в законах, но именно потому надежное основание, на которое могла бы опереться жизнь.

То, что называют мафией, позитивной стороной имеет протест против учрежденного права, когда от него уже не ждут надежды на мир. Знаменитая сицилийская мафия пережила и пересилила сменявшиеся иностранные администрации острова (норманны, императоры Священной римской империи германского народа, французы, папское государство, снова французы), которые потеряли доверие населения и тем расчистили место для местной не-

---

<sup>31</sup> Там же.

гласной администрации. Ее неписанный закон был не менее жестким чем официальный, но в отличие от официального доходчивым и понятным. Мафия определяется как система *приватного права*, имеющая сложный моральный кодекс. Он усваивался без того, чтобы его надо было записывать. Главным правилом морально-правового кодекса мафии служит неучастие в официальном правовом процессе. Omertà недостаточно широко переводится в наших словарях как «круговая порука». Слово omertà — диалектная сицилийская форма от umiltà, униженное смирение, кроткая покорность. Ниже мы будем на примере русского крестьянства и американских негров разбирать такой способ игры подчиненных со своими правителями. Изображая робкое послушание, внешне покорное население в действительности манипулирует вышестоящими, навязывает им прозрачную уязвимую позу недостижимых вышестоящих. Играя перед официальными властями и их полицией в беспомощное послушание, подчиненный мафиозной администрации прежде всего выполняет свой долг никогда, ни при каких обстоятельствах не искать справедливости у официальных властей и никогда не помогать им в раскрытии преступлений, даже если жертвой их оказался он сам. Малейшая помощь органам власти считается худшим предательством. Мафиозное право сомнительно по морали, но как *право* оно сильнее, свежее государственного права. Когда это последнее превращается в неправое, Unrecht, мафиозное право восстанавливает мир, хотя и специфический.

Неправо имеет по Гегелю в § 83 «Философии права» три формы: 1) непреднамеренное беззаконие по незнанию и неотчетливому пониманию права, 2) лукавство, коварство и обман, 3) прямое преступление.

Если неправое представляется мне правом, то это неправое непреднамеренно. Здесь видимость для права, но не для меня. Второй вид неправое — обман. Здесь неправое не есть видимость для права в себе, но проявляется в том, что я представляю другому видимость как право. Когда я обманываю, право есть для меня видимость. В первом случае неправое было видимостью [права] для права; во втором случае для меня самого, в ком воплощено неправое, право есть лишь видимость. И наконец третий вид неправое есть преступление. Оно есть неправое

в себе и для меня: здесь я хочу неправа и не прибегаю даже к видимости права. Тот, по отношению к кому совершается преступление, и не должен рассматривать в себе и для себя сущее неправо как право. Различие между преступлением и обманом состоит в том, что в обмане в форме его совершения еще заключено признание права, чего уже нет в преступлении<sup>32</sup>.

Например, на сайте euroaddress.ru некто находит фамилию интересующего его человека и узнает имена и даты рождения членов его семьи, не подозревая, что тем нарушается пункт 1 статьи 24 Конституции Российской Федерации:

Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются.

Право его ни к чему не обязывает, потому что он не знает закона. Он совершает беззаконие по неведению, что однако не освобождает его от наказания. Второй случай. Продавец квартиры говорит покупателю, что потерял первичный ордер и что в паспортном столе отказались поднять соответствующие архивы. Это обман. Вместе с работниками паспортного стола он нарушает пункт 2 статьи 24 Конституции, по которой

Органы государственной власти и органы местного самоуправления, должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом.

Для такого нарушителя право существует, но только как видимость, которая его в его глазах ни к чему не обязывает. Последний случай. Я вошел в чужую случайно открытую квартиру и вынес оттуда ценную вещь. Для меня закон не существует ни как видимость, ни вообще как бы то ни было. Я совершил преступление, сознательно пойдя против закона:

---

<sup>32</sup> *Георг Вильгельм Фридрих Гегель. Философия права. М., 1990, с. 138 сл.*

Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом или на основании судебного решения.

Даже если я не знаю этой статьи закона, неприкосновенность жилища принадлежит к естественному праву, действующему одинаково в человеческом мире и в сообществах других живых существ. Незнание естественного права невозможно, оно записано генетически в каждом из нас. Нарушение естественного права допустимо только там, где этого требует установленный закон. Например, естественное право сильного властвовать, распоряжаться, получать так называемую львиную долю, безнаказанно уходить от наказания и уничтожать слабых отменено Конституцией:

1. Все равны перед законом и судом.
2. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.
3. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации<sup>33</sup>.

