

М. Н. Марченко

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ



Электронные версии книг на сайте

www.prospekt.org



• ПРОСПЕКТ •

Москва
2013

УДК 340(075.8)
ББК 67.0я73
М30

Электронные версии книг
на сайте www.prospekt.org

Марченко М. Н.

М30 Государство и право в условиях глобализации. —
Москва : Проспект, 2013. — 400 с.

ISBN 978-5-392-09366-3

В работе раскрывается широкий круг вопросов, касающихся воздействия процессов глобализации и регионализации на современное государство и право.

Рассматриваются методологические проблемы познания государственно-правовых явлений в условиях глобализации, вопросы соотношения государства и гражданского общества, государства и бизнеса, проблемы юридической и социально-политической ответственности бизнеса.

Особое внимание уделяется основным направлениям воздействия глобализации на развитие права и его теории, эволюции правовых систем и семей, а также тенденциям развития прав человека на современном этапе и проблемам их универсализации в условиях глобализации.

Для преподавателей, научных работников, студентов, слушателей и аспирантов юридических вузов, а также всех интересующихся вопросами общей теории государства и права.

УДК 340(075.8)
ББК 67.0я73

Научное издание

Марченко Михаил Николаевич

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Оригинал-макет подготовлен компанией ООО «Оригинал-макет»
www.o-maket.ru; тел.: (495) 726-18-84

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.99.60.953.Д.004173.04.09 от 17.04.2009 г.

Подписано в печать 01.11.2012. Формат 60×90^{1/16}. Печать офсетная.
Печ. л. 25,0. Тираж 20 экз. Заказ №

ООО «Проспект»
111020, г. Москва, ул. Боровая, д. 7, стр. 4.

ISBN 978-5-392-09366-3

© М. Н. Марченко, 2013
© ООО «Проспект», 2013

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение.....	6
---------------	---

Раздел I

НАЦИОНАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ГЛОБАЛИЗАЦИЯ

Глава 1

ВЗАИМОСВЯЗЬ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПРОЦЕССОВ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВА И ГЛОБАЛИЗАЦИИ

§ 1. Методологические проблемы исследования государства в условиях глобализации.....	10
§ 2. Воздействие глобализма на национальное государство и право.....	28
§ 3. Миф о формировании мирового государства и права в условиях глобализации.....	45

Глава 2

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО СУВЕРЕНИТЕТА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

§ 1. Государственный суверенитет: проблемы определения понятия и содержания.....	61
§ 2. Эволюция взглядов и представлений о государственном суверенитете.....	76
§ 3. Роль и значение государственного суверенитета в условиях глобализации.....	90

Глава 3

ГЛОБАЛИЗАЦИЯ, ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

§ 1. Возникновение и развитие идей гражданского общества на различных этапах человеческой цивилизации.....	101
§ 2. Основные характеристики гражданского общества в условиях глобализации.....	117
§ 3. Проблемы соотношения гражданского общества и государства.....	134
§ 4. О концепции глобального гражданского общества.....	152

Глава 4**ГОСУДАРСТВО И БИЗНЕС В ЭПОХУ ГЛОБАЛИЗАЦИИ**

- § 1. «Бизнес» как субъект глобальных экономических отношений. Основные формы организации 171
- § 2. Проблема соотношения экономической власти бизнеса с политической властью государства в эпоху глобализации 186
- § 3. Основные формы взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса в эпоху глобализации 199
- § 4. Проблемы юридической и социально-политической ответственности бизнеса. 215
- § 5. О теории социальной и политической ответственности бизнеса в системе западной политологии и идеологии 229

Раздел II**ПРАВО В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ
И РЕГИОНАЛИЗАЦИИ****Глава 1****ВЛИЯНИЕ ПРОЦЕССА ГЛОБАЛИЗАЦИИ
И РЕГИОНАЛИЗАЦИИ НА РАЗВИТИЕ ПРАВА
И ЕГО ТЕОРИИ**

- § 1. Системный характер права: некоторые вопросы теории и методологии познания. 246
- § 2. Основные направления воздействия глобализации на развитие права и его теории 265
- § 3. Тенденции развития права в условиях глобализации 279

Глава 2**ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОВЫХ СЕМЕЙ ПОД ВЛИЯНИЕМ
ПРОЦЕССА ГЛОБАЛИЗАЦИИ
(НА ПРИМЕРЕ РОМАНО-ГЕРМАНСКОГО
И АНГЛОСАКСОНСКОГО ПРАВА)**

- § 1. Романо-германское и англосаксонское право: общее и особенное 294
- § 2. Эволюция романо-германского и англосаксонского права в направлении их сближения 309
- § 3. Основные пути развития и формы проявления процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права. 323

Глава 3
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА
В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ СОВРЕМЕННОГО МИРА

§ 1. Исторический характер прав человека	340
§ 2. Эволюция взглядов на права человека под воздействием процесса глобализации.	354
§ 3. Основные тенденции развития прав человека на современном этапе	370
§ 4. Проблемы универсализации прав человека в условиях глобализации	384

ВВЕДЕНИЕ

В условиях происходящих в современном мире процессов глобализации и регионализации изучение проблем воздействия данных процессов на государственно-правовую и общественно-политическую жизнь имеет огромное не только теоретическое, но и практическое значение. Не случайно в отечественной и зарубежной литературе этим проблемам за последние десятилетия уделяется повышенное внимание, о чем свидетельствуют, в частности, монографические и иные публикации, тематические конференции, «круглые столы» и т. д.¹ «Теория глобализма, глобализации, — не без оснований утверждается отечественными учеными, — заняла прочное место в современной науке и политике. Осмысление глобализации должно осуществляться с таким же пониманием его значения для мирового развития в XXI веке, как капитализма для XIX века, империализма (или индустриального общества) для XX века»².

В теоретическом плане изучение проблем воздействия процессов глобализации и регионализации на национальное государство и право позволяет по-новому взглянуть на те традиционные институциональные и функциональные аспекты государственно-правовой материи, которые были свойственны ей с момента образования и вплоть до современного уровня ее развития. Помогает взглянуть на государство и право не только с точки зрения рациональности или, наоборот, нерациональности организации их внутренней жизни и деятельности, но и посмотреть на них как бы со стороны, под углом зрения характера их взаимосвязи и взаимодействия с другими государственными и правовыми системами, а также под углом зрения тех изменений, которые вызываются и обуславливаются процессами глобализации и регионализации.

¹ См.: Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ. Материалы научно-практической конференции. М., 2001; *Косарев А.* Великая модернизация глобализма. М., 2004; *Айбазов Р. У.* Глобализация и эволюция глобализма. Методология, теория, практика. М., 2005; *Эбзеев Б. С., Айбазов Р. У., Краснорядцев С. Л.* Глобализация и государственное единство России. М., 2006; Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / отв. ред. С. В. Поленина. М., 2006; *Sakamoto Y.* Global Transformation. Tokyo, 1994; *Wirkmuster der Globalisierung.* Ladenburg, 1998; etc.

² *Макуев Р. Х.* Современная глобализация: вызовы и трансформации (Монографическое исследование). Орел, 2006. С. 3.

Ведь не секрет, что данные процессы, в особенности процессы глобализации, равно как и их последствия, вызывают далеко не однозначную реакцию и соответственно оценку характера их воздействия на государство и право. Ибо, как справедливо констатируется в научной литературе, *глобализация* — это отнюдь не *односторонний*, а *двусторонний процесс*. «Она способна дать изобилие, повысить продуктивность, эффективность производства». Это — с одной стороны. А с другой — она «углубляет неравенство, затрудняет приспособление к новым условиям, уменьшает разнообразие, подрывает гражданское общество»¹.

Кроме того, глобализация оказывает весьма существенное и притом далеко не всегда позитивное влияние на перспективы развития общества, государства и права, порождая при этом такие условия, при которых в управлении делами общества и разрешении глобальных, социально значимых проблем постепенно уменьшается роль государственных институтов и многократно возрастает значение транснациональных корпораций².

Исследуя механизм воздействия процессов глобализации на государство и право в теоретическом и в *практическом плане*, не следует упускать из виду также тот широко известный факт, что неоднозначное отношение к данным процессам, выражающееся, в частности, в появлении и расширении антиглобалистского движения, проявляется, хотя и не всегда зримо, не только на уровне отдельных слоев общества, но и на уровне различных государств. При этом речь идет не только о слаборазвитых в промышленном отношении государствах, как это принято считать, но и о других, индустриально самодостаточных, государствах, представители которых не без оснований выражают опасения стать зависимыми в результате негативных для них последствий глобализации от других, более сильных государств.

Весьма характерными в этом отношении являются, например, утверждения некоторых японских авторов о том, что в настоящее время под воздействием глобализации «интернационализация» доминирующей в ООН и других международных институтах Америки превратилась фактически в своеобразную «инкорпорацию других государств в систему военной гегемонии США, построен-

¹ Лукашук И. И. Глобализация, государство, право, XXI век. М., 2000. С. XII.

² См.: Simmons P. and Oudraat Ch. Managing Global Issues. Wash., 2001; Glasius M., Kaldor M. and Anheier H. (eds.). Global Civil Society 2002. Oxford, 2002; Trachon J. New Challenges facing Multinational Corporations. A Legal Perspective // International Business Law Journal. 2003. № 8; etc.

ную на иерархической основе и обеспечивающую интересы Соединенный Штатов Америки»¹.

Основная причина разноречивого отношения на разных уровнях к процессам глобализации заключается не в них самих — этих объективных по своей природе и характеру феноменах, — а в тех целях и задачах, которые преследуют вовлеченные в данные процессы государства, а также в тех далеко не всегда совпадающих друг с другом интересах, которые они при этом выражают и защищают.

Если одни из них в зависимости от своих экономических или иных возможностей преследуют цели и решают задачи своего самосохранения и самоутверждения среди других вовлеченных в глобальные процессы государств — равноправных партнеров, то другие — экономически ведущие державы во главе с «образцом подлинной демократии» — США — направляют свои усилия на установление и сохранение лидирующего положения не только по отношению к государствам-сателлитам, так называемым молодым демократиям, но и по отношению ко всему мировому сообществу в целом.

В современных условиях «цель политики США, — бодро заявляют по этому поводу «независимые эксперты», — должна без каких-либо оправданий состоять из двух частей: необходимости закрепить *собственное господствующее положение* (выделено мною. — М. М.), по крайней мере на период существования одного поколения, но предпочтительно на еще больший период времени, и необходимости создать геополитическую структуру, которая будет способна смягчать неизбежные потрясения и напряженность, вызванные социально-политическими переменами»². Иными словами — создать такую транснациональную структуру, которая будет способна защищать интересы США при любых глобальных «раскладах», изменениях и «неизбежных потрясениях».

Однако дело при этом заключается не только и даже не столько в том, что в данном, равно как и в других аналогичных случаях весьма желаемое выдается за действительное, сколько в том, что глобализация экономической, финансовой и других сфер жизни общества и государства действительно порождает множество проблем теоретического и практического плана, требующих к себе са-

¹ Sakamoto Y. Op. cit. 1994. P. 3.

² Бжезинский З. Великая шахматная доска. Господство Америки и его геостратегические императивы. М., 1999. С. 254.

мого пристального внимания и глубокого изучения с целью их наиболее оперативного и оптимального решения.

В настоящей работе не ставилась цель охватить и рассмотреть не только все, но и наиболее важные вопросы, возникающие в процессе воздействия глобализации, а отчасти и регионализации на государство и право. Основное внимание было сосредоточено на рассмотрении лишь некоторых ключевых проблем, касающихся механизма воздействия процессов глобализации и регионализации на государство, гражданское общество, бизнес, национальные правовые системы и правовые семьи, на права граждан и в целом на право.

Автор выражает глубокую благодарность своим коллегам — членам кафедры Теории государства и права и политологии, — а также официальным рецензентам за помощь в подготовке рукописи настоящей работы к изданию.

Раздел I НАЦИОНАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ГЛОБАЛИЗАЦИЯ

Глава 1

ВЗАИМОСВЯЗЬ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПРОЦЕССОВ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВА И ГЛОБАЛИЗАЦИИ

§ 1. Методологические проблемы исследования государства в условиях глобализации

1. Круг методологически важных проблем, касающихся процесса познания государства и права в условиях глобализации, весьма широк и разнообразен¹. Он охватывает по меньшей мере две группы относительно самостоятельных, но в то же время тесно связанных между собой и переплетающихся друг с другом методологически значимых вопросов. Это: а) проблемы, касающиеся понятия, природы и содержания явления, именуемого глобализацией, без предварительного разрешения которых невозможно успешное решение всех иных ассоциирующихся с ними теоретически и практически важных проблем; б) вопросы, относящиеся непосредственно к государству и праву, функционирующим в условиях глобализации, а также к процессу воздействия на них со стороны окружающей их «глобализирующейся» среды.

Не затрагивая других сторон обозначенной темы, обратимся к краткому рассмотрению каждой из групп названных вопросов.

2. При рассмотрении группы проблем, касающихся глобализации, теоретически и методологически важным представляется обратить внимание на следующие обстоятельства.

Во-первых, на то, что, несмотря на довольно длительный период изучения отечественными и зарубежными авторами феномена глобализации и порождаемых им или, наоборот, решаемых с его

¹ См.: Politik der Hobalisierung. Beck U. (Hrg). Frankfurt am Main, 1998; Greider W. One World. Ready or Not. N. Y., 1997; Huntington S. The Clash of Civilisations and Remaking the World Order. N. Y., 1996; Palan R., Abbott J. State Strategies in the Global Political Economy. L., 1999; и др.

помощью проблем, вопрос о самом понятии и содержании глобализации остается до сих пор весьма спорным и неопределенным.

Констатируя данное обстоятельство, некоторые авторы вполне оправданно акцентируют внимание прежде всего на том, что «глобализм есть юридически нейтральное понятие», которое «может быть использовано для разных целей, в том числе и антигуманных»¹. Верно утверждается, что юридическое содержание термина «глобализация» ни в какой отрасли права, а также в международном праве не определено, хотя это слово стало модным в конце XX века, когда перед международным сообществом во весь рост встали сложные многоплановые проблемы общепланетарного характера, затрагивающие жизненно важные интересы всего человечества»².

Наряду с констатацией факта отсутствия в юридическом лексиконе термина «глобализм» и соответственно отражаемого им понятия в отечественных и зарубежных научных источниках указывается также на то, что «глобализм», «глобализация» и другие аналогичные им термины и понятия страдают неопределенностью не только в юридическом, но также и в социологическом и политологическом планах. Между тем не только и даже не столько теоретически и методологически, сколько практически важно иметь четкое представление о глобализации как о современном феномене, оказывающем все более явное и активное воздействие на общественную и государственно-правовую жизнь всех без исключения стран и народов. Накопившийся опыт показывает, что в отношении одних, наиболее развитых в экономическом, информационном и технологическом плане государств и соответствующих правовых систем глобализм проявляется преимущественно в позитивном плане. Что же касается всех остальных государственных и правовых систем, то по отношению к ним он оборачивается зачастую своей противоположной стороной и проявляется в негативном плане.

Многочисленные исследования глобализации, проводившиеся отечественными и зарубежными авторами, породили множест-

¹ *Витушко В. А.* Некоторые вопросы истории развития глобализма и дифференциализма в праве // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ». 19 апреля 2001 г. М., 2001. С. 13.

² *Мелков Г. М.* Юридическое содержание термина «глобализация» // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ». 19 апреля 2001 г. М., 2001. С. 13.

во различных представлениях о ней и определений ее понятий. Причины такой множественности, а вместе с тем и разноречивости, заключаются не только в сложности и разносторонности глобализации, которые практически невозможно охватить и адекватно отразить в одном понятии, но и в различных оценках данного явления. В научной литературе верно подмечается в связи с этим, что «спектр мнений» о глобализации для современного человечества распределяется в интервале от оптимистического плюса до пессимистического минуса через массу компромиссных оттенков¹.

Оптимистическое восприятие явления, именуемого глобализацией, порождает одни его оценки и соответственно определения его понятия, а пессимистическое отношение к данному явлению трансформируется в совсем иные, весьма критические его оценки² и в соответствующие определения его понятия.

Не вдаваясь в рассмотрение различных мнений и суждений по поводу определения понятия глобализма, а тем более — его оценок, обратим внимание лишь на такие методологически важные в его определении моменты, как системность (относительно «упорядоченный» охват глобализацией различных сфер жизни общества и социальных слоев), динамизм (глобализация — это не статика, а динамика, процесс)³ и собирательность (глобализм — это не единственный, одноразовый процесс, протекающий в какой-либо отдельной сфере, а совокупность множественных процессов, происходящих в самых различных сферах жизни общества и государства).

Исходя из данных методологически значимых положений, глобализацию можно определить с точки зрения системного подхода как системную, многоаспектную и разноуровневую интеграцию различных существующих в мире государственно-правовых, экономико-финансовых и общественно-политических ин-

¹ См.: *Коломацкий В. Г.* Глобализация и проблемы совершенствования предпринимательской деятельности // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ». 19 апреля 2001 г. М., 2001. С. 24.

² См.: *Barnet R., Cavanagh J.* Global Dreams, Imperial Corporations and the new World Order. N. Y., 1998; *Shutt H.* The Trouble with Capitalism. An inquiry in to the Causes of Global Economic Failure. L. 1999; Экономическая теория на пороге XXI века. Глобальная экономика. М., 2003; и др.

³ Материалы «круглого стола». Актуальные вопросы глобализации // Мировая экономика и международные отношения. 1999. № 4. С. 37—52.

ституты, идеи, принципов, связей, морально-политических, материальных и иных ценностей, разнообразных отношений.

По своему «генетическому происхождению», как справедливо отмечается в юридической литературе, понятие глобализации родственно понятиям универсализма, континуальности, типичности, абстрактности, всеобщности и т. д.¹ На основе данного понятия, по мнению некоторых авторов, «развивались идеи космополитизма и большевизма». Антиномиями понятия глобализации (глобализма) являются понятия дифференциализма, дискретности, индивидуальности, конкретности и т. д.

Во-вторых при рассмотрении группы методологических проблем, касающихся глобализации, следует обратить внимание на то, что данный процесс является объективным, никем не инспирированным «извне», естественным процессом.

Данный факт признается практически всеми исследователями рассматриваемого процесса с той, однако, разницей, что одни из них считают, что глобализация всегда была свойственна человеческому роду, с момента возникновения цивилизации. Характерно в этом отношении утверждение одного из авторов о том, что «глобализация — процесс, идущий с ранних стадий развития цивилизаций. Обмен людьми и продуктами культуры (навыками и техническими средствами, растениями и животными) создал человечество». Следовательно, делается вывод: «Сегодня речь идет не вообще о глобальных процессах в развитии человечества, а о специфическом нынешнем этапе — попытке создания Нового мирового порядка. По той мифологии, которая эту попытку идеологически прикрывает»².

Другие авторы в вопросе о времени возникновения процесса глобализации исходят из того, что это совершенно новый, до 70—90-х годов XX века неизвестный феномен и что он порожден, с одной стороны, весьма интенсивными экономическими, политическими и иными отношениями, развивающимися между различными государствами, государственными и межгосударственными организациями, а с другой — появившимися в мире и обострившимися к этому времени глобальными, экономическими, экологическими и многими другими проблемами, требующими для своего

¹ См.: *Витушко В. А.* Некоторые вопросы истории развития глобализма и дифференциализма в праве // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в среде права: проблемы правового развития в России и СНГ». С. 13.

² *Кара-Мурза С. Г.* Россия в «глобализирующемся» мире // *Философия хозяйства.* Альманах Центра общественных наук и экономического факультета МГУ. № 1 (13). 2001. С. 148—149.

решения современных усилий государств и негосударственных организаций, таких, как транснациональные корпорации и др.¹

Наконец, третья группа авторов, касаясь вопроса о времени возникновения глобализации как явления, придерживается «промежуточного» мнения, согласно которому глобализация — это одновременно и история, и современность. Глобализация, пишет в связи с этим В. Кувалдин, уходит корнями глубоко в историю, и все же это феномен XX века. С данной точки зрения, считает автор, XX век «можно определить и как век глобализации. Поэтому уроки XX века особенно значимы и важны для понимания ее перспектив»².

Аналогичного мнения придерживаются и некоторые другие авторы, исходящие из того, в частности применительно к политической сфере жизни общества, что «глобализация является закономерным и естественным моментом, формой проявления эволюционного усложнения политики»³.

Однако какого бы мнения ни придерживались те или иные авторы в теоретическом и методологическом отношении, важно, что все они, занимаясь проблемами глобализации, признают ее объектный и естественный характер. Это тем более значимо, что данные черты и особенности процесса глобализации признаются не только теоретиками, но и практиками, государственными и общественными деятелями. Подтверждением этому может служить суждение Президента Казахстана Н. Назарбаева о том, что «глобализация — веление времени, которое невозможно затормозить или отменить» и что она «базируется на тенденциях развития мировой экономики, совершенствования компьютерных технологий, создания единого информационного пространства». Мир, замечает автор, «становится теснее», замыкаться от него бессмысленно. «Другое дело, что процессы глобализации для многих государств могут иметь негативные последствия». Ибо если «для богатых государств глобализация заключается, помимо прочего, в откры-

¹ См.: *Шестопал А. В.* Философские основы глобалистики: деконструкция и реконструкция всеобщей истории // Глобальные социальные и политические перемены в мире. М., 1997. С. 7—17; *Грохальски С.* Государства в решении современных глобальных проблем (Международно-правовые аспекты). Автореф. ... докт. юрид. наук. М., 1998. С. 1—3; *Дворянов В. А.* Глобализация международной политики: к уточнению понятия // Актуальные проблемы политики и права. Труды Пензенского государственного университета. Межвузовский сборник научных статей. Вып. 2. Пенза, 2001. С. 23—66.

² *Кувалдин В.* Глобализация — светлое будущее человечества? // Независимая газета. 2000. 11 окт.

³ *Ильин М. В.* Глобализация политики и эволюция политических систем // Глобальные социальные и политические перемены в мире. С. 47.

тии для них рынков других стран», куда они продвигают свою продукцию, то «остальные государства мира, по сути, кормят их рабочих и инженеров, подавляя тем самым свои собственные производства»¹.

Что же касается времени возникновения глобализации как объективно существующего, естественного явления, то при решении данного вопроса в теоретическом и методологическом плане принципиально важным представляется иметь в виду следующие два момента. Первое — то, что наряду с глобализмом существуют еще такие соотносимые с ним, но все же самостоятельные явления, как регионализм², провинциализм, локализм и др. Из этого следует, что далеко не всякий «обмен людьми и продуктами культуры» носит глобальный, а не локальный (местный) или, скажем, региональный характер. Глобальный характер он приобретает лишь на определенном этапе развития общества, на уровне охвата всех или большинства существующих в мире государств и правовых систем, а также наций, этносов и народов.

Суть второго момента заключается в том, что при определении времени возникновения глобализма следует различать, с одной стороны, разнообразные условия и предпосылки его становления, которые складываются на разных этапах развития человеческого сообщества, а с другой — его различные формы и проявления. В частности, как справедливо отмечается в научной литературе, необходимо проводить четкую грань между глобализацией как тенденцией, «определяемой мощью цивилизации, ее способностью эффективно проецировать себя в планетарном масштабе, и глобализмом как определенным цивилизационным стандартом, мировоззрением, имеющим свои теневые стороны и порождающим собственную антитезу — идеологию и движение антиглобализма.

Со значительной долей вероятности можно предположить, что глобализм как тенденция, как естественный процесс, наконец, как предтеча глобализма — «определенного цивилизационного стандарта» и определенного мировоззрения существовал в человеческом обществе и оказывал активное воздействие на государство и право практически всегда, на всех этапах развития человеческой цивилизации³. Что же касается глобализма — определенного,

¹ Независимая газета. 2001. 29 апр.

² См.: *Нефтьева В., Чернявская В.* Развивающийся мир: глобализация или регионализация // *Мировая экономика и международные отношения*. 2000. № 2. С. 15—19; № 3. С. 123—128; № 7. С. 39—47.

³ См.: *Kumar K.* From Post-Industrial to Post-Modern Society. New Theories of the Contemporary World, Cambridge, 1995. P. 3—18.

сформировавшегося явления в виде «цивилизационного стандарта» и «планетарного» мировоззрения, то он появляется и соответствующим образом воздействует на национальные государственные и правовые институты лишь на самых поздних стадиях развития мировой цивилизации.

В-третьих, в процессе рассмотрения группы теоретически и методологически значимых проблем, касающихся глобализации, следует обратить внимание также на ее широко охватывающий и неравномерно развивающийся характер.

Исследователи проблем глобализации в подавляющем большинстве отмечают, что данный процесс в решающей степени охватывает в настоящее время финансы и экономику, в меньшей степени, хотя и весьма активно, — политику, еще в меньшей степени — духовную жизнь общества, традиции и национальную культуру¹.

Высказываются отдельные упреждающие суждения по поводу того, что глобализация должна иметь и в будущем широко охватывающий, но отнюдь не всеохватывающий характер. В частности, по мнению некоторых немецких экспертов, она не должна распространяться на культуру, «на сферу художественную», ибо «культура — это форма самовыражения человека, региона, страны», и если ее оторвать от «исторических, национальных, этнических корней, то мы лишимся, пожалуй, главной основы сосуществования народов — диалога культур»².

Замечания экспертов по поводу исключительно национально-го характера культуры — вернее, стремление уберечь ее от все более нарастающего глобализма и все более подминающего под себя и нивелирующего национальные традиции и культуру космополитизма — вполне понятные и объяснимые. В связи с этим нельзя не разделить обеспокоенность известного отечественного писателя А. И. Солженицына по поводу того, что в настоящее время «каток нивелировки все жестче прокатывается по особенностям, характеристикам, своеобразию национальных культур и национальных сознаний и, сколь удастся, выглаживает все эти индивидуальные особенности под всемирный (американский, англосаксонский стандарт). Действие этого катка грозит погасить все краски многообразия человечества, всю духовную сложность и яркость его. Этот

¹ См.: *Erdman P.* Tug of War. Today's Global Currency Crisis. N. Y., 1996; *Müller H.* Das Zusammenleben der Kulturen. Ein Gegenentwurf zu Huntington. Frankfurt am Main, 1998; *Bryan L.* The Race for the World. Strategies to build a Great Global Firm. Boston, 2000; etc.

² Сегодня. 2002. 16 янв.

процесс всеобщей стандартизации по смыслу своему — энтропийный. Выравнивая потенциальные различия, он ослабляет способности человечества к развитию духовному, а вслед и к иным видам развития»¹.

Однако, соглашаясь с экспертами и разделяя обеспокоенность А. И. Солженицына, нельзя упускать из поля зрения тот факт, что процесс глобализации — это объективный, естественный процесс и что для направления его в нужное русло потребуются огромные, а главное — теоретически осмысленные и практически оправданные совместные усилия государств. Между тем объединить эти усилия государств для решения данного вопроса, равно как и для многих других, далеко не просто по ряду причин. Одна из них — разные взгляды на проблему и зачастую противоположные оценки сложившейся или складывающейся ситуации, а также несовместимые друг с другом интересы.

Если, например, представители США самонадеянно заявляют, что сейчас в мире «в разгар» глобализации у США попросту нет соперников по всем параметрам власти — военному, экономическому, финансовому, культурному (разрядка моя. — М. М.) — и таковых не видно даже на горизонте»², из этого посыла делают далеко идущие выводы о том, что в процессе глобализации, ведущей к созданию нового миропорядка, в качестве неких образцов должны выступать именно американская модель и американские культурные и иные ценности, то эксперты из других стран в отношении уровня развития духовной жизни и культуры в этой стране, а вместе с тем и «американских образцов» придерживаются совсем иного мнения³.

Разумеется, речь при этом не идет о тех российских «экспертах», которые воспринимают США только в восклицательных знаках («Америка — чудо света», «Америка — свободная страна», «Америка — чистая страна» и пр.) и которые широко повествуют об «удивительном американском гуманизме», распространяющемся не только на людей, но и на мышей». Последних, рассказывают эти исследователи, в Америке «ловят в специальные мышеловки, которые мышь не убивают»; «отвозят в общество охраны животных», где их, «видимо, кормят, поят и отпускают на свободу»⁴. Не

¹ Солженицын А. И. Россия в обвале. М., 1998. С. 115.

² Независимая газета. 2001. 21 марта.

³ См.: Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России / Под ред. В. П. Колесова. М., 2002. С. 325—335.

⁴ Новая газета. 2002. 6—9 июня.

поясняется, правда, «на свободу» — в какой другой свободолюбивый штат или в какую цивилизованную страну.

Имеются в виду серьезные, трезвомыслящие, способные объективно, на основе анализа реальных, а не виртуальных, придуманных «фактов» оценивать действительность и видеть, в частности, то, что в США наряду с несомненными успехами в военно-промышленной сфере и некоторых других областях традиционно существуют «черные дыры» в духовной сфере, в сфере культуры, в «рыночной», весьма далекой от «мировых стандартов» морали и др.¹ В связи с этим совершенно справедливым представляется замечание А. И. Неклессы о том, что в настоящее время «лидерство США в мире все чаще связывается с экономическим и военным превосходством и все реже с превосходством культурным и моральным»².

Трудно спорить по поводу высказанного в научной литературе мнения о том, что «США как государство поражены коррупцией больше, чем какая-либо другая страна мира»³, но неопровержимым фактом является то, что это далеко не идеальная держава, способная выступить в процессе глобализации в виде некоего образца и увлечь за собой как некая показательная государственно-правовая и социальная модель весь остальной мир.

На фоне множества довольно искренних или явно инспирированных, «верноподданических» статей и книг об этой благословенной стране нельзя не выделить и не прислушаться к таким риторическим на первый взгляд, но, по существу, весьма симптоматичным и значимым вопросам, исходящим от некоторых западных экспертов, как вопрос о том, «означает ли окончание «холодной войны, триумф одной из супердержав над другой» или же — это все-таки коллапс их обеих». Или такой далеко не безосновательный и не тривиальный вопрос, как вопрос о наличии «серьезных причин рассматривать США как все более охватываемое внутренним кризисом континентальное национальное государство»⁴.

¹ См.: Мелков Г. М. Указ. соч. С. 37—43; Щербина В. В. События 11 сентября и контуры формирования нового мирового социального и политического порядка в XXI веке // *Философия хозяйства*. 2002. № 1 (19). С. 46—65; Gray J. False Dawn. The Delusions of Global Capitalism. L., 1998. P. 3—28.

² Неклесса А. И. Указ. соч. С. 110.

³ Глазунов М. Н. Размышление об экономике бывшего СССР // *Философия хозяйства*. 2000. № 5 (11). С. 131.

⁴ Calleo D. American's Federal Nation State: a Crisis of Post-imperial Viability? // *Political Studies*. 1994. № XLII. P. 16.

Наряду с широко охватывающим характером глобализации, по всему фронту оказывающей воздействие на общество, государство и право, особо следует выделить также ее неравномерный характер развития.

В методологическом плане при этом весьма важным представляется констатировать опережающий характер развития глобализационных процессов в сфере экономики по сравнению с другими областями жизни общества, государства и права.

Несмотря на то что экономисты все еще продолжают затянувшийся спор о предельных масштабах, основных тенденциях и границах возможного развития процессов глобализации в экономической сфере¹, с полной уверенностью можно сказать, опираясь на многочисленные факты и мнения экспертов, что в современном «глобальном мире уже сформировался центральный вектор мирового развития — геэкономический»². Последний, как это не может не показаться несколько странным в современном политизированном мире, где издавна сложился некий фетиш политики, оттеснил на вторые роли и геостратегию (военная компонента), которая открыто проявляет себя лишь в «исключительных» случаях (например, в Югославии — «гуманитарные» бомбежки НАТО или в Афганистане — «антитеррористическая» операция США), и геополитику³.

Это означает, что при анализе системы глобализационных факторов, оказывающих повседневное воздействие на современное государство и правовые системы различных стран, следует исходить из того, что наиболее важными из них все более отчетливо выступают экономические и финансовые факторы. Именно они прежде всего и во все большей степени сказываются не только на процессе функционирования современных государств и правовых систем, но и на их внутреннем и внешнем облике, а также на тенденциях их развития.

В связи с этим трудно не согласиться с мнением, что «не учитывать факта глобальной экономики сегодня — непростительная ошибка. Еще хуже не видеть качественных от нее изменений»⁴.

¹ См. Коллонтай В. М. Пределы новой экономики // *Философия хозяйства*. 2001. № 1 (13). С. 138—148.

² Кочетов Э. Г. Глобалистика: мировая трансформация и стратегия России (мир как пролог нового ренессанса и преддверие нового человека) // *Философия хозяйства*. 2002. № 1 (19). С. 128.

³ См. там же. С. 129.

⁴ Осипов Ю. М. Глобальная экономика: не миф, а реальность, хотя и трансцендентная // *Философия хозяйства*. 2002. № 2 (20). С. 13.

В плане нового, глобального уровня соотношения экономики и политики, включая государственный механизм и правовую систему, по сравнению с традиционным национальным уровнем методологически и практически важным представляется иметь в виду не только и даже не столько радикальные изменения, происходящие в силу процесса глобализации в самой экономике, сколько в характере ее воздействия на окружающую социальную, политическую, духовную и иную среду.

Можно спорить по поводу высказанного в научной литературе тезиса, фактически фетишизирующего роль экономики вообще и глобальной в частности, о том, что глобальная экономика — это «свершившаяся мировая революция нашего века» и что она «становится повсеместно правящей системой»¹. Однако свершившимся и неоспоримым фактом является то, что глобальная экономика вкупе со сложившейся мировой финансовой системой «начинает проявлять себя не только как способ хозяйствования, но и как доминирующая система управления обществом, как политика и даже идеология наступающей эпохи, становясь, по сути, новой властной системой координат»².

Разумеется, в настоящее время речь не идет о полной замене политической (государственной) власти — власти государственной бюрократии и международного политического «эстаблишмента» — финансово-экономической властью, олицетворяемой национальными и транснациональными финансово-экономическими кругами, ибо трудно себе представить хорошо организованный национальный и транснациональный рынок без правовых императивов (правил игры), а также без силовых и ряда других государственных структур. Имеется в виду лишь давно наметившаяся на национальном и мировом уровне, а в конце XX — начале XXI века резко усилившаяся в связи с глобализацией экономики и других сфер тенденция к укреплению фактической власти финансово-экономической «элиты» и к переливу власти из политических (государственно-правовых) мехов в финансово-экономические. Это легко можно увидеть на примере современной России, правящие круги которой в значительной степени зависят от конъюнктуры международного рынка и национальных, именующих себя «олигархами», финансово-экономических групп, а также на примере многих других цивилизованных и не-

¹ Неклесса А. И. Указ. соч. С. 112.

² Там же.

цивилизированных стран, охваченных национальным и транснациональным рынком¹.

В-четвертых, при рассмотрении группы теоретически и методологически значимых проблем, касающихся глобализации в связи с ее воздействием на государство и право, следует указать на такую ее особенность, как опережающее развитие функциональной стороны (аспекта) по сравнению с институциональной.

Данное обстоятельство вполне объяснимо, поскольку речь идет прежде всего о глобализации как о процессе, интеграционной тенденции, а не о глобализации как некоем статичном явлении, выступающем в виде «определенного цивилизационного стандарта». Тем не менее институциональная сторона не должна игнорироваться, поскольку глобализация воздействует на государство и право не только своей функциональной стороной (через систему факторов интеграционного характера), но и институциональной (через систему институтов, порождаемых и подпитываемых глобализацией).

В связи с отставанием в развитии институциональной стороны глобализации от функциональной некоторыми исследователями высказывается беспокойство по поводу того, что продолжение данного процесса может привести в конечном счете к распаду всякой устойчивой социальности и вселенскому «хаосу» и что существующие на этот институциональный счет «карты XXI века» пока «весьма расплывчаты. Неточны, а порой более чем двусмысленны»².

Экономические, а вместе с ними и политические процессы, отмечается в связи с этим в отечественной литературе, уже давно приобрели всемирный характер. Несколько сложнее обстоит дело с возникновением «глобальных институтов или политических систем». Хотя уже само существование ООН и ее специализированных учреждений «можно рассматривать как свидетельство в пользу институциональной глобализации политики»³. И далее: «самоочевидность политических процессов и институтов мирового масштаба настолько бесспорна, а примеры настолько наглядны и даже назойливы, что это не оставляет, казалось бы, места для их проблематизации. Проблема, однако, налицо»⁴.

¹ См.: *Denitch B.* Democracy and the New World Order: Dilemmas and Conflicts // *Social Justice*. 1996. Vol. 23. № 1—2. P. 21—36; *Martin H., Shumann H.* The Global Trap: Globalization and Assault on Prosperity and Democracy. L., 1997. P. 38—65.

² *Неклесса А. И.* Указ. соч. С. 108.

³ *Ильин М. В.* Глобализация политики и эволюция политических систем // Глобальные социальные и политические перемены в мире. С. 47.

⁴ Там же.

Последнее бесспорно. Но суть этой проблемы, а точнее, проблем, имеющих скорее больше практический, нежели теоретический и методологический характер, заключается вовсе не в отставании институционального развития глобализации от функционального и нарастающей в связи с этим угрозе возможного наступления «вселенского хаоса», а совсем в другом¹. А именно — в искусственной драматизации данного факта и последующих за этим попытках навязывания миру наднациональных институтов, обслуживающих интересы лишь отдельных олигархических групп или стран. Совершенно справедливым представляется суждение о том, что сегодня политическая карта мира характеризуется формированием наднациональных систем регулирования, которые навязывают целым странам политику во вред их собственным интересам². Новые политические и экономические «интеграции создают новые политические объединения, имеющие свою собственную валюту, модели экономического регулирования, правовые институты, структуры управления, системы безопасности»³.

Речь, разумеется, идет не об ООН и ее «специализированных учреждениях», переживающих в настоящее время глубокий кризис, к которому, по мнению экспертов, «привел вовсе не возраст, а неведомый вирус под названием «глобализация»⁴, точнее, результаты глобализации, которыми пытаются воспользоваться в ущерб другим странам США и некоторые иные, называющие себя цивилизованными, страны. Имеются в виду такие порожденные глобализмом институты и объединения, как Международный валютный фонд (МВФ), транснациональные корпорации (ТНК) и др.

Рассмотрение их роли и значения в процессе глобализации, так же, как и анализ деятельности других наднациональных институтов, — это тема особого исследования. Нас же она интересует, равно как и весь процесс глобализации, лишь постольку, поскольку непосредственно связана с эволюцией современного национального государства и права, функционирующих в условиях глобализации и подвергающихся активному воздействию со стороны глобализации.

¹ См.: Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. Vol. 35. № 2. P. 501—513.

² См.: Стешенко Л. А. Глобализация, национальные отношения и государственная политика России // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ». 19 апреля 2001 г. М., 2001. С. 46.

³ Там же.

⁴ Независимая газета. 2000. 7 сент.

3. Следует заметить, что при ближайшем рассмотрении соприкосновение с данной темой, так же, как и при рассмотрении процесса глобализации в целом под углом зрения его взаимосвязи и взаимодействия с государством и правом, возникает целый ряд относительно самостоятельных теоретически и практически важных вопросов, непосредственно касающихся самых различных сторон государства и права. Среди них, например, вопросы степени изменения сущности государства и права в новых условиях, порожденных глобализацией; эволюции их форм и содержания; вопросы характера взаимосвязи и взаимодействия национального государства и права с «мировыми», транснациональными институтами; и др.

В процессе глубокого и всестороннего рассмотрения этих и других аналогичных им вопросов методологически важным представляется прежде всего то обстоятельство, которое некоторые авторы деликатно стараются не замечать, а именно, что современное государство и право функционируют не только в условиях глобализации, но и под воздействием противоположных процессов, порожденных антиглобализмом¹.

Последний не следует воспринимать так одномерно и упрощенно, в виде некоего искусственно порожденного и к тому же «реакционного» явления, как это преподносится иногда в литературе. Довольно непривычно и в некоторой степени экзотично на общем фоне спокойного восприятия антиглобализма как естественной, обратной стороны глобализма звучат набатные слова бывшего советского, а ныне израильского автора Л. Явича о том, что процессам глобализации, «интеграции, особенно в государственно-политической сфере, имеющей прогрессивный характер, противостоят интересы реакции и регресса, этнократии и теократии, опирающиеся на тоталитарные и авторитарные режимы, на сепаратистско-шовинистические настроения отсталых слоев населения». И далее в этом же духе: «Эти ретрогативные и агрессивные силы во имя упрочения и сохранения своего господства провоцируют межгосударственные войны, межнациональные и межрелигиозные вооруженные столкновения, осуществляют геноцид и этнические чистки, грубо нарушают международное право и не признают или фактически попирают права человека, что чревато гуманитарной

¹ См., напр.: *Хозин Г. С.* Устойчивое развитие — новая задача глобальных перемен // Глобальные социальные и политические перемены в мире. С. 17—30; *Цыганков П. А.* Глобальные политические перемены и язык теории // Глобальные социальные и политические перемены в мире. С. 32—44; и др.

катастрофой, поддерживают международный терроризм, любой политический и национально-религиозный экстремизм»¹.

Излишне возбудившись «прогрессивным характером» глобализма и «ретроградными и агрессивными силами» антиглобализма, исследователь допустил три серьезных промаха: а) не принял во внимание тот общеизвестный факт, что антиглобализм представляет собой такое же объективное, порожденное самой жизнью, а потому имеющее полное право на существование, как и глобализм, явление. Иное дело — некоторые формы выражения антиглобалистических настроений, которые зачастую не согласуются с общественным порядком. Они, несомненно» заслуживают осуждения; б) чрезмерно упростил ситуацию и увлекся весьма прямолинейными, «революционными» оценками типа «глобализм и его последователи — это хорошо, прогрессивно, а антиглобализм и миллионы его сторонников во всех странах, включая США², — это очень плохо, реакционно». В реальной жизни такого не бывает, чтобы социально-политическое или иное явление было одномерным — только «хорошим» или только «плохим». Каждое явление, как известно, имеет и свою светлую, и теневую стороны; в) допустил смешение и подмену друг другом двух таких неразрывно связанных между собой, но тем не менее не идентичных понятий и соответствующих явлений, как глобализм, с одной стороны, и его последствия, которыми пытаются воспользоваться в своих интересах в новом мироустройстве США и их союзники, — с другой.

Антиглобализм как мировое общественно-политическое движение направлен не против глобализма как процесса, тенденции³, а против эгоистичной и авторитарной модели нового мироустройства, реализации которой добиваются, используя глобализм, высокоразвитые в промышленном отношении страны в ущерб менее развитым.

Весьма показательны в этом отношении претензии некоторых американских экспертов на то, чтобы США как «главный получатель выгод» от «драматических перемен», произошедших в мире в результате окончания «холодной войны» и процессов, связанных с глобализацией, продолжали и впредь использовать исключительно

¹ Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 11.

² См.: The Japan Times. 1997. December 2.

³ См.: Бузалин А. В., Колганов А. И. К определению глобализации и ее противоречий: теоретические основания позиции «антиглобалистов» // От Сциллы к Харибле. Актуальный поиск России / Под ред. Ю. М. Осипова, О. В. Иншакова, Н. П. Ващенко, Е. С. Зотовой. В 2 т. Т. 1. М.; Волгоград, 2002.

но в своих интересах сложившуюся в мире ситуацию. Вызов для США в настоящее время, постулируется ими, состоит в том, чтобы использовать нынешний период «максимального взлета своей мощи так, чтобы канализировать перемены в русло **формирования такового международного порядка, который сохранил бы в неприкосновенности ведущее место и процветание США**». И далее: «Это требует пересмотра системы ООН — особенно Совета Безопасности; новых или реформированных институтов для управления экономикой; новых методов решения транснациональных проблем — преступности, экологических бедствий, эпидемий; и новой системы поддержания стратегической стабильности»¹.

В противоположность этому антиглобалистское движение выступает за иную, «более демократическую, социальную и экологически ориентированную модель интеграции». И это, подчеркивается в научной литературе, путь не регресса, а настоящего прогресса. Путь развития экономики и общества, ориентированного на «интересы граждан, а не на цели роста финансовых спекуляций, милитаризма, власти «глобальной номенклатуры»².

Исходя из сказанного, следует подчеркнуть еще раз, что антиглобализм — это объективно обусловленная, естественная реакция значительной части общества на глобализм. Это одна из глобальных тенденций развития современного мира, с которой нельзя не считаться при рассмотрении государства и права в условиях глобализма. Это, наконец, реакция, условно говоря, сродни той, которая существовала в Средние века на волне противодействия процессу колонизации со стороны высокоразвитых в техническом отношении стран и которая, что вполне естественно, имела своих весьма изощренных апологетов.

«Пусть учит международное право, — писал один из них — известный немецкий юрист Рудольф Иеринг, — что каждый народ имеет для одного себя то, чем он владеет и производит»³, но если «какой-нибудь народ высказывает себя неспособным воспользоваться землей, вверенную ему природой, то он должен уступить ее другому». И далее, почти в современном глобалистско-авторитарном духе: «Торговля, ила общее, обмен материальных и духовных богатств не есть только дело интереса и свободной воли народов,

¹ Независимая газета. 2001. 21 марта.

² *Осинов Ю. М.* Глобальная экономика: не миф, а реальность, хотя и трансцендентная // *Философия хозяйства*. 2002. № 2(20). С. 28.

³ *Иеринг Р.* Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. I. СПб., 1875. С. 6.

но есть право и обязанность; сопротивление исполнению этой обязанности есть возмущение против порядка природы, против заповеди истории; и народ, который запирается от других, совершает не только грех против самого себя, лишая себя средства воспитания, но в то же время несправедливость против других народов¹. В заключение — зловещий вывод, согласно которому народ, который «отворачивается» от общения, «потому что не выносит соприкосновения с чужой культурой, т. е. воспитания путем истории, такой народ именно поэтому теряет свое право на дальнейшее существование, его погибель приносит пользу миру»².

4. При изучении государства и права в современных условиях методологически важным представляется учитывать не только то, что на них воздействуют противоположные друг другу — глобалистская и антиглобалистская — тенденции, но и то, что благодаря «глобальным» средствам массовой информации, которые монополизированы в основном высокоразвитыми странами, создается их очередной, отвечающий интересам этих стран исторический образ, а точнее — теоретико-пропагандистский миф.

Разумеется, речь при этом идет не только об историческом «образе» государства и права³ как таковых («государство — это я», «государство — это орган или орудие» в руках господствующего класса, «государство — это мы» и т. д.) или его оценочных категориях (государство — это благо для общества или, наоборот, зло). Имеются в виду национальные, т. е. возникшие и развивающиеся на базе конкретного общества государственно-правовые системы, которые воспринимаются не иначе, как институты, находящиеся в глубоко кризисном, апокалипсическом состоянии, не способные в одиночку, как это было раньше, справиться с нарастающим валом мировых — экономических, финансовых, экологических и иных — проблем.

В связи с этим в зарубежной, а отчасти и в современной отечественной литературе появляется немало работ, где государство рассматривается не как институт, организация общества, наделенная суверенитетом и обладающая публично-властными полномочиями, а как простая совокупность обладающих властью лиц и учреждений, осуществляющих управление обществом. Образ государства — суверена и носителя публичной власти все чаще «корректируется» в сторону «государства-менеджера», государства — обычного аппарата управления, государства — заурядного арбитра между ра-

¹ Иеринг Р. Указ. соч. С. 6.

² Там же.

³ См.: Мамут Л. С. Образ государства как алгоритм политического поведения // Общественные науки и современность. 1998. № 6. С. 85—97.

ботодателем и наемным работником («трипартизм»). Традиционный образ национального государства с его публично-властными полномочиями и соответствующими функциями все в нарастающей мере, судя по возросшему за последнюю декаду количеству публикаций «глобалистского» характера, вытесняется создаваемым положительным имиджем призванных заменить его транснациональных, а точнее, наднациональных институтов¹.

В методологическом плане во избежание упрощенного восприятия наметившейся тенденции изменения образа национального государства, а вместе с ним и права в условиях глобализма необходимо обратить внимание на то, что попытки подобной «корректировки» предпринимаются не сами по себе, в отрыве от процессов, происходящих в обществе и иной окружающей государственно-правовые институты среде, а в целом их комплексе — в тесной связи и взаимодействии с ними.

Так, в связи с возрастающей за последние десятилетия в силу ряда объективных и субъективных причин разобщенности в традиционном «национальном» обществе, являющемся основой национального государства, выдвигаются идеи отказа от прежней концепции народа как особой социальной общности. Его предлагается рассматривать лишь в плане совокупности «автономных» самодостаточных индивидов. Тем самым в значительной степени размываются социальные основы национального государства и создаются предпосылки для формирования социальной базы некоего подобия транснационального государства.

Кроме того, в связи с предпринимаемыми попытками изменения положительного имиджа национальных государственно-правовых институтов в пользу глобальных, транснациональных институтов в зарубежной литературе довольно давно и систематически², а в современной отечественной — пока эпизодически апробируются идеи постиндустриального, глобального по своим масштабам государства и общества³, а также развиваются идеи о

¹ См.: *Мальковская И. А.* Проблемы размывания государственности в условиях глобализации // *Философия хозяйства*. 2000. № 5 (11). С. 231—238; *Стешенко Л. А.* Глобализация, национальные отношения и государственная политика России // *Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ»*. 19 апреля 2001 г. М., 2001. С. 46—48.

² См.: *Dunn J.* Introduction: Crisis of the Nation State? // *Political Studies*. 1994. Vol. XLII. P. 3—15; *Conca K. and Lipschutz R.* The State and Social Power in Global Environmental Politics. N. Y., 1993. P. 7—18; *Hurrell A.* A Crisis of Ecological Viability? Global Environmental Change and the Nation State // *Political Studies*. 1994. Vol. XLII. P. 146—165; *Белл Д.* Грядущее постиндустриальное общество. Опыт социального прогнозирования. М., 1999; и др.

создании под влиянием процесса глобализации так называемого мегаобщества, «в рамках которого существующие национально-государственные образования выступают в качестве более или менее самостоятельных структурных единиц (разрядка моя. — М. М.)»¹.

В научном плане все эти идеи и теоретические конструкции, несомненно, имеют право на существование уже хотя бы потому, что они в определенной мере отражают происходящие в экономической и социально-политической сферах жизни общества процессы. Не учитывать их при изучении современного государства и права теоретически и методологически было бы опрометчивым, поскольку они фактически составляют часть отнюдь не пассивной идеологии правящих кругов высокоразвитых стран и международной, весьма влиятельной «элиты» и бюрократии.

В практическом же плане подавляющее большинство глобалистских теорий остается в основном не более чем теориями, имеющими под собой весьма зыбкую эмпирическую базу. И это все при том, что, как справедливо отмечалось в некоторых научных изданиях, в целом «мировая глобалистика в настоящее время располагает значительными эмпирическими достижениями»². Проблема, очевидно, заключается в самих теориях, далеко не всегда адекватно отражающих «эмпирическую» действительность.

§ 2. Воздействие глобализма на национальное государство и право

1. В то время как в зарубежной и отчасти в отечественной литературе прилагаются значительные усилия для изменения положительного имиджа национальных государственно-правовых институтов в пользу транснациональных, рыночных и особенно финансовых, а «современный политический журнализм» не перестает говорить о кризисе национального государства ввиду его способности своими собственными силами поддерживать в обществе «экономический, экологический, гражданский и даже духовный

³ См.: Социализм в перспективе постиндустриализма / Под ред. Е. А. Самарской. М., 1999; Постиндустриальный мир и Россия / Под ред. В. Г. Хороса, В. А. Красильщикова. М., 2000; *Иноземцев В. Д.* Современное постиндустриальное общество: природа, противоречия, перспективы. М., 2000; и др.

¹ *Кувалдин В.* Глобализация — светлое будущее человечества? На пороге XXI века мегаобщество приобретает реальные очертания // Независимая газета. 2000. 11 окт.

² *Грохальски С.* Указ. соч. С. 6.

порядок»¹ в условиях глобализма, серьезные исследователи — эксперты в данной области подвергают сомнению подобные утверждения и со всей убедительностью доказывают обратное².

Они свидетельствуют о том, что слухи о смерти современного национального государства и права, основанные на постулатах доминирующей в настоящее время либеральной, точнее, неолиберальной модели глобализации, оказались преждевременными и что желаемое при этом выдается за действительное.

Более того, они со всей очевидностью подтверждают жизнеспособность и справедливость тезиса о том, что сами постулаты либеральной (неолиберальной) концепции, на базе которых строятся предположения о кризисе национальных государственно-правовых институтов в условиях глобализма, далеко не всегда согласуются с реальной действительностью и выдерживают критику³. Это касается как «чисто» экономических, так и социально-политических постулатов данной концепции.

В частности, весьма далекими от действительности, как показывает практика, являются положения теории неолиберализма о том, что «основным, если не единственным», регулятором глобального экономического, а вместе с тем и социального развития является «стихийный рыночный механизм»⁴.

Печальный опыт постсоветской России, где, по справедливому замечанию известного отечественного ученого И. Фроянова, новоявленные «борцы» за «народное дело» и очередное «светлое будущее», связанное теперь не с коммунизмом, а с капитализмом, отнесли «рыночную экономику, буржуазную демократию, правовое государство, приоритет отдельной личности перед коллективом к разряду высших человеческих ценностей»⁵, равно как и «рыночный» опыт ряда других государств, приведших к практическому разрушению национальной экономики и резкому падению жизненного уровня населения, со

¹ *Dunn J.* Introduction: Crisis of the Nation State? // *Political Studies*. 1994. Vol. XLII. P. 4.

² См.: *Осьмова М. Н.* Государство в эпоху глобализации // *Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства* / Под ред. М. В. Кулакова; М., 2001. С. 5—9; *Дубянская Г. Ю.* Глобализация и развитие как императивы XXI в. и шансы России // *Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства*. С. 125—143; *Андреев А. Л.* Современная Россия в неустойчивом мире: объективные реалии в зеркале массового сознания // *Философия хозяйства*. 2002. № 2 (20). С. 41—52; и др.

³ См.: *Коллонтай В. О* неолиберальной модели глобализации // *Мировая экономика и международные отношения*. 1999. № 10. С. 3—5.

⁴ *Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России*. С. 97.

⁵ *Фроянов И.* Погружение в бездну. М., 2001. С. 8.

всей очевидностью показал не только несостоятельность, но и пагубность для общественного и государственно-правового развития данных «чисто рыночных» положений¹.

Как свидетельствуют специалисты в сфере рыночных отношений, «рынок сам по себе бессилён в решении многих экономических и социальных проблем»². Рынок, в частности, никогда не решал и не может решить проблему бедности и нищеты — «этот бич конца XX века»; или обеспечить профилактику, а тем более ликвидировать хотя бы одну из социальных болезней. Рыночные механизмы «абсолютно безразличны к проблемам экологии, которые уже приобрели характер транснациональных»³. Рынок совершенно не адаптирован к кардинальным изменениям «в сфере научно-технического прогресса». И главное — рынку, даже если он приобретёт глобальный характер, будет не под силу решение долгосрочных стратегических задач, как на национальном, так и на транснациональном уровне. Ему чужды по самой его природе моральные и иные ценности, так же, как и общесоциальные и национальные интересы.

Фактическая абсолютизация роли рынка является следствием, как представляется, весьма важной методологической ошибки, логически вытекающей из крайностей экономического детерминизма. Суть ее, по справедливому заключению экспертов, состоит в безапелляционном утверждении, что «рынок может решить весь комплекс социально-экономических проблем, заменяя в определенном смысле государство и его прежнюю роль в обществе»⁴.

Реальная жизнь, практика многовекового развития рыночных отношений в различных странах со всей очевидностью показывают, что это далеко не так.

В силу этого, как справедливо подчеркивается исследователями, рыночные механизмы неизбежно должны дополняться «механизмами власти, регулирования, сотрудничества»⁵. Иными словами, рыночные механизмы как «регуляторы» преимущественно экономического развития не могут успешно действовать сами по себе, а должны органически «сочетаться» с дееспособной государ-

¹ См.: *Рязанов В. Т.* Постиндустриальная трансформация, ее социально-экономические модели и судьба экономики России в XXI веке // *Философия хозяйства*. 2001. № 2 (14). С. 44—72.

² *Дубянская Г. Ю.* Глобализация и развитие как императивы XXI в. и шансы России. М., 2001. С. 132.

³ Там же.

⁴ *Мальковская И. А.* Проблемы размывания государственности в условиях глобализации // *Философия хозяйства*. 2000. № 5 (11). С. 232.

⁵ *Дубянская Г. Ю.* Указ. соч. С. 133.

ственной властью, с сильными национальными государственными-правовыми институтами.

2. Наряду с несостоятельностью положений неолиберальной концепции глобализации, касающихся рыночного механизма как стихийного регулятора социально-экономического развития, аналогичным образом обстоит дело и с рядом других ее базовых постулатов, таких, например, как положение о «пользе социального неравенства для повышения хозяйственной активности при переходе к рыночной экономике»¹; тезис оси исключительно позитивной роли дерегулирования, которое, по итоговому заключению экспертов, стало «моральным основанием потери лица государствами перед глобальными рыночными игроками»²; положение о сохранении свободной конкурентной среды в условиях глобализации; и др.

Обстоятельное рассмотрение данных и иных им подобных положений неолиберальной концепции — модели глобализации современной мировой экономики и других сфер жизни общества является непосредственным предметом исследования ученых-экономистов. Нас же это интересует лишь в той степени, в какой это касается национального государства и права: адекватности их оценок и обоснованности представлений о перспективах их развития с позиции либерализма.

Если представители данной «победоносно шествующей» по всему глобализируемому миру теории утверждают, что только либеральная модель будущего мироустройства, при котором «национальный хозяйственный комплекс, суверенитет, отчасти даже государство рассматриваются как отмирающие категории», а «быстрейшее их преодоление преподносится как залог успеха»³, может обеспечить поступательное и гармоничное развитие «глобализованной» экономики на основе единых для всех субъектов международных отношений, принципов и «правил игры», то невольно встает вопрос, насколько это согласуется с реальной действительностью и соответствует интересам всех охваченных глобализацией стран.

Ведь ни для кого не секрет, что «ядрами глобализации», определяющими характер ее развития и модель построения нового миропорядка, являются только высокоразвитые в экономическом

¹ Савченко Г. И. Государственное вмешательство в экономику в странах Центральной и Восточной Европы // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. М., 2001. С. 60.

² Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. С. 27.

³ Коллонтай В. О неолиберальной модели глобализации. Мировая экономика и международные отношения. 1999. № 10. С. 4.

плане страны во главе с США, их транснациональные корпорации и транснациональные банки¹ и что огромный, все более нарастающий разрыв между богатыми и бедными странами, который в 1820 г. составлял три к одному, а в 1992 г. — уже 72 к одному², не позволит последним, имеющим несравнимо меньшие материальные и иные возможности по отношению к первым, быть равноправными участниками формирующихся глобальных отношений.

Не нужно быть провидцем или профессиональным аналитиком, чтобы не заметить, в частности, наметившуюся тенденцию дифференцированного подхода, а проще — использование двойных стандартов США при реализации основных постулатов либеральной концепции в отношении своих собственных государственно-правовых институтов (под предлогом борьбы с международным терроризмом ратуют за их всестороннее укрепление) и по отношению к государственно-правовым институтам других стран (выступают под лозунгом либерализации, демократизации, борьбы за права человека и за их фактическое ослабление); в отношении «общечеловеческих» ценностей и интересов (формально-пропагандистский, «шоу»-подход) и в отношении своих собственных, национальных, в особенности корпоративных ценностей и интересов (реальный, фактически не имеющий никаких материальных или моральных ограничений, подход).

Конкретными примерами использования США либеральной концепции-модели глобализации исключительно в своих собственных национальных интересах может служить односторонний отказ этого государства от принятых в 1997 г. в г. Киото (Япония) межгосударственных соглашений (Киотский протокол), предусматривающих сокращение к 2008—2012 гг. выбросов (для США — на 7%, ЕС — на 8%, Японии — на 6%) в атмосферу углекислого и других парниковых газов с целью остановить прогрессирующее глобальное потепление. Причиной отказа послужило то, что выполнение требований Киотского протокола затормозило бы развитие ряда отраслей национальной промышленности этой страны³. Нетрудно заметить, что национальные, эгоистические по отношению, к другим странам и всему глобализованному миру ин-

¹ См.: *Барателли Б. В.* Влияние глобализации на развивающиеся страны // Глобализация мирового хозяйства и эволюции экономической роли государства. С. 70.

² См.: там же. С. 71.

³ См.: *Ляменков А. К.* Устойчивое развитие планетарного сообщества: теоретические положения и практическая реализация в условиях глобализации мирового хозяйства // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 37.

тересы на поверку оказываются намного ближе и важнее всякого рода «общечеловеческих» интересов.

Аналогичным образом обстоит дело в либеральной модели глобализации с соотношением интересов разных государств и в других случаях, где под флагом глобализации, борьбы за права и свободы граждан, свободной конкуренции, ассоциируемой с «подлинной» демократией, о которой, по мнению некоторых западных авторов, можно говорить «лишь на глобальном уровне с учетом усиливающейся за последние годы унификации всего мира»¹, решаются в приоритетном порядке национальные или групповые (корпоративные) проблемы вместо общих транснациональных, глобальных проблем.

Что же касается положений неолиберальной концепции о свободной конкуренции и «подлинной» демократии в современном глобализирующемся мире, то они существуют лишь в воображении приверженцев либеральной модели глобализации. В реальной действительности они повсеместно блокируются монопольной деятельностью транснациональных банков и копропаций².

Глобализация по неолиберальной модели, справедливо отмечается в связи с этим в научной литературе, ведет «к концентрации богатства не столько в руках отдельных высокоразвитых стран, сколько у транснациональных корпораций»³. Так, в 1998 г. десять ведущих мировых компаний по производству пестицидов контролировали 85% глобального рынка, десять ведущих телекоммуникационных компаний — 86% рынка, в сфере производства компьютеров — 70%. Такая степень монополизации проявляется также в доступе к передовым технологиям и знаниям: на десять стран мира приходится 84% научных разработок и владение 95% патентов⁴.

Из всего сказанного логически следует по меньшей мере два вполне определенных и, как представляется, обоснованных выводы. Один из них касается несостоятельности основных постулатов неолиберальной модели будущего «демократического, базирующегося на принципах свободной конкуренции» и стихийного рыночного регулирования мироустройства, а второй — объективной необходимости не только сохранения национальных государств и правовых систем в условиях глобализации для обеспечения в каж-

¹ Denitch B. Democracy and the New World Order: Dilemmas and Conflicts // Social Justice. 1996. Vol. 23. № 1—2. P. 21.

² См.: Бузгалин А. В., Колганов А. И. Перспективы снятия противоречий глобализации и развития «мирового социального хозяйства» // Философия хозяйства. 2002. № 2 (20). С. 15.

³ Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. С. 360.

⁴ См.: там же.

дой стране своих собственных, национальных ценностей и интересов, но и их дальнейшего всестороннего укрепления.

Не в последнюю очередь это касается современной России, «реформируемой» (читай — методически разоряемой) на основе далеко не всегда согласующихся с ее стратегическими национальными целями и интересами, заимствованных из вне западных рецептов.

Можно принять в качестве исходного положения при оценке места и времени — постсоветской России в глобализирующемся мире тезис о том, что у российского государства в настоящее время нет открытых врагов. Можно списать на издержки «холодной войны» известные принципы политики западных стран по отношению к России, сформулированные А. Даллесом, согласно которым в России необходимо «посеять хаос», незаметно подменить их ценности на фальшивые и заставить их в эти ценности верить», в государственном управлении «создать неразбериху и «постоянно способствовать самодурству чиновников и взяточников, беспринципности», культивировать «пьянство и наркоманию, животный страх друг перед другом и беззастенчивость предательства, национализм и вражду народов, прежде всего вражду и ненависть к русскому народу...»¹.

Можно отнести к рецидивам «холодной войны» и многие другие, открыто конфронтационные или завуалированные под «добрососедские», а по сути далекие от таковых действия западных государств по отношению к России и развиваемые под их эгидой антироссийские «теории» и положения.

Однако при этом нельзя не видеть, основываясь на весьма многочисленных фактах не всегда «добрососедского», а часто — открыто враждебного и хищнического отношения зарубежных партнеров к постсоветской России, что для российского государства и общества, обладающих огромными материальными, социальными и духовными ценностями и имеющих свои многообразные национальные интересы, не всегда совпадающие с ценностями и интересами других стран, а тем более — транснациональных банков и корпораций, вопросы национальной безопасности и обеспечения ее в самых различных сферах и проявлениях — это далеко не абстрактные или второстепенные вопросы, которые они должны по настоящему решать для своего самосохранения и дальнейшего развития.

¹ Цит. по: *Митрополит Иоанн. Одоление смуты. Слово к русскому народу.* СПб., 1995. С. 72—73.

В русле сказанного отнюдь не далекими от истины представляются слова-предостережения И. Фроянова о том, что в настоящее время «перед нами новый, более утонченный и коварный вариант агрессивного экспансионизма, при осуществлении которого нет прямого насильственного захвата, присоединения или подчинения чужих земель, а есть втягивание других государств в сферу влияния своей экономической мощи с целью хозяйственного, финансового господства и подавления, бесцеремонное навязывание своих политических и духовных ценностей, деформирующих менталитет народов, подвергающихся подобной агрессии». По существу, делает вывод ученый, «мы имеем здесь своеобразную форму продолжения «холодной войны», но с другими установками и средствами, чем это было до крушения СССР»¹.

3. Необходимость сохранения и укрепления в условиях глобализации российского², равно как и любого иного национального, государства и правовой системы для обеспечения и защиты своих собственных интересов и ценностей вовсе не означает противопоставления последних интересам и ценностям других народов и стран, а также их общим ценностям и интересам.

Все обстоит как раз наоборот. Ибо речь идет о развитии процесса глобализации с активным воздействием на него национальных государств и правовых систем не по направлению фактического установления господства «развитого Центра», ядра глобализации, состоящего из развитых стран, над «неразвитой периферией» — остальными странами, а по направлению постепенного становления гармонично сочетающей интересы всех национальных государств «глобально-системной целостности», главной целью которой является, как справедливо отмечается в литературе, «совместное выживание и развитие всего человеческого сообщества»³.

Разумеется, не следует идеализировать существующую в современном мире «глобализированную» реальность и строить в связи с этим воздушные замки. Аксиоматичным является то, что, имея далеко не одинаковые возможности «участвовать» в процессе глобализации⁴ и воздействовать на данный процесс, националь-

¹ Фроянов И. Указ. соч. С. 13.

² См.: Осипов Ю. М. Россия и XXI век // *Философия хозяйства*. 2002. № 2 (20). С. 31—52.

³ Дубянская Г. Ю. Указ. соч. С. 125.

⁴ По «шкале» глобального развития СССР в конце 80-х годов был на 26-м месте среди 130 стран, Россия в середине 90-х была на 67-м месте среди 175 стран, а в 1999 г. — на 72-м месте (см.: *Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства*. С. 136).

ные государства в разной степени смогут воспользоваться и уже по-разному пользуются преимуществами этого объективного процесса. Это вполне понятно и объяснимо, как и то, что, по-разному (в разных масштабах, формах и т. п.) воздействуя на процесс глобализации, современные национальные государства далеко не в одинаковой мере подвергаются с его стороны обратному воздействию.

Если, например, в России, как свидетельствуют эксперты, «Ельцин и бесконечная череда его экономических команд, действовавших так, как будто их единственная цель — интеграция России в глобальный капитализм, уступили свой экономический суверенитет МВФ и западным правительствам»¹, то в США и других высокоразвитых в экономическом отношении странах последствия процесса глобализации для экономики и государственно-правовых институтов этих стран выглядят совсем иначе. Широко используя возможности, возникшие в связи с процессом глобализации, они, как об этом свидетельствует практика, повсеместно наращивают свой экономический, а вместе с тем и социально-политический потенциал.

Однако фактом остается то, что процесс глобализации хотя и в разной мере, но затрагивает практически все национальные государства и правовые системы. Одних из них он касается преимущественно своей экономической стороной («экономическая составляющая глобализации»), других — социально-политической («политическая составляющая»)², а большинства — одновременно и экономической, и социально-политической сторонами.

4. *По каким направлениям воздействует процесс глобализации на национальное государство и право?* Достигает ли он глубинного — сущностного и содержательного уровня, или же он затрагивает только внешние, формально-юридические атрибуты?

В отечественной и зарубежной литературе нет однозначного ответа на данные и другие им подобные вопросы. Спектр мнений колеблется от утверждения о полном исчезновении национально-государства и права при достижении пика глобализации и постепенном формировании на их основе некоей планетарной управляющей системы и мирового права³ до мнения о том, что нацио-

¹ См.: Стратегия для России. 2000. Сент. — окт. С. 59.

² См.: Кулаков М. В. Глобализация хозяйственной деятельности, ее движущие силы и последствия // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 9—15.

³ Подробнее об этом см.: Цыганков П. А. Глобальные политические перемены и язык теории // Глобальные и политические перемены в мире / Отв. ред. А. Ю. Мельвилль. М., 1997. С. 34—38.

нальное государство и право сохранятся при любых условиях, хотя и претерпят определенные изменения.

Процесс глобализации, пишет в связи с этим М. Н. Осьмова, «несомненно делает вызов национальному государству, его суверенитету и «функциям», и хотя основные задачи, которые решает государство, остаются — создание законодательной базы, создание сбалансированных общих условий макроэкономической стабильности и соответствующей политики, обеспечение основополагающей инфраструктуры и социальных услуг, — вместе с тем появляются новые черты в деятельности государства»¹.

Не затрагивая высказанных точек зрения и суждений относительно характера изменений национального государства и права под воздействием процесса глобализации по существу, обратим внимание лишь на факторы глобального характера, влияющие на национальный государственно-правовой механизм, с тем чтобы попытаться определить степень их реального и потенциального влияния.

Среди такого рода объективных и субъективных факторов следует назвать такие, как: а) экономические и технологические факторы, приведшие к возникновению международного рынка и появлению на мировой хозяйственной арене новых субъектов рыночных отношений в лице транснациональных корпораций; б) ускоренная глобализация финансовых рынков, породивших в планетарном масштабе мощные институты, интересы которых наряду с транснациональными корпорациями зачастую не совпадают с интересами национальных государств; в) глобализация средств массовой информации и коммуникаций, оказывающих мощное влияние, помимо государственных институтов, на общественное сознание; г) усилившееся на межгосударственном уровне разделение труда; д) нарастание многочисленных глобальных проблем; е) усилившееся после разрушения СССР и образования однополярного мира давление на слаборазвитые страны со стороны США и других высокоразвитых государств с целью вовлечения их в орбиту своего непосредственного влияния; ж) обострившаяся для многих стран в связи с бурным развитием передовых технологий в мире опасность изоляции или самоизоляции, неизбежным следствием которых в настоящее время станет технологическое, техническое и иное отставание; и др.

Данные и им подобные факторы глобального характера, несомненно, оказывают, а в будущем, по мере их усиления, еще больше

¹ Осьмова М. Н. Государство в эпоху глобализации // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 5.

будут оказывать влияние на национальное государство и право. Это очевидно и не подлежит сомнению, как и то, что национальные государства, не учитывающие в своей деятельности их нарастающее воздействие на окружающий мир, рискуют оказаться со временем на обочине цивилизации.

Однако при этом остается целый ряд весьма важных вопросов, требующих ответа, которые касаются, в частности, уровня влияния глобальных факторов на национальное государство и право и пределов их воздействия.

Отвечая кратко на эти вопросы, можно путем анализа накопившегося за последние десятилетия эмпирического материала со всей определенностью сказать, что предельные воздействия глобальных факторов на развитые, самодостаточные государства определяются в основном их интересами, а для остальных государств, помимо их собственных интересов, также степенью вовлеченности их в орбиту интересов высокоразвитых стран и соответственно степенью и характером их зависимости от этих стран¹.

Что же касается уровня воздействия глобальных факторов на национальное государство и право, то здесь, также исходя из анализа конкретного эмпирического материала, можно сделать вывод о том, что сфера их воздействия не ограничивается лишь внешней, формальной стороной государственно-правовых институтов, а в значительной мере затрагивает их сущностную и содержательную стороны.

При этом речь идет не только и даже не столько о постсоветской России, которая нередко приводится в качестве примера радикальных изменений, произошедших в государственно-правовой структуре под воздействием процесса глобализаций за последние годы, или же о «традиционно» слаборазвитых странах, наиболее чувствительных к глобальным вызовам.

Дело в том, что радикальные изменения, произошедшие в России, ничего общего не имеют с объективным процессом глобализации. Огромная страна, супердержава оказалась радикально измененной (читай — разоренной) буквально за одно десятилетие в «горбачевско-ельцинскую эпоху», как справедливо отмечают исследователи, не в силу глобализации, а «по причине преступно безответственного отношения государственной власти» к своей стране, ее собственности, «которая была разворована, распродана за бесценок, а то и простой уничтожена, если не физически, то экономически»².

¹ См.: *Барателла Б. В.* Влияние глобализации на развивающиеся страны. С. 70—78.

² *Дубянская Г. Ю.* Указ. соч. С. 136.

Радикальные «реформы», проведенные в постсоветской России не без «помощи» извне, полностью изменив ее политический и экономический строй, социальную сущность и содержание государства и права, поставили ее в один однотипный («капиталистический» — если пользоваться формационной терминологией) ряд с другими развивающимися государствами и тем самым создали все необходимые предпосылки и условия для вхождения и длительного стабильного пребывания ее в орбите прямой финансово-экономической, а вместе с тем и социально-политической зависимости от высокоразвитых в промышленно-технологическом отношении стран.

Таким образом, когда речь идет о влиянии процесса глобализации на изменение сущности и содержания различных государств, то Россия, как представляется, не может служить в качестве некоего показательного примера, поскольку социальная сущность и содержательная компонента российского государства были изменены под преимущественным воздействием внутренних, а не внешних субъективных и объективных факторов.

Исходя из реальной действительности, нельзя не согласиться с мнением известного ученого-экономиста С. Глазьева, высказанным еще в 1997 году о том, что «уже 6 лет, как Россия не имеет национального правительства, проводит радикальные преобразования под руководством международных финансовых организаций и под опекой руководителей стран «семерки» и что «роль официального правительства страны сведена к функциям исполнения составляемых МВФ планов по либерализации экономики и поддержания западных параметров предложения денежной массы»¹. Более того, нельзя не видеть, что многое из ранее сказанного автором сохраняет свою силу и в настоящее время, спустя годы.

Вместе с тем нельзя не учитывать при определении факторов, оказавших разрушительное воздействие на прежнее «централизованное» государство и право и благотворное влияние на становление нового децентрализованного государственно-правового феномена, состоящего из 89 субъектов, в том числе на его сущность и содержание, что по крайней мере формально первоначальная инициатива всех проводившихся радикальных преобразований в стране в виде «перестройки», «ускорения», «демократических реформ» и «нового мышления» исходила изнутри, от внутренних прорывных сил, а не извне, и проводилась она, хотя бы номинально,

¹ Глазьев С. Мы и новый мировой порядок // Независимая газета. 1997. 9 окт.

чисто физически, внутренними субъектами формируемых отношений, а не внешними¹.

Разумеется, по мере развития российского, равно как и любого иного, государства и права, находящихся в сфере постоянного воздействия глобальных факторов, их сущность и содержание не остаются неизменными, а постоянно развиваются и видоизменяются.

Основным направлением, а точнее, тенденцией их эволюции в случае продолжения процесса формирования нового миропорядка по доминирующей в настоящее время неолиберальной, «чисто рыночной» модели будет движение сущностных и содержательных элементов государства и права, базирующихся на национальной основе, от национальных ценностей и интересов к ценностям и интересам транснациональных, космополитических и узко олигархических институтов.

В основе сущности и содержания национальных государств и правовых систем при подобном развитии процесса глобализации с неизбежностью и во все более возрастающей мере *будут доминировать интересы транснациональных корпораций*, представляющих собой, по заключению исследователей, «самодетельные образования со своим правительством, включающие отдельных акционеров»², а шире — *интересы мировой олигархии*. Последняя понимается как «разнородная совокупность крупных — транснациональных и контролируемых ими компрадорских национальных — банков и корпораций, обслуживающих их юридических и консультативных организаций, международных финансовых организаций, идеологов и теоретиков нового мирового порядка, разнообразных формальных и неформальных институтов политического влияния и формирования общественного мнения»³.

5. Наряду с сущностными и содержательными элементами национального государства и права под воздействием глобальных факторов эволюционному изменению с неизбежностью будут подвергаться и все другие стороны и компоненты государственно-правовых институтов — формы государства и права, методы государственной деятельности, принципы реализации права,

¹ См.: Коловангин П. М., Рыбаков Ф. Ф. Экономическое реформирование России в XX веке (политико-экономическое исследование). СПб., 1996; Краус Т. О ельциннизме // Ельцинщина. Будапешт, 1993; Гайдар Е. Государство и эволюция. Как отделить собственность от власти и повысить благосостояние россиян. СПб., 1997; и др.

² Осьмова М. Н. Указ. соч. С. 5.

³ Глазьев С. Мы и новый мировой порядок // Независимая газета. 1997. 9 окт.

сфера распространения публичной власти, суверенитет государства и права.

Для того чтобы убедиться в существовании тенденции эволюционного изменения национального государства и права под воздействием процесса глобализации, достаточно рассмотреть в качестве примера *функциональную сторону современного государства*.

Функции государства, как известно, выражая различные аспекты его содержания, появляются вместе с государством, существуют вместе с ним как неотделимые его компоненты и исчезают по мере ухода с мировой арены национального государства. Функции государства составляют атрибутивную сторону государства, без которого они не могут существовать¹.

В связи с этим уместно поставить вопрос: как изменились и изменяются функции государства в связи с процессом глобализации? Что в них сохраняется из прежнего багажа и что изменяется?

Отвечая на данные вопросы, следует прежде всего обратить внимание на то, что государство в процессе осуществления своих функций, подвергаясь воздействию со стороны глобальных факторов, вовсе не является по отношению к ним, как и ко всему процессу глобализации в целом, пассивной стороной.

В научной литературе в связи с этим совершенно верно (применительно к процессу глобализации экономики) подмечается, что «никакие технологии или бизнес сами по себе не могут создать глобальную экономику». Главными агентами в ее становлении являются «правительства, особенно правительства стран «большой семерки», и их международные институты — МВФ, Всемирный банк и ВТО»².

Наличие двусторонних, прямых и обратных связей между национальным государством и его руководящими органами, с одной стороны, и процессом глобализации — с другой, дает основание полагать, что не только процесс глобализации оказывает воздействие на государство и его функции. Но и, наоборот, государство в процессе своего функционирования оказывает обратное воздействие на данный процесс³.

¹ Мнение, высказанное в юридической литературе, по поводу того, что, наоборот, государство не может существовать без функций, представляется неточным (см.: Меркулов М. М. Проблемы экологической функции современного российского государства: теоретико-правовой аспект. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2002. С. 9). Дело в том что у государства, в силу тех или иных причин может вообще не возникать та или иная функция, но оно тем не менее не перестает существовать.

² Экономическая стратегия. 2000. Сент.—окт. С. 55.

³ См.: Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. С. 26—34.

В результате такого взаимодействия изменениям подвергается как сам рассматриваемый процесс, будучи направленным в определенное русло, так и функции национального государства.

Изменения последних проявляются, во-первых, в том, что по мере вызревания новых экономических и социально-политических условий существования и функционирования национального государства с неизбежностью отмирают некоторые его старые функции, приспособленные только к прежним, исчерпавшими себя условиями существования государства.

К таковым, например, в «переходных» экономических и социально-политических системах относятся хозяйственно-организаторская функция, функция контроля за мерой труда и мерой потребления, функция борьбы за мир и мирное сосуществование двух противоборствующих между собой социалистической и капиталистической систем, культурно-воспитательная функция и др.

Во-вторых, в том, что по мере развития экономики, общества и государства в процессе их взаимодействия с факторами глобального порядка и возникновения при этом новых, касающихся подавляющего большинства стран, проблем у национального государства соответственно возникают новые, а точнее, развиваются ранее находившиеся в зачаточном состоянии функции. Это, например, экологическая функция, направленная на обеспечение государством здоровой природной среды и рационального использования хозяйствующими и иными субъектами природных ресурсов; демографическая функция, которую в отечественной и зарубежной литературе вполне обоснованно рассматривают как отпочковавшуюся от других и приобретающую за последние годы, особенно в таких государствах, как Россия, самостоятельность¹; функция социальной защиты населения², или, что одно и то же, социальная функция; и др.

И в-третьих, в том, что под воздействием процесса глобализации существенному изменению подвергаются сохраняющиеся у национального государства в новых условиях его традиционные функции.

В особенности это касается экономической функции государства, которая весьма существенно изменяется не только в своем *содержании*, но и в методах ее осуществления.

¹ См.: Кочубей З. К. Роль государства в области демографической политики (на примере Российской Федерации). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 7.

² См.: Сенных Л. Н. Управление в области социальной защиты населения. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2002. С. 12–17.

Исторический опыт и элементарный здравый смысл убедительно доказывают, что государство при любых обстоятельствах, включая те, которые создаются под воздействием глобальных факторов, не может обойтись без экономической функции, стоять в стороне от экономики и полностью отказаться от регулирования экономики. Тем более это относится к настоящему периоду развития экономики, общества и государства, когда, как подмечают исследователи, «быстрорастущая автономия глобализированных рынков подрывает власть государства и его способность контролировать свою собственную экономическую судьбу»¹.

Уход государства из сферы экономики, полный отказ от экономической функции и регулирования экономики обернулись бы неминуемым крахом в силу неизбежного хаоса и ничем не сдерживаемой конкурентной борьбы как для глобализированной экономики, так и для самого государства.

К тому же, как свидетельствует опыт реформирования экономики многих стран, включая Россию, представление о существовании причинно-следственной связи между сокращением участия государства в перераспределении национального дохода и увеличением темпов экономического роста является необоснованным². Нет прямой связи, как об этом утверждают сторонники неолиберальной концепции, между уменьшением государственного вмешательства в экономику, т. е. сокращением экономической функции государства, и прогрессирующим развитием экономики. Все зависит от конкретных условий и факторов, оказывающих влияние на развитие экономики, а вместе с ней — общества и государства.

Однако у механизма взаимосвязи и взаимодействия государства и экономики, составляющего важную часть содержания экономической функции государства, есть и другая сторона. Суть ее заключается в том, что чрезмерное вмешательство государства в экономику, непомерная зарегулированность экономики являются не менее пагубными для нее, а вместе с тем — для государства и общества, чем полный уход государства из экономики и отсутствие какого-либо государственного регулирования экономики.

В связи с этим в условиях глобализации, определяя содержание экономической функции национального государства, весьма важным представляется не допускать крайностей в отношениях

¹ Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. С. 91.

² См.: *Савченко Г. И.* Государственное вмешательство в экономику в странах Центральной и Восточной Европы // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 60.

государства с экономикой, определить разумные правовые пределы государственного вмешательства в экономику, обусловленные «балансом интересов государства и хозяйствующих субъектов»¹, взять на вооружение такие методы и подходы к регулированию экономики, которые «не просто соответствуют меняющимся потребностям экономики и общества, но и отвечают реальным возможностям страны»².