Полностью ли в этой статье отменено естественное право сильного? По-видимому нет. Оно ограничено возможностью для каждого оспорить право сильного, обратившись за помощью к суду.

Агентом неправа на всех трех уровнях незнания, обмана и открытого нарушения может быть, конечно, как отдельное лицо, так и государство. Первый тип неправа осуществляется государством обычно в виде нежелания давать гражданам правовое образование. Вторая и третья формы неправа одинаковы у отдельных граждан и у целых государств. Самую жестокую и успешную войну с мафией в Италии вело фашистское правительство, которое в то же

<sup>33</sup> Конституция Российской Федерации. Раздел первый. Глава 2. Статья 19.

время само было нарушением закона. К правительствам такого типа относится характеристика современного теоретика, характеризующего советское семидесятилетие как

трагический опыт продолжительного доминирования неправовой государственности<sup>34</sup>.

Развертывая нашу тему, придется много говорить о не нашем, не свойском, непреступном лице права. Судьи в официальной ситуации не случайно одеваются в мантии. Право уходит корнями в интимное ощущение, что какие-то наши действия и поступки хороши, безусловно надежны, счастливы, а другие наоборот неудачны, сомнительны. Мы чувствуем, что есть такие вещи как судьба, выпавшая нам в жизни доля, которая велит нам делать одно и запрещает другое. Четко определить это ощущение трудно, и мы ищем опору для своего поведения в принятой норме. Никому ни в коем случае не хотелось бы, чтобы эту норму диктовали нам просто такие же люди как мы. Источник права должен быть глубже и надежнее, чем человеческие мнения и установления. Об обычном праве говорят, что оно существует *давно*. За этим *давно* кроется происхождение от высшей инстанции. О недавно установленных законах тоже неудобно сказать, что их сформулировали мы сами. Законодатели называют себя выразителями воли народа, понимая народ не просто как собравшийся коллектив современников, а включая в понятие народа умерших с завещанной ими традицией и потомков, включая также тех, которые еще не родились.

Приглашение дальних и других для создания нам законов скорее обычно в разных формах в разных странах. Новгородцы пригласили для своего упорядочения варягов. Ликург взял для Спарты за образец критские законы самого Миноса, который был сыном Зевса. Ликурга называли больше богом чем человеком и в посвященном ему храме он был изображен одноглазым как бог Солнца.

Греки говорили о законах: что имеет начало, то имеет и конец. Если закон хочет быть надежным, он должен иметь начало не во времени,

---

<sup>34</sup> В.А. Бачинин. Неправо (негативное право) как категория и социальная реалья // Государство и право. № 5, май 2001, с. 15.



а в божественной мудрости. Старинные неписанные законы правили с незапамятных времен, имели начало в богах или полубожествах, и поскольку начала во времени не имели, то не должны иметь и конца. Новые законы должны выходить из старых, иначе к ним нет уважения и их изменят и отменят, а иметь меняющиеся законы — всё равно что не иметь никаких. Древние мудрецы, законодатели греков в Великой Греции, на Сицилии Залевк и Харонд постановили, что всякий желающий внести новый закон должен явиться в народное собрание с петлей на шее и тут же на месте повеситься, если закон не будет принят. Если случится, что какой-то закон толкуется спорящими сторонами по-разному, то оба спорящих должны иметь перед судьей опять же веревки на шее, и чье толкование будет отвергнуто, должен на месте удавиться. Эти меры помогли, и за триста лет в законы Залевка и Харонда было внесено только два дополнения. К норме «если кто кому выколет глаз, сам пусть лишится глаза» было добавлено: «если выколет одноглазому, должен лишиться обоих». К норме «кто развелся бездетным, тому дозволяется взять новую жену», было добавлено «но не моложе прежней». Законодатель Солон был связан со сверхчеловеческим началом безумием, с которого он начал свою политическую деятельность. В войне с Мегарой греки потеряли остров Саламин и по условиям мирного договора с мегарцами собственно капитулировали. Пропаганда за возвращение острова афинянам наказывалась смертной казнью. Солон вышел на афинскую площадь в виде безумного, со сбитыми волосами, в рваной одежде и стал выкрикивать стихами призыв вооружиться. Народ зажегся тем же безумием и силой вернул Саламин. Человеческими рациональными средствами достичь того же было бы невозможно.