Как показывает рыночный опыт высокоразвитых в этом отношении стран, где в условиях глобализации происходит, как отмечают исследователи, не свертывание экономической роли государства вопреки предсказаниям сторонников неолиберальной концепции, а «смена акцентов экономической деятельности, изменение хозяйственных функций государства, активизация его участия в борьбе за обеспечение для страны более выгодной ниши в мирохозяйственной системе»³, — в этих условиях наиболее оптимальным и оправданным подходом к решению проблем взаимодействия государства и экономики был бы такой подход, который позволял бы государству органически сочетать административные методы руководства экономикой с «чисто рыночными», экономическими методами.

В числе последних доминирующую роль играют финансовые рычаги воздействия государства на сферу экономики: государственный бюджет; финансовая, налоговая, таможенная и кредитная политика; политика цен и доходов; государственные заказы и займы; прямая финансовая помощь субъектам хозяйственных отношений; экспортная и импортная политика; и др.⁴

Среди методов осуществления экономической функции государства в условиях глобализации весьма важное значение имеют, кроме того, методы «корректировки правил глобальной конкуренции» на внутреннем рынке в национальных интересах. Это: государственный контроль над природными ресурсами и ключевыми отраслями экономики; защита внутреннего рынка и защита интересов отечественных производителей на внешнем рынке; предотвращение финансовых спекуляций, жесткий контроль за денежной системой и валютными операциями в стране; принятие мер, направлен-

¹ *Ершов Н. Н.* Правовые пределы вмешательства Российского государства в сферу экономики. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 1999. С. 23.

² Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России. С. 94.

³ Там же. С. 97.

⁴ См.: *Ву Санг Чанг.* Экономическая функция государства в условиях перехода к рыночным отношениям. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 18—21; *Дубянская Г. Ю.* Указ. соч. С. 130—134.

ных на «выращивание предприятий — национальных лидеров, конкурентно способных на мировом рынке»; и др.¹

Таким образом, анализируя характер изменений, происходящих в экономической функций государства под воздействием процесса глобализации, нетрудно заметить, что они касаются как содержания, так и методов осуществления данной функции.

Аналогичным изменениям подвергаются и другие сохраняющиеся в условиях глобализации функции государства, равно как все остальные стороны государственно-правового механизма.

§ 3. Миф о формировании мирового государства и права в условиях глобализации

1. Вопрос о формировании мирового государства и права, активно обсуждающийся в настоящее время в зарубежной и отчасти отечественной юридической литературе, является далеко не новым, а тем более далеко не оригинальным². Он имеет весьма длительную и весьма неоднозначно воспринимавшуюся на протяжении многих веков представителями различных политических течений историю.

Критически отзываясь об окончательно сложившейся теории мирового государства во второй половине XX века, известный отечественный ученый-международник Г. И. Тункин не без оснований писал в 1970-х годах, что «эта абстрактная, оторванная от реальной действительности схема настойчиво выдвигается в буржуазной международно-правовой литературе как наиболее прогрессивное течение современной политической и юридической мысли, а противники ее изображаются отставшими от жизни реакционерами»³.

Аналогичным образом обстоит дело с неоднозначным отношением к теории мирового государства и права и с попытками жонглирования «реакционными» ярлыками и в настоящее время. Стой, однако, разницей, что, с одной стороны, в мировом сообществе, судя по публикациям, заметно прибавилось критического на-

¹ Подробнее об этом см.: *Глазьев С.* Для России неприемлемо положение периферийной страны // *Русский предприниматель.* 2002. Янв. С. 34; *Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России.* С. 88—97.

² См.: *Кузьмин Э. Л.* Мировое государство: иллюзии и реальность. М., 1969; *Денисов А. И.* Империалистическая идея «всемирного правительства» и «европейской федерации» и ее реакционная роль // *Вестник МГУ.* 1949. № 7. С. 97—100; *Clark Y. and Sohn L.* *World Peace through World Law.* N. Y., 1966; и др.

³ *Тункин Г. И.* Теория международного права / Под общ. ред. Л. Н. Шестакова. М., 2000. С. 325.

строю и здорового скептицизма в отношении данной теории, ее обоснованности и жизнеспособности, а с другой — под влиянием ряда субъективных и объективных факторов, включая процесс глобализации и его последствия, усилился своего рода идеологический настрой сторонников теории мирового государства и права, рассматривающих ее в качестве некой программы и едва ли не ведущей в XXI веке политико-правовой теории.

Реанимируя ряд давно обсуждавшихся в отечественной и зарубежной литературе и полузабытых положений теории государства и права и представляя их в качестве некоего откровения в XXI веке, Л. С. Явич, например, в своей программной, судя по названию, статье «О философии права на XXI век» пишет в подтверждение сказанного: «Можно утверждать, что формирование единого правопорядка, охраняемого единой государственностью, оказывается неким реальным средством демократического упорядочения общественных отношений на международном уровне на стадии глобализации жизнедеятельности народов. Это средство обеспечит выживание и дальнейшее развитие человеческого правового и общего осознания новой действительности»¹.

И далее: «Вопрос о формах интеграции государств, их объединениях и союзах требует дальнейшей научно-практической разработки, однако, полагает автор, скорее всего, речь будет идти об образовании конфедеративных объединений (типа ЕС) и в итоге в *обозримом будущем* (разрядка моя. — М. М.) — Всемирной конфедерации государств (ВКГ) на основе реорганизации ООН в государственное образование или действующей в согласии с ООН, в которую будут входить страны ВКГ и те государства, которые в ВКГ не вступили»².

Забегая немного вперед, отметим, что картина, нарисованная автором на «обозримое будущее» в области государственно-правового строительства, поистине грандиозна и впечатляюща. Смушают, однако, при этом два обстоятельства. Первое — что это не оригинал, а копия. Причем не лучшего образца. Серия оригиналов, подобных и весьма обстоятельных, «строющих» мировое государство, а вместе с ним и мировое право на основе реорганизованной ООН, появилась более полусотни лет назад, вскоре после создания самой всемирной организации. В связи с этим Г. И. Тункин вынужден был констатировать, что после Второй мировой войны в западных странах, «как грибы после дождя, появились и появляются

¹ Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 11.

² Там же. С. 11—12.

различные, более или менее детальные планы создания мирового правительства, мировой федерации, чаще всего путем перестройки существующей Организации Объединенных Наций¹.

Второе обстоятельство, вызывающее некоторое смущение и замешательство у тех, кто искренне хотел бы верить в возможность построения мирового государства в «обозримом будущем», связано с иллюзорностью и явным несоответствием данной теории и самой идеи современным, весьма противоречивым мировым тенденциям и существующим реалиям.

Ведь за период более чем в 50 прошедших лет, с тех пор, как появились первые идеи, а затем довольно подробные планы строительства мировой федерации², не говоря уже о конфедерации, на базе реорганизуемой ООН, в системе международно-правовых отношений, равно как и в области государственно-правового строительства, фактически ничего сколько-нибудь заметного не произошло, что могло бы свидетельствовать если не о начале строительства задуманного мирового сооружения, то хотя бы о формировании условий и предпосылок для реализации этого грандиозного плана.

В связи с этим, логически рассуждая, нельзя не прийти к выводу о том, что идея строительства мирового государства — в виде какого-нибудь «ВКГ» или без «ВКГ» — является по природе и характеру сродни такой же величественной и такой же, как показал жизненный опыт ряда стран, иллюзорной идеи, как идея строительства коммунизма. Эта весьма привлекательная, но, к сожалению, поскольку ее целью было осчастливить все человечество, в такой же степени несостоятельная идея сменилась другой подобной ей идеей. Доктрина строительства коммунизма на «социалистической», бесклассовой основе была заменена аналогичной ей по духу, характеру и размаху доктриной строительства коммунизма в виде мирового государства и права на капиталистической, рыночной основе. В этом, можно сказать, несколько упрощая вопрос, состоит их основное формально-юридическое и фактическое сходство и различие.

2. Для того чтобы глубже понять и объективнее оценить теорию мирового государства и права, а вместе с тем и органически связанные с ней идеи мирового сообщества, мирового правительства, гражданина мира и пр., необходимо обратить внимание пре-

¹ См.: *Тункин Г. И.* Указ. соч. С. 326.

² По этому вопросу см. обстоятельную, вышедшую третьим изданием еще в середине 60-х гг. работу: *Clark J. and Sohn L.* Op. cit. N. Y., 1966.

жде всего на ее социально-экономические и политические корни, а также на ее историко-философские истоки. Дело в том, что любая теория, претендующая на признание, респектабельность и жизнеспособность, не возникает на пустом месте. Как правило, она опирается и широко использует те или иные жизненные факты, традиции, тенденции социально-экономического и политического развития, повседневные чаяния, чувства, эмоции, природные стремления людей к общению, сотрудничеству и объединению. В основе каждой теории лежат определенные ценности, политические или иные устремления ее создателей и последователей и, естественно, определенные интересы.

Говоря об истоках теории мирового государства и права и других ассоциированных с нею теорий (мирового правительства, гражданина мира и т. п.), следует подчеркнуть, что ее зачатки возникают еще в древности и прослеживаются на протяжении всей последующей истории развития человечества.

Будучи тесно связанными со своей предтечей — идеями космополитизма (изначально космополит — это гражданин мира)¹, рассматриваемого в научной литературе как идеология так называемого мирового гражданства, отрицающая «государственный и национальный суверенитет и проповедующая отказ от национальных традиций, национальной культуры, патриотизма»², — первые идеи, созвучные с рядом положений современной теории мирового государства и права, появились в Древней Греции, а затем распространились в Древнем Риме и других странах.

Историки издавна спорят по поводу того, кому из древних мыслителей (Сократу, Диогену Синопскому, Зенону из Ситиона) принадлежит пальма первенства в исследовании такого явления, как космополитизм, и во введении в научный оборот соответствующего термина³. Однако бесспорным для исследователей древности остается то, что первопричиной появления разного рода космополитических воззрений явился кризис на его основе разнплеменной империи Александра Македонского, а также других аналогичных по своему составу государств.

Идеи космополитизма, в особенности «мирового гражданства», развивались и широко использовались в период Средневековья в борьбе с феодальной раздробленностью, а также в эпоху Просвещения — в борьбе за освобождение индивида от феодальных оков.

¹ См.: Webster's New Universal Unabridged Dictionary. N. Y., 1993. P. 413.

² Философский энциклопедический словарь. М., 1993. С. 280.

³ См.: DasWeltbürgertum in der Antike // Die Antike. 1926. Bd. 2. Heft 3. S. 174—182.

Апогеем в развитии и практическом использовании идей космополитизма стал капитализм.

Известное изречение — своего рода кредо каждого космополита: «Где хорошо, там и отечество», — стало основным принципом, руководством к действию капитанов бизнеса, направляющих свои стопы в те страны или регионы, где можно получить при наименьших затратах наибольшую прибыль. Весьма точно данную ситуацию еще на ранних стадиях развития капитализма охарактеризовал К. Маркс, когда писал, что «буржуазия путем эксплуатации всемирного рынка сделала производство и потребление всех стран космополитическим»¹.

Наконец, идеи космополитизма, равно как и родственные по духу и характеру, фактически использовались некоторыми слоями общества и в социалистических, а точнее, псевдосоциалистических странах, хотя официально космополитизм осуждался как «реакционная буржуазная идеология»² и с ним, так же, как и с его сторонниками, велась бескомпромиссная борьба. В этом смысле весьма показательной является развернутая в 50-е г. XX века в нашей стране под руководством «отца всех народов» И. Сталина борьба против «засилья» евреев как основных носителей этой идеологии в государственном аппарате и других учреждениях под флагом искоренения космополитизма³.

3. Следует отметить, что идеи космополитизма на протяжении всей истории своего развития никогда не оставались неизменными, а постоянно развивались, видоизменялись и отчасти трансформировались в другие социально-политические идеи и доктрины.

Так, после проведения в начале XX века (1900 г., Париж) во Франции первого Международного конгресса по сравнительному правоведению фактически на базе идей космополитизма возникла и оформилась доктрина формирования «мирового вселенского права». Она существовала и активно развивалась вплоть до начала Первой мировой войны, положившей конец всем теоретическим иллюзиям на этот счет.

Авторы этой идеи — французские ученые-компаративисты Э. Ламбер и Р. Солей — исходили из возможности ее реализации в

¹ Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 427.

² Советский энциклопедический словарь. М., 1980. С. 645.

³ Так называемое «дело врачей», пишет в связи с этим А. Леви, «было вершиной начавшейся примерно в 1949 году страшнейшей антисемитской компании, проходившей под маркой борьбы с космополитизмом» (см.: Леви А. Дороги судьбы. Как я остался жив. М., 2000. С. 143).

будущем под влиянием технического и социального прогресса, но их мечты, как отмечают немецкие исследователи К. Цвайгерт и Х. Кетц, так и остались мечтами о «вселенском праве», нигде в мире до сих пор не реализованными¹.

Идеи космополитизма, а в условиях «строительства и развития социализма» — идеи интернационализма лежали в основе и других созвучных с ними теорий и доктрин. Так, руководствуясь идеями интернационализма, В. И. Ленин развивал идеи об уничтожении в далекой перспективе, «после осуществления диктатуры пролетариата во всемирном масштабе», не только «раздробленности человечества на мелкие государства и всякой обособленности наций, не только сближения наций, но и слияния их»².

Примерно в этот же период, в начале XX века, им развивались также идеи создания мировой федерации на пути ликвидации частной собственности, национальных и классовых противоречий, на пути строительства бесклассового коммунистического общества. «Соединенные штаты мира (а не Европы), — убеждал своих оппонентов Ленин, — являются той государственной формой объединения и свободы наций, которую мы связываем с социализмом, — пока полная победа коммунизма не приведет к окончательному исчезновению всякого, в том числе и демократического, государства»³.

После Второй мировой войны многие идеи космополитизма в значительной своей степени трансформировались в реанимированные идеи мирового права, мирового правительства, мирового гражданства и мирового государства.

В развитии концепции мирового государства в этот период, а вместе с тем и других неразрывно связанных с ним мировых феноменов «наподобие мирового права», как отмечают исследователи, выделялись два основных направления⁴.

Первое направление было связано в основном с чисто «теоретическим и логическим подходом к проблеме мирового государства, основанного на планах *de lege ferenda*»⁵. Сторонниками этого направления разрабатывался и предлагался проект «идеального» государственно-правового мироустройства, избавлявшего человечество, по мнению его авторов, от возможных войн и других соци-

¹ Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 1. Основы. М., 1998. С. 11.

² Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 41. С. 77; Т. 27. С. 256.

³ Там же. Т. 26. С. 354.

⁴ См.: Тункин Г. И. Указ. соч. С. 325—328.

⁵ Там же. С. 325.

альных бед¹. Что же касается принятия и реализации предлагаемого проекта, то это относилось, вполне разумно, к доброй воле национальных государств.

Второе направление в развитии концепции мирового государства основывалось на объективном процессе расширения межгосударственных связей в силу быстрого развития выходящих за пределы государственной юрисдикции экономики, науки, новых технологий, информатики. По мнению сторонников этого направления, данный процесс создавал реальную базу для коренной перестройки существующих международных, межгосударственных организаций, включая ООН, и создания на их основе надгосударственных организаций, охватывающих весь мир. Задача состояла лишь в том, критически отзывается по этому поводу Г. И. Тункин, «чтобы перестроить существующие международные организации, начиная с экономических и научных, в соответствии с этим новым положением, превратив их в надгосударственные»².

В настоящее время первое, в основе своей идеалистическое, «альтруистское» направление в развитии концепции мирового государства фактически осталось в прошлом и предано забвению. Тогда как второе, по сути своей весьма прагматичное, направление, получив мощную поддержку в начале 1960-х гг. не только со стороны высокоразвитых в рыночном отношении государств, но и со стороны «святого престола» в лице Папы Римского (в энциклике Папы Иоанна XXIII «*Pacem in Terris*»)³, приобрело второе дыхание.

Находясь в русле космополитической идеологии и опираясь примерно с 1970-х гг., как об этом свидетельствуют многочисленные исследования⁴, на процесс глобализации и его интегративные тенденции, теория мирового государства и права в ее современном, несколько обновленном издании (точнее, интерпретации) развивает в принципе те же самые положения, которые были заложены в основу ее оригинала в 1950-е гг., и использует для их обоснования почти те же самые аргументы.

¹ См.: *Hutchins R. Constitutional Foundations for World Order // Legal and Political Problems of World Order. N. Y., 1962. P. 64—72.*

² *Тункин Г. И. Указ. соч. С. 325.*

³ См.: Там же. С. 329.

⁴ *Toffler A., Toffler H. War and Anti-War Survival at the Dawn of the 21-st Century. N. Y., 1994. P. 27—32; Nye G. and Donahue G. (eds.). Governance in a Globalizing World. N. Y., 2000; Higgott R. (ed). Non-state Actors and Authority in the Global System. N. Y., 2000; Williams O. (ed). Global Codes of Conduct: An Idea Whose Time has come. L., 2000; etc.*

Среди основных положений, составляющих структуру и содержание теории мирового государства и права, выделяются такие, как: безусловный приоритет наднациональных «правил игры» и институтов над национальными, постепенное «вытеснение» национальных обычаев, традиций, культуры, моральных и иных национальных ценностей и интересов наднациональными, «общечеловеческими»; формирование и развитие мирового сообщества¹ как социальной основы мирового государства и воспитание нового человека («общечеловека») — гражданина мира, космополита, свободного от национальной «привязанности», от чувства Родины и соответствующей духовной «идентифицированности»²; полный отказ от государственного и национального суверенитета как теоретически исчерпавших себя социально-политических явлений и категорий.

4. Весьма характерными при этом в плане предпринимающихся попыток обоснования положений теории мирового государства, касающихся «устарелости» государственного, а заодно — и национального суверенитета, являются, как правило, весьма пространные рассуждения о том, что: а) суверенитет как «непременный признак государства... противостоит суверенитету народа собственной страны, народам всех стран — мировому сообществу»; б) «**противоречит** приоритету международного сообщества и международного права»; в) «мешает глобальным, прогрессивным интеграционным процессам, вообще интеграции государств»; г) «абсолютизация права нации на самоопределение, в свою очередь, поощряет сепаратизм»; д) «абсолютизация суверенитета государственной власти сегодня не столько служит осуждению агрессии со стороны других государств, сколько используется диктаторскими режимами для оправдания произвола внутри страны и подготовки к агрессии»; и т. д.³

Приводятся и другие доводы относительно «устарелости» суверенитета как одного из основных положений теории мирового государства, а также в подтверждение состоятельности остальных ее положений. Среди них, например, такие, как: совместная благодаря усилиям всех стран и народов защита прав человека, которая в настоящее время «выдвинулась» в качестве «высшего принципа

¹ Подробнее об этом см.: *Zuhmann N.* Die Weltgesellschaft. — Archive für Rechts- und sozialphilosophie. Heft 1. 1971. S. 3—11.

² См.: *Кочетов Э. Г.* Глобалистика: мировая трансформация и стратегия России (мир как пролог нового Ренессанса и преддверие Нового человека) // *Философия хозяйства*. 2002. № 1 (19). С. 132—133.

³ См.: *Явич Л. С.* Указ. соч. С. 12.

международного права»; создание в силу глобализации мира «серьезного политического фактора упрочнения коллективной локальной и международной безопасности, предупреждения и пресечения межгосударственных войн»; лишение возможности крупных держав благодаря интеграции государств «навязать свой диктат другим странам и мировому сообществу»; и др.¹

Наряду с названными приводятся и иные аргументы в пользу состоятельности, жизнеспособности и перспективности теории мирового государства. В дополнение к методически повторяемой аргументации теории этого мирового феномена 1950-х гг. (избавление от угрозы войн, упрочение международной безопасности, недопущение диктата одних государств в отношении других, процветание их в будущем и т. п.) в настоящее время прибавились лишь расхожие доводы, связанные с процессом глобализации и правами человека.

Все остальное, что касается проблем практического подтверждения приводимых аргументов жизненными фактами, слабой эмпирической базы теории мирового государства, расхождения теоретических положений данной концепции с многовековой международно-правовой практикой и т. д., остается, как и более 50-ти лет назад, в прежнем, весьма двойственном состоянии.

Прежними остаются и методы аргументации теории мирового государства, сочетающие в себе указание на возможные позитивные моменты (в случае успешного строительства этого мирового феномена — всеобщее благоденствие, всестороннее обеспечение прав человека и т. п.), а также методы искусственного создания некоторых аргументов.

Речь при этом, в частности, идет об игнорировании фактов, не укладывающихся в русло рассматриваемой теории; подмене используемых в процессе аргументации данной теории категорий и понятий; в сознательно допускаемых преувеличениях и передержках.

Последнее имеет место, например, тогда, когда в качестве аргументов «несостоятельности» национального государства и права в противоположность мировому государству и праву ссылаются на возможные негативные последствия в случае «абсолютизации суверенитета государственной власти», установления как «абсолютно независимой власти», «абсолютизации права наций на самоопределение» и т. д.²

¹ Явич. Л. С. Указ. соч. С. 13, 14, 15.

² См. там же. С. 12.

Разумеется, в эпоху «тотальной либерализации», когда, по мнению некоторых авторов, очередная волна демократизма, совпавшая с нарастающим и все подминающим под себя глобализмом, накрыла (за исключением «исламских стран») фактически весь мир¹, по-видимому, допускается и такой способ аргументации своих позиций — с помощью воображаемых, виртуальных, а не реальных аргументов, путем мысленного доведения до абсурда тех или иных используемых при обосновании своей точки зрения явлений или процессов.

Однако каков в этом смысл?

Можно ли ожидать от мало-мальски разбирающихся в государственно-правовой проблематике людей, не говоря уже о юристах-профессионалах, что кто-либо из них всерьез поверит в возможность существования в столь сложном, противоречивом, состоящем из множества взаимосвязанных между собой и взаимодействующих друг с другом государств, наций, народов и народностей, мира абсолютного права наций на самоопределение, абсолютно независимой власти или абсолютного суверенитета какого бы то ни было государства?

Вряд ли это когда-либо случится. Ведь в реальном мире нет абсолютных явлений или процессов и соответственно отражающих их понятий и категорий.

Абсолютное право наций на самоопределение, абсолютный суверенитет, абсолютно независимая власть, так же, как и абсолютная демократия, абсолютные права и свободы граждан, абсолютно независимая личность и все иные «абсолютные» явления, институты и учреждения существуют лишь в «абсолютно» придуманном, виртуальном мире. Соответственно только на этом уровне, а не в реальном мире они могут рассматриваться в качестве неких виртуальных по своей природе и характеру аргументов.

5. Весьма проблематично, но по другим причинам, обстоит дело и с аргументацией остальных положений теории мирового государства и права, так же, как и с самой концепцией в целом. Главная проблема при этом заключается в том, что данная теория имеет довольно слабую эмпирическую базу и не учитывает в должной мере жизненно важных, весьма противоречивых реалий, стоящих на пути строительства данного спроектированного в интересах высо-

¹ См.: *Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. Vol. 35. № 2. P. 495—497.*

коразвитых в рыночном отношении стран во главе с «самой передовой страной — США»¹ мирового колосса.

При разработке теории мирового государства и права и выдвижении претензий на ее респектабельность и жизнеспособность в должной мере не учитывались следующие факторы.

Во-первых, противоречивое восприятие идеи мирового объединения, обусловленное экономическими и иными интересами, различными слоями каждого отдельно взятого национального общества.

Речь при этом идет не только и даже не столько о классовых, межнациональных или иных традиционно существующих в каждом обществе противоречиях, сколько об ином срезе социальных противоречий, порождаемых в дополнение к существующим противоречиям современной реальностью. А именно — о противоречиях, порождаемых несовместимостью интересов и взглядов на окружающий мир и перспективы его развития, между глобалистами и антиглобалистами², космополитами и патриотами своей Родины и народа, и соответственно между сторонниками строительства мирового государства и права и его противниками.

В данном случае социальные антагонизмы, существующие в каждом конкретном обществе, выходят далеко за его пределы и оказывают огромное дезинтегрирующее воздействие на способ организации всего мирового сообщества. В связи с этим нельзя не вспомнить слова И. Канта о том, что «средство, которым природа пользуется для того, чтобы осуществить развитие всех задатков людей, — это антагонизм их в обществе», понимаемый как склонность людей «вступать в общение, связанную, однако, с всеобщим сопротивлением, которое постоянно угрожает разъединением»³.

Во-вторых, реально существующие между различными религиозными конфессиями, культурными и бытовыми укладами, национальностями, наконец, между различными цивилизациями противоречия, которые нередко трансформируются в открытое противостояние и борьбу и которые далеко не способствуют формированию в масштабе всего мира некоего единого человеческого общества и созданию на его основе единого государства и права.

¹ Явич Л. С. Указ. соч. С. 10.

² См.: Осипов Ю. М. Глобальная экономика: не миф, а реальность, хотя и трансцендентная // *Философия хозяйства*. 2002. № 2 (20). С. 11.

³ Кант И. Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане. К вечному миру / Вступ. ст. С. Ф. Ударцева. Алматы, 1999. С. 48—49.

В свете сказанного нельзя не признать справедливыми слова о том, что большая проблема «нынешнего международного права, этики и культуры, в частности прав человека, заключается в том, что они все еще односторонне ориентированы только на западную этику, «золотой миллиард». Это обстоятельство является источником нескончаемого взаимонепонимания и, без сомнения, требует коррекции»¹.

Кроме проблем, порождаемых односторонней, нередко насильственной ориентацией бывших колоний, полуколоний и таких искусственно ослабленных государств, как постсоветская Россия, на западную цивилизацию, на пути формирования государств возникают и другие многочисленные проблемы, ставящие под вопрос вообще идею формирования мирового государства и права или как минимум препятствующие реализации этой культивируемой идеи.

Речь идет, в частности, о весьма проблематичной совместимости в едином мировом сообществе и государстве таких трудновместимых между собой цивилизаций и их носителей, как западная и восточная, как мусульманское и иудейское мировоззрение и миропонимание, как леворадикальная и праворадикальная идеология, как торжествующий капитализм и временно поверженный социализм, и др. По мнению некоторых отечественных авторов, находящих довольно широкую поддержку в современном российском обществе, речь идет также о «существенной несовместимости западной буржуазной цивилизации и цивилизации российской», поскольку капитализм «не входит органически в плоть и кровь, в быт, привычки и психологию нашего общества»².

В-третьих, традиционно существующие со времени появления первых государств на Земле и периодически обостряющиеся до крайностей межгосударственные противоречия, которые никогда не создавали и ныне отнюдь не создают благоприятных условий для формирования мирового государства и права.

При этом имеются в виду не только противоречия между бедными и богатыми государствами, как это принято в последнее время считать³, но и противоречия, существующие между высокораз-

¹ Яновский Р. Глобальные изменения и социальная безопасность. М., 1999. С. 25—26.

² Зюганов Г. А. География победы. Основы российской геополитики. М., 1997. С. 225.

³ См. об этом: Барателла Б. В. Влияние глобализации на развивающиеся страны // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 70—80.

витыми странами, задающими тон в использовании (для достижения своих целей) процесса глобализации¹.

Особенности современного мирового развития таковы, что основные противоречия и центр тяжести борьбы между различными государствами сосредоточены в основном в экономической, технологической и финансовой сферах. Казалось бы, печальный опыт Первой и Второй мировых войн, унесших миллионы жизней и причинивших огромный материальный и моральный ущерб народам и государствам — участникам этих войн, учтен и цивилизованные государства приступили к созданию бесконфликтного искомого, с точки зрения сторонников рассматриваемой теории мирового государства и права.

Однако не менее печальный опыт корейской (в 1950-х годах) и вьетнамской (в 1970-х годах) войн, «гуманитарные бомбардировки» Югославии (в конце 1990-х годов) силами НАТО, войны в районе Персидского залива (на протяжении 90-х годов), «антитеррористическая операция» силами США и их союзников в Афганистане в начале третьего тысячелетия и многие другие глобальные и локальные войны, возникающие между государствами, свидетельствуют скорее об обратном.

Об этом же свидетельствуют и многие другие обусловленные межгосударственными противоречиями факторы.

Среди них такие, например, как искусственное, чисто субъективное подразделение современными американскими мыслителями государств по признаку «вредности» на государства цивилизованные, относящиеся к «оси добра» (США и К^о), и зловредные государства, примыкающие к «оси зла» (Северная Корея, Иран и др.)²; накопившаяся веками практика сооружения отделяющих государства и народы друг от друга заградительных стен, начиная от древнеисторической Великой Китайской стены и до возводимой в настоящее время, в начале третьего тысячелетия современной, добротной 350-километровой «Великой еврейской стены», именуемой исследователями «стройкой века»³; сложившаяся в течение прошлых веков и продолжающаяся поныне практика вмешательства одних государств в дела других, а также обусловленные своими собственными интересами попытки определять «потребности

¹ См.: *Stopford J., Strange S. Rival States, Rival Firms. Competition for World Market Shares. Cambridge, 1995. P. 4—12.*

² См.: *Власть. 2002. № 31 (484). С. 8—9.*

³ *Власть. 2002. № 25 (478). С. 7.*

и нужды» одних народов, а также легитимность власти их лидеров другими; и др.

Следует заметить, что данная практика использовалась всегда и всеми ведущими державами мира, включая наиболее развитые из них, составляющие в настоящее время «суперавторитетное объединение»¹ под названием «Большая семерка».

Однако в наибольшей степени преуспели на этом поприще в плане ничем не прикрытого (кроме «пиаровской» озабоченности состоянием прав человека и демократии в других странах) и циничного давления на другие государства и народы, где с правами человека и с демократией не все обстоит, по мнению «независимых» экспертов, благополучно, США.

Не скрывая того, что «конец холодной войны породил еще большее искушение» у Соединенных Штатов переделать мир по американскому образцу и подобию², они в 70—80-х годах XX века занимались, в частности, тем, что старались осчастливить иранский народ, избавив его от режима руководителя страны Хомейни, а в конце XX — начале XXI века — тем, чтобы помочь народу Ирака избавиться от власти своего лидера С. Хусейна — «худшего мирового лидера», по оценке президента США Дж. Буша-младшего, данной им до вторжения США в Ирак, «отравляющего существование своего народа» и «угрожающего соседям»³.

«Народ Ирака и другие народы региона, — проявлял заботу о народах арабских и других стран бывший госсекретарь США К. Пауэлл в мае 2002 года, — будут чувствовать себя лучше, если в Багдаде будет другой режим». И далее: «США сохраняют за собой право делать то, что они полагают уместным, чтобы определить, требуется ли смена режима в Ираке»⁴.

Разумеется, «передовой страной в мире» движут не эфемерные чаяния иракского народа или «недоработка» в регионе с правами человека и с демократией, а огромные запасы арабской нефти. Однако дело сейчас не в этом, а в том, насколько согласуются такого рода деяния, а вместе с ними и другие ранее названные факторы, свидетельствующие о труднопримиримых межгосударственных противоречиях, с очерченным на Западе курсом и соответствующей доктриной построения в той или иной форме мирового государства и права.

¹ Явич Л. С. Указ. соч. С. 15.

² См.: Киссинджер Г. Дипломатия. М., 1997. С. 733. См. также: Бжезинский Зб. Указ. соч. С. 254.

³ Цит. по: Власть. 2002. № 31 (484). С. 8.

⁴ Там же.

Ведь если вмешательство во внутренние дела других государств и народов и им подобные акции рассматриваются строителями мирового государства и права как созидательные акции, способствующие укреплению связей между народами и их взаимопониманию, то что в таком случае следует понимать под разрушительными акциями?

Естественно, что такого рода «неудобные» вопросы всегда будут оставаться со стороны строителей очередных мировых федераций или надуманных «ВКГ» без должного ответа.

6. Наряду с названными факторами теория мирового государства и права разрабатывалась, как представляется, без должного учета и многих других факторов, трудно совместимых или вообще не совместимых с процессом глобального государственно-правового строительства.

В частности, не в должной мере учитывались такие немаловажные факторы, как: а) противоречия, существующие между транснациональными корпорациями, вносящие в окружающий мир, по мнению исследователей, «смуту, беспокойствие, горечь (bitterness) и протест»¹; б) противоречия, проявляющиеся в весьма острой форме в условиях глобализации, между транснациональными корпорациями, с одной стороны, и национальными фирмами и иными «хозяйствующими субъектами» — с другой²; в) нарастающая по мере развития процесса глобализации, тенденция обострения противоречий между транснациональными корпорациями и национальными государствами уже в силу того, что, как отмечают эксперты, «национальные государства вынуждены практически делить выполнение своих экономических функций с субъектами транснационального капитала ТНК, ТНБ и международными экономическими организациями»³; и др.

7. Оценивая место и роль теории мирового государства и права среди других существующих в мире социально-политических теорий, а также ее социальную значимость в условиях глобализации экономики и других сфер жизни общества, следует, как представляется, исходить из следующих двух позиций. А именно: 1) с точки зрения «фантазмагории», «сюрреализма», навеянного космополитическими идеями и представлениями; 2) с позиций реализма, под углом зрения уровня жизнеспособности данной теории, адекват-

¹ Fort T., Schipani C. The Role of Corporation in the Fostering Sustainable Peace // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. Vol. 35. № 2. P. 392.

² См.: Tavis L. Op. cit. P. 501—513.

³ Осьмова М. Н. Государство в эпоху глобализации // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 5—6.

ности отражения ею происходящих в обществе процессов и обслуживания определенных социальных интересов.

Рассматривая теорию мирового государства и права с этих позиций, к ней нельзя не относиться как к «чистой» теории, будоражащей сознание и в определенной степени «стимулирующей» развитие государственно-правовой мысли. Это своего рода современная идея построения «Царства Божьего» на Земле или «города Солнца» в масштабе всего земного шара, а затем, следуя логике, — в масштабе всей Вселенной.

Позитивный аспект данной теории напрямую ассоциируется с позитивной ролью произведений фантастического жанра. Негативный же аспект — с тем, что, будучи скроенной в интересах транснациональной олигархии и доминирующих в современном мире государств, теория мирового государства и права, как справедливо отмечал Г. И. Тункин, «дезориентирует народы как во внутреннем, так и в международном плане»; ориентирует, «по существу, на подрыв основ современных международных организаций»; отвлекает внимание от насущных проблем совершенствования международных отношений и организаций как инструментов обеспечения мира и развития международного сотрудничества¹. В этом плане теория мирового государства и права является тормозом на пути развития государственно-правовой мысли и социального прогресса.

¹ См.: Тункин Г. И. Указ. соч. С. 335.

Глава 2

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО СУВЕРЕНИТЕТА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

§ 1. Государственный суверенитет: проблемы определения понятия и содержания

1. Несмотря на традиционность и кажущуюся простоту и обыденность рассматриваемой теоретически и практически значимой тематики, многие вопросы, касающиеся государственного суверенитета, остаются в течение ряда веков¹, вплоть до настоящего времени, весьма спорными, вызывающими многочисленные дискуссии, нерешенными².

Фактически это касается всех сторон государственного суверенитета, но в первую очередь это относится к его понятию и содержанию.

В отечественной и зарубежной юридической литературе нет недостатка в специальных исследованиях, посвященных государственному суверенитету, так же, как и в высказанных по поводу его понятия и содержания мнений и суждений. Более того, по мере развития государства и права число их не только не уменьшается, а, наоборот, постоянно растет. В связи с этим в научной литературе совершенно справедливо констатировалось, что «проблематика суверенности и суверенитета занимает в жизни современных государств особое, чтобы не сказать исключительное, место» и что по этой причине литература, касающаяся суверенитета государств и суверенности как таковой, «необы-

¹ См.: *Doch K.* Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Grossen. Berlin, 1897; *Maurenbrecher F.* Die regierenden Fürsten und die Souveränität. München, 1839; *Laski H.* The Foundations of Sovereignty. L., 1931; *Gouvenel B.* Sovereignty. An Inquiry into Political Good. N. Y., 1957; *Vayrunen R.* Sovereignty, Globalization and Transnational Social Movements // International Relations of the Asia — Pacific. 2001. № 4.

² См.: *Дорогин В. А.* Суверенитет в советском государственном праве. М., 1948; *Шевцов В. С.* Суверенитет Советского государства. М., 1972; *Манелис Б. Л.* Проблема суверенитета и ее значение в современных условиях. Ташкент, 1964; *Безуглов А. А.* Суверенитет советского народа. М., 1975; Проблемы суверенитета в Российской Федерации. М., 1994; и др.

чайно обширна»¹. Вес этой проблематики, поясняется авторами, «велик еще и от того, что, будучи прежде всего категорией правовой, суверенитет не сводится лишь к правовым дисциплинам, а включает в себя массу социологических, политологических и экономических сюжетов»².

Являясь по своей природе и характеру политико-правовой, а точнее, государственно-правовой категорией³, понятие суверенитета охватывает собой и отражает в себе также и другие сферы жизни общества: экономическую, идеологическую, социальную и др. Реальное содержание государственного суверенитета наполняется не только и даже не столько юридической, сколько экономической, социальной, политической и иной реально существующей, объективированной материей.

Независимо от того, как понимается и определяется государственный суверенитет, в его понятии и содержании методологически важным представляется выделять две стороны (два аспекта) — формально-юридический и фактический. Следуя элементарной логике, первый из них необходимо рассматривать в качестве своеобразной политико-правовой формы государственного суверенитета как явления, а второй — в качестве его материального содержания. Использование такого подхода, при котором государственный суверенитет рассматривается «дифференцированно», а именно — не только как некое единое, неделимое даже в сугубо познавательном, академическом плане явление, но и анализируется, как и любое иное государственно-правовое явление, институт и учреждение, с точки зрения его формы, сущности, юридического и материального (политического, социального, экономического и иного) содержания, позволит избежать всякого рода недопониманий и поможет более убедительно решать многие спорные вопросы.

2. В течение многовекового применения и изучения государственного суверенитета в отечественной и зарубежной литературе сложилось множество различных определений его понятия и разнообразных представлений о его содержании. Г. Еллинек, например, рассматривал государственный суверенитет как способность государства к «исключительному правовому самоопределению». Только суверенное государство, писал он, «может — в пределах ус-

¹ Грохальски С. Указ. соч. С. 24.

² Там же.

³ См. об этом: Котов А. К. Государственный суверенитет Республики Казахстан: политико-правовой анализ становления и проблемы национально-государственного развития. Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Алматы, 1994. С. 8—9.

тановленных или признанных им самим правовых границ — совершенно свободно нормировать содержание своей компетенции»¹. Суверенная государственная власть, заключал автор, означает, таким образом, власть, «не знающую над собой никакой высшей власти; она является поэтому в то же время независимой и верховной властью. Первый признак проявляется преимущественно вовне, в сношениях суверенного государства с другими державами, второй — во внутренних отношениях, по сравнению с входящими в состав государства лицами»².

Л. Оппенгейм исходил из того, что государственный суверенитет есть «высшая власть, власть, не зависящая ни от какой другой земной власти». Суверенитет «в строгом и самом узком смысле этого слова», пояснял автор, «подразумевает, следовательно, полную независимость как в пределах страны, так и за ее пределами»³.

Аналогичные взгляды на понятие и содержание государственного суверенитета развиваются во многих отечественных и зарубежных источниках и поныне⁴. Например, в американском социологическом словаре государственный суверенитет трактуется как «монополия государства на использование государственной власти в пределах своей юрисдикции»⁵. В широко известном словаре Вэбстера «суверенитет», а точнее, «суверен», понимается как: 1) «тот, кто имеет высшую власть; верховный правитель; лицо, обладающее высшей властью в государстве: король, император и др.; монарх» и 2) «группа лиц или государство, обладающие суверенной властью»⁶.

3. Анализируя представления, сложившиеся о государственном суверенитете, и выработанные различными государственно-правовыми школами определения его понятия, нельзя не видеть, что общий смысл и содержание государственного суверенитета в подавляющем большинстве случаев, несмотря на значительные разночтения в данном вопросе, сводятся в конечном счете, с одной стороны, к верховенству государственной власти внутри страны по отношению ко всем другим существующим в ее пределах социальным властям, различным объединениям граждан, а также по отношению к самим гражданам. А с другой — об-

¹ *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 363.

² Там же. С. 347.

³ *Оппенгейм Л.* Международное право. Т. 1. Мир. Полутом 1. М., 1948. С. 130.

⁴ См.: *Шевицов В. С.* Национальный суверенитет. Проблемы теории и методологии. М., 1978; Проблемы суверенитета в Российской Федерации. М., 1994; и др.

⁵ Dictionary of Sociology and Related Sciences. Totowa. New Jersey, 1988. P. 304.

⁶ Webster's New Universal Unabridged Dictionary. G. P. 1736.

щий смысл и содержание государственного суверенитета ассоциируется с независимостью государственной власти вовне страны, в отношениях с другими суверенными государственными властями.

При этом под *верховенством государственной власти* как одной из разновидностей социальной власти понимается такая власть, которая имеет безусловный приоритет перед другими существующими в обществе наряду с ней социальными властями. Действия верховной власти, подчеркивал Г. Гроций, не подчинены никакой иной власти «и не могут быть отменены чужой властью по ее усмотрению»¹. «Общим носителем» верховной власти является государство, а «носителем власти в собственном смысле» является «или одно лицо, или же несколько лиц, сообразно законам или нравам того или иного народа»².

Независимость государства трактуется как его полная самостоятельность в решении своих не только внутренних, но и внешних проблем, в формировании и осуществлении внешней политики государства, в установлении им и развитии на равноправной основе отношений с другими суверенными государствами. Государственный суверенитет, писал по этому поводу Г. Еллинек, есть способность «юридически не связанной внешними силами государственной власти к исключительному самоопределению, а потому и самоограничению путем установления правопорядка, на основе которого деятельность государства только и приобретает подлежащий правовой квалификации характер»³.

Однако, несмотря на сходство взглядов многих авторов по вопросу о понятии и содержании государственного суверенитета как верховенства государственной власти внутри страны и независимости ее вовне, между ними тем не менее, не говоря уже об авторах, рассматривающих государственный суверенитет в условиях глобализации как некую преграду на пути интеграции государств в единую мировую систему, а заодно и как тормоз на пути «прогрессивного развития всей мировой цивилизации»⁴, существуют значительные разногласия, а порой и труднопримиримые противоречия.

Речь, в частности, идет о расхождении во взглядах авторов по таким теоретически и практически важным вопросам, как проблемы

¹ Гроций Г. О праве войны и мира // История политических и правовых учений. Хрестоматия / Сост. В. Ячевский. Изд. Воронежского ун-та, 2000. С. 345.

² Там же.

³ Еллинек Г. Указ. соч. С. 352.

⁴ См.: Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 11–12.

отчуждаемости (или неотчуждаемости) государственного суверенитета, его делимости (или неделимости), соотношения верховенства государственной власти и полновластия государства, динамизма в его развитии и консерватизма, соотношения государственного суверенитета с суверенитетом народа и национальным суверенитетом и др.

Не касаясь всех проблем, возникающих в процессе изучения и реализации государственного суверенитета, остановимся на кратком рассмотрении лишь некоторых, наиболее значимых из них.

4. Одним из таких ключевых вопросов является вопрос о природе и характере суверенитета современного государства. Суть его в конечном счете сводится к вопросу о том, относится ли суверенитет как верховенство государственной власти внутри страны и как ее независимость вовне к основным, сущностным свойствам или признакам государства или же его следует рассматривать в качестве второстепенного признака государства. Обладает ли суверенитет по отношению к государству и государственной власти основополагающим характером или же он имеет по отношению к ним лишь прикладной характер?

Ответы на данные и им подобные вопросы имеют принципиальное значение, поскольку от них в значительной степени зависит решение целого ряда других, неразрывно связанных с ними и не менее важных вопросов. В зависимости от того, каков будет ответ на основной поставленный вопрос о природе и характере суверенитета, таким, в частности, будет и соответствующий ответ на вопрос о роли и значении государственного суверенитета в современных условиях глобализации мира, о его имманентности современному национальному государству или же его временной, исторической случайности, его отчуждаемости или, наоборот, неотчуждаемости и др.

Анализ отечественной и зарубежной литературы, посвященной исследованию природы и характера государственного суверенитета, показывает, что среди авторов, занимающихся данной проблемой, существуют диаметрально противоположные мнения.

Подавляющее большинство ученых-юристов, опираясь на исторический опыт и повседневную практику функционирования государственных институтов, исходило и исходит из того, что суверенитет является важнейшим признаком или свойством национального государства. Теория естественного права, констатировал в связи с этим Г. Еллинек, «конструировала нормальный тип госу-

дарства, власть которого характеризуется **существенным** признаком суверенитета»¹.

Суверенитет является важнейшим признаком национального государства, отмечалось в отечественной литературе 50-х годов прошлого столетия. Лишение государства суверенитета означало бы фактическое прекращение его существования или «смертельную угрозу для его существования»².

Категория «суверенитет», имея «предельно общий характер», говорится в современной научной литературе, «является абстрактным выражением **сущности** государства и потому предстает фундаментальной категорией, субординирующей по отношению к себе все остальные государствоведческие понятия и категории». Познание государственного суверенитета является исходным пунктом «восхождения к конкретным, нераскрытым **сущностям** государства нового порядка»³. В этом смысле «самую общую теорию государства», по мнению некоторых исследователей, «можно интерпретировать как развивающееся понятие **сущности государства** в современном мире»⁴.

Наряду с данным видением природы и характера суверенитета как важнейшего, сущностного признака или свойства современного государства в научной литературе, в особенности «эпохи глобализации», формируются и иные представления о нем.

В настоящее время, по мнению некоторых авторов-«глобалистов», распространение «интегративных процессов на государства и вместе с этим повышение роли международного права, его приоритет перед национальными правовыми системами настоятельно требуют по-новому поставить вопрос о государственном суверенитете»⁵.

При этом имеется в виду постановка вопроса об «исторической исчерпаемости» государственного суверенитета и постепенном его «размывании» в процессе интеграции национальных государств и правовых систем⁶ или же просто отказ от суверенитета как «непременного признака государства», не только противостоящего в настоящее время «суверенитету народа собственной страны»,

¹ *Еллинек Г.* Указ. соч. С. 355.

² *Карева М. П., Кечекьян С. Ф., Федосеев А. С., и др.* Теория государства и права. М., 1955. С. 46.

³ *Котов А. К.* Указ. соч. С. 16.

⁴ Там же.

⁵ *Явич Л. С.* Указ. соч. С. 12.

⁶ См.: *Badie B., Smouts M.* Le retournement du monde. Sociologie de la Scene Internationale. Paris, 1992. P. 35–86.

но и «мешающего глобальным, прогрессивным интеграционным процессам»¹.

Разумеется, решая вопрос о природе и характере государственного суверенитета, нельзя не учитывать процесса глобализации и порождаемых им процессов интеграции национальных государств и правовых систем, оказывающих определенное влияние на национальное государство, право и, естественно, на государственный суверенитет. Более того, нельзя не считаться с издавна высказанным в литературе мнением относительно того, что в современном государственно-правовом мире наряду с суверенными государствами существуют государства, имеющие ограниченный суверенитет или вообще не обладающие никаким суверенитетом.

Если суверенитет, рассуждал Г. Еллинек, «не есть существенный признак ни средневековых государств, ни государств эпохи расцвета естественно-правовой теории тождества государственной и суверенной власти, то и для настоящего времени это тождество не подтверждается реальными государственными отношениями»². В мире современных государств, продолжал автор, «мы видим образования, которые автономны и при помощи государственных средств выполняют государственные задачи, но не суверенны. С этим историко-политическим фактом должны считаться все научные теории государства, призванные, конечно, объяснять существующее, а не управлять им»³.

5. Следует заметить, что тезис — положение о существовании государств, не имеющих суверенитета, эпизодически развивался в XX веке и развивается поныне. Речь при этом идет, однако, преимущественно о субъектах федерации, а не о национальных федеративных государствах, являющихся непосредственными участниками процесса глобализации (точнее — интеграции государств) и субъектами международного публичного права.

В мировой литературе и конституционной практике, констатирует В. Е. Чиркин, существует два подхода к вопросу о государственном суверенитете федерации и ее субъектов. В федерациях, основанных на союзе государств-членов, суверенитет исторически «может принадлежать и федерации, и каждому субъекту». В федерациях же, построенных не на союзе государств-членов, а на «автономии их составных частей», суверенитет принадлежит только федерации⁴.

¹ Явич Л. С. Указ. соч.

² Еллинек Г. Указ. соч. С. 358.

³ Там же.

⁴ См.: Чиркин В. Е. Современное федеративное государство. М., 1997. С. 43—44.

Очевидно, что последнее положение было принято за основу при вынесении постановления Конституционного Суда РФ от 7 июня 2000 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации». В этом постановлении, в частности, говорилось, что Конституция РФ «не допускает какого-либо иного носителя суверенитета и источника власти, помимо многонационального народа России, и, следовательно, не предполагает какого-либо иного государственного суверенитета, помимо суверенитета Российской Федерации». И далее: «Суверенитет Российской Федерации, в силу Конституции Российской Федерации, исключает существование двух уровней суверенных властей, находящихся в единой системе государственной власти, которые обладали бы верховенством и независимостью, т. е. не допускает суверенитета ни республик, ни иных субъектов Российской Федерации»¹.

Определенную пикантность данное постановление Конституционного Суда России приобрело не в связи с его содержанием, которое является самым обычным в отношении бывших автономных республик и других субъектов Российской Федерации, а в силу иных причин, а именно причин, связанных с чрезмерной «гибкостью» данного относительно нового демократического института России (образован в 1991 г.) и его повышенной чувствительностью к политической конъюнктуре. Дело в том, что, когда в начале 1990-х годов прежняя политическая власть России, заигрывая с субъектами Федерации, предлагала вопреки логике и здравому смыслу им устами прежнего Президента РФ суверенитета «столько, сколько проглотите», Конституционный Суд хранил при этом полное «принципиальное» молчание, т. е., по сути, молчаливо соглашался. С изменением же политической ситуации в стране, с установлением на рубеже веков политического курса на укрепление государственной (властной, исполнительной и пр.) «вертикали» Конституционный Суд решил проявить очередную «принципиальность». Она обнаружилась в названном постановлении Конституционного Суда, в котором, по существу, предлагалась всем республикам и другим субъектам Федерации, «проглотившим» и зафиксировавшим в своих конституционных актах в период «разгула» демократии хотя бы часть суверенитета, вернуть его на прежнее место. Разумеется,

¹ Конституционный Суд Российской Федерации. Постановления. Определения. 2000. М., 2001. С. 127.

подобного рода крайности в политической и государственно-правовой жизни отнюдь не способствуют установлению стабильности в постсоветском обществе и укреплению суверенитета современного Российского государства.

Однако не в этом сейчас дело. В плане рассматриваемой темы весьма важным представляется сейчас поставить такой вполне закономерный и отнюдь далеко не тривиальный вопрос, а именно: можно ли рассматривать в качестве полноправных государств лишённые суверенитета республики — субъекты Федерации, как об этом декларирует ст. 5 п. 2 Конституции РФ, в которой говорится о том, что «республика (государство) имеет свою конституцию...»¹, или же их следует рассматривать в каком-либо ином качестве?

И более общий вопрос: существуют ли в современном мире «полноценные» государства, которые не имеют ни своего суверенитета, ни верховенства своей власти внутри страны (в пределах ее территории), ни независимости вовне в отношениях с другими государствами? Очевидно, нет. Такого рода образования обычно именуют, в зависимости от конкретной ситуации, «формирующимися государствами», «протогосударствами», доминиями, колониями, «складывающимися государственными образованиями», «государственностью» и пр.² При этом прямо указывается или подразумевается, что, имея некоторые признаки государства, таковыми они становятся в полном смысле этого слова лишь после того, как обретут все соответствующие суверенные свойства.

Среди важнейших признаков и свойств государственного суверенитета в отечественной и зарубежной литературе обычно называют два традиционных свойства: верховенство государственной власти по отношению к другим социальным властям внутри страны и независимость государства по отношению к другим суверенным государствам вовне. Однако, по мнению Г. Еллинека, «теория суверенитета вывела из природы этого понятия еще и третий его признак». Согласно теории суверенитета последний «должен означать также неограниченную и не могущую быть ограниченной власть вообще»³. Эта власть, с точки зрения авторов, разделяющих данное мнение, «абсолютна, так как никто — в том числе и она сама — не может ее умалить». С точки зрения естественно-правовой теории, «еще и теперь преобладающей в этом пункте у многих авторов», самоограничение суверенной власти «несо-

¹ Конституция Российской Федерации. М., 2000. Ст. 5, п. 2.

² См.: Левин И. Д. Суверенитет. М., 1948.

³ Еллинек Г. Указ. соч. С. 347.

вместимо с суверенитетом по самой его природе»¹. В том же случае, если в отношении какого-либо суверенного государства все же предпринимаются те или иные ограничения, то они носят не правовой, а фактический характер².

Уязвимость данной позиции, развиваемой в научной литературе в отношении природы и характера государственного суверенитета, заключается в том, что она фетишизирует суверенитет как явление, абсолютизирует его и пытается поставить его над правом, что, как справедливо заметил Г. Еллинек, «противоречит историческому развитию теории суверенитета»³.

Позитивная же сторона данного подхода проявляется, во-первых, в том, что суверенитет весьма логично и аргументировано рассматривается как важнейший, сущностный признак современного государства⁴. А во-вторых, в том, что в теории и на практике он оценивается более всесторонне, а именно как юридический и «материальный» (фактический) феномен. Помимо всего прочего, это дает возможность более глубокого и объективного определения его роли и значения для современного государства, а также анализа эволюции его понятия и содержания в условиях глобализации.

6. Рассматривая проблемы определения понятия и содержания государственного суверенитета в современных условиях, нельзя не заметить, что многие из них возникают или в силу одностороннего (формально-юридического или только фактического) подхода к изучению данного феномена, или же по причине смещения понятия и содержания суверенитета как сущностного признака государства с соответствующим свойством государственной власти — полновластием, или же ограничением в силу тех или иных причин.

Характерными для данного случая являются утверждения типа: «Суверенитет — не лозунг (принцип) и не признак или свойство государства. Суверенитет есть сама государственная власть, качественно полноценная и функционально самостоятельная»⁵. Или: суверенитет «как сущность государственной власти есть нечто неразложимое в своем предназначении для общества, его внешние и внутренние проявления должны быть

¹ Mayer G. Die Gesetzmässigkeit im Gesellschaftsleben. Berlin, 1877. P. 21.

² Op. cit. P. 22.

³ Еллинек Г. Указ. соч. С. 348.

⁴ См.: Грохальски С. Указ. соч. С. 27—28.

⁵ Котов А. К. Указ. соч. С. 28.

симметричны и неразрывно связаны, а функции — всеобщи и всеохватны»¹.

Тезис о том, что суверенитет — это не признак государства, а свойство государственной власти или даже сама государственная власть, был и остается довольно расхожим в научной литературе², но он никогда не имел, как представляется, убедительного обоснования.

Одна из причин этого заключается в том, что при попытках обоснования данного тезиса неизменно нарушается элементарная логика процесса аргументации, приводящая, как правило, к подмене таких тесно связанных между собой, но неравнозначных понятий, как «верховенство» и «полновластие». Дело в том, что наличие всех государственно-властных полномочий, т. е. полновластия, например у главы государства или иного должностного лица или органа — официального представителя государства, вовсе не означает наличия у него также такого свойства или признака как верховенство.

Это же касается и самой государственной власти в целом как явления и как неотъемлемого признака государства, которая может быть или полной (полновластие) или неполной (ограниченная власть), но отнюдь не верховной изначально, в силу своей природы и характера. Таковой она становится лишь постольку, поскольку является неотъемлемой составной частью, свойством, одним из важнейших признаков государства, наряду с суверенитетом и другими его традиционными признаками.

Именно государство в целом как официальный представитель всего общества, а не его отдельная составная часть в виде государственной власти («публичная власть») или любой иной его составной части, а точнее — признака или свойства, наделяется суверенитетом. Что же касается государственной власти, то она, будучи производной от «своего» государства, сама по себе не обладает суверенитетом, а наделяется в лице органов, ее осуществляющих, лишь определенными, обусловленными соотношением социально-политических сил в обществе и многими другими факторами, полномочиями. Суверенитет же принадлежит всему государству.

Утверждение о том, что суверенитет — это признак или свойство государственной власти, а не государства в целом, что это — «сама государственная власть», практически означает, следуя элементарной логике, не что иное, как признание «верховенства» вла-

¹ Котов А. К. Указ. соч. С. 31.

² См.: Левин И. Д. Указ. соч. С. 286—287; Безуглов А. А. Указ. соч. . С. 41—45; и др.

сти незначительной части общества — властвующих слоев групп, кланов, клик и т. п. над всем обществом, в качестве официального представителя которого выступает государство.

Помимо всего прочего, это противоречит широко признанной в современных государствах конституционной теории, согласно которой в триаде «общество — государство — государственная власть» первичным звеном является «народный суверенитет», ассоциирующийся, как правило, с «народовластием», «народоправством» и т. п.¹; вторичным — «государственный суверенитет» как производное свойство или явление от «народного суверенитета»²; и, наконец, третичным звеном в этой триаде является «государственная власть».

Кроме того, данное утверждение, в особенности в той его части, где суверенитет рассматривается как «сама государственная власть», т. е. фактически отождествляется с последней, не согласуется с существующей в современных государствах конституционной и международно-правовой практикой. Последняя неизменно исходила и исходит из того, что носителем государственного суверенитета, а вместе с тем и «обладателем» соответствующих суверенных прав и обязанностей является не государственная власть или какой бы то ни было государственный орган, а само государство.

Именно государство как носитель суверенных прав и свобод формирует и осуществляет внутри страны свою высшую (верховную)³ власть над населением и его объединениями, а вовне — реализует такие присущие «внешней стороне» государственного суверенитета права, как «право на мир, право на международное общение и сотрудничество с другими государствами», право на участие в «универсальных международных договорах без какой-либо дискриминации», право на полноправное членство в международных организациях, право на нейтралитет и др.⁴

7. Положение о принадлежности государственного суверенитета только государству в целом, а не его отдельным составным частям или же производным от него явлениям, включая государственную власть, законодательно закрепляется в основных законах — конституциях ряда современных государств. Причем это делается как в форме прямого указания на принадлежность суверенитета данному государству, так и в косвенной форме — путем

¹ См.: *Безуглов А. А.* Указ. соч. С. 19.

² См.: *Шевцов В. С.* Суверенитет Советского государства. С. 30—36.

³ См.: *Павлюченко Н. И.* Суверенитет. М., 1903. С. 23—25.

⁴ См.: *Международное право / Отв. ред. Г. И. Тункин.* М., 1994. С. 88.

указания на производный характер государственного суверенитета от суверенитета всего народа.

Прямое указание на принадлежность суверенитета государству в целом имеет место, например, в Конституции Ирландии, провозглашающей, что «Ирландия является суверенным, независимым и демократическим государством»¹, или в Конституции Португальской Республики, устанавливающей, что «Португалия — суверенная республика, основывающаяся на уважении человеческой личности и на народном волеизъявлении и ставящая своей целью построение свободного, справедливого и солидарного общества»².

Законодательное закрепление в косвенной форме принадлежности суверенитета государству в целом содержится, например, в Конституции России, декларирующей, что «носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ»³, или в Конституции Франции, провозглашающей, что «национальный суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его через своих представителей и путем референдума»⁴.

Факт законодательного закрепления принадлежности государственного суверенитета государству в целом, а не государственной власти или другим его атрибутам и составным частям наряду с другими фактами свидетельствует о несостоятельности тезиса о том, что суверенитет — это свойство государственной власти или «сама государственная власть». Кроме того, он свидетельствует также об алогичности и неправомерности фактической постановки вопроса о первичности государственной власти, объявляемой а priori в качестве суверенного, верховного феномена, и вторичности самого государства, за которым не признается суверенитет ни в качестве его свойства, ни в качестве признака.

В реальной жизни и государственно-правовой практике все обстоит как раз наоборот: первичным является государство, а вторичным — порожденная им и производная от него государственная власть. Каково по своей природе и характеру государство, таковой будет и исходящая от него государственная власть. Приоритет и верховенство государственной власти по отношению к другим социальным властям возникают не в силу ее каких бы то ни было особенностей как некоего самодостаточного и независимого

¹ Конституции государств Европейского Союза. М., 1999. С. 326.

² Там же. С. 521.

³ Комментарий к Конституции Российской Федерации. М., 1994. С. 14.

⁴ Конституции государств Европейского Союза. С. 665.

от государства феномена, а в силу ее неразрывной связи с государством и обусловленности соответствующим характером и качественными особенностями (суверенностью, верховенством и т. д.) государства.

Соотнося государственную (публичную) власть как признак государства с суверенитетом — другим его признаком, можно сказать, что в реальной действительности первая является не только индикатором, показателем существования и функционирования последнего, но и своеобразным механизмом его внешнего проявления и практического осуществления. Суверенитет как неотъемлемый признак или свойство государства разносторонне проявляется и практически реализуется не иначе, как через государственную власть.

Полная государственная власть создает реальные предпосылки для соответствующего полного обеспечения и реализации государственного суверенитета — верховенства государства, реализуемого через его власть внутри страны и его независимость вовне. Ограниченный же характер государственной власти позволяет создать лишь некоторые ограниченные возможности и предпосылки для осуществления государственного суверенитета.

Иными словами, степень практической реализации государственного суверенитета находится в прямой зависимости от уровня реальной обеспеченности государственной власти соответствующими прерогативами, от степени полноты и реальности государственной власти. Чем выше степень полноты и реальности государственной власти, тем выше уровень реальных возможностей для осуществления государственного суверенитета, и наоборот. Снижение степени полноты и реальности государственной власти, выхолащивание ее содержания в практическом плане означает уменьшение возможностей для полной реализации государственного суверенитета, выхолащивание его фактического, материального содержания.

Следуя тезису Г. Еллинека о том, что «суверенитет есть свойство и при том такое, которое не может быть ни увеличено, ни уменьшено», свойство, которое «логически представляет превосходную степень», означающую, что суверенитет «не поддается раздроблению и терпит рядом с собою только однородные величины того же вида»¹, — можно сказать, что при сохранении в неизменном виде своего юридического содержания (совокупности суверенных прав и свобод государства²), а точнее, своей юридической (полити-

¹ Еллинек Г. Указ. соч. С. 364.

² См.: Международное право / Отв. ред. Г. И. Тункин. С. 88.

ко-правовой) формы, суверенитет государства в процессе изменения — наполнения реальными прерогативами или, наоборот, выхолащивания — государственной власти соответственно изменяет свое фактическое, материальное содержание.

Крайними пределами данного процесса являются, с одной стороны, наполнение всех ветвей государственной власти, а вместе с тем и государственного суверенитета реальным политико-правовым и материальным содержанием. Это нормальное состояние государственной власти и соответственно государственного суверенитета. А с другой — их полное выхолащивание, сведение государственной власти и государственного суверенитета лишь к их политико-юридической форме и к аналогичному формально-юридическому содержанию.

Разумеется, формально-юридический аспект государственного суверенитета, так же, как и государственной власти, имеет важное, а в ряде случаев, связанных, например, с борьбой народов за свою независимость, решающее значение. В этом смысле его нельзя недооценивать. Однако в процессе повседневной жизни и деятельности государства доминирующую роль в содержании государственного суверенитета неизменно играет все же его практический, материальный аспект.

Утрата государственным суверенитетом последнего фактически означает, что данный государственный феномен, проявляющийся в виде верховенства государства внутри страны и его независимости вовне, потерял свою практическую значимость и превратился из реального государственного суверенитета в формальный.

Ограничение или даже полное лишение материального аспекта в содержании государственного суверенитета, однако, не означает прекращения его существования. Речь идет лишь *о сокращении материальных и иных возможностей его проявления и осуществления, но не об исчезновении или формально-юридическом ограничении государственного суверенитета как такового*. Последний как свойство, признак, принцип, наконец, как главная предпосылка международной правосубъектности государств при этом не только сохраняется, но и при возникновении соответствующих условий вновь активно проявляется и укрепляется.

Это происходит в силу того, что в повседневной действительности реальный государственный суверенитет, будучи по своей природе и характеру формально-юридическим феноменом, одновременно является и материальным феноменом. Относительно самостоятельная и более стабильная формально-юридическая сторона государственного суверенитета в реальной действительности

неизбежно дополняется его более подвижной и изменчивой материальной стороной. Только в этом случае можно говорить о реальном, полнокровном, а не об «урезанном» государственном суверенитете, сводящемся фактически к какой-либо одной из его сторон.

§ 2. Эволюция взглядов и представлений о государственном суверенитете

1. Рассмотрение процесса формирования и развития государственного суверенитета и его теории важно не только само по себе, в плане накопления о нем соответствующих знаний, но и в плане более глубокого и разностороннего изучения государственного суверенитета на современном этапе его эволюции в настоящем и определения возможных тенденций его развития в будущем¹. Нельзя не вспомнить при этом методологически выверенное и многократно подтвержденное в своей правоте самой жизнью ленинское положение о том, что «если рассматривать какое угодно общественное явление в процессе его развития, то в нем всегда окажутся остатки прошлого, основы настоящего и зачатки будущего»².

В полной мере данное положение относится и к государственному суверенитету — его понятию, содержанию, формам выражения и тенденциям развития. Поэтому не случайно в юридической литературе разных лет, посвященной исследованию государственного суверенитета, значительное внимание уделяется не только его основным чертам и особенностям, присущим ему в настоящем, но и истории становления и развития государственного суверенитета в прошлом³. При этом неизменно исходят из того, что прошлое помогает глубже понять настоящее и дает возможность хотя бы «краем глаза» заглянуть в будущее.

2. В отечественной и зарубежной юридической литературе нет единого подхода к рассмотрению процесса становления и разви-

¹ См. об этом: *Оппенгейм Л.* Международное право. Т. I. Мир. Полутом 1. М., 1948. С. 129—135; Становление суверенитета Республики Казахстан. Государственно-правовые проблемы / Отв. ред. А. К. Котов. Алматы, 1994. С. 12—38; Проблемы суверенитета в Российской Федерации. С. 32—58; Общая теория государства и права. Академический курс в 3 т. Т. I. 2-е изд. / Отв. ред. М. Н. Марченко. М., 2001. С. 139—152; и др.

² *Ленин В. И.* Полн. собр. соч. Т. 1. С. 181.

³ См.: *Dock J.* Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Grossen. Berlin, 1897; *Lasky H.* Studies in die Problem of Sovereignty. L., 1917; *Merriam N.* History of the Theory of Sovereignty since Rousseau. N. Y., 1900; *Kelsen H.* Das Problem der Souveränität. Wien, 1920; etc.

тия государственного суверенитета и соответственно к анализу его теории.

Обращаясь к истории становления и развития государственного суверенитета и его теории, одни авторы предлагают, например, использовать при этом своего рода количественный, а точнее, временной критерий. Суть его в конечном счете сводится к «расчленению» всей истории развития рассматриваемого явления и отражающих его идей на определенные временные отрезки и последовательному их изучению.

Такую позицию занимал, в частности, Л. Оппенгейм, который рассматривал понятие суверенитета соответственно в XVI—XVII веках, со времени его появления и первоначального развития, затем — в отдельности в XVIII—XIX веках и, наконец, исследовал проблемы суверенитета в XX веке¹. При этом автор исходил из того, что в современном ему мире наряду с государствами, которые «в нормальном состоянии безоговорочно должны обладать независимостью и, следовательно, полным суверенитетом», существуют также полусуверенные государства. К этой группе Л. Оппенгейм относил «все государства, находящиеся под сюзеренитетом или под протекторатом другого государства или же являющиеся государствами — членами так называемого федеративного государства». Все они, по мнению исследователя, «в отношении одной части государственных функций обладают верховной властью и независимостью, тогда как в отношении другой части этих функций они находятся под властью другого государства»². В отличие от суверенных государств, делал вывод автор-международник, полусуверенные государства, помимо всех прочих их особенностей, «не могут быть полными, совершенными и нормальными субъектами международного права»³.

Аналогичную позицию в отношении целесообразности и оправданности использования временного («количественного») критерия в процессе изучения истории становления и развития государственного суверенитета и отражающих его идей занимают и некоторые современные исследователи. Например, С. Грохальски считает, что, «для того чтобы внести некоторую ясность в понимание термина, мы прежде всего должны выделить три этапа форми-

¹ См.: *Оппенгейм Л.* Международное право. С. 132—135.

² Там же. С. 130—131.

³ Там же. С. 131.

рования понятия «суверенитет»: предысторию (до XVI в.), историю (XVII—XIX вв.) и современность (XX в.)»¹.

Несомненные достоинства и даже преимущества данного временного, или «количественного», подхода к решению рассматриваемого вопроса заключаются в его относительной простоте и широкой доступности. Уязвимость же данной позиции состоит в ее некотором механицизме.

Принимая во внимание данное обстоятельство, многие авторы, исследующие процесс становления и развития государственного суверенитета и его теории, предпочитают использование, в отличие от авторов — сторонников «количественного», временного подхода, своего рода *качественного критерия*. Смысл его заключается в том, что в процессе изучения изменений, происходящих в государственном суверенитете по мере его становления и развития в разных странах, за основу берутся не временные рамки, в пределах которых они происходят, а сами эти изменения — их объем, направленность и т. п. Последние выделяются и исследуются, как правило, вне зависимости и без указания на то, в какое время те или иные изменения в государственном суверенитете появляются и когда, в каких временных пределах они развиваются.

Типичной иллюстрацией такого подхода к изучению эволюции суверенитета и его теории и в особенности его понятия и содержания является позиция французского исследователя М. Ориу. Он рассматривал эволюцию понятия суверенитета безотносительно тех или иных дат и временных рамок, «привязывая» процесс развития суверенитета и его понятия лишь к наиболее важным, по разумению автора, изменениям, происходящим в самом суверенитете как явлению и соответственно в его понятии.

Понятие суверенитета, по мнению автора, в своем развитии проходит следующие три качественно отличающиеся друг от друга этапа — «фазиса». Первый «фазис» связан с тем, что в понятие суверенитета изначально «закладывается» свойство «*potestas* или сюзеренитета», выражающееся в том, что сюзерен — король обладает превосходством, «стоит над другими»².

Второй «фазис» заключается в отделении суверенитета от личности короля и переходе его «к государству или нации». Помимо всего прочего, считает М. Ориу, это приводит «к персонификации государства или нации».

¹ Грохальский С. Указ. соч. С. 24.

² Ориу М. Основы публичного права. М., 1929. С. 576.

Наконец, третий этап, или «фазис», эволюции понятия суверенитета ассоциируется с постепенным превращением суверенитета в один из важнейших атрибутов государства, с преобразованием его в «суверенную волю персонифицированного государства»¹.

3. Не вдаваясь в подробности рассмотрения данного, равно как и ранее изложенного, подхода к изучению процесса становления и развития государственного суверенитета и его теории, отметим лишь, что каждый из них имеет свои определенные преимущества и недостатки и что оптимальным вариантом при исследовании данной материи было бы *максимальное использование позитивного потенциала каждого из этих подходов*.

Методологически важным при этом представляется рассмотрение эволюции государственного суверенитета и соответствующих ему идей не только во временном изменении, но и в социально-политическом, юридическом и иных срезах, под углом зрения основных направлений становления и развития государственного суверенитета в целом и его отдельных сторон.

Среди таких направлений можно выделить следующие.

Во-первых, эволюционное развитие сферы «приложения» и предмета «воздействия» со стороны суверенитета.

Будучи впервые введенным в политическую науку Ж. Боденом в XVI веке как «суверенитет, данный государю» для «осуществления суверенной властью справедливого управления многими семьями и тем, что находится в их общем владении»², он по мере развития общества и государства постепенно эволюционировал сначала в сторону отделения от главы государства и перехода к самому государству, а затем был распространен на высшие государственные органы (например, на парламент Великобритании в конце XIX — начале XX века), на общество, точнее, народ (народный суверенитет), нацию (национальный суверенитет).

В настоящее время, как справедливо отличается в научной литературе, понятием и термином «суверенитет» нередко пользуются для обозначения весьма широкого круга явлений, желая подчеркнуть тем самым их значимость, относительную самостоятельность и самодостаточность. Например, нередко термин «суверенитет» употребляется в отношении отдельных классов (суверенитет клас-

¹ Там же.

² Боден Ж. Шесть книг о государстве // История политических и правовых учений. Хрестоматия. Ч. 1 / Сост. В. В. Ячевский. Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та. 2000. С. 334, 335.

са), права (суверенитет права) и других явлений, институтов и учреждений.

Однако, несмотря на расхожесть термина «суверенитет» и его весьма широкое, иногда выходящее за рамки сложившегося о нем представления применение, наиболее значимым в настоящее время остаются, как и прежде, в XVIII—XX веках, наряду с «государственным суверенитетом» «народный суверенитет» и «национальный суверенитет».

Зародившись в условиях кризиса феодализма в XVI—XVII веках¹, «народный суверенитет», в современном его понимании как «верховенство народа» в решении коренных вопросов организации своей жизни — общественного и государственного строя, основных направлений развития внутренней и внешней политики, экономических установлений и осуществления полного контроля за деятельностью государственных органов и всего государства² — достиг своего расцвета в XVIII веке, накануне французской революции.

Создатель классической теории народного суверенитета Жан Жак Руссо писал по этому поводу в своем знаменитом произведении «Об общественном договоре, или Принципы политического права» (1762), что «каждый из нас передает в общее достояние и ставит под высшее руководство общей воли свою личность и все свои силы, и в результате для нас всех вместе каждый член превращается в нераздельную часть целого»³, которое «некогда именовалось Гражданской общиной, ныне же именуется Республикой, или Политическим организмом: его члены называют этот Политический организм Государством, когда он пассивен, *Сувереном*, когда он активен»⁴. Власть, «управляемая общей волей», резюмировал мыслитель, называется суверенитетом⁵.

Национальный суверенитет, понимаемый как полномочие нации, ее возможность и способность самостоятельно определять характер своей жизни, «осуществлять свое право на самоопределение вплоть до отделения и образования самостоятельного государства»⁶, широко развивался и использовался начиная с конца

¹ См.: Котов А. К. Указ. соч. С. 17. См. об этом подробнее: Безуглов А. А. Указ. соч. С. 4—8.

² Марченко М. Н. Теория государства и права. Учебно-методическое пособие. М., 2001. С. 103.

³ Руссо Жан Жак. Об общественном договоре, или Принципы политического права // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 452.

⁴ Там же.

⁵ См.: там же. С. 453.

⁶ Марченко М. Н. Указ. соч. С. 103.

XVIII — начала XX века и вплоть до настоящего времени. В отличие от народного и государственного суверенитетов основным предметом его «приложения» и обслуживания является нация.

Национальный суверенитет, так же, как и другие виды суверенитетов, не существует сам по себе, в изоляции от государственного и народного суверенитетов. Между ними имеет место тесная связь и прослеживается определенная субординация.

Широко распространенным и наиболее обоснованным при этом представляется мнение, согласно которому национальный и народный суверенитеты лежат в основе государственного суверенитета. «Над законодательной, исполнительной и судебной властью, — писал по этому поводу еще в начале XX века Ж. Ренар, — стоит народный суверенитет. Он определяет соотношение властей; власти законодательной, как более непосредственно вытекающей из него самого, он подчиняет власть исполнительную; он дает судебной власти независимость, без которой она не могла бы достойным образом исполнять свою роль в государстве»¹.

Положение об основополагающей роли и значимости народного и национального суверенитетов по отношению к государственному суверенитету находит свое отражение и закрепление в конституциях ряда современных государств. Так, например, Конституция Греции провозглашает, что «фундаментом государственного строя является народный суверенитет» и что вся власть в стране «исходит от народа, существует для народа и нации и осуществляется путем, определяемым Конституцией»².

Конституция Австрийской Республики закрепляет, что «Австрия является демократической республикой» и что «ее право исходит от народа»³. Конституция Испании декларирует, отдавая должное «испанской нации», которая «использует свое суверенное право» во благо всего испанского общества и государства, что «носителем национального суверенитета является испанский народ, источник государственной власти»⁴.

Аналогичные положения, прямо или косвенно закрепляющие приоритет народного и национального суверенитетов перед государственным, содержатся также в конституциях многих других стран.

¹ Ж. Ренар. Проблемы социализма. М., 1918. С. 296.

² Конституции государств Европейского Союза. С. 245.

³ Там же. С. 11.

⁴ Там же. С. 371.

Исторически появившись раньше, чем народный и национальный суверенитеты, государственный суверенитет, как показывает опыт разных стран, на протяжении всего многовекового периода своего существования и развития органически сочетался и дополнялся этими видами суверенитетов¹.

В свете сказанного весьма надуманными, не имеющими под собой никакой исторической или современной фактической основы представляются утверждения некоторых авторов о том, что в условиях глобализации государственный суверенитет «противостоит» народному суверенитету².

В данном случае имеют место ничем не обоснованные попытки перенесения «местечковой», локальной ситуации, складывающейся в том или ином регионе мира (в частности, на Ближнем Востоке) или в отдельно взятой стране (например, в Израиле или Ираке), на весь мир и на все страны³.

Во-вторых, последовательное изменение представления о государственном суверенитете как о некоем первоначально «абсолютном» явлении, трансформируемом затем по мере развития общества и самого государства в относительно самостоятельное по своему характеру явление. Так, если один из родоначальников государственного суверенитета Ж. Боден (XVI век) исходил из признания, хотя и с некоторыми оговорками в отношении ограничения власти государей «законами Бога или природы», о необходимости существования абсолютного суверенитета, выражающегося в установлении «абсолютной власти государей и суверенных властителей», при которой они «не подчиняются повелениям других людей», а, наоборот, сами «могут давать законы подданным и отменять, лишать силы бесполезные законы, заменяя их другими»⁴, то уже в более поздний период исследователи государственного суверенитета отказываются признавать его абсолютный характер.

Эволюция взглядов и представлений о характере государственного суверенитета шла таким путем, что сначала взгляды «абсолютистов», которые рассматривали, по словам Г. Еллинека, даже принадлежность собственности «индивиду лишь постольку и до тех пор, пока государство ему это предоставляет», были вытеснены

¹ Ориу М. Основы публичного права. М, 1929. С. 581.

² Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 12.

³ Там же.

⁴ Боден Ж. Шесть книг о государстве // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 335.

взглядами Руссо (XVIII век), «перенесшего» практически беспредельную власть «абсолютного князя на неограниченную народную волю»¹, а затем — повсеместно признанными представлениями о государственном суверенитете как об относительно самостоятельном, но отнюдь не абсолютном явлении.

Уже в конце XIX — начале XX века мировая юридическая наука в лице таких ее видных представителей, как Г. Еллинек, вполне определенно и весьма весомо, со ссылкой на исторический опыт европейских стран и на многочисленные жизненные факты заявляла, что «суверенитет есть не абсолютная, а историческая категория» и что история возникновения и развития понятия суверенитета «неопровержимо показывает, что государства, которые теперь считаются издавна суверенными, никогда не имели такого характера»².

В более поздний период, примерно в середине XX века, другой видный представитель юридической науки Г. Кельзен, развивая положение об относительном характере государственного суверенитета и даже отрицая его необходимость, писал, что абсолютный суверенитет одного государства с неизбежностью «исключает суверенитет любого другого государства»³.

В действительности абсолютный суверенитет — это некий миф, а не реальность, это доведенное до своего логического конца — до абсурда — предположение о возможности существования в реальном, объективно и субъективно взаимосвязанном и взаимообусловленном мире некоего никем и ничем не ограниченного явления под названием «государственный суверенитет».

Понимая практическую невозможность установления абсолютного государственного суверенитета, уже с самого начала его родоначальник Ж. Боден и другие сторонники абсолютного суверенитета непременно оговаривались о том, что существуют определенные пределы его практического осуществления. «Абсолютная власть государей и суверенных властителей, — пояснял Ж. Боден, — никоим образом не распространяется на законы Бога и природы»⁴. Последние являются тем пределом, до которого, согласно воззрениям Ж. Бодена, может простирается абсолютный суверенитет.

¹ *Еллинек Г.* Указ. соч. С. 353.

² Там же. С. 356.

³ *Kelsen H.* General Theory of Law and State. N. Y., 1995. P. 86.

⁴ *Боден Ж.* Указ. соч. С. 335.

В дальнейшем, по мере развития теории суверенитета вообще и государственного суверенитета в частности, рамки осуществления данного явления еще более сужались. В теоретическом и практическом плане суверенитет все больше эволюционировал от абсолютного суверенитета (хотя и в номинальном виде) к относительному, от связанного объективными «законами Бога и природы» до ограниченного субъективными факторами.

Среди последних, устанавливающих общие рамки осуществления суверенитета, в разное время назывались самые различные факторы. Для Руссо, например, это были рамки, устанавливаемые Общественным договором, статьи которого «определены самой природой акта так, что малейшее видоизменение этих статей лишило бы их действительности и полезности»¹.

Для Ж. Ренара это были «известные границы» в виде «известных прав личности», которые «должен был сам наметить для себя народный суверенитет» и в пределах которых он должен был осуществляться. Не должен ли народный суверенитет, вопрошал в связи с этим автор, «признать за личностью известные права, нарушение которых он ни в каком случае не признает для себя возможным? Не должен ли он выщелить личности известную неприкосновенную область, у порога которой кончается его всемогущество?»²

Наряду с названным факторами, выступающими в качестве своеобразного ограничителя государственной власти и государственного суверенитета, в научной литературе выделяются и другие. В их числе Г. Кельзен называет, например, «национальный правовой порядок», в рамках которого действует суверенное государство и выше которого в пределах границ той или иной страны не может быть никакого другого порядка³. Л. Дюги рассматривает в качестве своеобразного суверенитета фактически сложившийся в том или ином обществе порядок⁴. Г. Еллинек и многие другие исследователи государственного суверенитета⁵ апеллируют при рассмотрении вопроса о факторах, выступающих в качестве его ограничителя, к действующему праву.

¹ Руссо Жан Жак. Указ. соч. С. 452.

² Ренар Ж. Указ. соч. С. 296.

³ См.: Kelsen H. General Theory of Law and State. P. 384.

⁴ См.: Дюги Л. Общество, личность и государство. СПб., 1901. С. 20—21.

⁵ См.: Кистяковский Ф. Лекции по общему государственному праву. М., 1912. С. 142—145; Котляровский С. А. Власть и право. Проблемы правового государства. М., 1915. С. 90—104; Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898. С. 264—275; и др.

Издавая закон, рассуждал по этому поводу Г. Еллинек, «государство юридически связывает его нормами не только индивидов, но и свою собственную деятельность. Законом оно обязывает и тех лиц, которые служат его органами, соблюдать волю с велениями закона. Но так как воля органа есть воля государства, то государство, обязывая свои органы, связывает само себя»¹.

Несмотря на то что в юридической литературе по поводу «связанности» суверенного государства правом — его реальности и допустимости — издавна ведутся бесконечные споры², тем не менее право рассматривается наряду с другими факторами как средство, ограждающее общество от возможного произвола государства и законодательно закрепляющее относительный характер суверенитета государства.