С надчеловеческим происхождением права связано то, что до прояснения закона, нормы, права *между нами* дело практически никогда не доходит. В законе остается непонятность. Недовольство уставным правом ведет не столько к его рациональному изменению, сколько к скатыванию в неуставное право. Его неопределимость заставляет обратным импульсом снова формулировать право. Качели между писаным и неписаным правом принадлежат к естественному порядку вещей. Будет ошибкой мечтать об установлении законодательства всеобщим волеизъявлением. Право не создается и простым возведением обычая в закон (например:

узаконить, сделать правилом подношения чиновникам). Утопией остается предсказанное марксистами возвращение права в якобы ранее бывшую когда-то беспроблемную обычность. Надеяться можно только — и единственно к чему реалистически стремиться — достичь равновесия, баланса между уставным и неуставным. Недостаток современного законодательства и причина кризиса права в том, что в нем мало обоснования надчеловеческими инстанциями, например древностью или божественным вдохновением. Царям внушал их решения непосредственно Бог, Сталину — уникальная, величайшая в истории мудрость. По Пьеру Лежандру, современный кризис власти есть кризис референции — привязки законов к надежному авторитету, их легитимации.

Когда у права нет явного надчеловеческого авторитета, становится актуальным его отношение к силе. Сила — право. В афоризме, носящем это заглавие, Паскаль трезво сказал суть дела:

Право всегда можно оспорить, сила легко опознаваема и бесспорна. Так что [вар.: кроме того] не удалось придать силу праву, потому что сила противоречила праву и сказала что оно неправо, и сказала что она права.

И таким образом, поскольку не удалось сделать, чтобы справедливое было сильным, сделали, чтобы сильное было правым.

Из-за интонационной и синтаксической трудности текст надо читать по-французски.

La justice est sujette à dispute, la force est très reconnaissable et sans dispute. Ainsi [другое чтение: aussi<sup>35</sup>] on n'a pu donner la force à la justice, parce que la force a contredit la justice et a dit qu'elle était injuste, et a dit que c'était elle qui était juste.

Et ainsi ne pouvant faire que ce qui est juste fût fort, on a fait que ce qui est fort fût juste<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> *Blaise Pascal*. Pensées, éd. Tourneur. Genève: Editions de Cluny 1942. T. I, p. 51.

<sup>36</sup> *Pascal*, Pensées, № 298 по изд.: *Blaise Pascal*, Oeuvres complètes, éd. Brunschvicg, Boutroux et Gazier, 14 vol. P. 1904–1914.

Легко решить, что Паскаль здесь всего лишь цинически констатирует факт. Так Анна Ахматова с горечью надеялась на будущее отмщение, не надеясь на правду здесь.

За меня не будете в ответе.  
 Можете пока спокойно спать.  
 Сила — право, только ваши дети  
 За меня вас будут проклинять.

Чтобы понять формулы Паскаля, надо рассмотреть их в контексте нескольких его записей о справедливости. Они неожиданные по открывающемуся в них уважению к силе. За Паскалем записаны слова:

Опасно говорить народу, что законы несправедливы; ибо он им повинуетя только потому что верит в их справедливость. Вот почему ему надо одновременно говорить, что им надо повиноваться, поскольку они законы, как вышестоящим надо повиноваться не потому что они справедливы, а потому что они вышестоящие. Тем самым предотвращается всякий бунт, если удастся заставить это понять, и здесь собственно определение правосудия<sup>37</sup>.

Право и сила — сравнимые по достоинству и разные до противоположности величины. Здесь главная или даже вся проблема права, которое само по себе достаточно очевидно, чтобы не нуждаться в определении.

Справедливо следовать тому, что справедливо; неизбежно следовать тому, что всего сильнее.

**Правосудие** без силы немощно. Сила без правосудия тиранична. Правосудие без силы оспаривается, *потому что всегда есть* негодяи. Сила без правосудия осуждается. Надо поэтому сочетать правосудие и силу с тем чтобы сделать так, чтобы правое было сильным или сильное было право<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> *Pascal*, éd. Tourneur..., p. 39.

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 50.

В русском марксизме был цинический реализм, позволявший говорить, что

Право носит всегда классовый характер: с помощью права господствующий класс закрепляет порядок отношений, соответствующий его интересам<sup>39</sup>.

И с той же откровенностью:

Характерная особенность права — соблюдение его норм обеспечивается принудительной силой государства<sup>40</sup>.

Западные теоретики права в менее резкой форме, говоря об иерархии социумов и соответственно систем права внутри государства, всё же констатируют, что

государство имеет преимущество и его право соответственно преобладает<sup>41</sup>.

На силе или праве стоит государство, остается всегда вопросом. Большинство склонно, как замечает Паскаль, видеть в существующем законе справедливость. Не опровергнуто откровение Ницше о безраздельном правлении воли к власти. Мафия, с вызовом отклоняющая официальное право, ставит на его место казалось бы насилие. Вместе с тем, всякая власть использует нравственную силу права и всякая сила имеет свои естественные права. На вопрос, неизбежен ли спор права и силы, существует ответ.

---

<sup>39</sup> Советский энциклопедический словарь. М., 1982, с. 1062.

<sup>40</sup> Там же.

<sup>41</sup> Encyclopaedia Universalis. Vol. 7, 692 b.

# I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

---

## 1. ПРАВО, ПОРЯДОК, МОРАЛЬ<sup>42</sup>

Отсутствие определения права, чему удивлялся Иммануил Кант и продолжают удивляться современные писатели, не мешает тому, чтобы право эффективно работало. Точно так же неопределимость времени увязывается с тем, как легко ответить на вопрос «сколько времени». В старом анекдоте иностранец спросил об этом в Лондоне, забыв употребить определенный артикль. Получилось *What is time?* Англичанин посмотрел на иностранца задумчиво и признался: «Я тоже давно думаю над этим вопросом». Заданный с определенным артиклем или указательным местоимением, вопрос оказался бы привязан к конкретной ситуации, к расписанию и календарю. Так же конкретно, внутри принятого образа жизни, мы пользуемся правом. Если человек спрашивает другого, «какое вы имеете право брать меня за руку», здесь нет приглашения осмыслить содержание термина. Вопрос означает конкретно, что задавший его готов позвать милиционера или требует показать ордер на арест.

Время, в своей сущности неопределимое, удобно расписано в нашей цивилизации. При ее деловом характере у нас нет времени думать о времени. Мы пользуемся счетом на каждом шагу, но дефиниции числа ни в математике, ни в философии не существует. Сходным образом у каждого из нас столько конкретных юридических проблем, что не остается места для определения самого по себе права.

Правовой системе внутри нашей цивилизации придает убедительную весомость ее принудительность. Если понадобится, я могу

---

<sup>42</sup> <МГУ 11.09.01; ИФ РАН 17.02.02>.

через государственные органы, суд, милицию добиться осуществления силой моих прав. Государству в наше время принадлежит исключительная монополия на принудительное осуществление права, будь то моего частного, или так называемого публичного права, т.е. права самого государства на распоряжение своими подданными.

Право (Recht) есть порядок (Ordnung), отличающийся от других общественных порядков принудительностью<sup>43</sup>. В практике государства принято обязывание что-то делать или, наоборот, не делать. Причина, объясняющая принуждение, называется правом. По определению Ганса Кельзена,

государство есть по своей сути принудительный порядок, а именно централизованный принудительный порядок с ограниченной территориальной сферой действительности<sup>44</sup>.

Как при конфликтах в животном мире дело редко доходит до физического столкновения, так государственное принуждение не обязательно насилие. Резиновая дубинка, наручники, даже штрафы применяются не часто. Обычно бывает достаточно неодобрительного отношения или предупреждения со стороны власти. Довольно часто люди, нарушающие или даже не нарушающие право, сами хотят принуждения. Ганс Кельзен обращает внимание на тоску большинства по правопорядку.

Раскаявшийся преступник может желать понести установленное правопорядком наказание и потому воспринимает его как благо<sup>45</sup>.

В обществе здесь та же коллизия что в одиночке, который часто хочет одного и принуждает себя к другому, не умея жить без этой дисциплины. Неодобрением, предупреждением о дурных последствиях действует и мораль. Как и право, она говорит о должном. Чем отличается право от морали?

---

<sup>43</sup> Чистое учение о праве Ганса Кельзена..., с. 51, 56, 71 и др.