Развивая идеи правового самоограничения государства и правовой связанности государственного суверенитета, современные исследователи данной материи, помимо всего прочего, исходят из того, что сам рассматриваемый процесс, как и всякое иное явление, должен иметь свои пределы. Действующее законодательство, отмечается в связи с этим в научной литературе, «может настолько ограничивать, связывать государственный суверенитет, насколько оно не противоречит Основному закону страны»³. Кроме того, при рассмотрении вопроса о самоограничении государства и, соответственно, государственного суверенитета особое внимание обращается на то обстоятельство, что «в социальном аспекте государственный суверенитет изначально самоограничен интересами сохранения общества и признаваемой в нем автономией личности»⁴.

В-третьих, эволюционное развитие суверенитета как изначально политического явления и соответствующей ему категории в направлении постепенного ее превращения в правовую, а точнее, в политико-правовую категорию.

Рассматривая суверенитет под углом зрения особенностей его возникновения и развития, Г. Еллинек не без оснований констатировал, что «суверенитет по своему историческому происхождению есть представление политическое, лишь впоследствии превратившееся в правовое». Не мыслители, чуждые жизни, замечал

¹ Еллинек Г. Указ. соч. С. 349.

² См.: Михайловский И. В. Очерки философии права. Т. 1. Томск, 1914. С. 225—237; Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. Изд. по запискам студентов. Киев, 1906; СПб., 1998. С. 15—29; и др.

³ Котов А. К. Указ. соч. С. 29.

⁴ Там же.

автор, «открыли его в своих ученых кабинетах, — его создали те великие силы, борьба которых составила содержание ряда столетий»¹.

Такими силами, оспаривавшими в период Средневековья самостоятельность национального государства, были: а) церковь, стремившаяся навязать государству, по выражению Г. Еллинека, «чисто служебное по отношению к ней положение»; б) Римская империя, а позднее ее остатки, признававшие за отдельно взятыми государствами лишь статус провинций; и в) «крупные ленные владельцы и корпорации», осознававшие себя «самодовлеющими силами рядом с государством»².

Зародившись как политическое средство защиты верховенства и независимости королевской власти (суверена), олицетворяющей собой верховенство и независимость национального государства, суверенитет по мере развития общества и государства постепенно превращался и в правовое средство.

Эволюция суверенитета как политического феномена на пути его медленного, но наступительного движения и постепенного превращения в правовое средство, которое, по словам ранних исследователей данного процесса, не проявляло себя сколько-нибудь зримо «на протяжении целых эпох»³, складывалась таким образом, что изначально суверенитет мыслился как исключительно надправовая категория. По мнению Л. Оппенгейма, интерпретировавшего теорию суверенитета, разработанную Ж. Боденом и разделявшуюся позднее многими другими авторами, ее создатель исходил из того, что «никакая конституция не может ограничить суверенитет, который является атрибутом короля в монархии и народа в демократии. Суверен стоит выше позитивного права. Договор обязывает суверена только в силу естественного права, предписывающего, что договоры должны иметь обязательную силу»⁴.

По мере накопления исторического опыта использования национальными государствами суверенитета как политического средства, а также в силу происходивших в странах Западной Европы в период позднего Средневековья буржуазно-демократических перемен суверенитет постепенно эволюционизировал из надправового политического феномена в правовой, а точнее, в политико-правовой феномен.

¹ Еллинек Г. Указ. соч. С. 317.

² Там же. С. 321.

³ Merriam N. History of the Theory of Sovereignty since Roussean. N. Y., 1900.

⁴ Оппенгейм Л. Международное право. Том. I. Полутом I. С. 132.

Апофеозом этой эволюции стало ограничение суверенитета конституционным правом, установление конституционных рамок его осуществления и соответственно его конституционно-правовое закрепление.

В-четвертых, эволюция представлений о суверенитете вообще и государственном суверенитете в частности с точки зрения его делимости или неделимости, отчуждаемости или неотчуждаемости.

Вопрос о возможности и допустимости дробления и отчуждения суверенитета изначально был и остается до сих пор весьма спорным и нерешенным.

Так, если Ж. Боден исходил из возможности и допустимости свободной передачи суверенитета «без каких-либо условий» «какому-нибудь лицу, с тем чтобы оно по своему усмотрению распоряжалось имуществом государства, лицами и всем государством, а затем передавало все это кому захочет совершенно так же, как собственник может без всяких условий отдать свое имущество»¹, то примерно два столетия спустя Руссо развивал уже совсем иные идеи и разделял диаметрально противоположные взгляды.

В отношении вопроса об отчуждаемости суверенитета он утверждал, что «суверенитет, который есть только осуществление общей воли, не может никогда отчуждаться и что суверен, который есть не что иное, как коллективное существо, может быть представляем только самим собою. Передаваться может власть, но никак не воля»².

И далее — в отношении вопроса о делимости или неделимости суверенитета: «В силу той же причины, по которой суверенитет неотчуждаем, он неделим, ибо воля либо является общею, либо ею не является; она являет собою волю народа как целого, либо — только одной его части»³. В первом случае, отмечал мыслитель, «эта провозглашенная воля есть акт суверенитета и создает закон. Во втором случае — это лишь частная воля или акт магистратуры; это, самое большее, — декрет»⁴.

Разноречивость взглядов и представлений о характере суверенитета в плане его делимости — неделимости, отчуждаемости — неотчуждаемости была свойственна не только ранним стадиям становления и развития суверенитета и его теории, но и всем последующим этапам их эволюции.

¹ Боден Ж. Указ. соч. С. 35.

² Руссо Жан Жак. Указ. соч. С. 454.

³ Там же.

⁴ Там же.

Особенность последних заключается отнюдь не в том, что на этих этапах по сравнению с более ранними стадиями эволюции суверенитета и его теории стало меньше споров и нерешенных проблем, касающихся характера суверенитета. Особенность их в том, что: а) появилась новая, отражающая изменившиеся условия жизни общества и деятельности государства аргументация различных позиций авторов; б) в отношении вопросов о делимости и отчуждаемости суверенитета был выработан свой подход, связанный, в частности, с так называемой единойраздельностью суверенитета, предполагающей наличие в государственном механизме различных по видам деятельности, но одинаково верховных по своему характеру ветвей власти¹; в) отдельными авторами была предложена новая классификация форм суверенитета в зависимости от непосредственной связи их с «тремя элементами государства: политическим корпусом, правительством и подданными»². Это: «корпоративный суверенитет группы, тяготеющий над всеми членами государства — как правящими, так и управляемыми»; «суверенитет господства, или политический суверенитет, являющийся суверенитетом правительства над подданными»; «суверенитет подданства, означающий собой, что подданным принадлежит, в силу их индивидуальных свобод, известная власть»³.

Кроме того, в связи с развитием процесса глобализации в современном мире в отношении характера государственного суверенитета, так же, как и в отношении необходимости его существования вообще как такового, в зарубежной и отечественной литературе в отличие от последних столетий стал целенаправленно вырабатываться и искусственно насаждаться определенный скептицизм.

Касаясь спорности и нерешенности вопросов о характере государственного суверенитета в процессе эволюции представлений о нем, по существу необходимо заметить, что ключ к разрешению данной проблемы, фактически сводящейся к проблеме делимости — неделимости и отчуждаемости — неотчуждаемости суверенитета, лежит, по нашему мнению, не в плоскости одномерного или одностороннего восприятия суверенитета в виде некоего раз и навсегда данного, застывшего монолита, как это понимается нередко в научной литературе, а в плане выработки более гибкого многоуровневого и многостороннего к нему подхода.

¹ См.: *Котов А. К.* Указ. соч. С. 31.

² *Ориу М.* Указ. соч. С. 578.

³ Там же.

Речь идет, в частности, о необходимости и важности рассмотрения государственного суверенитета в самых различных формах его существования и проявления самых различных его сторон: в статике и динамике, во взаимосвязи и взаимодействии с государственной властью, а также с его формально-юридической и фактической стороны.

При таком дифференцированном, разностороннем подходе к рассмотрению государственного суверенитета вообще и к определению его природы и характера в частности перед исследователем открываются гораздо большие возможности, чем при одномерном, «монолитном» подходе, для глубокого и всестороннего исследования данного феномена, в том числе для решения вопроса о его делимости — неделимости и отчуждаемости — неотчуждаемости.

Так, рассматривая государственный суверенитет под углом зрения его одномерности и «монолитности», мы а priori можем констатировать, что суверенитет един, неотчуждаем и неделим. Однако при этом неизбежно встанет ряд таких порожденных самой жизнью вопросов, на которые весьма трудно будет удовлетворительно ответить. Среди них, например, такие вопросы, которые касаются реально существующих государств с так называемым ограниченным суверенитетом или полусуверенитетом, государственных образований — субъектов федерации, зарождающихся государств на базе бывших колоний, доминионов и полукolonий, и др.

Несколько по-иному обстоит дело, когда при рассмотрении проблем, касающихся природы и характера суверенитета, в том числе проблем делимости — неделимости, отчуждаемости — неотчуждаемости суверенитета, широко используется дифференцированный, разносторонний подход. В частности, когда суверенитет государства рассматривается не как одномерное, а как многомерное явление и не только как формально-юридический, но и фактический, материализирующийся благодаря функционированию механизма государственной власти феномен.

При таком подходе вполне очевидным становится, что вопрос о делимости и отчуждаемости государственного суверенитета может касаться лишь его фактической, материализованной в полномочиях преимущественно высших государственных органов стороны, но отнюдь не формально-юридической стороны. Ограничение суверенитета одного государства или государственного образования в пользу другого (деление его) или же его частичное отчуждение в теоретическом и практическом плане означает не что иное, как ограничение его полномочий у полновластия, практической способности выполнять данным государством свои

функции свободно и независимо. При этом государство вовсе не утрачивает своего юридического верховенства, равно как и производного от него верховенства государственной власти над находящейся под его юрисдикцией территории.

В формально-юридическом смысле суверенитет государства не подвергается сомнению даже в случае его материализованного деления или отчуждения до тех пор, пока существует само государство. В юридическом плане суверенитет государства, выражающийся в его верховенстве и независимости, всегда един, неотчуждаем и неделим.

Временная утрата или ограничение материализованной части суверенитета вовсе не означают аналогичной утраты или ограничения и его «юридической части». Они лишь свидетельствуют о том, что суверенитет государства, равно как и производный от него суверенитет государственной власти, из реального явления временно превратился в сугубо формальное явление. При стечении благоприятных обстоятельств сохранившееся и юридически признанное за государством и его властью формальное верховенство и независимость вполне вероятно могут вновь наполниться соответствующим материальным содержанием и стать реальным верховенством и независимостью.

Утрата же государством наряду с материальной составляющей суверенитета и его юридической составляющей означает не что иное, как исчезновение государства с международно-правовой арены, его юридическую и фактическую смерть.

5. Наряду с названными направлениями развития государственного суверенитета и отражающими их представлениями в отечественной и зарубежной литературе указывается и на другие тесно связанные с ними направления.

В их числе следует назвать, например, такие направления, как эволюция социально-политических ценностей, интересов и отражающих их взглядов, лежащих в основе понятия и содержания государственного суверенитета; изменение представлений о месте и роли суверенитета в жизни общества и государства с момента его возникновения и последующего развития; эволюция взглядов на характер взаимосвязи и взаимодействия государственного суверенитета как признака государства с экономикой, политикой и правом; и др.

§ 3. Роль и значение государственного суверенитета в условиях глобализации

1. При рассмотрении данного вопроса методологически важным и теоретически оправданным представляется исходить из того, что государственный суверенитет в реальной действительности

сти — в теории и практике — выступает *не только как политико-правовое явление в виде признака, свойства или одной из сторон сущности государства, но и как соответствующая политико-правовая категория.*

Соответственно для полноты освещения рассматриваемого вопроса социальную роль и значение государственного суверенитета необходимо исследовать не только в теоретическом и практическом плане по отношению к самому государству, праву и обществу, но и в методологическом, а точнее категориальном плане, с точки зрения места и роли понятия «государственный суверенитет» в системе других государственно-правовых понятий и категорий.

Весьма важным при этом представляется раскрыть роль и значение государственного суверенитета не только как теоретически и практически значимого явления, но и как методологически весомого, фундаментального понятия.

Это тем более важно и необходимо сделать, имея в виду распространяющиеся в зарубежной и отчасти в отечественной литературе идеи о том, что в условиях глобализации государственный суверенитет себя полностью изживает, что процесс глобализации различных сфер жизни общества и государства несовместим с процессом суверенизации государств¹ и что процесс постепенного «вымывания» государственного суверенитета — это-де объективный и отвечающий духу времени прогрессивный процесс.

Рассматривая вопрос о роли и значении государственного суверенитета вообще и суверенитета в условиях глобализации в частности, по-видимому, нет необходимости фокусировать внимание на причинах и условиях появления данного тезиса о преждевременной «кончине» государственного суверенитета, имея в виду его исходную идеологическую заданность и заведомую обусловленность интересами высокоразвитых в промышленном отношении стран и интересами транснационального капитала.

Более важным и продуктивным представляется сосредоточить внимание на реальном, а не на виртуальном функционально-целевом значении государственного суверенитета в его различных формах и проявлениях, а также на его разных срезах — методологическом (категориальном) и теоретико-практическом.

Исследуя государственный суверенитет *в методологическом (категориальном) плане*, следует указать прежде всего на то, что фе-

¹ См.: *Guehenno J.* The End of the Nation State. N. Y., 1995; *Ohmae K.* The End of the Nation State: The Rise of Regional Economics. L., 1995; *Held D.* Global Transformations: Politics, Economics and Culture. N. Y., 1999; etc.

номен суверенитета является весьма значимым в общей теории государства и права не только сам по себе как явление и отражающее его понятие, но и в отношении других государственно-правовых явлений и возникающих на их основе понятий.

Вне государственного суверенитета как явления, при его отсутствии у государства теряет всякий смысл разговор, например, о *самостоятельности и самодостаточности самого государства*, независимости государственной власти, защищенности ее, равно как и народа, нации, проживающих на территории данного государства, от экономического, политического, военного и иного воздействия извне.

Вне прямой или косвенной связи с политико-правовой категорией государственного суверенитета *невозможно формирование и функционирование ряда других весьма значимых политико-правовых категорий*.

Будучи фундаментальной категорией, выступающей в качестве одного из важнейших путей проявления сущности и содержания государственного механизма, категория «государственный суверенитет» субординирует по отношению к себе целый ряд других политико-правовых и государствоведческих понятий и категорий. В частности, она является исходной категорией для выработки и оперирования такими понятиями и категориями, как «форма правления», «форма государственного устройства», «государственный режим», «государственная власть», «государственный аппарат», «функции государства», «реальная и формальная конституция», «гражданство» и др. Каждая из этих и других аналогичных им категорий и понятий, как справедливо отмечается в литературе, «в основании своем есть последующее категориальное развертывание и конкретный момент развития фундаментального понятия суверенитета»¹.

Исходя из фундаментальности и методологической значимости понятия государственного суверенитета, выступающего в качестве исходного начала для многих других государствоведческих категорий и понятий, следует сделать вывод о том, что попытки развития и насаждения идей об «исторической исчерпаемости» и «размываемости» государственного суверенитета в условиях глобализации² объективно ведут не только к подрыву сложившегося в течение ряда столетий и многократно подтвержденного жизненной практикой учения о суверенитете и его роли в жизни общества

¹ Котов А. К. Указ. соч. С. 16.

² См.: Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law. № 2. Vol. 35. 2002. P. 520—523.

и государства, но и к размыванию всей методологической основы процесса познания государства и права.

2. Наряду с методологической необходимостью и значимостью государственной суверенитет имеет также огромную теоретическую и практическую важность¹.

В теоретическом плане государственный суверенитет как сущностное свойство государства и как один из его основных признаков позволяет вместе с другими признаками создать целостную концепцию государства как такового и его отдельных составных частей; определить его адекватно отражающее реальную действительность понятие; более глубоко проникнуть в его сущность и содержание; точнее ответить на вопрос об уровне самодостаточности, самостоятельности и эффективности государства.

Кроме того, теоретическая значимость государственного суверенитета проявляется в том, что учение о суверенитете позволяет с максимальной точностью определить реальный характер отношений государственной власти с другими разновидностями социальных властей внутри страны и с государственными властями других стран — вовне.

В практическом плане необходимость и значимость государственного суверенитета и предопределяется тем, что он создает все необходимые условия и предпосылки для непрерывного укрепления, развития и совершенствования государственного механизма в целом и его отдельных составных частей; для последовательного развития и совершенствования национальной правовой системы; для успешного решения стоящих перед обществом и государством целей и задач; для обеспечения и защиты национальной культуры, традиций, духовных ценностей и интересов различных наций, народов, этнических групп, малых и больших сообществ.

Будучи историческим явлением и категорией, государственный суверенитет далеко не всегда и не на всех исторических этапах своего развития выступает в одинаковых формах, выполняет одни и те же функции и играет одинаковую по отношению ко всему обществу и государству роль. Однако он *всегда был и остается в максимальной степени действенным и востребованным феноменом*, выражающим и защищающим вместе с государством прежде всего интересы определенных стоящих у власти социальных слоев, групп и классов.

¹ См.: *Шайо А.* Самоограничение власти (краткий курс конституционализма). М., 2001. С. 57—65.

Что же касается интересов и ценностей всех остальных слоев общества, групп и классов, равно как интересов и ценностей всего общества в целом, то они, как показывает многовековой государственный опыт, как стояли, так и остаются неизменно стоять на втором плане. При этом имеются в виду не только авторитарные или тоталитарные государства, но и все другие, именующие себя демократическими, цивилизованными, правовыми и иными им подобными государственные режимы.

3. Говоря о социальной роли и направленности государственного суверенитета как одного из важнейших свойств и признаков государства, нельзя не вспомнить в связи с этим выверенные самой жизнью слова Т. Гоббса по поводу того, что «если бы истина, что три угла треугольника равны двум углам квадрата, противоречила чьему-либо праву на власть или интересам тех, кто уже обладает властью, то, поскольку это было бы во власти тех, чьи интересы задеты этой истиной, учение геометрии было бы если не оспариваемо, то вытеснено сожжением всех книг по геометрии»¹.

Применительно к государственному суверенитету и выполняемой им роли это означает, что если бы он и возлагаемая на него социальная миссия не затрагивали интересы «тех, кто уже обладает властью» или же тех сил и слоев, которые «имеют виды» на эту власть, то проблемы суверенитета, по всей вероятности, так и оставались бы вне поля зрения теоретиков и практиков, никем не оспариваемыми и даже никем не обсуждаемыми.

И это касается не только внутреннего аспекта государственного суверенитета, где он проявляется как верховенство государственной власти внутри страны, но и его внешнего аспекта, где он выражается в независимости, самостоятельности и самодостаточности государства и его власти в отношениях с другими государствами.

На протяжении всей истории существования человеческого сообщества, как показывает общественный опыт, равные по своей силе и возможностям государства всегда обладали полным — формально-юридическим и фактическим суверенитетом как по отношению друг к другу, так и по отношению к менее сильным государствам. Не в пример им более слабые государства и их лидеры, как правило, находились в полной или частичной зависимости от более сильных государств, ограничивая тем самым свой суверенитет и отдавая его на службу не только, а нередко не столько своему отечеству, сколько другому государству.

¹ Гоббс Т. Избранные произведения. В 2 т. Т. 2. М., 1964. С. 133.

Порядок вещей таков, писал в связи с подобными обстоятельствами Н. Макиавелли, что «когда могущественный государь входит в страну, менее сильные государства сразу примыкают к нему — обычно из зависти к тем, кто превосходит их силой — так что ему нет надобности склонять их в свою пользу, ибо они сами охотно присоединятся к созданному им государству. Надо только не допускать, чтобы они расширились и крепились...»¹

Аналогичным образом обстоит дело с отношением государств и их лидеров ряда слаборазвитых и малых стран к суверенитету своего государства и в настоящее время. Естественно, с упреждением на некоторые особенности современной цивилизации и формы подчинения другими, имея в виду, с одной стороны, их гораздо большие, чем это было, скажем, в период Средневековья, гибкость и разнообразие, а с другой — *приоритет экономических, финансовых и иных подобных форм подчинения перед прежними военными, открыто насильственными формами*².

В качестве примера можно сослаться на накопившийся весьма значительный опыт распоряжения лидерами бывших соцстран Центральной и Восточной Европы суверенитетом своих государств и международных структур. В период существования СССР, Совета экономической взаимопомощи (СЭВ) и Варшавского договора они, как известно, с большим энтузиазмом и «братскими чувствами» структурно и функционально «ассоциировались» с Советским государством — одной из мощнейших держав мира в XX столетии и с создаваемыми под его эгидой международными объединениями. В настоящее время, с разрушением СССР и уходом в небытие возглавляемых им международных объединений, они демонстрируют не меньший энтузиазм и не менее теплые чувства в отношении США, НАТО и прочих созданных в ходе холодной войны для борьбы с «мировым коммунизмом», органической частью которого были и эти соцстраны, объединений.

Речь при этом не идет, разумеется, о «пожертвовании» в пользу сильных держав формально-юридическим содержанием суверенитета со стороны слабых и малых государств. Формальная сторона государственного суверенитета этих государств по общему правилу остается неизменной. Значительно ограничивается и деформируется при этом, однако, его фактическая, материальная сторо-

¹ Макиавелли Н. Избранные сочинения. М., 1982. С. 307.

² См.: Савченко Г. И. Государственное вмешательство в экономику в странах Центральной и Восточной Европы // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства. С. 60—69.

на, и такой подход в современных условиях, в условиях глобализации к суверенитету слаборазвитых и малых стран со стороны сильных государств теоретически является если не общепринятым, то по крайней мере широко признанным подходом.

Естественно, что подавляющее большинство национальных государств в практическом плане категорически отвергает любые попытки ограничения их суверенитета. И это вполне понятно, ибо суверенитет всегда выполнял, с момента своего появления и вплоть до наших дней, и продолжает выполнять важнейшие для нормальной жизнедеятельности общества и государства функции¹.

Отмечая данное обстоятельство, Г. Еллинек не без оснований обращал внимание на то, что суверенитет, возникнув в процессе исторической борьбы государства за свое существование, традиционно выполнял и выполняет *в первую очередь защитные функции по отношению к национальному государству*. Автор называет их «отрицательными» функциями, вкладывая в это понятие тот смысл, что основным назначением этих функций является отрицание любого вмешательства одного государства во внутренние дела другого.

Идеи государственного суверенитета, неоднократно повторял Г. Еллинек, возникли «из отрицательного понятия», и его (суверенитета) главной задачей было и остается «энергичное отрицание» притязаний всех противодействующих его прогрессивному развитию сил². Но вместе с тем, добавлял ученый, уже с самого начала, а именно с того момента, когда суверенитет «возводится на степень существенного элемента государственной власти», в него начинают вкладывать не только «отрицательное», но и «положительное содержание». Уже Бодэн, замечал автор, «перекидывает мост от отрицательной к положительной функции учения о суверенитете»³.

Под «положительной функцией» учения о суверенитете, так же, как и самого государственного суверенитета, понимается не только защитительная, но и содержательная роль суверенитета. Имеется в виду способность государственного суверенитета выступать не только в качестве защитного средства государства и общества от какого бы то ни было вмешательства извне, но и в качестве созидательного средства, *создающего необходимые условия для нормального их существования и функционирования внутри страны*.

¹ См.: Левин И. Д. 1948; Шевицов В. С. Указ. соч.; Безуглов А. А. Указ. соч. Проблемы суверенитета в Российской Федерации; и др.

² Еллинек Г. Указ. соч. С. 331.

³ Там же.

Выполняя «положительную» функцию, государственный суверенитет создает все необходимые предпосылки для непрерывного развития национальной экономики, культуры, для сохранения и приумножения национального наследия, обычаев, традиций, самобытности и духовности общества. Будучи одним из важнейших признаков или свойств государства, суверенитет, как справедливо отмечается в научной литературе, «не утрачивая верховенства государственной власти и ее независимости», проявляет трудно переоценимую способность «к единению общества, консолидации социальных слоев и конструктивному уравниванию социальных сил»¹.

Наряду с этим государственный суверенитет самым непосредственным образом способствует установлению стабильности и целостности общества², всестороннему обеспечению прав и свобод граждан, гармоничному развитию личности³.

4. В силу теоретической и практической важности государственного суверенитета и его социальной значимости для нормальной жизнедеятельности общества и государства в отечественной и зарубежной литературе вопросам его сохранения и укрепления традиционно уделяется повышенное внимание.

В отличие от периодически развивающихся политически ангажированных суждений об исторически «исчерпавшем» себя и «размывающимся» в условиях глобализации государственном суверенитете, а также вопреки довольно циничным признаниям и утверждениям о допустимости, а в ряде случаев и необходимости военного вмешательства «цивилизованных» стран во внутренние дела других стран под видом «пресечения агрессии или преступной деятельности властей внутри страны»⁴ — вопреки всему этому подавляющее большинство авторов, профессионально занимающихся проблемами государственного суверенитета, придерживаются совсем иных взглядов.

Они весьма последовательно и аргументированно доказывают, что государственный суверенитет у каждого государства един и нерушим и что он ни под каким предлогом не может и не должен расшатываться или «размываться», ибо это чревато весьма разру-

¹ Котов А. К. Указ. соч. С. 20.

² См.: там же. С. 30—31.

³ См.: Ковалев А. М. Человек — продукт природы и основы социума. Т. 3. Идеи, размышления, гипотезы. М., 2000. С. 321—326.

⁴ Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 13.

шительными последствиями как для общества, так и для государства.

Наглядным примером подобного рода последствий, наступивших в результате постепенного «вымывания» государственного суверенитета под прикрытием лозунгов о демократических преобразованиях и призывов к росту «открытости» политической и правовой системы, может служить разрушение экономической системы России, деградация российского общества и ослабление государства в течение последних 10—15 лет¹.

К подобным последствиям привело, помимо всего прочего, фактическое сведение государственного суверенитета до формального уровня и в других называвших себя ранее социалистическими странами, а также в независимых ныне государствах — бывших в составе СССР союзных республиках.

Анализ специальной литературы и международно-правовой политики ряда высокоразвитых в промышленном отношении государств показывает, что попытки «расшатывания» и сведения до формального уровня суверенитета слаборазвитых и малых государств — это не только дань истории, но и современность. В основе такого рода попыток *всегда лежали и лежат экономические, политические и иные интересы*, сводящиеся в конечном счете к беспрепятственному доступу высокоразвитых государств и порожденного ими транснационального капитала к природным ресурсам, внутреннему рынку и дешевой рабочей силы слаборазвитых и малых государств.

В современных условиях мотивация и «научное» прикрытие этих попыток в основе своей остались прежними. Это, в частности, достижение некой «всемирной справедливости», о которой еще XIX веке говорил теоретик международного анархизма М. Бакунин, что она «благодаря насильственным захватам и религиозным влияниям никогда еще не имела перевеса ни в политическом, ни в юридическом, ни в экономическом мире². Это — использование порочного по своей сути тезиса о безусловном приоритете международного права по отношению к национальному праву, о котором известный ученый-международник Л. Оппенгейм замечал, что «международное право еще не дает международному обществу права налагать новые обязательства на государство, не согласное принять их на себя, или же вмешиваться в его права³».

¹ Подробнее об этом см.: Солженицын А. И. М., 1998; Рыжков Н. И. Десять лет великих потрясений. М., 1995; Фроянов И. Я. Указ. соч. и др.

² См.: Бакунин М. Избр. соч. Т. 1. М., 1922. С. 56.

³ Оппенгейм Л. Международное право. Т. 1. Мир. Полутом 1. М., 1948. С. 134.

Аналогичной точки зрения придерживались и многие другие широко известные ученые-юристы и, в частности, Л. Петражицкий. В своем фундаментальном труде «Теория права и государства в связи с теорией нравственности» он писал: «Так как над государствами нет высшего начальства на земле, нет общей законодательной власти, которая могла бы издавать обязательные для государств законы, сортировать соответственное право по важности, культурности и некультурности и т. д. и определять, какое право в каких областях должно иметь решающее значение и т. д., нет общей исполнительной власти, которая могла бы доставлять высшую коллективную силу праву против неправды, не допуская между государствами самоуправных насилий, самосуда и кровавых (военных) расправ и т. д., то международное право лишено указанных выше ценных преимуществ официального права; оно является правом низшего свойства по сравнению с официальным правом»¹, т. е. по сравнению с национальным правом.

5. Наряду с названными мотивами и предложениями — своего рода «аргументами», используемыми некоторыми авторами для доказательства ослабления роли и значимости государственного суверенитета в современных условиях и его исторической «исчерпываемости» в условиях глобализации — в отечественной и зарубежной литературе используются и иные «аргументы». Например, рассуждения об «объективном процессе» вытеснения и постепенного исчезновения суверенитета национальных государств под влиянием процессов глобализации и интернационализации мира; тезис о фундаментальности и универсальности смысла прав человека, защита которых уже не может возлагаться на отдельные суверенные государства, а требует «универсализации» и интеграции государств; и др.

Весьма симптоматичными при этом и далеко не безобидными для стабильности мирового сообщества и отдельных стран являются попытки использования всякого рода мотивов и предлогов не только для доказательства «устарелости», ненужности и даже «вредности» государственного суверенитета с точки зрения «мирового прогрессивного развития», но и для обоснования тезиса «правомерности и нравственной оправданности» вмешательства под предлогом защиты прав местного населения одних «цивилизованных» государств во внутренние дела других суверенных государств².

¹ *Петражицкий Л. И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1. СПб., 1907. С. 213.

² См.: *Явич Л. С.* Указ. соч. С. 12, 13; Newsweek. 1997. December 1. P. 34.

Данная позиция, будучи по своей природе и характеру подстрекательской и разрушительной, противоречит не только здравому смыслу, но и отражающим его международно-правовым актам. В частности, она противоречит Уставу ООН, исходящему из того, что эта международная организация строится «на принципе суверенного равенства ее членов» и невмешательства их во внутренние дела друг друга¹; Заключительному акту Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшегося в Хельсинки с 30 июля по 1 августа 1975 г., согласно которому государства — участники Совещания «должны уважать суверенное равенство и своеобразие друг друга, а также все права, присущие их суверенитету и охватываемые им, в число которых входит, в частности, право каждого государства на юридическое равенство, на территориальную целостность, на свободу и политическую независимость»²; и другим международно-правовым документам.

Исходя из практики существования и взаимодействия друг с другом государств при решении глобальных и локальных проблем в современных условиях, следует сделать вывод о том, что *социальная роль и значимость государственного суверенитета не только не ослабевает*, а, наоборот, еще больше возрастает.

Разумеется, под воздействием процесса глобализации, равно как и иных происходящих в мире процессов, государственный суверенитет не остается неизменным. Он непрерывно развивается и видоизменяется применительно к изменяющейся экономической и социально-политической среде. Но его видоизменение отнюдь не означает его исчезновения или же ослабления. Государственный суверенитет всегда был с момента своего возникновения и останется поныне востребованным и весьма важным средством обеспечения повседневной жизнедеятельности современного общества и государства.

¹ См.: Устав Организации Объединенных Наций. Ст. 2, п. 1 // Антология мировой политической мысли. В 5 т. Т. V. Политические документы. М., 1997. С. 344.

² Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшегося в Хельсинки с 30 июля по 1 августа 1975 г. (см.: Антология мировой политической мысли. С. 543).

Глава 3

ГЛОБАЛИЗАЦИЯ, ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

§ 1. Возникновение и развитие идей гражданского общества на различных этапах человеческой цивилизации

1. На протяжении всей истории существования человечества в социальной и государственно-правовой сферах жизни общества возникало множество самых различных теорий и идей, отражавших весьма актуальные на время их возникновения и функционирования жизненные реалии и выражавших определенные взгляды, ценности и интересы.

Подавляющее большинство из них, выполнив «заложенные» целевые установки и вызовы своего времени и тем самым исчерпав себя, канули в Лету, стали достоянием истории. Другие, наполняясь каждый раз по мере развития общества и государства новым содержанием и облекаясь в новые семантические и иные формы, продолжают не только существовать, но даже становиться «модными» в самых различных исторических условиях.

К числу таких теорий, а точнее, совокупности сходных между собой, но относительно самостоятельных идей, касающихся одного и того же объекта, в качестве которого выступают общество и составляющие его компоненты, принадлежит ставшая модной за последние десятилетия концепция «гражданского общества»¹.

Если до 1980 года, пишет в связи со всплеском «модности» данной теории английский исследователь К. Бриант, в «академической социологии, политической науке, да и во всей публичной

¹ См.: Матузов Н. И. Гражданское общество: сущность и основные признаки // Правоведение. 1995. № 3; Витюк В. В. Становление идеи гражданского общества и ее историческая эволюция. М., 1995; Гершуский Б. С. Гражданское общество в России: проблемы становления и развития. М., 2001; Баранов П. П. Институты гражданского общества в правовом пространстве современной России. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2003; Андрианов Н. В. Гражданское общество как среда институционализации адвокатуры. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006; и др.

сфере» о «гражданском обществе» было вообще мало упоминаний (references), то «с 1980 года по 1990 год их стало очень много»¹.

Причины такого всплеска внимания к «гражданскому обществу» как на национальном, так и на наднациональном уровне одни западные авторы усматривают *в ускоренном развитии во второй половине XX века процессов глобализации*, «спровоцировавших», в свою очередь, процессы ускоренного формирования тех национальных сообществ, которые ныне именуются национальным гражданским обществом и глобальным гражданским сообществом, и вместе с тем — привлечших более пристальное внимание ученых к данному феномену².

Другие авторы считают, что причиной всплеска внимания к «гражданскому обществу» в мире и в особенности в странах Восточной и Центральной Европы, называвших себя в послевоенные годы «странами народной демократии», а позднее — «социалистическими странами», послужил *тот идеологический и политологический вакуум, который образовался в них после их отказа от марксизма, коммунизма и социализма*.

Во второй половине и в конце 80-х годов XX века — в период происходивших в этих странах «революций», замечает известный английский социолог К. Кумар, термин «гражданское общество» был на устах у весьма многих теоретиков не только стран Восточной и Центральной Европы, но и Западной Европы. В этот период существовала огромная надежда на то, что «гражданское общество» «как концепция и программа сможет помочь бывшим коммунистическим странам преодолеть те политические трудности, которые они испытывали повсеместно»³.

Насколько оправданной оказалась эта надежда и насколько полезной была эта «концепция и программа», резюмирует автор, остается проблематичным. Однако бесспорным является то, что в «гражданском обществе» — в «его конструировании и реконструировании» идеологическая и политическая элита стран Восточной и Центральной Европы увидела «спасение своих наций» от постигших их «напастей» и что этот пример бывших социалистических интеллектуалов «вдохновил некоторых западных исследователей

¹ *Bryant Ch. Social self-organisation, civility and sociology: a comment on Kumar's "Civil Society" // British Journal of Sociology. 1993. № 3. Vol. 44. P. 397.*

² *См.: Ougaard M. The US State in the New Global Context // Cooperation and Conflict. 1992. № 2. Vol. 27. P. 131—159.*

³ *Kumar K. Civil Society: an inquiry into the usefulness of an historical term // The British Journal of Sociology. 1993. № 3. P. 375.*

на то, чтобы пересмотреть (to reconsider) концепцию гражданского общества на предмет того, отвечает ли она требованиям (условиям) современного западного общества»¹.

Наряду с названными причинами популярности и «модности» в настоящее время концепции гражданского общества в западной юридической и социологической литературе называются и другие причины².

Однако не в них и даже не в самой популярности и «модности» этой концепции сейчас дело. Теоретически и практически важные вопросы, касающиеся «гражданского общества», неизбежно сводятся к тому, что представляет собой эта концепция, насколько она самодостаточна и жизнеспособна, какова ее роль и назначение, наконец, какова ее «генеалогия». Иными словами, как она возникла и развивалась, какие идеи ей предшествовали и какие из них она вобрала в себя.

2. Говоря о «генеалогии» концепции «гражданского общества» и ее историческом аспекте, следует заметить, что они важны не только и даже не столько сами по себе, сколько в системе других сторон и аспектов рассматриваемого явления и отражающего его понятия. Это — во-первых. А во-вторых, рассмотрение «гражданского общества» в историческом аспекте и взгляд на ее «генеалогия» — это не самоцель, а скорее средство более глубокого и всестороннего познания исследуемой материи.

Обращаясь к истории становления и развития гражданского общества как явления и соответствующего ему понятия, а точнее, категории, нельзя не видеть, что в данном, равно как и во многих других случаях по отношению к гражданскому обществу, над единством взглядов и мыслей исследователей данной материи преобладает разнобой.

Так, если, по мнению одних авторов, например по мнению известного отечественного ученого О. Э. Лейста, «становление и развитие гражданского общества является особым периодом истории человечества, государства и права», а категория «гражданское общество», «отличная от понятий государства, семьи, племени, нации, религиозной и других общностей, стала предметом изучения в XVIII—XIX вв. и обстоятельно разработана в «фило-

¹ Kumar K. Civil Society: an inquiry into the usefulness of an historical term // The British Journal of Sociology. 1993. № 3. P. 375.

² См.: Коэн Дж., Арато Э. Гражданское общество и политическая теория. М., 2003. С. 131—167.

софии права» Гегеля»¹, то, по мнению других авторов, понятие «гражданское общество» «столь же древнее, как и политическая наука»².

В трудах ученых прошлого и современности утверждается в связи с этим, что «вот уже более двух тысячелетий гражданское общество изучается и описывается все более всесторонне, конкретно и достоверно. Соответственно понятие «гражданское общество», вбирая в себя различные общечеловеческие ценности, приобретает все бóльшую смысловую многовариантность»³.

Разнобой во мнениях, касающихся исторического, а вместе с тем и других аспектов гражданского общества, является не случайным, имея в виду, с одной стороны, сложность, противоречивость и недостаточную разработанность самой концепции гражданского общества, как показывают исследования⁴. А с другой — *непроизвольно допускаемую подмену в ряде случаев концепции гражданского общества в целом ее отдельными положениями или же заложёнными в ее основу и содержание отдельными идеями, и наоборот*.

Кроме того, иногда упускается из виду то обстоятельство, что *сама концепция гражданского общества, как и ее отдельные положения и идеи с момента своего возникновения и становления не остаются неизменными*, а по мере развития общества и государства постоянно изменяются и совершенствуются.

Исходя из сказанного, весьма важным представляется, во избежание бесплодных споров о времени возникновения и становлении концепции гражданского общества, изначально определиться с вопросом о том, *какая концепция имеется в виду* — первоначальная, во многом исчерпавшая себя, или современная, не вполне сложившаяся⁵. Принципиально важно также уточнить, *что имеется в виду*, когда речь идет о времени возникновения и развития «гражданского общества», — *само явление, его понятие, концепция или же его отдельные положения и идеи*, послужившие основой для его возникновения и развития.

¹ *Лейст О. Э.* Гражданское общество, государство и право // Теория государства и права. Под ред. М. Н. Марченко. М., 2004. С. 381.

² Теория государства и права / Под ред. А. С. Пиголкина М., 2005. С. 283.

³ *Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А.* Проблемы теории государства и права. М., 2005. С. 693.

⁴ См.: *Мордовцев А. Ю., Яхонтова Т. В.* Гражданское общество и социальная политика в современной России: теоретико-методологический анализ // Российская академия юридических наук. Научные труды. Вып. 5. Т. I. М., 2005. С. 184—187.

⁵ См.: *Anheier H. Glasius M., Kaldo M.* (eds.). *Global Civil Society*. Oxford, 2001. P. 3—11.

В отечественной и зарубежной литературе, как показывает ее анализ, довольно много споров возникает по поводу времени возникновения и развития самой концепции гражданского общества в целом, когда ее существование как таковое не подвергается сомнению. И наоборот, по общему правилу царит единодушие, когда речь идет о времени возникновения и развития предвосхитивших появление данной концепции и обусловивших ее характер и содержание идей.

3. *Истоки гражданского общества* вполне оправданно усматриваются многими авторами *еще в древних обществах и государствах, на ранних стадиях развития человеческой цивилизации.*

Акцентируя внимание на том, что «формирование и развитие гражданского общества заняло несколько веков» и что «этот процесс не завершен ни в нашей стране, ни в мировом масштабе», О. Э. Лейст не без оснований при этом отмечает: «Отдельные элементы гражданского общества существовали в некоторых странах Античного мира (Греция, Рим), где развитие ремесла и торговли породило товарно-денежное производство, получившее оформление и закрепление в ряде институтов частного права (особенно римского частного права)»¹. Однако, резюмирует автор, это были только элементы, очаги гражданского общества, существовавшие лишь в отдельных регионах и сочетавшиеся с вертикальными структурами сословно-кастовых обществ².

Особенностью данного периода развития общества, нашедшего свое отражение в многочисленных работах мыслителей того времени, и прежде всего в произведениях Платона и Аристотеля, было то, что оно *фактически сливалось с государством и поглощалось им.*

Имея сословно-кастовый характер, основанный на юридическом и фактическом неравенстве своих членов, общество в целом, так же, как и каждый индивид в отдельности, находились полностью во власти всевозможных государственных запретов, исключая какую-либо самостоятельность общества и личную жизнь индивида без государственного вмешательства и контроля.

Отмечая данную особенность, К. Маркс подчеркивал, что раннее государственно-организованное общество («старое общество») *«непосредственно имело политический характер, т. е. элементы гражданской жизни, — например, собственность, семья, способ*

¹ Лейст О. Э. Указ. соч. С. 382.

² См.: там же. С. 382—383.

труда — были возведены на высоту элементов государственной жизни в форме сеньориальной власти, сословий и корпораций»¹.

Однако, несмотря на фактически полное огосударствление общественной жизни в рассматриваемый период и отсутствие институциональной и функциональной самостоятельности общества, в условиях античного мира, на уровне отдельных полисов, где многие жизненно важные вопросы решались городскими сходами с учетом мнения и интересов большинства граждан, появились первые зачаточные элементы гражданского общества.

Наиболее полное отражение они нашли в «Политике» Аристотеля, в его рассуждениях об истинном гражданстве, основной целью которого является забота об обеспечении всеобщего блага народа, об обязанности жить и действовать в соответствии с существующими законами государства, о недопустимости нанесения вреда одним гражданином другим гражданам и др.²

Исходя из созвучности многих идей, впервые в мире поднятых Аристотелем, с идеями раннего и современного представления о гражданском обществе, некоторые отечественные и зарубежные авторы не без оснований считают, что само понятие «гражданское общество» восходит своими корнями к идее полиса Аристотеля, *societas civilis* — Цицерона, а также к идеям естественного права, что о гражданском обществе «как философском понятии впервые сказано Аристотелем»³.

Хотя при этом в других современных работах содержатся оговорки относительно того, что «в числе первых мыслителей, «заметивших» гражданское общество как самостоятельную субстанцию, обычно называется древнегреческий философ Платон»⁴.

Разумеется, речь идет не просто о «первенстве» в постановке и развитии идей гражданского общества в работах того или иного мыслителя, а о приоритетном характере самих идей, сыгравших в последующем определенную роль в становлении и развитии этого общества.

Не умаляя значимости, а тем более не противопоставляя рассуждения Аристотеля, легшие позднее не только в основу концепции, но

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 403.

² См.: Аристотель. Политика. М., 1987.

³ Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Указ. соч. С. 696; Струсь К. А. К вопросу о целях гражданского общества // Вопросы теории государства и права. Актуальные проблемы российского государства и права. Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 4 (13) / Под. ред. М. И Байтина. Саратовская государственная академия права, 2003. С. 161.

⁴ Теория государства и права / Под ред. А. С. Пиголкина. С. 286.

и самого гражданского общества, идеям Платона, касающимся, в частности, идеального человеческого общества и его устройства, главных добродетелей человека, его естественных социальных потребностей и др., следует заметить, что эти идеи, так же, как и гуманистические суждения Аристотеля, оказали огромное влияние на процесс становления и дальнейшего развития гражданского общества.

4. Значительную роль в развитии гражданского общества как явления и отражающего его понятия сыграли *идеи и учения последующих поколений мыслителей и просветителей*, в особенности основополагающие идеи, которые содержались в трудах Т. Гоббса, Ш. Монтескье, Ж. Ж. Руссо, Дж. Локка, Б. Спинозы, И. Канта, Г. Гегеля и многих других мыслителей.

В научной литературе весь процесс развития идей гражданского общества, равно как и самого общества, после античного периода их зарождения и эволюции разделяется на **три этапа**¹.

Первый, охватывающий примерно период с XVI по XVII век включительно, характеризуется формированием экономических, политических и идеологических предпосылок гражданского общества, созданием его соответствующих интеллектуальных и иных основ. «Идеологические, экономические и политические предпосылки гражданского общества, — констатируется в литературе, — складывались в Западной Европе в период позднего Средневековья, в эпоху Возрождения и Реформации; в борьбе против сословно-феодального неравенства и произвола... Исторической вехой становления гражданского общества была революция в Англии (1640—1649), от которой ряд историков ведет отчет Нового времени».²

Этот этап характеризуется не только развитием промышленности и торговли в странах Западной Европы и развитием товарно-денежных отношений, создающих материальный фундамент формирующегося гражданского общества, но и бурным развитием политической системы общества (формирование общественно-политических движений, создание централизованных государств и т. п.), а также радикальным изменением общественной психологии и идеологии.

Именно в этот период в странах Западной Европы отмечается весьма бурное развитие и широкое распространение буржуазной «торгово-промышленной» морали, «оформление в теорию естественного права основных общих идей, связанных с представлениями о гражданском обществе как о социально-политическом идеале»,

¹ Лейст О. Э. Указ. соч. С. 383.

² Там же. С. 382.

массированное внедрение в общественное сознание протестантских представлений о человеческом идеале и «богоугодной» этике.

«Могут ли стражники, палачи, юристы, адвокаты и прочий сброд, — вопрошал по этому поводу в данный период основатель немецкого протестантизма (лютеранства) и лидер движения Реформации Мартин Лютер в своей работе «О светской власти», — также быть христианами и обрести Царство Небесное?» И отвечал: «Если власть и меч — служба Божья... то все это также должно быть Божьей службой, необходимой власти для того, чтобы применять меч. Они должны быть теми, кто бы разыскивал, обвинял, мучил и убивал злых, защищал, прощал добрых, отвечал за них и спасал их»¹.

На втором этапе (начало XVIII — конец XIX века) развития идей гражданского общества, равно как и его самого, в наиболее развитых в промышленном отношении странах формируется «гражданское общество в виде первоначального капитализма»², в основе которого лежат идеи и принцип всеобщего формально-юридического равенства, а также частное предпринимательство.

Вместе с тем *набирают силу идеи самостоятельного существования общества, функционирующего на правовой основе* и допускающего лишь минимальное вмешательство государства (государства-«сторожа») в его внутреннюю жизнь.

«Величайшая проблема для человеческого рода, разрешить которую его вынуждает природа, — упреждал И. Кант в своей работе «Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане», вышедшей в 1784 году, — достижение всеобщего правового гражданского общества»³. Ибо «только в обществе и именно в таком, в котором членам его предоставляется величайшая свобода, а стало быть, существует полный антагонизм, и тем не менее самое точное определение и обеспечение свободы ради совместимости ее со свободой других — только в таком обществе может быть достигнута высшая цель природы: развитие всех ее задатков, заложенных в человечестве»⁴.

Наряду с проблемами соотношения общества и государства на данном этапе особое внимание придается также *вопросам места и роли человека в общественной жизни и в государственной системе.*

¹ *Мартин Лютер. О светской власти // История политических и правовых учений. Хрестоматия. Ч. I / Сост. В. В. Ячевский. Изд-во Воронежского ун-та, 2000. С. 291.*

² *Лейст О. Э. Указ. соч. С. 383.*

³ *Кант И. Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане. К вечному миру // Вступ. ст. и примечания С. Ф. Ударцева. Алматы, 1999. С. 51.*

⁴ Там же.

При этом индивид зачастую не только не идеализируется, как это имело место в некоторых «гуманистического» порядка изданиях, а, скорее, наоборот, предстает в том «объективно-негативном» виде, в каком он, по мнению мыслителей, порожден самой природой.

«Поскольку люди, — писал в своем «Политическом трактате» Б. Спиноза, — обуреваются гневом, завистью или каким-нибудь другим ненавистническим аффектом, поскольку они влекутся врозь и друг другу враждебны, и потому они должны внушать тем больший страх, насколько более они могут и насколько они хитрее и коварнее по сравнению с остальными животными»¹. Определяя место и роль человека в обществе, государственной системе и природе, мыслитель исходит из того, как и «большинство», что «люди в природе являются как бы государством в государстве»².

Спустя немногим более столетия другой известный мыслитель И. Фихте развивал аналогичные мысли, акцентируя, однако, при этом внимание не на «природе человека» как таковой, а на его «злой воле» как члена общества и в связи с этим — на проблемах «добродетели» государства.

Целью государства, писал автор в работе «Основные черты современной эпохи», не может быть добродетель, ибо оно, являясь «по своему существенному характеру принудительной властью, предполагает недостаток доброй воли, т. е. недостаток добродетели, наличность злой воли»³. И далее: «Если бы все члены его были добродетельны, оно совершенно потеряло бы свой характер принудительной власти и стало бы лишь руководителем, проводником или верным советником свободно проявляющих свою волю людей»⁴. И в заключение: «Не задаваясь такой целью ни сознательно и открыто, ни под прикрытием какой-нибудь другой цели, государство уже одним своим существованием делает возможным всеобщее развитие добродетели в человеческом роде, вызывая к жизни внешние добрые нравы и внешнюю нравственность, которые, конечно, еще далеко не составляют добродетели»⁵.

Значительное внимание развитию идей гражданского общества в его соотношении не только с государством, но и с индивидуу-

¹ Спиноза Б. Политический трактат // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 360.

² Там же.

³ Фихте И. Основные черты современной эпохи // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 603.

⁴ Там же.

⁵ Там же.

мом — его местом и ролью в государственной и общественной системе — и его интересами уделял также Гегель.

Рассматривая государство как «действительность нравственной идеи», как «нравственный дух» и как «очевидную, самой себе ясную, субстанциональную волю», Гегель призывал не смешивать его с гражданским обществом, «одним принципом» которого «является конкретное лицо»¹.

«Если смешивать государство с гражданским обществом и полагать его назначение в обеспечении и защите собственности и личной свободы, — писал великий мыслитель в широко известной работе «Философия права», — то *интерес единичных людей как таковых* оказывается последней целью, для которой они соединены, а из этого также следует, что в зависимости от своего желания можно быть или не быть членом государства»². Однако, подчеркивал автор, «на самом деле отношение государства к индивиду совсем иное; поскольку оно есть объективный дух, сам индивид обладает объективностью, истиной и нравственностью лишь постольку, поскольку он член государства»³.

Проводя мысль о том, что «гражданское общество создано, впрочем, *лишь в современном мире*, который всем определениям идеи предоставляет их право»⁴, Гегель концептуально излагает свое видение данного феномена.

По его мнению, «в гражданском обществе каждый для себя — цель, все остальное для него — ничто. Однако без соотношения с другими он не может достигнуть своих целей во всем их объеме: эти другие суть поэтому средства для цели особенного»⁵.

Аналогичного мнения о характере отношений членов гражданского общества, а также о времени его возникновения — «лишь в современном мире», в условиях буржуазных, частно-собственных отношений, когда *гражданское общество фактически предстает в образе раннего буржуазного общества*, придерживались и другие ученые и общественно-политические деятели — такие, в частности, как К. Маркс и Ф. Энгельс. «Выражение «гражданское общество», — писали они, — возникло в XVIII в., когда отношения собственности уже высвободились из античной и средневековой общности. Благодаря освобождению част-

¹ Гегель Г. В. Ф. Философия права // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 581, 583.

² Там же. С. 583.

³ Там же.

⁴ Там же. С. 581.

⁵ Гегель Г. В. Ф. Указ. соч. С. 581.

ной собственности из общности (Gemeinwesen) государство приобрело самостоятельное существование наряду с гражданским обществом и вне его»¹.

5. *Третий этап* развития идей гражданского общества, равно как и его самого, выступающего в виде относительно самостоятельного и в определенной мере самодостаточного института, охватывает период с начала XX века и продолжается по сей день.

Характерной особенностью данного этапа является, по мнению ученых, «социализация гражданского общества»².

В плане обыденного, прагматичного понимания это должно означать широкое распространение идеи гражданского общества и ее восприятие не только политической элитой, но и другими слоями общества³, гуманизацию гражданского общества, обладание его членов широкими, хотя и формальными правами и свободами в различных сферах жизни, дальнейшую демократизацию как самого общества, так и государства, и др.

В числе характерных особенностей данного этапа развития гражданского общества и отражающих его идей следует отметить также *более четкое выделение и отграничение сферы частной жизни граждан*, ассоциирующейся с гражданским обществом и опосредуемой с помощью норм частного права, *от сферы публичной жизни*, непосредственно связанной с государством и регулируемой с помощью норм публичного права.

Нельзя не обратить внимание, кроме того, на довольно *радикальные изменения взглядов в данный период не только на государственно-организованное общество, но и на само государство*. Ибо если на ранних стадиях развития капитализма, когда господствовала идеология классического либерализма, главным постулатом которой было максимальное ограничение государственного вмешательства в экономическую жизнь, государство воспринималось главным образом как «ночной сторож», охраняющий, но не владеющий и не распоряжающийся частной собственностью, то на более поздних стадиях, включая современную, ситуация, а вместе с нею и взгляды на государство существенно изменились.

Вынужденная, ввиду практической несостоятельности, как показал опыт западных стран, классического либерализма, его транс-

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 35.

² Лейст О. Э. Указ. соч. С. 383.

³ См. подробнее об историческом «контексте» гражданского общества: Gellner E. Civil Society in Historical Context // International Social Science Journal. 1991. № 3. P. 495—510.

формация в неолиберализм¹, допускающий в определенной мере «вмешательство» государства в экономическую и другие сферы жизни, выдвинула на первый план вместо «государства — ночного сторожа» концепцию «государства всеобщего благоденствия».

В настоящее время эта концепция довольно широко используется в политико-идеологическом арсенале Великобритании, Швеции и ряда других индустриально развитых стран. В то же время во многих других западных странах (Германия, Италия и др.) теория «государства всеобщего благоденствия», так же, как и первоначальные представления о гражданском обществе, преданы забвению.

На смену им под влиянием быстро меняющейся экономической и социально-политической среды пришло новое, более адекватное восприятие государства, «материализованное» в теориях правового и социального государства, а вместе с тем и гражданского общества.

Будучи реализованными в новой государственно-правовой и социальной теории, основные постулаты неолиберализма, однако, *мало что изменили в практической жизни членов общества*, именуемого гражданским, в их фактическом-материальном и социально-политическом, а не только формально-юридическом статусе, в их реальных, а не только формальных правах и свободах².

До сих пор для многих стран, независимо от того, как они себя именуют — «старыми» или «новыми демократиями», странами с состоявшимся гражданским обществом («цивилизованные страны») или странами, стремящимися к его построению, остаются довольно актуальными слова немецкого философа, одного из идеологов анархизма Макса Штирнера, высказанные им почти полтора столетия назад, о том, что государство лишь «допускает, чтобы граждане играли в свободу, но серьезно помышлять о свободе не разрешается: нельзя забывать о государстве»³. Государство, отмечает автор, «всегда занято тем, чтобы ограничивать, обуздывать, связывать, подчинять себе отдельного человека, делать его «подданным» чего-нибудь всеобщего». При этом «всякую свободную деятельность государство старается затормозить и подавить своей цензурой, своим надзором, своей полицией, считая своим дол-

¹ См.: Дзема А. И. «Открытое общество» и проблема нерыночных ценностей в неолиберализме // Синтез. 2004. № 2 (5). Философия, право, экономика. С. 105—107.

² См.: Коллонтай В. М. Закат экономического неолиберализма // Философия хозяйства. Альманах Центра общественных наук и экономического факультета МГУ. 2004. № 4 (34). С. 117—127.

³ Штирнер М. Единственный и его собственность. Политический либерализм // История политических и правовых учений. Хрестоматия. С. 752.

гом так поступать, и таков действительно его долг — долг самосохранения»¹.

6. Наряду с отмеченными особенностями гражданского общества и лежащих в его основе идей на современном этапе следует обратить внимание еще на два, как представляется, знаковых и вместе с тем значимых моменты, непосредственно касающихся данного феномена.

Один из них связан с расширением географии «гражданского общества» и распространением «обслуживающих» его идей не только, как это было традиционно, на западные страны, но и на другие, в частности, бывшие социалистические страны, включая и постсоветскую Россию², а второй — с попытками перенесения идей гражданского общества с национального уровня на региональный и глобальный уровни.

В отношении бывших соцстран и постсоветской России следует заметить, что использование идей гражданского общества, равно как и ряда различных теорий, зародившихся и развивавшихся в пределах западной политической мысли и идеологии, стало вполне естественным и логичным с тех пор, когда пришедшие к власти в этих странах «демократические» круги порвали с «коммунизмом» и, не имея под собой самостоятельной интеллектуальной основы, обратились к «народному капитализму» в сфере политики и идеологии, а в области экономики — к убедительно доказавшему на примере западного мира, пережившего целый ряд финансовых и иных кризисов, свою несостоятельность либерализму и неолиберализму³.

Не случайно в отечественной литературе последних лет все чаще говорится о политизированном характере, «политизированной интерпретации» понятия гражданского общества, а также о «своеобразной публицистической популярности» термина «гражданское общество»⁴.

Объективности ради следует сказать, что идеи либерализма, а вместе с ними и *идеи гражданского общества для российской науки,*

¹ Штирнер М. Указ. соч. С. 752.

² См.: Гражданское общество и правовое государство: предпосылки формирования. М., 1991; Лейст О. Э. Мачин И. Ф. Гражданское общество и современное государство // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. 1995. № 4; Кулиев М. Гражданское общество и право: опыт теоретического исследования. Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1997; Магомедов К. О. Гражданское общество и государство. М., 1998; и др.

³ См.: Коллонтай В. М. Указ. соч. С. 118—119.

⁴ Баранов П. П. Институты гражданского общества в правовом пространстве России. С. 4.

политической мысли и идеологии отнюдь не являются чем-то новым и непознанным. Чтобы убедиться в этом, достаточно обратиться к работам Н. М. Коркунова, П. И. Новгородцева, Б. А. Кистяковского, Л. И. Петражицкого и ряда других дореволюционных (октябрь 1917 г.) российских ученых-юристов, придерживавшихся либерального направления в отечественном государствоведении и правоведении, которое развивалось в начале XX века в России наряду с консервативным и социалистическим направлением¹.

Более того, *идеи гражданского общества, хотя и под другим названием, не оставались вне поля зрения* отечественных ученых-юристов, социологов и политологов *и в советское время.* В этот период, как верно подмечает С. А. Авакьян, вместо категории «гражданского общества» широко использовалось понятие «политическая система общества», состоящее из государства, правящей партии, общественных организаций и трудовых коллективов и нашедшее свое отражение и в Конституции СССР 1977 года², а также в принятых на ее основе конституциях субъектов Федерации — союзных республик.

Наряду с политической системой общества, где трудовым коллективам — субъектам социально-экономических и политических отношений — Конституцией СССР отводилась весьма важная роль «в обсуждении и решении государственных и общественных дел, в планировании производства и социального развития, в подготовке и расстановке кадров», а также в решении других весьма важных для них самих и для всего общества в целом вопросов³, идеи гражданского общества, в довольно значительной мере созвучные с идеями, лежавшими в основе марксистской теории «развитого социализма», «отрабатывались» одновременно и *на базе самого советского общества.*

Если для многих западных социологов, политологов и идеологов, особенно ранних генераций, гражданское общество нередко было синонимом раннего буржуазного общества, то для авторов, стоявших на марксистских позициях, аналогом его — своего рода «советским гражданским обществом» — считалось официально признанное и конституционно закрепленное «развитое социалистическое общество».

¹ См.: Корнев В. Н. Проблемы теории государства в либеральной правовой мысли России конца XIX — начала XX века. М., 2005; *Он же.* Либеральные концепции государства и права в России начала XX века (1905—1917 годы). Белгород, 2001.

² См.: Авакьян С. А. Конституционное право России. Т. 1. М., 2005. С. 439.

³ См.: Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик. М., 1978. Ст. 8.

И в этом, несомненно, был свой резон, если исходить из того, что гражданское общество создается не ради защиты некоего абстрактного «частного интереса», а ради конкретного человека — его свободного и всестороннего развития, роста его благосостояния, твердой уверенности в завтрашнем дне.

Основные положения «развитого социалистического общества» — этого *советского аналога гражданского общества* — заключались в том, что это общество официально декларировалось и конституционно закреплялось как общество, «в котором созданы могучие производительные силы, передовая наука и культура, в котором постоянно растет благосостояние народа, складываются все более благоприятные условия для всестороннего развития личности».

Данное общество рассматривалось как «общество высокой организованности, идейности и сознательности», как «общество, законом жизни которого является забота всех о благе каждого и забота каждого о благе всех».

Наконец, это общество трактовалось как «общество подлинной демократии, политическая система которого обеспечивает эффективное управление всеми общественными делами, все более активное участие трудящихся в государственной жизни, сочетание реальных прав и свобод граждан с их обязанностями и ответственностью перед обществом»¹.

Разумеется, в этих конституционно закрепленных положениях о советском «гражданском обществе», равно как и в конституционных положениях любой другой страны, было немало декларативного, идеализированного и политизированного. В этом смысле совершенно правы те авторы, которые утверждают, что «полностью сформированного гражданского общества нет ни в одной стране мира»².

Однако тем не менее у советского аналога гражданского общества были не только формальные, но и реальные, защищающие не только избранных небожителей, но и «рядовых» граждан черты. Речь идет, в частности, о гарантированных социально-экономических правах и свободах граждан, отсутствии беспризорности и безработицы в стране, *свободном доступе любого члена общества на*

¹ Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик. С. 8—10.

² Энциклопедия государственного управления в России / Под общ. ред. В. К. Егорова; Отв. ред. И. Н. Барщиз. Т. I. М., 2005. С. 251.

равных основаниях к образованию и медицинскому обслуживанию, а также обо всем том, что составляло гордость каждого человека за свою страну и служило основанием для его твердой уверенности в завтрашнем дне.

Формирование настоящего гражданского общества в постсоветской России, а не его подобия, отвечающего интересам новоявленных нуворишей, о котором довольно много говорится в официальных и полуофициальных изданиях, возможно лишь на основе исторической преемственности от прежних поколений и их системы государственного и общественного устройства, с учетом их несомненных достижений в самых различных сферах общественной жизни.

7. Касясь вопроса о такой *особенности развития идей гражданского общества на современном этапе, как их регионализация и глобализация*, следует заметить, что если первая из них, как показывает опыт Европейского Союза, по мере развития этого объединения приобретает некоторые реальные черты¹, то вторая — формирование гражданского общества в мировом масштабе — остается пока, как замечал еще В. И. Вернадский в 1930-е годы, «только реальным идеалом, в возможности которого нельзя сомневаться»².

Аналогичное мнение было высказано также членами Римского клуба в 1996 году в принятой ими очередной «рабочей» Декларации. В этом документе, в частности, говорилось, что, несмотря на то что «мир переживает период беспрецедентных преобразований в своей эволюции к глобальному обществу», сознание людей к таким масштабным преобразованиям, в силу целого ряда причин пока, «еще не готово»³. В результате этого их реакция на такого рода преобразования часто бывает отрицательной, вызванной «страхом неведомого и непониманием глобального масштаба проблем, которые уже больше не соответствуют человеческому масштабу»⁴.

Наряду с такими скорее пессимистическими по своему характеру мнениями о глобальном гражданском обществе, в отечественной и зарубежной литературе высказываются также и более оптимистические суждения.

При этом авторов, уверовавших в неизбежность возникновения на определенном этапе развития человеческой цивилизации

¹ См.: *Salbu St.* The European Union Data Privacy Directive and international Relations // *Vanderbilt Journal of Transnational Relations*. 2002. Vol. 35. № 2. P. 655—695.

² *Вернадский В. И.* Научная мысль как планетное явление. М., 1991. С. 76.

³ Римский клуб. Декларация Римского клуба. М., 1997. С. 307.

⁴ Там же.

данного «общечеловеческого феномена»¹, зачастую занимают не столько общетеоретические вопросы, касающиеся процесса формирования глобального гражданского общества в целом, сколько практически значимые его «детали». Они касаются, в частности, того, «чьи ценности, чьи правила будут господствовать в мире»², каковой будет и каковой должна быть «правлящая элита», какие первоочередные задачи должны стоять перед этим мировым сообществом и какие цели оно будет прежде всего преследовать и т. д.

Постановка и ответы на эти и им подобные вопросы, касающиеся гражданского общества на национальном, региональном и глобальном уровнях, в полной мере отражают уровень развития идей гражданского общества на современном этапе.

§ 2. Основные характеристики гражданского общества в условиях глобализации

1. Несмотря на то что феномен под названием «гражданское общество» находится в поле зрения юристов, социологов, политологов и представителей других общественных наук разных стран в течение ряда столетий³, до сих пор не выработано ни в отечественной, ни в зарубежной литературе даже самого общего, хотя бы в минимальной степени «совмещающего» различные взгляды и подходы к его познанию представления.

Из содержания многих публикаций, посвященных исследованию различных аспектов гражданского общества, констатируется в западной литературе, вообще непонятно, о каком обществе идет

¹ См.: *Налимов В. В.* Испытание Святой Руси. На грани третьего тысячелетия. М., 2002. С. 210—212; *Ударцев С. Ф.* О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права. Караганда, 2004. С. 3—7; *Anheier H., Glasius M., Kaldor M.* (eds.) *Op. cit.* P. 3—29.

² *Подберезкин А.* Проблемы глобального мира: взгляд слева // Независимая газета. НГ — сценарии. 16 мая С. 15.

³ См. об этом: *Черниловский З. М.* Гражданское общество: опыт исследования // Государство и право. 1992. № 6; *Кравченко И. И.* Концепция гражданского общества в философском развитии // Полис. 1991. № 5; *Парасюк Е. А.* Качественные характеристики гражданского общества: современный подход // Юридические науки в начале третьего тысячелетия. Материалы научно-практической конференции. Майкоп, 2004; *Андрянов Н. В.* Указ соч.; *Arato A. and Cohen J.* *Civil Society and Democratic Theory.* Cambridge. Mass., 1992; *Pelczynski Z.* (ed.). *The State and Civil Society: Studies in Hegel's Political Philosophy.* Cambridge, 1984; *Anheier H., Glasius M., Kaldor M.* (eds.). Указ. соч.; etc.

речь, поскольку «четко не обозначаются даже его основные параметры («очертания» — lineamepts)»¹.

В самом деле, *о каком обществе идет речь? Чем оно отличается от обычного, «классического» общества*, которое традиционно определяется в научной литературе и энциклопедических словарях «в широком смысле» как «совокупность исторически сложившихся форм совместной деятельности людей», а «в узком смысле» — как «исторически конкретный тип социальной системы?»²

Почему оно именуется гражданским, а не, скажем, развитым демократическим обществом по аналогии с названием советской доктрины последних лет развитого социалистического общества или как-то по иному? Ведь термин «гражданский», как верно подмечается учеными, применительно к обществу не только «неудачен»³, но и вводит в заблуждение. Ибо им, в отличие от понятия «человек», в праве обозначается неразрывная связь лица с государством, а не с обществом. «Это особые связи лица и государства, правовое состояние лица, которое порождает определенные и взаимные права и обязанности государства и гражданина как члена политического сообщества»⁴.

Термин «гражданский» применительно к обществу, унаследованный от римского «civilis» (в русском языке — «цивильный»), как известно, перешел к нам, на российскую общественную арену, с Запада вместе с идеей самого гражданского общества. В английском варианте термин «гражданский» обычно используется для отграничения от терминов «военный» и «уголовный». Иногда (в разговорном плане) ему придается более мягкий оттенок — типа «вежливый», «воспитанный» и т. д. Соответственно общество с этих позиций рассматривается как «сообщество граждан, обладающих определенной системой управления и имеющих внутренние взаимосвязи» или же просто — «как человеческое сообщество; совокупность проживающих вместе людей»⁵.

Переняв данный термин вместе с самим «гражданским обществом», нам, очевидно, следует точнее определиться с тем, что мы

¹ *Bryant Ch. Social self-organisation, civility and sociology: a comment on Kumar's Civil Society // British Journal of Sociology. 1993. № 3. Vol. 44. P. 397.*

² Советский энциклопедический словарь. М., 1980. С. 923.

³ *Мордовцев А. Ю., Яхонтова Т. В. Гражданское общество и социальная правовая политика в современной России: теоретико-идеологический анализ // Российская академия юридических наук. Научные труды. Вып. 5. Т. 1. М., 2005. С. 186.*

⁴ *Чиркин В. Е. Общечеловеческие ценности и государство // Государство и право. 2002. № 2. С. 10.*

⁵ Webster's New Universal Unabridged Dictionary. P. 331; The Advanced Learner's Dictionary of Current English. Oxford, 1998. P. 167.

будем понимать под этим видом (формой, уровнем развития, разновидностью и т. п.) общества, строительство которого в постсоветской России официально и полуофициально объявлено едва ли не конечной целью и направлением общественного и государственного развития страны. Ведь еще в 2003 году в ежегодном Послании Федеральному Собранию РФ Президента говорилось о том, что «Россия должна быть и будет страной с развитым гражданским обществом и устойчивой демократией»¹.

При этом если ограничиться англо-американской трактовкой «гражданского» феномена и направить все усилия только в русло созидания «невоенного», «неуголовного», а точнее, не во всем уголовного, ассоциирующегося с «олигархической демократией», или «воспитанного» общества, то это окажется явно недостаточным для реализации очередного вновь заявленного национального проекта². Ведь нечто подобное уже было в истории России, когда весь народ сначала призывался строить никому неведомый коммунизм, а позднее, после очередной «демократической революции», — проводить подернутые темной пеленой «демократические» реформы. Закончились все эти «национальные проекты», подобно многим другим, проводившимся ранее в стране реформам, общеизвестно, тем, что, как точно заметил еще Ф. М. Достоевский в «Дневниках писателя», «народ отрекся от своих реформаторов и пошел своей дорогой».

Наряду с названными вопросами относительно гражданского общества, возникает еще целый ряд других теоретически и практически важных вопросов. Однако главным среди них был и остается вопрос о том, *является ли гражданское общество постижимой реальностью или это всего лишь* хотя и весьма гуманная, как она анонсируется, привлекательная, но все же *только теория?*

2. В научной литературе нет однозначного ответа на данный вопрос. При этом если одни авторы исходят из того, что «гражданское общество» есть не что иное, как «абстрактная конструкция («цивилизм»), которой трудно оперировать при изучении реального общества, «живого» государства и права»³, то другие авторы придерживаются иного мнения. А именно — «гражданское обще-

¹ Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию РФ // Российская газета. 2003. 17 мая.

² См.: Формирование гражданского общества как национальная идея России XXI века. СПб., 2000.

³ Чиркин В. Е. Указ. соч. С. 10; см. также: Мордовцев А. Ю., Яхонтова Т. В. Указ. соч. С. 76.

ство» рассматривается ими одновременно и как теоретическая конструкция, а точнее, сложившаяся научная категория, и как реально существующее или формирующееся явление — общество.

Типичным примером такого подхода к гражданскому обществу может служить определение, в соответствии с которым оно рассматривается как «совокупность общественных коммуникаций и социальных связей, социальных институтов и социальных ценностей, авторами которых являются гражданин и гражданские ассоциации»¹. Или когда гражданское общество определяется как «совокупность добровольных, негосударственных институтов и отношений в экономической, политической, социальной и духовной жизни общества, выражающих и защищающих плюралистические интересы, потребности и ценности различных групп людей, сфера самодетельности и самореализации граждан в целях решения жизненно важных для них вопросов и проблем, защиты своих неотъемлемых прав и свобод»².

Кроме названных, есть и третья группа авторов, которая рассматривает гражданское общество с философско-абстрактных и одновременно жизненных позиций как *«арену, на которой современный человек в законном порядке удовлетворяет свой собственный интерес и развивает свою собственную индивидуальность, постигая одновременно значимость совместных действий, социальной солидарности и зависимости своего благополучия от других членов общества, которые обучают его гражданству и готовности для участия в политических акциях государства»*³.

К этой же категории идентификации гражданского общества можно отнести рассуждения авторов в одних случаях о том, что гражданское общество — это синоним раннебуржуазного общества, а в других — что «это есть не что иное, как рыночный механизм»⁴.

Наличие различных взглядов и подходов к решению проблем гражданского общества свидетельствует не только о сложности, многосторонности и трудной «уловимости» исследуемой материи, но и о стремлении к ее освоению и познанию с различных точек зрения и методологических, не исключая мировоззренческих, позиций.

¹ Парасюк Е. А. Указ. соч. С. 76.

² Энциклопедия государственного управления в России / Под общ. ред. В. К. Егорова; отв. ред. И. Н. Барциц. Т. I. М., 2004. С. 251.

³ Pelczunski Z. Solidarity and “The Rebirth of Civil Society” in Poland. 1976—81; Keane J. (ed.). Democracy and Civil Society. L., 1988. P. 364.

⁴ Avineri Sh. Hegel’s Theory of the Modern State. Cambridge, 1972. P. 12.

Такое многообразие различных точек зрения и подходов к изучению гражданского общества, несомненно, заслуживает всяческой поддержки и одобрения. Однако при одном неперемennom условии, что в процессе познания данного явления будут использоваться не интуитивные догадки и ничем не подкрепленные рассуждения, а выработанные на национальном, региональном и на глобальном уровнях *объективные данные*, выступающие одновременно *в качестве аргументов в защиту отстаиваемой позиции и критериев*.

Кроме того, любое многообразие взглядов и подходов к познанию гражданского общества будет вполне оправданным, если оно не превратится в выяснение на академической основе мировоззренческих отношений, а будет способствовать накоплению знаний об исследуемой материи и формированию о ней цельного, адекватного представления, отражающего действительность.

3. Между тем, анализируя накопленный в разных странах опыт исследования гражданского общества и знания, относящиеся к данному феномену, нельзя не заметить, что весьма серьезные, иногда принципиального плана разногласия возникают не только между исследователями, рассматривающими гражданское общество как «теоретическую конструкцию», и авторами, уверовавшими в его реальное существование, но и в рамках воззрений последних.

Дело в том, что если одни из авторов, рассматривающие гражданское общество как свершившуюся или формирующуюся реальность, исходят из того, что это общество *должно ограничиваться исключительно сферой частных интересов и отношениями собственности*, то другие в качестве гражданского *рассматривают общество, далеко выходящее за эти пределы*.

Типичной иллюстрацией первого подхода к определению гражданского общества может служить его трактовка как «относительно независимой от государства области жизнедеятельности людей, сферы общественных отношений (прежде всего — отношений собственности), в которые вступают свободные индивиды, преследующие свои частные цели и интересы»¹. Или его определение, согласно которому «гражданское общество представляет собой сферу частных интересов, разграниченных через нормы права, стабилизированных ресурсами солидарности и интегрированных через организационно сплоченные, добровольные, независимые от власти групповые идентичности»².

¹ Юридическая энциклопедия / Под общ. ред. Б. Н. Топорнина. М., 2001. С. 227.

² Андрианов Н. В. Указ. соч. С. 15.

Примером второго, более широкого взгляда и подхода к гражданскому обществу может служить такое определение его понятия, в соответствии с которым гражданское общество понимается как «основанная на самоорганизации система социально-экономических и политических отношений, функционирующих в правовом режиме социальной справедливости, и имеющая своей целью создание условий, обеспечивающих достойную жизнь человека, защиту его прав и свобод как высшей ценности гражданского общества и правового государства»¹.

Анализируя данные далеко не идентичные друг другу представления о гражданском обществе, нетрудно видеть, что если в первом случае гражданское общество понимается как *общество частных собственников и носителей частных интересов*, то во втором случае в качестве его членов подразумеваются *не только частные собственники и носители частных интересов, но и все субъекты «социально-экономических и политических отношений, функционирующих в правовом режиме»*.

Далее, если в первом случае авторы сознательно или неосознанно, стихийно апеллируют к первоначальному, раннебуржуазному представлению о гражданском обществе, которое, по мнению Гегеля, «содержало в себе три следующих момента: а) опосредствование *потребности* и удовлетворение единичного посредством его труда и посредством труда и удовлетворения потребностей *всех остальных*, систему *потребностей*; б) действительность содержащегося в этом всеобщего *свободы*, защиты собственности посредством правосудия; в) забота о предотвращении остающейся в этих системах случайности и внимание к особенному интересу как к *общему* с помощью *полиции* и корпораций»², то во втором случае авторы, преодолевая прежнее, устаревшее представление о гражданском обществе, формируют и закрепляют новое понимание гражданского общества, отражающее современные жизненные реалии.

В отличие «от первоначальных представлений о гражданском обществе, основанных на абсолютизации частных интересов (их главные носители, естественно, частные собственники), — замечает в связи с этим Н. С. Бондарь, — современная общедемократическая концепция постиндустриального гражданского общества

¹ Бондарь Н. С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия. Защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации. М., 2005. С. 178.

² Гегель Г. В. Ф. Философия права // История политических и правовых учений. Хрестоматия / Сост. В. В. Ячевский. Изд-во Воронежского ун-та, 2000. С. 581.

должна быть основана на признании необходимости *обеспечения оптимального, гармоничного сочетания частных и общественных интересов*¹.

Это, справедливо утверждает автор, имеет особое значение для таких стран, как Россия, «с глубокими корнями евразийской культуры, основанной не на культе индивидуализма (что характерно для Запада), а на традициях общинного коллективизма».

Автор, несомненно, прав, считая, что свобода, права человека и его частные интересы в отношении гражданского общества этих стран должны рассматриваться «не с позиции эгоистической сущности «экономического человека», для которого свобода есть собственность, а наоборот, сама собственность во всем многообразии ее форм становится средством утверждения идеалов освобожденной личности»².

Попытки перенесения первоначальных представлений о гражданском обществе, сводящих его к обществу собственников и сфере частных интересов, на современность вряд ли можно отнести к разряду оправданных, имея в виду коренным образом изменившуюся с тех пор, когда формировалось это представление, социально-экономическую и иную среду, повлекшую за собой, помимо всего прочего, значительное расширение сферы частных интересов, равно как и изменение самого представления о них³.

В настоящее время сфера частных интересов не ограничивается только областью экономики, а охватывает собой политику, культуру, образование, здравоохранение и другие сферы общественной, а отчасти и государственной жизни, куда проникает бизнес и где проявляется наряду с публичным и частный интерес.

Поэтому ограничение сферы существования и функционирования гражданского общества исключительно или преимущественно экономической сферой противоречило бы сложившейся к настоящему времени на разных уровнях не только национальной, но и региональной, а также глобальной реальности.

А кроме того, это означало бы не создание оптимальных условий для свободного и всестороннего развития личности, т. е. достижения той главной цели, ради которой, собственно, и формируется гражданское общество и в силу которой его существование является оправданным, а наоборот, это равносильно было бы ее ни-

¹ Бондарь Н. С. Указ. соч. С. 176.

² Там же. С. 176—177.

³ См.: Robertson M. Property and Ideology // Canadian Journal of Law and Jurisprudence. 1995. № 2. P. 275—296.

чем не оправданному ограничению лишь сферой экономики и «исключению» ее из всех других сфер жизни общества и государства.

Исходя из «частно-экономического» и «частно-собственнического» подхода к определению гражданского общества, логически его более точно *следовало бы называть не гражданским обществом как таковым, а частью или одной из сфер этого общества.*

Гражданское общество независимо от того, воспринимается ли оно как существующая или «вполне достижимая» реальность или же оно рассматривается исключительно в виде научной теории и очередной политико-идеологической фикции, непременно должно охватывать собой не одну какую-либо, а все стороны жизни обычного, «классического» общества и отчасти государства там, где последнее выступает не как суверен, носитель верховной власти, а как субъект частно-правовых отношений. В противном случае трудно будет избежать неполноты, односторонности и нежизнеспособности данного явления, именуемого гражданским обществом, и отражающего его понятия.

Гражданское общество, в какой бы форме и проявлении оно ни рассматривалось, по здравому смыслу, поскольку речь идет *в целом о явлении и отражающем его понятии*, — это не отдельная сфера тех или иных отношений, в том числе отношений собственности и частных интересов, а *качественно определенная ступень развития обычного, «классического» общества.*

В научной литературе гражданское общество представляется *как более высокая ступень в развитии человеческого сообщества*, как мера его зрелости, разумности, справедливости и человечности¹. Категория «гражданское общество», отмечают исследователи, «призвана отразить принципиально новое качественное состояние общества. Оно должно основываться на развитых формах общественной самоорганизации и саморегуляции, на оптимальном сочетании публичных и частных интересов при определяющем значении последних и при безусловном признании в качестве высшей ценности такого общества человека, его прав и свобод»².

Рассматривая «гражданское общество» под углом зрения его реальности и теоретико-философской формальности, следует заметить, что в настоящее время, равно как и в обозримом будущем, это *скорее формирующаяся теория — «абстрактная конструкция», нежели сложившаяся практика.*

¹ См.: Матузов Н. И. Гражданское общество: сущность и основные принципы // Правоведение. 1995. № 3. С. 83.

² Бондарь Н. С. Указ. соч. С. 170—171.

Концепция «гражданского общества» в западном варианте является составной частью системы и одновременно продолжением таких социальных и политико-идеологических доктрин, как доктрина «массового общества», основным постулатом которой было утверждение о «господстве» народных масс путем использования всеобщего избирательного права¹ и которую известный американский социолог Д. Белл называл в 60-е годы XX столетия «самой влиятельной идеологической концепцией в современном западном обществе»²; теория индустриального общества; концепция постиндустриального общества; доктрина «цивилизованного» общества; и др.

С каждой из этих теорий, апологетически объясняющих положительный характер западного общества, на каждом этапе развития общества и государства в одной «связке» находилась соответствующая ей и опирающаяся на нее государственно-правовая концепция.

На ранних стадиях развития капитализма это была, как известно, теория «государства — ночного сторожа», затем — концепция «государства всеобщего благоденствия», а на нынешнем этапе — теория правового и социального государства.

В современном западном исполнении, а также в отечественном «перепеве» данная теория, а точнее, теория правового государства и социального государства соотносятся с концепцией современного гражданского общества³.

Заполняя собой политико-идеологический вакуум и восполняя дефицит стратегически значимых концепций и идей, возникших в постсоветской России и других бывших соцстранах после отречения их от марксизма, теории правового и социального государства в «связке» с концепцией гражданского общества на нынешнем этапе развития этих стран, так же, как и в отношении западного сообщества, несомненно, играют положительную роль.

Теории правового и социального государства определяют перспективу развития государственных и правовых институтов, а система идей, формирующих концепцию гражданского общества,

¹ См.: Ашин А. К. Доктрина «массового общества». М., 1971; Hagemann W. Vom Mythos der Masse. Heidelberg. 1951; Kornhauser W. The Politics of Mass Society. L., 1960; Olson Ph. (ed.). America as a Mass Society. N.Y., 1966; etc.

² Bell D. The End of Ideology. N.Y., 1960.

³ См.: Чиркин В. Е. Государство социального капитализма (перспектива для России?) // Государство и право. 2005. № 5. С. 56—59.

создавая образ идеального человеческого сообщества, каким оно видится с позиций сегодняшнего дня, тем самым указывает на пути его дальнейшего развития и совершенствования.