<sup>44</sup> Там же, с. 76.

<sup>45</sup> Там же, с. 50.

В идеале право совпадает со справедливостью и соответствует морали, которая придает ему авторитетность, когда имеет высокое божественное происхождение. Апостол Павел учит в гл. 13 Послания к Римлянам:

Всякая душа да будет покорна высшим властям, ибо нет власти не от Бога; существующие же власти от Бога установлены. Посему противящийся власти противится Божию установлению. А противящиеся сами навлекут на себя осуждение. Ибо начальствующие страшны не для добрых дел, но для злых. Хочешь ли не бояться власти? Делай добро, и получишь похвалу от нее, ибо начальник есть Божий слуга, тебе на добро. Если же делаешь зло, бойся, ибо он не напрасно носит меч: он Божий слуга, отмститель в наказание делающему злое. И потому надобно повиноваться не только из наказания, но и по совести. Для сего вы и налоги платите, ибо они [власти] Божии слугители, сим самым постоянно занятые. Итак, отдавайте всякому должное: кому налог, налог; кому пошлину, пошлину; кому страх, страх; кому честь, честь.

Отличительной чертой права называют его принудительность. Но принуждение есть и в морали. По Иммануилу Канту, имеет ценность только поведение, идущее наперекор личной склонности или интересу. Делая доброе дело потому, что оно мне интересно и приятно, я еще не нравственный человек. Фридрих Шиллер шуточно изложил это правило в александрийских стихах:

Ближним охотно служу, но увы, я имею к ним склонность.  
Вот и терзает вопрос, вправду ли нравственен я.

Мораль оказывается по Канту обязательно принуждением.

Моральный закон у людей есть поэтому *императив*, повелевающий категорически, ибо этот закон абсолютен; отношение такой воли к этому закону есть *зависимость* под названием обязательности, означающая *принуждение* (Nötigung), пусть лишь через разум и его объективный закон, к деянию, называемому соответственно *долгом*<sup>46</sup>.

<sup>46</sup> I. Kant. Kritik der praktischen Vernunft // Gesammelte Schriften. Hrsg. von der Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften. Bd. V. Berlin, 1908, S. 32.

В таком свете разница между моралью и правом та, что в морали я принуждаю сам себя, а в правопорядке монополией на принуждение обладает государство. С другой стороны, законопослушный гражданин может, не дожидаясь напоминания органов правопорядка, сам например заплатить налоги.

Мораль, причем не только религиозная, обещает за самоограничение, аскезу и страдания не только награду на небесах, но и в здешней жизни чистоту совести, духовный мир, благодать. Государство, уводя молодого человека от семьи на службу в армии, предполагает, что в конечном счете цель государства есть всеобщее благосостояние, развертывание возможностей каждой личности, полнота существования, в конечном счете счастье той же семьи.

Государство имеет правоохранительные органы, в которых работают специалисты, осуществляющие применение силы. В системе морального нормирования такой централизованной системы принуждения как будто бы нет. Однако и это различие между правом и моралью оказывается размытым. В международном праве, которое регулирует отношения между государствами, тоже нет централизованного органа правопорядка. Организация Объединенных Наций слишком слаба; ее охрана, полиция и войска на самом деле формируются из армий отдельных стран, т.е. реально в миротворческих миссиях ООН отдельные государства или группа союзников действуют против других. Если право есть система принуждения, то международное право, где наднациональной системы правосудия нет или она очень слаба, не отличается от *международной морали*; так его иногда и называют. С другой стороны, в светской и религиозной морали существует применение силы, например родителями в отношении детей, и централизованный контроль, например введенная федеральным министерством отметка школьникам за поведение или официальный запрет патриарха РПЦ смотреть некоторые фильмы.

Четко разграничить право и мораль оказывается трудно или вообще невозможно. При всём том, подобно тому как мы обязаны вступить в пространство права, признав абсолютность долга, закона, нормы, хотя могли бы, возможно, спокойнее прожить без них, точно так же мы обязаны требовать различения между правом и моралью, хотя, возможно, спокойнее было бы согласиться с буквальным смыслом апостола Павла, что власть от Бога и составляет



одно целое с моралью и верой. Если мы слышим, что сосредоточение всей власти в одних руках отвечает традиции и привычкам народа, разумным будет возразить, что в вопросах права надежнее держаться конституции (основного закона), оставив нравы в компетенции морали. Если скажут, что требование права, например обязанность суда провести явного преступника через всю судебную процедуру по букве УК и УПК и соответственно с риском его оправдания по формальным причинам, противоречит морали, вызывающей к обязательному наказанию порока, то надо отвечать, что какой бы ни была система законов, пусть даже несправедливой, есть нравственность в том, чтобы соблюдать норму ради соблюдения нормы. Независимо от того, каково право содержательно, оно нравственно ценно тем, что отстаивает принцип *нормы*.