4. *Как характеризуется и каковым представляется гражданское общество* отечественными и зарубежными исследователями в современных условиях — в условиях нарастающей интернационализации и глобализации мира?

Отвечая на данный вопрос, следует прежде всего заметить, что разработкой проблем гражданского общества на региональном и глобальном уровнях занимаются, судя по научным публикациям¹, в основном западные ученые. Региональная и глобальная интерпретация гражданского общества — это тема отдельного исследования.

Что же касается гражданского общества национального уровня, то изучением его как в общетеоретическом, так и в прикладном плане, в особенности применительно к постсоветской России по вполне понятным причинам, связанным с материальной и моральной деградацией общества в результате так называемых ельцинских реформ, занимаются преимущественно отечественные ученые.

Анализ *частично реализуемых идей гражданского общества в разных странах* и накопленного отечественными и зарубежными авторами опыта исследования данного феномена позволяют выделить следующие его особенности — основные характеристики.

Во-первых, высокий уровень материальной обеспеченности всех без исключения членов общества и неразрывно связанный с ним **высокий уровень их общей и правовой культуры**, а также **соответствующий им уровень правового сознания**.

Между этими исходными и в то же время ключевыми требованиями — характеристиками гражданского общества — *нет прямой иерархической взаимозависимости*, но наличие между ними вполне определенной связи, как показывает, в частности, печальный опыт постсоветской России, налицо.

Резкое падение общей культуры населения страны в 1990-е годы, понимаемой как система исторически сложившихся «общечеловеческих духовно-нравственных ценностей», в соответствии с кото-

¹ См., например: Meyer J., Boli J., Ramirez F. World Society and Nation State // American Journal of Sociology. 1997. Vol. 103. P. 144—181; Harding A. Global Doctrine and local Knowledge: law in South East Asia. — International and Comparative Law Quarterly. 2002. Vol. 51. Part 1. P. 35—54; Wet E. The International Constitutional Order // International and Comparative Law Quarterly. 2006. Part 1. Vol. 55. P. 53—65; etc.

рыми формируется образ жизни и осуществляется социальная регуляция отношений между людьми»¹, а вместе с общей культурой — *резкое снижение правовой культуры*, выступающей в качестве составной части общей культуры², и *правового сознания подавляющей части общества* в первую очередь было обусловлено катастрофическим падением жизненного уровня людей и всего того, что именуется материальной культурой.

Главной заботой основной части населения страны, доведенной в этот период власть имущими до уровня биовыживания, вполне естественно было удовлетворение элементарных потребностей «в хлебе насущном», но отнюдь не стремление к повышению уровня своей общей и правовой культуры, а тем более — к формированию нового правового сознания, в основе которого лежало несправедное «президентское право», с чьей помощью весьма циничные деятели проводили в этот период не менее циничную «приватизацию».

Разумеется, падение общей и правовой культуры — неотъемлемых атрибутов гражданского общества, а вместе с тем и правового сознания населения вовсе не означало полного отсутствия последнего как такового вообще.

Ибо, как отмечал в свое время И. А. Ильин, «человеку невозможно не иметь правосознания; его имеет каждый, кто сознает, что кроме него на свете есть другие люди»³.

И даже в тех случаях, подчеркивал автор, когда содержание закона, на основе которого формируется правосознание, «определяется своекорыстным интересом сильного, когда право является несправедливым или «дурным» правом, — в основании его лежит все то же непосредственное убеждение в необходимости и возможности отличить «верное» и «допустимое» поведение от «неверного» и «недопустимого»... В этом обнаруживается своеобразная трагикомедия правовой жизни: уродливое, извращенное правосознание остается правосознанием, но извращает свое содержание»⁴.

Гражданское общество как идеал социальной общности в современном его понимании, естественно, предполагает вовсе не «уродливое» или «извращенное» правосознание, а совершенно другой его ха-

¹ Право и культура / Отв. ред. Н. С. Соколова. М., 2002. С. 385.

² См.: *Бондарев А. С.* Правовая антикультура в правовом пространстве общества. Пермь, 2006. С. 14—21.

³ *Ильин И. А.* Теория права и государства / Под ред. и с предисловием В. А. Томсинова. М., 2003. С. 163.

⁴ Там же.

ракти и неизмеримо более высокий уровень его развития, равно как и аналогичный уровень развития общей, материальной и правовой культуры.

Во-вторых, высокая степень самоорганизации и самоуправления социальной общности, именуемой гражданским обществом.

Самоорганизация как явление и процесс присуща любой социальной общности. Больше того, в философской литературе, как известно, ее рассматривают в виде общей, «господствующей тенденции», противостоящей «деструктивности» не только в обществе, но и в природе. При этом подчеркивается, что «самоорганизация в обществе и природе подчиняется определенным законам. Она осуществляется на основе достигнутого, носит ступенчатый характер, усложняясь и ускоряя свой ход от ступени к ступени, и может происходить лишь во взаимодействии с определенными условиями и опираясь на них»¹.

Таковыми условиями возникновения и существования самоорганизации гражданского общества, так же, как и его самоуправления, помимо высокого уровня самосознания членов общества и понимания ими необходимости и важности такого самоорганизованного и самоуправляемого союза, как гражданское общество, должны непременно быть их полное согласие относительно целей такого объединения и широкий социальный компромисс².

Макс Вебер считал, например, «общее согласие» и социальный компромисс основой для формирования самого «рационального идеального типа объединения» — «целевого союза»³. При этом для «длительного», а не «эфемерного» существования такого союза, указывал знаменитый социолог, который существовал бы, «несмотря на смену лиц, участвующих в общественных действиях союза», между его членами должны быть «однозначно выговорены» положения — «условия» типа: а) «какие и в каких формах осуществляемые действия должны считаться действиями союза и какой смысл, то есть какие последствия, это будет иметь для объединенных в союз лиц»; б) какие «материальные блага и достижения доступны использованию в общих целях — целях союза»; в) что члены этого объединения «должны делать во имя целей союза»;

¹ Ковалев А. М. Общество — развивающийся организм. Т. 4. Идеи, размышления, гипотезы. М., 2000. С. 13.

² См.: Гражданское общество: истоки и современность / Отв. ред. И. И. Кальной. СПб., 2000. С. 174—175.

³ Вебер М. Избранные произведения. М., 1990. С. 515.

г) «какие преимущества они получают от своего участия в деятельности союза»; и др.¹

Представляется, что данные положения могут быть в полной мере отнесены и к гражданскому обществу как условия, предопределяющие его высокий уровень самоорганизации и самоуправления, независимо от того, является ли оно национальным, региональным или глобальным «союзом».

В-третьих, относительная самостоятельность и самодостаточность гражданского общества.

В отечественной юридической литературе довольно много внимания традиционно уделяется исследованию относительной самостоятельности и отчужденности государства² от общества и явно недостаточно рассматривается обратная сторона данного вопроса, а именно *относительная самостоятельность самого общества как по отношению к государству, так и по отношению к различным межгосударственным и надгосударственным институтам.*

Свое конкретное выражение относительная самостоятельность, а вместе с ней и самодостаточность гражданского общества находит в самых различных формах и проявлениях: в возможности общества иметь свои собственные (совокупные) интересы и способности защищать их при необходимости; в способности относительно независимым от государственных и иных структур при решении вопросов, касающихся общества в целом и его отдельных институтов; в обусловленности характера и уровня развития государства соответствующим характером и уровнем развития гражданского, равно как и любого иного общества.

По поводу обусловленности государственного механизма общественным строем К. Маркс писал: «Возьмите определенную ступень развития производства, обмена и потребления, и вы получите определенный общественный строй, определенную организацию семьи, сословий или классов — словом, определенное гражданское общество. Возьмите определенное гражданское общество, и вы получите определенный политический строй, который является лишь официальным выражением гражданского общества»³.

Данные многократно подтвержденные самой жизнью положения остаются актуальными и поныне. Выделяя *относительную самостоятельность и самодостаточность гражданского общества* как взаимосвязанные между собой и взаимозависимые его харак-

¹ См.: Вебер М. Избранные произведения. С. 516, 517.

² См.: Гулиев В. Е., Колесников А. В. Отчужденное государство. М., 1998.

³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 135.

теристики и парные категории, необходимо обратить внимание также и на их *предопределенность друг другом*. В практическом плане это означает, что уровень относительной самостоятельности гражданского общества находится в полной зависимости и обуславливается уровнем его самодостаточности, то есть его способности самостоятельно, без какой-либо помощи, а тем более давления извне — со стороны государственных, межгосударственных или надгосударственных институтов — решать свои задачи и проблемы, и наоборот.

В-четвертых, построение и функционирование гражданского общества на основе таких демократических принципов, как равноправие всех членов гражданского общества во всех сферах жизни общества и равенство в области политики, права и ряда других областей; реальная и всесторонняя гарантированность прав и свобод граждан; формирование материальных и всех иных условий, необходимых для развития науки, образования, здравоохранения, культуры и воспитания граждан, формирующих их как «свободных, культурных, нравственно чистых и социально активных, ответственных перед законом членов общества»¹; принцип политического и идеологического плюрализма, позволяющий гражданам не только разделять любые взгляды и придерживаться любого мировоззрения, но и свободно создавать политические партии и движения, а также объединяться в профсоюзные, кооперативные, молодежные и другие общественные организации.

Теоретически предполагается, что данные и иные им подобные принципы должны лежать в основе построения и функционирования гражданского общества в любой «цивилизованной» стране и, разумеется, прежде всего — в США и других странах Запада. Однако, как свидетельствует практика принятия в ряде этих стран таких трудно квалифицируемых в качестве демократических законов, как закон, позволяющий правительству США вести контроль учета характера книг, выдаваемых читателям в библиотеках (Foreign Intelligence Surveillance Act — FISA), закон, разрешающий полиции Австралии перлюстрировать корреспонденцию, и других им подобных актов, речь идет отнюдь не о соблюдении названных и иных аналогичных им принципов, а скорее наоборот. Принятие и реализация подобного рода актов в индустриально развитых странах указывает, по мнению французского социолога Д. Дюкло, на то, что в этих странах идет процесс «неуклонного разрушения» устаревшей «модели гражданского общества»².

¹ Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Указ. соч. С. 703.

В-пятых, опора гражданского общества в первоначальном его варианте на идеи либерализма, а в современном его понимании — на идеи неолиберализма.

Неолиберальный вариант социально-политической и экономической мысли господствовал в западной политологии и социологии на протяжении ряда последних десятилетий XX века и служил философской основной модернизированной конструкции гражданского общества.

Однако в настоящее время, как свидетельствуют исследователи, кризисы последних лет (в начале финансовый кризис 1997—1999 годов, а потом экономический кризис 2001—2003 годов) «нанесли сильнейший удар по неолиберальной теории и практике. Эти кризисы просуммировали результаты длительного засилья неолиберализма и возвестили о его начавшемся закате»¹.

Подобно тому, как на более ранних стадиях развития капитализма потерпевший крах классический либерализм повлек за собой радикальный пересмотр всех базирующихся на нем как на философской основе государственно-правовых и социальных концепций, включая доктрину гражданского общества, так и кризис неолиберализма, особенно в его экономическом и финансовом «приложении», неизбежно повлечет за собой радикальные его модификации в различных сферах, а вместе с тем вызовет необходимость внесения корректировок и в современное представление о гражданском обществе.

Судя по все более четко проявляющейся тенденции упования в западном мире на «протекционизм» государственных, а на уровне регионов и в глобальном масштабе — межгосударственных и надгосударственных институтов, эти корректировки будут направлены в русло более активного «присутствия» этих институтов как в экономико-финансовой, так и в общественной сферах.

Сторонники идеи усиления и расширения сферы активности данных институтов, в частности многие американские и английские авторы, связывают крах бывшей Британской империи и возможную утрату США своего ведущего положения в современном мире именно с ослаблением влияния государственных структур на экономико-финансовую и общественные сферы, обусловленное

² Дюкло Д. Капитализм страха. Бизнес вместо свободы // Время новостей. 2006. 19 янв. С. 6.

¹ Коллонтай В. М. Закат экономического неолиберализма // Философия хозяйства. Альманах Центра общественных наук и экономического факультета МГУ. 2004. № 4 (34). С. 119.

«чрезмерной привязанностью» этих стран к политике *laisser-faire*, основанной на принципе «все должно идти своим чередом, не нарушая естественный ход вещей, без вмешательства государства», являющегося центральным звеном либерализма.

Политической доктриной, «в которую продолжали верить долгое время после того, как она утратила связь с реальностью» и следование которой привело в конечном счете к краху Британской империи, была доктрина либерализма, пишет в своей работе «Падение Британии» английский историк К. Барнетт. Это был именно «либерализм, критиковавший и в конце концов уничтоживший традиционное представление о национальном государстве как о коллективном организме, сообществе, предложивший взамен приоритет личности» и в конечном счете оказавший (через базирующуюся на его постулатах доктрину свободной торговли) весьма «продолжительное и угнетающее воздействие» на британскую экономику¹.

Великобритания, вторит англичанину К. Барнетту американец Т. Бьюкенен, «так и не оправилась от пятидесятилетней приверженности свободе торговли». И предрекает: «Сегодня мы идем по ее стопам. Республиканская партия («партия власти» в настоящее время. — *М. М.*), чей линкольновский протекционизм помог создать могущественное промышленное государство на планете, ныне высказывает приверженность той же роковой догме: для Америки лучше всего то, что оказывается наиболее дешевым для потребителя»².

В результате этого США как «наиболее мощная на свете индустриальная держава утратила свое могущество. Промышленная база США подорвана. На протяжении семи десятилетий, до 1970 года, американцы производили 96 процентов товаров, которые приобретали. Сегодня мы покупаем за рубежом четверть нашей стали, треть автомобилей, половину станков, две трети одежды и почти всю обувь, аудио- и видеотехнику, телефоны и велосипеды»³.

Разумеется, в настоящее время на Западе наряду с подобного рода критическим настроем в отношении либерализма и неолиберализма в значительной степени сохраняют свои позиции и сторонники данного философского и общественно-политического

¹ См.: Бьюкенен Патрик Дж. Правые и не-правые. Как неоконсерваторы заставили нас забыть о рейгановской революции и повлияли на Президента Буша. М., 2006. С. 219, 220.

² Бьюкенен Патрик Дж. Указ. соч. С. 220.

³ Там же. С. 222.

течения, лежащего в основе ряда прежних государственно-правовых теорий и общественных доктрин, включая различные варианты концепции гражданского общества.

Что касается постсоветской России, то, отрекшись от марксизма и восприняв в полуискаженном («на макроуровне») виде некоторые постулаты либерализма, касающиеся, в частности, отношений государства и экономики, с одной стороны, а также государства и общества с другой, отечественная общественно-политическая мысль тем не менее ищет свой собственный, третий путь развития, свою собственную национальную идею.

Весьма неутешительные последствия всего этого политико-идеологического «действия», так же, как и «историческое развитие российского менталитета», по мнению исследователей, с которыми трудно не согласиться, демонстрируют «бесконечные метания между противоположными полюсами, взаимоисключающими крайностями, устремление то к истокам нашего прошлого, то к новым, нередко суррогатным рецептам современности, преклонение то перед высокой духовностью, то перед абсолютным цинизмом и бездуховностью»¹. Страна мечется, справедливо замечают авторы, «между имперской державностью и самостийностью, патернализмом и низвержением авторитетов, восхвалением своего и подобо-страстием перед иностранным, между патриотизмом и универсализмом, вселенской общечеловечностью и верой в исключительность самобытного российского пути»².

Естественно, все это не может способствовать нормальному, устойчивому и вполне предсказуемому развитию современной, «пореформенной» России и формированию в ней гражданского общества.

5. Наряду с названными характеристиками — особенностями гражданского общества, отличающими его от обычного общества, в научной литературе указывается также на *главную цель его формирования и функционирования* — удовлетворение материальных и духовных потребностей человека, создание условий для его свободного всестороннего развития; обращается внимание на его *основные функции*, в качестве каковых называются функция социализации членов общества, социальной интеграции, снятия напряжений, возникающих между государством и различными социальными группами и индивидами, и др.; указывается на *сложную, многоярусную внутреннюю структуру гражданского общества*, состоящую из системы экономи-

¹ Право и культура. С. 403.

² Там же.

ческих, социокультурных и иных отношений; выделяется «*правовой характер гражданского общества*, его соответствие высшим требованиям справедливости и свободы»; представляется *характеристика гражданского общества «как типа» правовой культуры и правового поведения*¹.

В плане глубокого и всестороннего изучения гражданского общества как явления и социально-политической категории каждая из этих и других его характеристик требует своего особого рассмотрения.

§ 3. Проблемы соотношения гражданского общества и государства

1. С тех пор как в поле зрения отечественных и зарубежных юристов, политологов, социологов и представителей других общественных наук появилось «гражданское общество», проблемы его соотношения с государством неизменно выступали на первый план².

Анализ различных официальных источников в виде конституционных и иных актов, а также соответствующих неофициальных — в виде книг, брошюр, материалов научных конференций и статей — указывает на то, что свою актуальность эти проблемы сохраняют и поныне.

В настоящее время, констатируют исследователи, «взаимоотношение гражданского общества и государства — одна из центральных проблем. Исторически и логически оправданная идея противопоставления, поглощения государством гражданского общества или поглощения государства гражданским обществом (К. Маркс) отходит на задний план. В центре остается сотрудничество гражданского общества и государства»³.

¹ См.: Баранов П. П. С. 15—16; Бондарь Н. С. Указ. соч. С. 174—175; Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Указ. соч. С. 701—702; Мигранян А. М. Гражданское общество. Опыт словаря нового мышления. М., 1989. С. 443—447; и др.

² См.: Иеринг Р. Цель в праве. СПб., 1881. С. 71—73, 227—234; Опу Т., Указ. соч. С. 367—401; Коркунов Н. М. Указ. соч. С. 294—296; Melennan G., Held D., Hall St. (eds.). *The Idea of Modern State*. Philadelphia. 1984. P. 9—27; Wood E. *The Uses and Abuses of “Civil Society”*. — Miliband R. and Panitch L. (eds.). *Socialist Register*. L., 1990. P. 59—65; etc.

³ Энциклопедия государственного управления в России / Под общ. ред. В. К. Егорова отв. ред. И. Н. Барциц. Т. I. М., 2004. С. 251.

Аналогичная мысль высказывалась в отечественной литературе и раньше в работах русских ученых, занимавшихся проблемами соотношения государства и общества. «Некоторое время, — писал около 100 лет назад Г. Ф. Шершеневич, — государство и общество сливались в одно понятие. Позднее отождествление сменилось противоположением их. В настоящее время задача состоит в сопоставлении этих двух понятий и в раскрытии взаимного отношения между государством и обществом»¹.

Однако, несмотря на то что вопросы соотношения государства и общества вообще, а правового государства и гражданского общества в частности вместе с призывами к рассмотрению этих проблем в русле «сотрудничества» государства и общества, в плане «сопоставления этих двух понятий» и раскрытия «взаимного отношения государства и общества» находятся в центре внимания исследователей и звучат давно, многие из них по-прежнему остаются нерешенными.

Главными среди них, бесспорно, были и остаются вопросы, касающиеся *не только характера взаимоотношений государства и общества*, которые традиционно стояли на первом плане при рассмотрении данной тематики, но и вновь возникающие вопросы, касающиеся, в частности, *степени (уровня) и пределов автономии рассматриваемых явлений*.

В отечественной литературе стала расхожей констатация «отсутствия четкого разграничения между обществом и государством» в период Античности и Средневековья и иногда в сопровождении оптимистичного утверждения о том, что «в настоящее время уже мало тех, кто отождествляет гражданское общество с государством, хотя бы даже и правовым, поскольку в таком случае понятие «гражданское общество» теряет собственное содержание», утверждается также, что «идея гражданского общества перестает быть лишь теоретической конструкцией, становясь достоянием обычного сознания»².

Положение о том, что в период Античности и Средневековья не было четкого разграничения между обществом и государством, поскольку «само общество держалось на государственно-правовой

¹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Учебное пособие. Т. I. Вып. 1 (по изданию 1910—1912 гг.) / Вступ. ст. М. Н. Марченко. М., 1995. С. 196.

² Струсь К. А. К вопросу о целях гражданского общества // Вопросы теории государства и права. Актуальные проблемы Российского государства и права. Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 4 (13). С. 163.

регламентации» и в значительной степени поглощалось государством¹, является общеизвестным и бесспорным.

Еще в начале XX века Г. Еллинек по этому поводу писал, что «государство тождественно с составляющими его людьми — кажется с первого взгляда едва ли не само собою понятным, поэтому отождествление государства и народа относится к древнейшим теориям государства. Оно положено в основу воззрений, популярных у народов древности; оно играет значительную роль в средневековом учении о государстве, причем народ нередко рассматривается как источник великой государственной организации. На нем затем основано новейшее учение о народном суверенитете»².

Вместе с тем весьма спорным представляется утверждение о том, что в более поздний период, включая современный этап развития человеческой цивилизации, вопрос о соотношении общества и государства по существу своему практически был решен и что теория гражданского общества, получив широкое распространение, ускоренными темпами реализуется на практике. Разумеется, речь идет прежде всего о «практике» высокоразвитых в промышленном отношении стран, где «гражданское общество можно найти как в сфере экономики, так и политики, как в сфере отношений семьи и государства, так и в отношениях индивидуума с государством, а также в системе негосударственных институтов, которые не только организуют, но и учат граждан активному участию в политической жизни»³.

Спорность данного утверждения вызывается в первую очередь тем, что ни в отечественной, ни в зарубежной литературе нет полной ясности до сих пор относительно самого понятия гражданского общества, нередко воспринимаемого в виде философской или социологической абстракции⁴, не более того. А поскольку гражданское общество является одной из сторон в отношениях «общество — государство», то вполне естественно, что нечеткость в определении понятия гражданского общества самым непосредственным образом трансформируется в нечеткий характер его отношений с государством.

¹ См.: *Лейст О. Э.* Указ. соч. С. 380—382.

² *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 104.

³ *Kumar K.* Civil Society: an inquiry into the usefulness of an historical term // *The British Journal of Sociology.* 1993. № 3. P. 383.

⁴ См.: *Bryant Ch.* Social self-organisation, civility and sociology: a comment on Kumar's Civil Society // *British Journal of Sociology.* 1993. № 3. P. 398.

Так было прежде, на ранних и более поздних стадиях развития капитализма, в период формирования первых представлений о гражданском обществе, так остается и сейчас.

Чтобы убедиться в этом, достаточно обратиться, в частности, к рассуждениям Р. Иеринга, который писал в конце XIX века в работе «Цель в праве» о том, что «государство есть общество, как держава регулируемой и дисциплинированной принудительной власти»¹ и что понятие общества «отчасти совпадает с понятием о государстве»². «Но именно лишь отчасти, — оговаривался автор, — и именно настолько, насколько цель общества нуждается для своего осуществления во внешнем принуждении»³. Торговля и промысел, земледелие, «фабрикация и промышленность, искусство и науки, домашний быт и право, — пояснял ученый, — в существенных чертах организуются сами собою. Государство лишь кое-где заявляет свои права, насколько это представляется необходимым для обеспечения от нарушений порядка, установленного целями торговли, промышленности и т. д.»⁴.

Однако, несмотря на оговорки и пояснения известного ученого, фактом остается то, что в его рассуждениях допускается (хотя и «отчасти») смешение государства с обществом, и, наоборот, просматривается нечеткость в представлении и понимании общества, а следовательно: и его отношений с государством.

Несколько позднее Р. Иеринга, в начале XX века, аналогичные мысли, допускающие частичное смешение государства с обществом и вносящие элемент неопределенности в его отношения с обществом, допускал Н. М. Коркунов, рассматривавший государство как «общественный союз, представляющий собою самостоятельное, признанное принудительное властвование над свободными людьми»⁵, а вместе с ним и некоторые другие авторы.

В работах современных исследователей, занимающихся проблемами гражданского общества, также имеет место нечеткое представление о предмете своего познания, сопровождающееся иногда предсказаниями о том, что так как «процесс институционализации сферы частных интересов никогда не может быть завершен, поскольку новые интересы порождают новые социальные идентичности», то и «вопрос о завершенности создания граждан-

¹ *Иеринг Р.* Цель в праве. С. 228.

² Там же. С. 71.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ *Коркунов Н. М.* Указ. соч. С. 295.

ского общества, о его зрелости, развитости всегда будет носить спорный характер»¹.

Естественно, что во всех этих и иных им подобных случаях нечеткое представление о гражданском обществе самым непосредственным образом сказывается на неопределенности представления о его отношениях с государством.

Ситуация, а вместе с ней проблемы взаимоотношений государства и гражданского общества усугубляются, помимо всего прочего, тем, что само понятие гражданского общества даже в том весьма аморфном виде, в каком оно первоначально сложилось и в каком пребывает поныне, *никогда не оставалось стабильным, а постоянно изменялось* и в определенной мере совершенствовалось вместе с самим обществом и государством.

Соответственно по мере эволюции данных феноменов изменялись и совершенствовались не только формы, но и характер, а также предмет и содержание их взаимоотношений.

На каждом этапе развития человеческой цивилизации были свои представления как о государстве и гражданском обществе, складывавшиеся на основе существовавших в тот период государственно-правовых и общественных явлений, так и свое видение их границ и взаимоотношений.

На всем протяжении истории существования человечества, отмечают американские исследователи в работе «Идея современного государства», «никогда не было четко фиксированных граней между тем, что называется государством, и тем, что именуется гражданским обществом. Эти грани постоянно изменялись, поскольку изменялись социально обусловленные и исторически, а не естественным путем устанавливаемые сферы публичных и частных отношений, лежащих соответственно в основе государства и гражданского общества»². В тех случаях, констатируют авторы, когда государство стремилось расширить свое влияние на гражданское общество, «одним из путей такого рода его экспансии был пересмотр границ между частной и публичной сферами в пользу последней и изменение понятия «частный» таким образом, чтобы позволить государству на законных основаниях вмешиваться в те отношения между людьми и создаваемыми ими институтами, которые раньше были для него недоступными»³.

¹ Андриянов Н. В. Указ. соч. С. 15.

² Mclennan G., Held D., Hall St. (eds.). Op. cit. P. 21.

³ Mclennan G., Held D., Hall St. (eds.). Op. cit. P. 21—22.

Наиболее ярко эволюция взглядов на государство и гражданское общество, а вместе с тем и на их взаимоотношения прослеживается в странах Западной Европы и особенно в Великобритании.

Как следует из многочисленных источников, в XVIII и большей части XIX века в этой стране существовало созданное на основе либеральных идей так называемое классическое либеральное государство и соотносящееся с ним гражданское общество¹. Для Великобритании это был период «аграрного и ранне-индустриального капитализма» и вместе с тем период ускоренного превращения страны в ведущую «коммерческую и мануфактурную державу».

Отношения, возникающие между государством, с одной стороны, и тем, что назвали позднее сформировавшимся гражданским обществом, а также индивидом — с другой, строились на основе так называемого социального контракта².

Согласно этому «контракту» индивид и гражданское общество действовали исключительно в сфере частных интересов и отношений собственности, а государство — только в публичной сфере. Заключая этот «контракт», государство брало на себя обязательства защищать права и свободы индивида, которые «объявлялись естественными» и имели, по мнению западных экспертов, «весьма специфический характер». Это были, в частности, такие права и свободы, как право и свобода без каких бы то ни было ограничений «покупать и продавать труд», владеть и распоряжаться частной собственностью, «быть полностью свободным при условии нарушения прав других лиц», обладать правом на невмешательство государства в частную жизнь, «рассматривать свой дом как неприступную крепость»³.

В соответствии с английской моделью «классического либерального государства» в отношениях с отдельным индивидом и гражданским обществом оно должно было быть, с одной стороны, очень сильным и способным «защитить жизни людей и собственность, обеспечить свободу заключения и выполнения социальных контрактов, а также защитить страну от нападения извне», а с другой — быть весьма слабым, «малым» (*had also to be small*) и «незначительным институтом» в смысле невмешательства его в сферу частных интересов, отношений собственности и личную жизнь. В осо-

¹ См.: *Nairn T.* The Break-Up of Britain. L., 1977; *Fivey L.* (ed.). The Nation State. Oxford, 1981; *Poggi G.* The Development of the Modern State. L., 1988; etc.

² См.: *Mclennan G., Held D., Hall St.* (eds.). Op. cit. P. 10.

³ Ibid.

бенности это касалось сферы английской экономики и совершаемых в ее пределах сделок, содержание, объем и характер которых должен был определяться не государством, а «свободной игрой рыночных сил»¹.

При всей своей привлекательности «для собственников и носителей частных интересов» английская модель «классического либерального государства», так же, как и аналогичное «либерально-капиталистическое государство» в других странах, по мнению западных исследователей, имело один, но весьма значительный недостаток, заключавшийся в том, что оно, «конечно же, не было демократическим». Это выражалось, в частности, в том, что «большинство подданных не имело права голоса», профсоюзы всячески притеснялись и третировались, женщинам запрещалось участвовать в выборах и распоряжаться собственностью².

Данный, равно как и другие недостатки английского «классического либерального государства», отражавшиеся соответствующим образом на его отношениях с национальным гражданским обществом, вызывали серьезное недовольство со стороны «большинства рядовых членов общества и трудовых классов», требовавших предоставления им наряду с «рыночными» правами и свободами также «политических и социальных прав».

В результате проведенных в стране во второй половине XIX века реформ «классическое либеральное государство» «значительно модифицировалось» в направлении расширения своей социальной базы и усиления «демократического содержания (democratic content)». Это была попытка, по мнению специалистов в области государства и права Великобритании, «модернизировать» не только государство, которое в конечном счете превратилось из «классического либерального» в «либерально-демократическое государство» с сохранением «фундаментальных основ либерального государства», но и существенно изменить само общество, повернув его с позиций крайнего индивидуализма в сторону «эффективного» коллективизма³.

Естественно, такой поворот в государственно-правовой и общественной жизни Великобритании не мог не отразиться соответствующим образом на отношениях «нового» («современного») либерально-демократического государства, выступавшего в виде «го-

¹ См.: Tilly C. (ed.). *The Formation of National States in Western Europe*. N.Y., 1975; Dickenson H. *Liberty and Property*. L., 1977; etc.

² См.: McLennan G., Held D., Hall St. (eds.). *Op. cit.* P. 10.

³ *Ibid.* P. 10—14.

сударства всеобщего благоденствия», а с 80-х годов XX столетия — «неолиберального государства», с одной стороны, и нового, модернизированного гражданского общества — с другой. Эти отношения стали более терпимыми и взаимно заинтересованными по своему характеру, поскольку усилилась взаимная зависимость общества от государства, и, наоборот, более разнообразными по форме и содержанию; более широкими по объему, охватывая собой не только сферу экономики, но и другие сферы государственной и общественной жизни.

2. Наряду с Великобританией аналогичные изменения по мере развития человеческой цивилизации претерпевали государство и гражданское общество в их взаимоотношениях и в других индустриально развитых странах.

В настоящее время эволюционный процесс, касающийся государства и гражданского общества, а также их разносторонних отношений, не только не замедляется, а тем более не прекращается, а скорее наоборот — ускоряется. Это связано со многими обстоятельствами, имеющими место в современном мире, но прежде всего с процессами регионализации и глобализации, деформирующими не только сложившиеся к концу XX столетия национальные государства, но и формирующееся в различных странах гражданское общество.

Разумеется, в каждой стране данный процесс эволюции государства и общества, а вместе с тем и характера отношений, возникающих между ними, имеет свои особенности. Они обусловлены, с одной стороны, историческими, национальными и другими им подобными факторами, а с другой — местом национального государства, а в зависимости от него и общества, которое они в современном мире занимают, и ролью, которую они играют.

Самостоятельные и самодостаточные государства, а соответственно и национальные сообщества исходят исключительно из своих внутренних интересов и потребностей с опорой на национальные и исторические традиции и обычаи. Все иные государства и сообщества, независимо от их красочных наименований («молодые демократии», «открытые общества» и т. п.) определяют характер своих взаимоотношений под влиянием извне.

Однако независимо от тех или иных особенностей взаимоотношений национального государства, которое «как действительное, — по выражению Гегеля, — есть по существу индивидуальное государство, и сверх того еще и особенное государство»¹, с граж-

¹ Гегель Г. В. Ф. Философия права // История политических и правовых учений. С. 584.

данским обществом эти взаимоотношения на любой стадии их развития и в любой стране подчиняются, а точнее, осуществляются в рамках ряда выработанных общественной практикой и многократно подтвержденных самой жизнью *общих принципов и закономерностей взаимосвязи и взаимодействия государства и общества*.

Среди такого рода общих принципов и положений, непосредственно касающихся взаимоотношений государства и общества вообще и правового государства и гражданского общества в частности, можно выделить следующие.

Во-первых, первичный характер общества и вторичный — государства.

В теоретическом и практическом плане первичность общества и вторичность государства означает прежде всего, что общество всегда имеет приоритет перед государством уже *в силу природы их возникновения*, имея в виду, что государство создается на базе общества, вырастает из общества и изначально обуславливается характером общества, а не наоборот.

Сторонники многочисленных теорий происхождения государства, как известно, сосредоточивают свое внимание в основном на причинах и условиях, вызывающих появление данного феномена. Споры ведутся в основном по поводу обстоятельств экономического, социального и иного плана, «подталкивающих» общество к постепенному формированию государства. Широкое распространение получили также дискуссии, касающиеся первичности и вторичности возникновения государства и права.

Однако мало кто оспаривал раньше и оспаривает в настоящее время тот подтвержденный социальным опытом и многочисленными научными изысканиями факт, что в любой части света вначале появлялось и существовало в самых различных формах (род, племя, фратрия и др.) человеческое сообщество, а затем на его основе и из его среды выросло государство.

Так изначально было с традиционным обществом и обычным государством, так должно быть в соответствии с самой природой данных социальных феноменов и элементарной логикой развития явлений с ныне культивируемыми гражданским обществом и правовым государством в различных странах, не исключая и постсоветской России.

Следует заметить, что процесс формирования гражданского общества, а на его основе правового государства, так же, как и изначальный процесс формирования традиционного общества и государства, — это весьма противоречивый, сложный и к тому же

весьма длительный процесс, требующий взаимных усилий как со стороны самого общества, так и государства¹.

Попытки же искусственного форсирования данного процесса, каковые имеют место в современной России начиная с 90-х годов XX столетия, как показывает опыт искусственного («сверху») формирования политических партий и некоторых других элементов гражданского общества, не приведут к позитивному, стабильному, а главное к перспективному и стратегически важному для будущего российского государства и общества результату². Как свидетельствует история, политический, социальный или любой иной искусственно созданный институт, а проще говоря, суррогат, никогда еще не мог заменить собой реальный, выросший из глубин самого общества и связанный корнями с этим обществом, жизнеспособный институт.

Иными словами, ключ к формированию гражданского общества, а вместе с ним и правового государства лежит в недрах традиционного общества, а не в сейфах правящей элиты или же в анналах «классического» государства.

Гражданское общество первично по отношению к правовому государству, так же, как и традиционное общество — по отношению к «доправовому» государству: сначала формируется гражданское общество, а затем на его основе «конструируется» правовое государство, но не наоборот.

Это не означает, разумеется, что государство никак не участвует в этом процессе, занимая пассивную позицию стороннего наблюдателя. Вся история развития государственно-правовой материи свидетельствует о том, что государство с момента своего возникновения никогда не было пассивным по отношению к обществу, а всегда «присутствовало» в нем и всегда было по отношению к нему весьма активным.

Процесс формирования гражданского общества и установления на новом уровне отношений с государством в этом плане не является исключением. *Государство играет в данном процессе весьма важную, но отнюдь не решающую роль*. Соответственно интересы и ценности государства как относительно самостоятельного и самодостаточного института, будучи весьма важными, также не

¹ См. подробнее об этом: *Баймаханов М. Т.* Избранные труды по теории государства и права. Алматы, 2003. С. 332.

² См.: *Мордовцев А. Ю., Яхонтова Т. В.* Гражданское общество и социальная правовая политика в современной России: теоретико-методологический анализ // Российская академия юридических наук. Научные труды. Вып. 5. Т. 1. М., 2005. С. 185—187.

являются решающими. Таковыми являются только интересы и ценности самого общества. Именно они и только они, их защита и гарантии могут служить своего рода оправданием процесса возникновения и смыслом существования государства.

Неоспоримый приоритет интересов и ценностей общества по отношению к интересам и ценностям государства в случае их расхождения является также наряду с природой их возникновения и развития выражением первичности общества и вторичности государства.

Во-вторых, *соответствие по общему правилу уровня развития государства уровню развития породившего его общества.*

Чтобы убедиться в этом, достаточно поставить и попытаться ответить на такой на первый взгляд парадоксальный вопрос: «Могло бы современное капиталистическое государство возникнуть и успешно развиваться, скажем, на базе рабовладельческого общества? Или наоборот: рабовладельческое государство — на базе современного индустриального общества?» Разумеется, ответ на данные и им подобные вопросы не может быть положительным, поскольку в основе возникновения, построения и функционирования каждого из этих государств лежат совершенно разные социально-политические и иные принципы и условия, разная социальная, экономическая и иная база, совершенно иной менталитет, способный адекватно воспринимать лишь строго определенную государственно-правовую среду.

Однако это *не означает строгой детерминации государственно-го механизма общественной средой, а тем более абсолютизации общественного фактора по отношению к государственному.*

Совершенно прав был Г. Шершеневич, когда писал, что «общество по своему развитию, по своим нравам может стоять значительно выше того государственного строя, в рамках которого его укладывает или в которых его держит власть. И обратно, можно допустить, что прогрессивная власть введет общество в государственные формы, к которым оно пока еще не подготовлено». И в том и в другом случае, заключал автор, «между государством и обществом нет соответствия. Это возможно только потому, что государство располагает силами, хотя и организованными из общественного материала, но действующими вне общественного контроля»¹.

Данное положение, имеющее общетеоретический и методологический характер, применимо не только к ранее существовавшим

¹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. 1 (по изданию 1910—1912 гг.) / Вступ. ст. М. Н. Марченко М., 1995. С. 198.

государственным и общественным образованиям, но и к современному гражданскому обществу, правовому государству и праву.

В-третьих, *непосредственная связь между процессом развития и изменения характера общества, с одной стороны, с процессом эволюционного или же революционного изменения государства — с другой.*

Эта связь, так же, как и обусловленность уровня развития государства уровнем развития общества, вполне очевидна и прослеживается на всех этапах развития человеческой цивилизации, с момента появления государства и права вплоть до наших дней.

Применительно к процессу взаимосвязи и взаимодействия гражданского общества и правового государства в научной литературе в принципе верно подмечается, что «процессы формирования гражданского общества и построения правового государства как бы подталкивают друг друга, взаимно создают один для другого благоприятные условия и предпосылки. Оба эти процесса проходят в общем и целом параллельно, хотя в реальной жизни один из них может на какой-то отрезок времени опережать другой или отставать от него». Однако периодически нарушаемая «синхронность» прохождения данных процессов со временем восстанавливается ходом общественного развития¹.

В принципе, разделяя данное мнение о взаимном «подталкивании» правового государства и гражданского общества и о создании ими благоприятных условий и предпосылок для развития друг друга, следует между тем заметить, что, как свидетельствует опыт формирования гражданского общества в индустриально развитых странах, данный процесс полностью укладывается в рамки исторической закономерности опережающего, а не «параллельного» развития общества по отношению к государству².

В-четвертых, выступление с философской точки зрения национального государства вообще и правового государства в частности соответственно по отношению к традиционному и гражданскому обществу *в виде политико-юридической формы, соотносящейся с социальным содержанием.*

Вся история развития человеческой цивилизации недвусмысленно свидетельствует о стремлении человека не только совершенствовать самого себя и окружающую его социальную среду — человеческое сообщество, но и о нескончаемых попытках найти наиболее оптимальную форму организации своей жизни.

¹ См.: Баймаханов М. Т. Указ. соч. С. 332.

² См.: McLennan G., Held D., Hal St. (eds.). Opt. cit. P. 22—23.

Для первобытного общества такой формой была родовая и вся непосредственно связанная с ней организация человеческого общества. Для более высоких стадий развития общества вплоть до наших дней — государственная организация. В настоящее время, в условиях регионализации и глобализации мира, идет поиск новых форм организации человеческого сообщества в виде межгосударственных и надгосударственных институтов.

Иными словами, идет нескончаемый процесс поиска наиболее совершенных для той или иной стадии развития человеческого общества форм организации общественной жизни, который образно был назван П. И. Новгородцевым «всеобщим утопизмом».

В работе «Об общественном идеале» он пояснял, что всеобщий утопизм заключается в том, что «от несовершенных общественных форм предполагается перейти к безусловной гармонии нового мира. От неизменно проявляющихся в истории противоречий надо возвыситься к незыблемому согласию и единству»¹. Когда в XVIII веке, рассуждал автор, «последователи Руссо мечтали о наступлении нового царства правды и добра, они возвещали о чудесах республики, где все примет новый образ, все просияет новым светом. Когда в XIX столетии Энгельс и Маркс говорили о прыжке из царства необходимости в царство свободы, они незаметно для себя повторяли ту же мысль о переходе в другой мир, где все отношения станут иными, где начнется иная, преображенная жизнь»².

Поиск новых форм организации общественной жизни независимо от того, идет ли речь о государственной или надгосударственной форме, на протяжении всей истории человеческого существования осуществляется не сам по себе, а в тесной связи и взаимодействии с процессом развития их социального содержания, т. е. с учетом характера и уровня развития общества.

При этом учитывается также известное положение о том, что хотя форма определяется содержанием, но она никогда не бывает пассивной, а всегда активна по отношению к содержанию. А чтобы форма — государственная организация общественной жизни была активной и способной реально воздействовать на содержание, каковым является общественная жизнь, она должна обладать не только общественным признанием — моральной силой, но и материальными средствами воздействия, а также «физической» — военной, полицейской и тому подобной системой.