Наш первый долг признать абсолютную необходимость долга<sup>47</sup> требует отделить право как обязательную норму от морали. Многоженство, которое христианская мораль назовет отвратительным, мораль ислама считает достойной нормой. То, что у нас одобряется — заговорить на улице с чужим ребенком, подарить ему конфетку, — в Париже примут за агрессию вплоть до оглядки на полицейского. Высоконравственный, почти святой поступок примирения с врагом, даже убийцей родственника, у народов с обычаям кровной мести есть преступление. При слиянии права с подвижной моралью обязательная всечеловеческая норма исчезает.

При необходимом согласии с моралью право в неоднородной стране как наша должно было бы опираться на всеобщую мораль. Такая мораль существует. Ее правило: поступай с другими так, как ты хочешь, чтобы поступали с тобой. В формулировке Иммануила Канта: поступай всегда только по таким правилам поведения, которые ты хотел бы сделать основой законодательства и всеобщим законом природы<sup>48</sup>. Императив (долг) вести себя таким

<sup>47</sup> См. выше (с. 31 настоящей публикации).

<sup>48</sup> «Der kategorische Imperativ ist also nur ein einziger und zwar dieser: *handle nur nach derjenigen Maxime, durch die du zugleich wollen kannst, daß sie ein allgemeines Gesetz werde [...]* handle so, *ah ob die Maxime deiner Handlung durch deinen Willen zum allgemeinen Naturgesetze werden sollte*». (I. Kant. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten // Gesammelte Schriften. Hrsg. von der Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften. Bd. IV. Berlin 1903, S. 421.)

образом не служит никаким целям вне самого себя, не меняется во времени и пространстве<sup>49</sup>. Такая мораль должна служить основанием всякого права. Достижение ее однако требует многого, не в последнюю очередь — разбора всей нашей конкретной ситуации с правом. Этим мы и попытаемся заняться.

Принудительность права предполагает инстанцию, осуществляющую при необходимости насилие в опоре на законодательно принятые нормы. Государство, как уже отмечалось, в течение нескольких последних веков присвоило себе исключительную монополию на применение насилия. Теперь монополизация принуждения государством считается даже первым условием упорядоченного общества. Шесть или семь поколений назад государственная монополия на насилие уже в основном существовала. Большинство государств имело своим воплощением лицо государства. Он в конечном счете казнил и миловал. Замещение после революции самодержца государственным служащим можно сравнивать с переходом от отсечения головы палачом к гильотине. В ту же эпоху, когда в ходе Великой французской революции возникло современное демократическое государство, французский врач Жозеф-Иньяс Гийотен провел через Национальную Ассамблею закон о том, чтобы из уважения к казнимым гражданам и ради меньшей болезненности смертные приговоры приводились в исполнение «посредством машины». До того подобными приспособлениями казнили в Шотландии, в Англии и еще в других частях Европы благородных преступников, к чьему телу не могла прикоснуться рука простолюдина. С тех пор до 1977 года с казнимым во Франции расправлялась машина. Человек, отводящий стопор от ножа гильотины, не заметен, в отличие от стоящего на виду у всех палача, и сам может не видеть шею казнимого, на которую обязательно должен смотреть, чтобы не промахнуться, палач. Так в государстве нового типа без всевластного самодержца лицо исполнителя принуждения теряется внутри системы государственных институтов.

---

<sup>49</sup> «Der kategorische Imperativ würde der sein, welcher eine Handlung als für sich selbst, ohne Beziehung auf einen andern Zweck, als objektiv-notwendig vorstellte» (Ibid., S. 414).

В критической социологии Бурдьё<sup>50</sup> современное государство есть фиктивное тело<sup>51</sup>. Продолжая наше сравнение, гильотина, на которую все смотрят во время казни, в важном смысле остается фикцией. Реальный деятель тот, кто держит веревку от крюка косо скользящего ножа, и распорядитель казни. Поскольку глаза всех прикованы к большой машине, настоящего исполнителя трудно усмотреть за нею. В том же смысле, по Бурдьё, реально действуют никогда не «государственные органы», а всегда только индивиды. Безличная государственная машина была изобретением профессии адвокатов. При последнем короле Людовике XVI во Франции была предпринята перестройка судебной системы в сторону ее независимости от монарха. В ходе ее подготовки и обсуждения в общественном мнении сложилась идея общего блага и служения государству<sup>52</sup>. В предреволюционной Франции публицистика, авторами которой были в основном юристы, выдвинула на первое место служение не лично государю, а благу государства. Заговорили лица, претендовавшие на роль объективных экспертов

незаинтересованной преданности всеобщему благу. [Юристы] были заинтересованы в придании универсальной формы выражению своих клановых интересов, в выработке теории служения обществу или общественному порядку и соответственно в автономизации *государственной логики* отдельно от монархической логики, от «королевского

<sup>50</sup> Достоинством Пьера Бурдьё считается «реалистическое равновесие» между полевыми исследованиями (начиная с ранней работы «Алжирцы», где изучается жилище кабиллов) и научной гипотезой, между фактом и теорией. Одно время он был исполнительным директором основанного Реймоном Ароном Европейского центра исторической социологии (Centre européen de sociologie historique). На многие языки, в последнее время на русский переводятся его работы по социологии семьи, религии, образования, литературы, питания, инфляции. Наиболее известна его критическая социология государства, т.е. права.

<sup>51</sup> *Pierre Bourdieu. Rethinking the State: Genesis and Structure of the Bureaucratic Field* // *Pierre Bourdieu. Practical Reason*. Cambridge (U.K.): Polity Press 1998, p. 43. Цит. по: *Oleg Kharkhordin. What is the State? The Russian Concept of Gosudarstvo in the European Context* // *History and Theory. Studies in the Philosophy of History*. Vol. 40, № 2. Wesleyan University 2001, p. 229.

<sup>52</sup> *Pierre Bourdieu. Rethinking the State...*, p. 48. См. также: *Pierre Bourdieu. The State Nobility: Elite Schools in the Field of Power*. Stanford: Stanford University Press 1996, p. 377– 380.

дома» и тем самым в изобретении *res publica* [общего дела, интереса], а потом республики как инстанции, трансцендентной по отношению к агентам (включая короля), временно ее воплощающим<sup>53</sup>.

Общественному благу при таком его понимании служит наравне со всеми гражданами и сам государь. Тем самым потенциально уравниваются с государем те, кто прежде ему всего лишь служил. Со временем встал вопрос о проверке, действительно ли государь служит общественному благу. Этот критерий не исключал изгнание и казнь государя как плохого служителя теми, кто знает и выполняет задачу лучше.

По Бурдьё, профессия юристов, сыгравшая главную роль в создании такого общественного мнения, была политически заинтересована в нем. Быть государем не дано каждому: для этого надо иметь нужную наследственность. Служить общему благу может наоборот каждый, надо только доказать, что ты именно этим занят. Государственная идеология общего блага становится со временем решающей силой. Право и его принудительность остаются прежними, теряется только лицо носителя права, которое было всем видно на троне. Фиктивность нового государства делает его неуловимым. Реальный исполнитель принуждения невидим за государственной администрацией, как палач за гильотиной.

[Теперь] понятие «государства» имеет смысл только как удобный стенографический знак — причем очень опасный, — кратко обозначающий области взаимоотношений реальных сил [...]; эти области могут принять форму более или менее стабильных сетей (союза, кооперации, клиентелизма, взаимных услуг и т.д.), которые дают о себе знать в поразительно разнообразных интеракциях, начиная от открытого конфликта до более или менее тайного сговора<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> См. там же.

<sup>54</sup> «[...] The notion of “the state” makes sense only as a convenient stenographic label — but for that matter, a very dangerous one — for these spaces of objective relations of power [...] that can take the form of more or less stable networks (of alliance, cooperation, clientelism, mutual service, etc.) and which manifest themselves in phenomenally diverse interactions ranging from open conflict to more or less hidden collusion» (*Pierre Bourdieu and Loïc Wacquant. An Invitation to Reflexive Sociology*. Chicago: University of Chicago Press, 1992, p. 111).