¹ *Новгородцев П. И. Об общественном идеале.* М., 1991. С. 56.

² Там же. С. 58.

Отрицание у государственной власти источников силы помимо признания общества, размышлял по этому поводу Г. Ф. Шершеневич, «приводит к совершенной невозможности объяснить бесспорные факты резкого и продолжительного разлада между властью и обществом»¹.

Аналогичная мысль о необходимости придания государственной форме реальных рычагов воздействия, помимо моральной поддержки государственной власти и всего государственного механизма обществом, развивалась и другими авторами.

Иногда гражданская власть, подчеркивал Гегель, «совершенно теряет свое значение и опирается только на военную власть, как это происходило во времена римских императоров и преторианцев; иногда, как в современных государствах, военная власть происходила из гражданской власти»².

Бессилие, «немошь государственной власти», доказывал Иеринг, — это «смертный грех государства, не подлежащий отпущению, грех, который общество не прощает, не переносит; государственная власть без власти — непримиримое в самом себе противоречие». И далее: «народы переносили самые жестокие злоупотребления государственной властью», «народы прощали все и забывали, что они сами являлись жертвами этой силы», ибо «самая невыносимая форма государственного состояния все-таки лучше полного отсутствия ее», анархии, бессилия государственной власти, которая «никоим образом не может быть названа государственною формою, она — абсолютно анти-социальное состояние общества, разложение его»³.

Рассматривая характер соотношения государства и общества с точки зрения формы и содержания, равно как и с других позиций, нельзя, как представляется, допускать двух крайностей — чрезмерного преуменьшения или, наоборот, абсолютизации силы и роли государства по отношению к обществу, с одной стороны, и общества по отношению к государству, с другой. Ибо и то, и другое в равной степени пагубно как для общества, так и для государства.

Общество как основа и социальное содержание государства, будучи первичным к нему, и государство как политико-правовая форма организации общественной жизни, будучи вторичным, выступают в отношениях друг с другом не как пассивные объекты, а

¹ Шершеневич Г. Ф. Указ. соч. С. 199.

² Гегель Г. В. Ф. Философия права // История политических и правовых учений. С. 588.

³ Иеринг Р. Цель в праве. С. 232, 233.

как активные уравнивающие и сдерживающие друг друга субъекты.

В-пятых, наличие прямых и обратных связей между государством и обществом.

Будучи относительно самостоятельным институтом, обладающим огромными материальными, организационными, «силовыми» и иными ресурсами, государство оказывает постоянное воздействие на общество, подвергаясь, в свою очередь, обратному влиянию со стороны общества.

В научной литературе верно подмечалось, что между правовым государством и гражданским обществом существует «обоюдная зависимость в форме взаимной обусловленности и взаимодействия: практически ни одно из них не может существовать без другого... Результаты их функционирования переплетены теснейшим образом и непосредственно сказываются на каждом из них»¹.

В основе их обоюдной связи и взаимодействия лежат те экономические, политические и иные факторы, которые обуславливают их совместную жизнеспособность и жизнедеятельность, а также их принадлежность к единому в пределах той или иной страны, явлению, которое именуется двояко, а именно государственным и общественным строем.

Используя в процессе исследования характера взаимоотношений государства и общества системный подход, вполне допустимым и логичным представляется рассмотрение их *в виде частных систем (подсистем) в пределах единой объединяющей их национальной системы*.

Системный анализ разносторонних связей и взаимодействий государства и общества как структурных элементов общей национальной системы позволяет четче определить постоянно или временно воздействующие на них вместе и на каждый из них в отдельности системообразующие и системоразрушающие факторы; их общую материальную, правовую и моральную основу; окружающую их внешнюю среду, выступающую в виде других национальных, региональных и глобальной систем; точнее идентифицировать их общие и особенные цели и задачи, по поводу которых в научной литературе на протяжении многих лет периодически возникают споры.

Государство, писал по этому поводу в конце XIX века Р. Иеринг, «поглощает все цели общества... Все общепользные союзы

¹ Баймаханов М. Т. Указ. соч. С. 331.

тяготееют к государству и вопрос о слиянии их с последним представляется только вопросом времени»¹.

В отличие от Р. Иеринга, отдававшего государству «на откуп» все цели общества, М. Ориу акцентировал внимание на общих целях, которые порождаются «средой», создаваемой в процессе взаимодействия гражданского общества и государства. «Гражданское общество, — писал он в начале XX века, — заключается в защитной оболочке политического института государства, и та среда, которую он здесь составляет, имеет целью зарождение и развитие цивилизованной личности»².

В современной научной литературе вопрос о целях и задачах гражданского общества и государства, в значительной мере предопределяющих характер их взаимоотношений, по общему правилу решается дифференцированно. Наряду с их общими целями и задачами выделяются и их особые, специфические для каждого из них задачи.

Правовое государство и гражданское общество, отмечает, в частности, М. Т. Баймаханов, «непосредственно решают разные, хотя и близкие друг к другу задачи. Если государство закрепляет в своих конституционных и законодательных актах правовой статус личности, то гражданское общество обеспечивает ей высокий социальный статус»³.

Говоря о прямом воздействии государства на общество, необходимо обратить внимание на следующие обстоятельства: а) на то, что *государство может оказывать на общество не только положительное, но и негативное влияние*. «Обособление государственной силы, — писал в связи с этим Г. Ф. Шершеневич, — дает возможность государственной власти оказывать дурное влияние на общество... Органы власти могут сознательно усиливать классовую, национальную и вероисповедную вражду, чтобы в борьбе одной части общества против другой истощались те силы, которые иначе могли бы в полном единстве направиться против них». Далее: «Органы государственной власти в состоянии ставить препятствия народному образованию, развитию общественности, подавлять личную инициативу, отбрасывать мужественные, стойкие единицы и вызывать самых злых духов на служение себе против общественных сил»⁴; б) *вопреки широко распространенному мнению о «суже-*

¹ Иеринг Р. Цель в праве. С. 227.

² Ориу М. Указ. соч. С. 370.

³ Баймаханов М. Т. Указ. соч. С. 331.

⁴ Шершеневич Г. Ф. Указ. соч. С. 200.

нии сферы деятельности» государства и соответственно расширении «сферы ответственности» гражданского общества *область и объем воздействия государства на общественную жизнь во многих направлениях не только не сужается, а, наоборот, еще больше расширяется и возрастает*. Это связано, в частности, с тем, что «неолиберальное» государство вынуждено брать на себя все больше «ответственности» за осуществление ряда социальных программ (Welfare State, социальное государство и т. п.) с усложнением внешнеполитических, экономических и иных процессов, связанных с регионализацией и глобализацией; с изменением представления («идеологии») о частной собственности и расширением так называемого корпоративного, или менеджериального, капитализма (corporate or managerial capitalism), предполагающего усиление «присутствия» государства в экономической сфере, и т. д.¹; в) в своих взаимоотношениях с обществом *государство все чаще воздействует не только и даже не столько на весь «социальный массив», сколько на его отдельные, обладающие определенной институциональной, функциональной и иной спецификой сегменты*. В качестве одного из многочисленных примеров можно сослаться на установление весьма жесткого со стороны ряда государств «демократического контроля над профсоюзами» и на постоянную «работу» государственных органов с этими институтами гражданского общества²; г) *по мере развития человеческой цивилизации и усложнения взаимоотношений между государством и обществом неизбежно расширяются пути и конкретные формы воздействия первого на второе*.

При этом государство не поглощает в прямом смысле слова общество, не стремится проникнуть во все поры общественной жизни, как это делало, например, тоталитарное государство фашистской Германии или Италии 30—40-х годов XX столетия или как это делает «самое демократическое государство современности» — США, пытаясь проникнуть путем прослушивания телефонных разговоров, вскрытия почтовых отправлений и контроля за характером читаемой литературы в сферу личной и духовной жизни своих граждан, а также в сферу сознания и умонастроения всего американского общества³.

¹ Kirby M. Reform of the Law. Melbourne, 1983. P. 28—35; Robertson M. Property and Ideology // Canadian Journal of Law and Jurisprudence. 1995. Vol. VIII. № 2. P. 275—296.

² См.: Tracey R. The Legal Approach to Democratic Control of Trade Unions // Melbourne University Law Review. 1985. № 2. P. 177—210.

³ См.: Дюкло Д. Капитализм страха // Время новостей. 2006. 19 янв.

Правовое государство, если оно является таковым «на деле», а не на словах, рассчитанных на самого легковверного обывателя, не отказываясь от традиционных, свойственных любому государству принудительных средств, широко использует также и другие — экономические, финансовые, организационные и им подобные рычаги воздействия на общество.

Используя различные средства, государство, как писал еще в XVIII веке Д. Юм, «должно поддерживать» порядок в обществе; издавать «суровые законы против захватнических войн», ибо «обширные завоевания» могут явиться «причиной гибели любой свободной системы правления»; принимать меры против «религиозных исступлений или каких-либо других из ряда вон выходящих движений человеческого духа», которые могут довести людей до «пренебрежения всяким порядком и общественным благом»¹.

Правовое государство, подчеркивают современные исследователи, в отношении гражданского общества не только осуществляет регулятивные функции, создавая обязательный для всех правила поведения, но и поддерживает порядок, организует общество, спланирует его и защищает извне².

3. Оказывая прямое воздействие на общество, *государство само, в свою очередь, подвергается обратному влиянию со стороны общества.*

Верно, что «небольшое число людей, имея в своих руках государственный механизм, в состоянии глубоко деморализовать общественные силы», констатировал Г. Ф. Шершеневич, что «государство способно разрушать работу общества», но бесспорно и то, что «общество, в свою очередь, оказывает сильнейшее влияние на государство» и что силой, «которой оно действует», является общественное мнение³. «Государственная власть, — особо подчеркивал ученый, — должна быть сильнее всякой другой в обществе. Но когда она становится сильнее самого общества — это опасная гипертрофия»⁴.

Основными путями влияния общества на государство и соответственно основными формами выражения общественного мнения являются референдумы, плебесциты, всеобщие выборы, соб-

¹ Юм Д. Малые произведения. Эссе. Естественная история религии. Диалоги о естественной религии. М., 1996. С. 170, 171.

² См.: McLennan G., Held D., Hall St. (eds.). Op. cit. P. 20—22; Dahrendorf R. Effectiveness and Legitimacy: on the “governability” of Democracies // Political Quarterly. 1980. № 4. P. 393—409.

³ Шершеневич Г. Ф. Указ. соч. С. 201.

⁴ Шершеневич Г. Ф. Указ. соч. С. 21.

рания, проводимые на различных уровнях социологические опросы, печать, радио, телевидение, электронные средства связи и др.

Гражданское общество, в отличие от традиционного общества, согласно сложившемуся о нем в отечественной и зарубежной литературе представлению имеет, а точнее, должно иметь несравнимо большее влияние на государство в целом, а также на его различные органы и организации.

Весьма важную роль гражданское общество призвано сыграть в правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности правового государства¹. Однако, чтобы это случилось, необходимо как минимум само существование данных феноменов — гражданского общества и правового государства, причем не только в индустриально развитых странах, где давно существует их подобие, выдаваемое за оригинал, но и в других, теоретически претендующих как «новые демократии» на строительство правового государства и гражданского общества, странах, не исключая и постсоветской России.

§ 4. О концепции глобального гражданского общества

1. В системе современных политико-правовых и социальных теорий все большее место занимает концепция глобального («мирового») гражданского общества. С точки зрения сложившегося в научной литературе традиционного представления о концепции как о системе понятий и идей, касающихся того или иного предмета, это, строго говоря, даже не концепция, а лишь ее эскиз, общий набросок, состоящий из ряда довольно разрозненных идей, имеющих прямое или косвенное отношение к рассматриваемому предмету.

Однако в основе данных идей лежат реальные, хотя и не всегда четко выраженные явления, процессы и тенденции развития общества на различных этапах, включая современный, эволюции человеческой цивилизации.

Говоря о глобальном гражданском обществе, следует заметить, что сама идея его формирования в настоящем или же в будущем является далеко не новой, а тем более — не современной.

¹ См.: *Garrett E. Term Limitations and the Myth of the Citizen — legislator // Cornell Law Review. 1996. № 3. P. 623—694; Druzek J. Political Inclusion and the Dynamics of Democratization // American Political Science Review. 1996. № 1. P. 481—482.*

Еще И. Кант рассуждал о «величайшей проблеме для человеческого рода» — проблеме достижения «всеобщего правового гражданского общества», т. е. такого общества, «в котором максимальная *свобода под внешними законами* сочетается с непреодолимым принуждением»¹. «Совершенно *справедливое гражданское устройство*, — считал мыслитель, — должно быть высшей задачей природы для человеческого рода, ибо только посредством разрешения и исполнения этой задачи природа может достигнуть остальных своих целей в отношении нашего рода»².

Позднее, в первой половине XX века, данной проблеме значительное внимание уделял наш великий соотечественник В. И. Вернадский, который писал, что только в XX веке человек впервые в истории Земли «узнал и охватил всю биосферу, закончил географическую карту планеты Земля и расселился по всей ее поверхности» и что только в XX веке «человечество своей жизнью стало единым целым»³.

Все более заметное место проблемы формирования и развития глобального гражданского общества наряду с аналогичными проблемами национального и регионального гражданского общества стали занимать в исследованиях западных, а отчасти и отечественных авторов после Второй мировой войны и особенно в последние десятилетия.

Под влиянием процессов глобализации и регионализации многие авторы вполне естественно и правомерно, как представляется, ставят вопрос о необходимости «нового философского осмысления» современного состояния общества, путей его дальнейшего развития и пересмотра того, что называется «взглядом на жизнь или на мир»⁴.

В современных научных трудах, а не в произведениях писателей-фантастов, как это можно было ожидать раньше, утверждается, что «важным рубежным этапом эволюции человечества является формирование единой планетарной системы нормирования, соотношения, масштабирования, гармонизации интересов, воли, моделей поведения индивидов, малых и больших социальных групп, а также формирование системы планетарного управления и

¹ Кант И. Указ. соч. С. 51.

² Там же.

³ Вернадский В. И. Научная мысль как планетарное явление. М., 1991. С. 240.

⁴ Черниченко С. В. Теория международного права. В 2 т. Т. 2. Старые и новые теоретические проблемы. М., 1999. С. 520.

самоуправления человечества как естественной и наиболее оптимальной на определенной ступени его развития»¹.

Доказывается, что «почти исключительно локальные формы организации жизнедеятельности человечества становятся тесными и недостаточно эффективными для выросшей единой цивилизации, приобретающей планетарный характер, начинают сдерживать его развитие»².

Для того чтобы избежать «сдерживающего» эффекта в развитии «единой цивилизации», в научной литературе 60—80-х годов XX столетия были предложены такие «формы организации жизнедеятельности человечества», как *региональное и глобальное («мировое») гражданское общество*.

Региональное гражданское общество культивировалось в основном на базе стран Западной Европы («евроцентризм») и азиатских стран («азицентризм»), преимущественно стран Юго-Восточной Азии. Причем если раньше, по утверждению китайского историка Ван Хуэя, «европейское государство — нация и распространение рыночного капитализма были сочтены передовой стадией мировой истории, а Азию отнесли к территориям, находящимся на более низкой ступени развития», в результате чего азиатская цивилизация противопоставлялась европейской и соответственно «общественный строй Азии противостоял европейскому капитализму», то в настоящее время ситуация стала заметно изменяться в сторону «примирения» различных цивилизаций, в направлении их сопоставления в процессе их изучения вместо прежнего противопоставления³.

Ставшая традиционной «критика евроцентризма, — заключает автор, — должна сосредоточиться не на утверждении азицентризма, а на искоренении эгоцентристской, дискриминационной и экспансионистской логики доминирования», имея в виду, что «азиатский вопрос касается не только географической Азии, но и мировой истории. Пересмотр азиатской истории требует по-новому постичь мировую историю и преодолеть порядок и логику «Новой империи» XIX века»⁴.

О возможности формирования регионального гражданского общества в западной научной литературе говорится не только в отношении европейской или азиатской, но и других частей мира.

¹ Ударцев С. Ф. О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права. Караганда, 2004. С. 5—6.

² Там же.

³ Ван Хуэй. Азиаты переосмысливают Азию // Время новостей. 2005. 21 сент. С. 6.

⁴ Там же.

Главное, чтобы для этого была соответствующая материальная, социальная, культурная и иная цивилизационная основа.

Что же касается **глобального гражданского общества**, провозглашенного и в общих чертах обозначенного в 70-х годах рядом западных авторов, в том числе известным немецким социологом Н. Луманом¹, то оно, по мнению исследователей, формируется как на региональной, так и на национальной основе.

Однако в будущем, прогнозируют западные политологи, юристы и социологи, это будет не региональное и не национальное, а глобальное, «космополитическое сообщество», в котором «люди не будут связаны отношениями с тем или иным национальным государством»², а будут иметь дело с межнациональными и наднациональными институтами.

Относя к гражданскому обществу «все формы (разновидности) социальных отношений и все добровольные экономические и неэкономические объединения, которые не финансируются и не контролируются государством»³, и непосредственно связывая его возникновение на планетарном уровне с процессом глобализации, западные исследователи исходят из того, что в этом сообществе отношения между людьми будут «гораздо крепче и глубже по сравнению с теми, которые традиционно существовали в исторически известных торговых режимах (historic trade regimes) и империях»⁴.

2. Каковы причины проявления в настоящее время более пристального внимания ученых к глобальному гражданскому обществу как виртуальному явлению и формированию его теории? Что побудило многих исследователей «переключиться» с проблем национального традиционного и гражданского общества на проблемы мирового (глобального) гражданского общества?

Отвечая на эти и им подобные вопросы вкратце, следует заметить, что эти причины в общем и целом *идентичны тем причинам, которые побуждают ученых заниматься исследованием не только внутригосударственных, но и надгосударственных, глобальных проблем.*

Рассуждая по поводу того, что заставляет «вступать» людей во «всеобщее правовое гражданское общество», характеризующееся

¹ См.: *Luhmann N. Die Weltgesellschaft.* — Archiv für Rechts und Sozialphilosophie. LV II / 1. 1971. S. 4—9.

² *Berman P. The Globalization of Jurisdiction // University of Pennsylvania Law Review.* 2002. № 2. P. 545.

³ *McLennan G., Held D., Hall St. (eds.). Op. cit.* 1984. P. 21.

⁴ *Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. Vol. 35. № 2. P. 490.

не только «максимальной свободой под внешними законами», но и «непреодолимым принуждением», И. Кант замечал, что «вступить в это состояние принуждения заставляет людей, вообще-то расположенных к полной свободе, беда, и именно величайшая из бед — та, которую причиняют друг другу люди, чьи склонности приводят к тому, что при необузданной свободе они не могут долго ужиться друг с другом»¹.

Разумеется, речь при этом идет не только о рукотворной беде, которая побуждает людей искать новые, в данном случае — глобальные формы организации человеческого сообщества, но и о нерукотворной, природной беде в виде природных катастроф и всякого рода подобных аномалий, справиться с которыми гораздо легче совместными усилиями.

Ведь общеизвестно, что глобалистика, затрагивающая весьма широкий круг экономических, социальных, государственно-правовых и иных проблем, изначально появилась как наука, идентифицирующая и по возможности предотвращающая опасности².

Разрушение террористами 11 сентября 2001 года в Нью-Йорке двух башен Всемирного торгового центра — этого «наиболее яркого символа глобального капитализма» — со всей очевидностью показало, как верно констатируют английские авторы, что ни одно общество и ни одно государство в одиночку «не могут больше оградить себя от подобного рода нападений». Из этого следует вполне определенный вывод: «Или мы все вместе обеспечим нашу общую безопасность, или же мы все будем находиться в постоянной опасности»³.

Среди многочисленных глобальных проблем, для решения которых требуется объединение усилий различных государств и народов, кроме обеспечения общей безопасности, следует назвать также проблемы, связанные с преодолением все более возрастающего разрыва в экономическом уровне и доходах на душу населения между индустриально развитыми и развивающимися странами; устранение голода, нищеты и неграмотности на земном шаре; решение проблем, касающихся охраны окружающей среды; обеспечения дальнейшего экономического развития человечества природными и иными ресурсами; и др.

Многие из этих жизненно важных проблем, как справедливо отмечается учеными, хотя существовали и прежде в той или иной

¹ Кант И. Указ. соч. С. 52.

² Грохальски С. Указ. соч. С. 14—15.

³ Glasius M., Kaldor M. and Anheier H. (eds.) Op. cit. P. 17.

мере как национальные и региональные проблемы, в современную эпоху приобрели «планетарный характер и беспрецедентные масштабы вследствие сложившейся на земном шаре конкретно-исторической ситуации, а именно — резкого обострения неравномерности социально-экономического и научно-технического прогресса, а также возрастающего процесса интернационализации всей общественной деятельности»¹.

Возникновение на пути развития человечества глобальных проблем, требующих совместных усилий для их разрешения, а также появление планетарного масштаба рукотворных и нерукотворных «бед», справиться с которыми государствам и народам невозможно в одиночку, — это лишь одна группа причин, вызвавших в последние десятилетия повышенное внимание исследователей разных стран к процессу глобализации вообще и к проблемам формирования мирового гражданского общества в частности².

По своему характеру это *своего рода прагматические причины*. Однако помимо них *есть и другие*, сугубо научные, *академические причины*. Суть их заключается в открытии и познании свойственных каждому этапу развития человеческой цивилизации наиболее оптимальных форм организации жизни общества и государства.

«Индивид, союз, государство, — писал в связи с этим в XIX веке Р. Иеринг, — вот исторические ступени человеческих целей. Первый приют цель находит у индивида; цель подросла — за нее принимается союз; она вполне разрослась и тогда становится достоянием государства»³.

Следуя логике Р. Иеринга, следует сказать, что в XX веке с развитием процессов регионализации и глобализации «цель» постепенно перерастает национальное государство и становится «достоянием», наряду с ним системы межнациональных и наднациональных институтов, не исключая и такой виртуальный к настоящему времени институт, как глобальное гражданское общество.

3. Как выглядит в общих чертах глобальное гражданское общество, по мнению его исследователей? Какие теоретически и практически важные положения составляют суть и содержание его концепции?

Проводя определенную аналогию с национальным гражданским обществом и подчеркивая, что термин «глобальное граждан-

¹ Философский энциклопедический словарь. С. 117.

² См.: *Эбзеев Б. С., Айбазов Р. У., Краснорядцев С. Л.* Глобализация и государственное единство России. М., 2006. С. 6—8

³ *Иеринг Р.* Цель в праве. С. 227.

ское общество» в последнее время становится на Западе «все более модным» в отличие от прежних лет, когда он выступал «в виде неологизма»¹, исследователи этого феномена обращают внимание прежде всего на то, что глобальное гражданское общество *должно быть обществом «всеобщего согласия»*.

Человечеству предстоит пройти еще весьма длительный путь, говорится в одном из исследований, посвященных проблемам глобального гражданского общества, пока не будут созданы соответствующие условия для достижения такого согласия, при котором мусульмане и представители других религиозных конфессий, равно как и представители различных наций, будут участвовать в решении любых глобальных проблем «на равной основе»².

Всеобщее согласие *наряду с общностью целей субъектов глобального гражданского общества* вполне резонно рассматривается авторами — разработчиками концепции данного явления *как исходное положение* и вместе с тем *как залог его устойчивого существования и функционирования*.

Ведь еще М. Вебер обращал внимание на то, что «в истории мы обнаруживаем шкалу, ступени которой ведут от «объединения в общество по случаю» вплоть до его «устойчивого образования»³. Непременным атрибутом последнего должно быть согласие⁴.

Важной особенностью глобального общества, равно как и национального гражданского, должно быть *создание наиболее благоприятных условий для дальнейшего развития национальных сообществ, различных групп и отдельных индивидов*. В этом, собственно, и заключается основной смысл и назначение любой формы человеческого объединения, включая глобальное гражданское общество, которая важна не только и даже не столько сама по себе, сколько в отношении конкретного человека, нации, народа.

Размышляя по поводу сути человеческого общества и форм его организации, Р. Иеринг писал, что фактически «общество значит: каждое отдельное лицо существует для мира, а мир существует для отдельного лица»⁵. И далее: «Мир существует для меня; созидавая общезитие с общностью интересов, общество является миром, в котором я нуждаюсь. Но общество служит таким подтверждением

¹ *Anheier H., Glasius M., Kaldor M.* (eds.). Op. cit. P. 23.

² *Ibid.*

³ *Вебер М.* Избранные произведения. М., 1990. С. 520.

⁴ См.: Там же. С. 522—535.

⁵ *Иеринг Р.* Указ. соч. С. 73.

лишь с помощью антитезиса: ты существуешь для мира, он имеет на тебя такое же право, как и ты на него»¹.

В отношении глобального общества, так же, как и любого иного гражданского, это означает, что, будучи его неотъемлемой составной частью, отдельный индивид, народ или нация должны не только требовать от него определенной «отдачи», но и сами должны ему «отдавать» в плане его последовательного развития и укрепления.

Среди весьма знаковых черт и особенностей глобального гражданского общества рядом западных авторов — сторонников государственной «интервенции» в сферу экономики выделяются такие его атрибуты, которые ассоциируются с *необходимостью создания и функционирования социальных институтов, способных защитить «экономически слабых» от «экономически сильных»*.

Аналогичные меры, как известно, предлагались видным западным философом К. Поппером и другими «интервенционалистами» на национальном уровне — на уровне «открытого общества». В своей работе «Открытое общество и его враги» К. Поппер, в частности, писал, что «неограниченная экономическая свобода может быть столь же саморазрушающей, сколь и неограниченная физическая свобода, и экономическая сила может быть почти так же опасна, как и физическое насилие»².

Дело в том, пояснял автор, что обладающий излишком пищи может заставить тех, кто голодает, «свободно» принять рабство, «не испытывая при этом никакого насилия»³. Во избежание этого, делал вывод ученый, «мы должны сконструировать опирающийся на мощь государства социальный институт защиты экономически слабых от экономически сильных». При этом принцип государственного невмешательства в экономику «должен быть отброшен», поскольку на нем «основывается не ограниченная законодательно экономическая система капитализма. <...> Мы должны потребовать, чтобы неограниченный законодательно капитализм уступил дорогу экономическому интервенционизму»⁴.

В настоящее время подобные призывы и предложения звучат не только на национальном, но и на глобальном уровне и, естественно, в силу своей нетрадиционности для западных авторов и

¹ Иеринг Р. Указ. соч. С. 70.

² Поппер К. Открытое общество и его враги. Т. II. Время лжепророков: Гегель, Маркс и другие оракулы. М., 1992. С. 145.

³ Там же.

⁴ Там же. С. 146.

внутренней противоречивости далеко не всеми исследователями глобального гражданского общества одинаково воспринимаются и разделяются.

Напротив, некоторые из них, говоря о глобальном гражданском обществе, ассоциируют его, как правило, не с «экономическим интервенционизмом», выступающим в качестве своеобразного дополнения «политического протекционизма»¹, а с так называемым турбокапитализмом, являющимся, по их мнению, одним из «принципиальных факторов», оказывающих огромное влияние не только на развитие процесса глобализации, но и на формирование глобального гражданского общества.

«Турбокапитализм» ассоциируется с такой особенностью частного предпринимательства, как желание и стремление предпринимателей в максимальной степени избавиться («эмансипироваться») «от налоговых ограничений, профсоюзного давления, правительственного вмешательства и других препятствий *на пути свободного движения капитала, конечной целью которого является получение прибыли*»².

Если после Второй мировой войны, указывают авторы, в США, Германии, Швеции, Японии и других странах «рынок капиталистической экономики» развивался в направлении установления «государственно-контролируемого капитализма», то позднее, в период так называемого турбокапитализма, ускорившего процесс глобализации и формирования глобального гражданского общества, стала усиленно развиваться тенденция к «освобождению рынка» от многих сдерживающих его развитие ограничений»³.

В числе отличительных особенностей глобального гражданского общества, помимо названных, в научной литературе выделяются также такие его специфические черты, как *органическое сочетание в нем национальных, региональных и планетарных («космополитических») признаков и черт*. При этом в качестве исходного положения используется тот очевидный факт, что мир в целом, так же, как и его отдельные элементы, включая гражданское общество, никогда не был статичен, а всегда был динамичен и что «движение мира — это процесс, в ходе которого разнообразные миры общаются и борются друг с другом, *осуществляют взаимопроникновение и взаимоформирование*»⁴.

¹ Поннер К. Указ. соч. С. 391.

² Anheier H., Glaius M., Kaldor M. (eds.) Op cit. P. 29.

³ Ibid. P. 29.

⁴ Ван Хуэй. Указ. соч. С. 6.

Названные положения, составляющие суть и содержание формируемой концепции глобального гражданского общества, дополняются, кроме того, другими аналогичными по своему характеру и целевому направлению положениями.

Среди них следует выделить положения, касающиеся: а) *политико-идеологических основ глобального гражданского общества, в качестве каковых выступают либерально-космополитические идеи, несовместимые с национально-либеральными идеями, являющимися основой построения и функционирования национального гражданского общества*¹; б) *особенностей структуры глобального гражданского общества*, которая в одних случаях (в институциональном плане) рассматривается как совокупность различных межнациональных и наднациональных «организаций, ассоциаций, движений и групп»², а в других — в виде таких «действующих лиц» (actors) гражданского общества, как «индивиды, негосударственные организации и бизнес-институты», которые в настоящее время «во многом определяют повестку дня и все чаще пересекают государственные границы»³; в) *неразрывной связи процесса формирования и развития глобального гражданского общества с процессами глобализации и регионализации, которые обуславливают и «подпитывают» данный процесс*⁴; и др.

4. Рассматривая основные положения концепции глобального гражданского общества и самого его как явления в проектируемом виде, нельзя не видеть те *многочисленные проблемы, которые стоят или могут встать на пути его формирования и развития.*

«Проблема создания совершенного гражданского устройства, — считал И. Кант, — зависит от проблемы установления законосообразных **внешних отношений между государствами** и без решения этой последней не может быть решена»⁵. Природа, отмечал мыслитель, в очередной раз «использовала неуживчивость людей, даже больших обществ и государственных организмов этого рода существ как средство для того, чтобы в неизбежном антагонизме между ними найти состояние покоя и безопасности»⁶. Она, используя печальный «опыт» разрушительных войн и «чрезвычайной напряженности», связанной с «никогда не ослабевающей подго-

¹ См.: Berman P. Op. cit. P. 544.

² Simmons P. and Oudraat Ch. Op. cit. P. 664.

³ Anheier H., Glasius M., Kaldor M. (eds.). Op. cit. P. 7.

⁴ Ibid.

⁵ Кант И. Указ. соч. С. 54.

⁶ Там же. С. 55.

товкой к ним», заставила людей «выйти из незнающего законов состояния диких и вступить в союз народов, где каждое, даже самое маленькое государство могло бы ожидать своей безопасности и прав не от своих собственных сил или собственного справедливого суждения, а исключительно от такого великого союза народов (*foedus Amphictyonum*), от объединенной мощи и от решения в соответствии с законами объединенной воли»¹.

Несомненно, великий ученый был прав, когда, размышляя о проблемах создания «совершенного гражданского устройства» и «достижения всеобщего правового гражданского общества», говорил о «неуживчивости людей» как проблеме и одновременно факторе формирования гражданского общества, а также о проблеме «установления законосообразных внешних отношений между государствами».

Однако, как показало время и накопленный опыт формирования гражданского общества на региональном и глобальном уровнях, установление «законосообразных» отношений между государствами и решение проблем «неуживчивости людей» — это лишь часть более емких и более общих проблем, существующих на пути создания такого типа общества.

Очень важно установить «законосообразные» отношения между государствами и народами, но не менее важно их сохранить, расширить и углубить. К тому же проблема установления такого рода отношений между государствами — *это прежде всего проблема межгосударственных союзов образований, нежели гражданского общества.*

Несомненно, она имеет определенное отношение к проблемам формирования и развития глобального гражданского общества, поскольку этот процесс во многом предопределяется межгосударственными отношениями, но далеко не исчерпывает их.

Среди проблем, непосредственно касающихся глобального гражданского общества, следует выделить *проблемы согласования* весьма противоречивых, а нередко прямо противоположных друг другу *национальных, региональных и иных интересов*, существующих в мире, а также *«унификации» разнообразных духовных ценностей*; *проблемы институционализации и самоидентификации данного явления*; *определения основных направлений его развития и его основополагающих функций*; *проблемы взаимоотношения глобального гражданского общества с межнациональными и наднациональными институтами*, а также проблемы, связанные с его управлением и

¹ Кант И. Указ. соч. С. 55.

самоуправлением; проблемы соотношения, а точнее, *совмещения в системе глобального гражданского общества социальных структур индустриально развитых стран с социальными структурами развивающихся стран*; проблемы места и роли в институциональной структуре данного явления различных бизнес-институтов, и прежде всего *транснациональных корпораций*; и др.

Нетрудно заметить, что многие из этих и других аналогичных им проблем, касающихся глобального гражданского общества, сродни проблемам национального гражданского общества, имея прежде всего в виду проблемы понятия, процесса формирования и развития, согласования различных интересов, «унификации» духовных ценностей, места и роли бизнес-институтов в структуре гражданского общества, и др. С той, разумеется, разницей, что одни из них возникают и разрешаются (должны разрешаться) на национальном, а другие — на глобальном уровне со всеми вытекающими из этого особенностями и последствиями.

Например, когда встает вопрос о понятии гражданского общества, то независимо от того, рассматривается ли оно на национальном, региональном или же на глобальном уровне, решение этого вопроса *во многом предопределяется мировоззренческой, а точнее, философской позицией и подходом*, с которых исследуется данное явление¹.

Рассмотрение гражданского общества *с традиционных для западной политической науки и социологии либеральных или неолиберальных позиций* формирует представление о нем как о форме человеческой общности, ограниченной системой отношений, возникающих между людьми на базе частных интересов и в особенности интересов собственников.

Государство при этом в экономической сфере или почти полностью «игнорируется» как активный субъект («государство-сторож»), или же отступает как участник экономических отношений на второй план («государство всеобщего благоденствия»).

В условиях глобального гражданского общества по аналогии с национальным гражданским обществом место национального государства (или наряду с ним) занимают соответствующие межнациональные и наднациональные институты, кроме транснациональных корпораций — основных субъектов экономических отношений, с аналогичным характером связей с этим обществом. Сфера охвата глобальным обществом в этом случае неизбежно будет замыкаться в

¹ См.: Kumar K. Civil Society: an inquiry into the usefulness of an historical term // The British Journal of Sociology. 1993. № 3. P. 378—387.

основном лишь сферой экономических отношений, а точнее, *сферой частных интересов и интересов собственности, не затрагивая все иные сферы*.

При рассмотрении гражданского общества с других исходных позиций, в частности с использованием этатистского подхода, когда государству в системе отношений с обществом отводится если не главная, то по крайней мере и не второстепенная роль, гражданское общество независимо от того, рассматривается ли оно в национальном, региональном или глобальном масштабе, неизменно будет представляться согласно сложившемуся и устоявшемуся в научной литературе видению данного явления как *качественно более высокий по сравнению с традиционным уровень развития общества*¹.

При таком подходе гражданское общество выходит далеко за сферу отношений, возникающих в процессе реализации частных интересов, в том числе и интересов собственника. Экономические отношения, основанные на многообразии форм собственности и частных интересов, рассматриваются при этом лишь как часть внутренней структуры гражданского общества, как его материальный базис. Наряду с этими отношениями в структуре гражданского общества важное место занимают также социокультурные, политические и иные отношения².

5. Аналогичным образом обстоит дело не только с проблемами определения понятия гражданского общества на глобальном и национальном уровнях, но и с другими проблемами, пересекающимися на разных уровнях.

Одной из таких весьма важных, если не важнейших проблем в плане относительно самостоятельного существования и функционирования гражданского общества на глобальном и национальном уровнях является, в частности, *проблема его управления и самоуправления*.

Суть ее заключается в том, как организовать управление и самоуправление обществом без вмешательства государственных или надгосударственных (применительно к глобальному гражданскому обществу) структур. А в более общем плане — возможно ли в принципе такое само по себе управление и самоуправление, существующее параллельно с государственным управлением. Другими словами — дол-

¹ См.: Dryzek J. Political inclusion and the Dynamics of Democratization // American Political Science Review. 1996. № 1. P. 481—482.

² См.: Баймаханов М. Т. Указ. соч. С. 330—332; Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Указ. соч. М., 2005, С. 700—703; и др.

жен ли наряду с государственным (надгосударственным — в условиях глобализма) механизмом (аппаратом) управления существовать механизм (аппарат) управления и самоуправления гражданским обществом и нужен ли он как таковой вообще?

Вопросы далеко не тривиальные, а тем более не случайные в плане глубокого и всестороннего познания гражданского общества, поскольку от их решения и ответа на них зависит решение других, тесно связанных с ними вопросов, касающихся, в частности, относительной самостоятельности гражданского общества по отношению к государству, его самоорганизованности, самодостаточности, самоуправляемости и ряда иных признаков и черт, которыми наделяется исследователями разных стран гражданское общество.

В большинстве случаев авторы избегают подобных вопросов, а тем более ответов на них. И это вполне понятно, имея в виду не только их сложность, но и внутреннюю, трудноразрешимую противоречивость. Ибо легко себе представить и соответственно исследовать отдельные общественные институты типа профсоюзов, кооперации и других им подобных негосударственных организаций как самоорганизованных, самодостаточных и самоуправляемых составных частей национального или даже глобального гражданского общества.

Однако гораздо сложнее и труднее это сделать вне государственных или надгосударственных структур применительно к национальному, региональному, а тем более глобальному гражданскому обществу в целом.

Не случайно поэтому некоторые авторы, задаваясь вопросом: «Возможен ли некий орган управления гражданским обществом, автономный от государства?», скептически отвечают: «В принципе это сомнительно»¹. Основанием для такого умозаключения, по мнению С. А. Авакьяна — одного из сторонников подобной позиции, является то, что в реальности «сугубо самостоятельной жизни гражданского общества почти нет, в большинстве своих проявлений она так или иначе переплетается с жизнью государства. И само государство заинтересовано в том, чтобы его решения были приняты гражданами и выполнялись». В силу этого, считает автор, существование двух параллельных органов управления (один — государством, другой — обществом) «нереально». И далее: «Если какое-то объединение берет на себя миссию руководства жизнью общества», то оно со временем «либо превратится в политическую партию и — наряду с руководством обществом — будет стремиться

¹ Авакьян С. А. Конституционное право России. Т. 1. М., 2005. С. 442.

к государственным должностям»; либо будет пытаться «от себя» направлять государственные органы, однако в этом случае рано или поздно государственные органы «поставят на место» структуру общества, пытающуюся руководить ими¹.

Несомненно, высказанные в данном рассуждении предположения и утверждения типа «сугубо самостоятельной жизни гражданского общества почти нет», «рано или поздно государственные органы «поставят на место» структуру общества, пытающуюся руководить ими» и т. п. вполне реальны и обоснованны применительно к отечественной советской и постсоветской действительности, а также применительно к другим, в том числе «переходным», режимам, зачастую именуемым молодыми демократиями.

Однако, как представляется, они не могут рассматриваться в качестве неких общих, универсальных положений, поскольку «не вписываются» в общественный опыт ряда таких индустриально развитых стран, как Англия, Германия, Франция и другие страны.

Не преувеличивая роли ряда общественных институтов в этих странах, а там более не идеализируя существующий в них общественно-политический строй, объективности ради тем не менее следует признать, что было бы большой натяжкой утверждать, что самостоятельной жизни этих элементов гражданского общества, а следовательно, и самого общества в этих странах «почти нет» или что государственные органы рано или поздно «поставят на место» те структуры общества, которые пытаются воздействовать на них («руководить ими»). Многолетний опыт работы в этих странах многочисленных общественных организаций и движений, которые далеко не всегда действуют в рамках официальной политики и идеологии, свидетельствует зачастую об обратном². И этого нельзя не учитывать при рассмотрении проблем гражданского общества на разных уровнях ни в теории, ни в практике.

Что же касается механизма управления и самоуправления гражданского общества на национальном, региональном и глобальном уровнях, то, не имея необходимого эмпирического материала для вынесения научно обоснованных суждений по этому поводу, можно лишь на основе косвенных данных, касающихся рассматриваемого вопроса, гипотетически предположить, что речь при этом не может идти об органах, обладающих по образу и подобию государственных

¹ Авакьян С. А. Указ. соч. С. 442.

² См.: Arato A. Interpreting 1989 // Social Research. 1993. № 3. P. 609—646; Isaak J. Civil Society and the Spirit of Revolt // Dissent. 1993. № 3. P. 356—361; Dryzek J. Democracy in Capitalist Times: Ideals, Limits and Struggles. N. Y., 1996. P. 3—24; etc.

структур полномочиями императивного характера. *Речь может идти лишь о структурах, имеющих необходимые и достаточные полномочия по координации деятельности различных институтов — составных частей того или иного гражданского общества.*

6. Не менее важной, чем проблема управления и самоуправления гражданского общества на разных уровнях, особенно в глобальном масштабе, является *проблема, касающаяся места и роли бизнес-институтов, таких, в частности, как транснациональные корпорации, в системе гражданского общества.*

В отечественной литературе, пропитанной рыночной «духовностью», психологией и идеологией, данная довольно противоречивая и вместе с тем отчасти деликатная в аспекте прав человека и интересов общества, далеко не всегда совпадающих с интересами транснационального капитала, проблема по вполне понятным причинам зачастую даже не обозначается и не рассматривается.

В то же время в западных исследованиях, посвященных гражданскому обществу, ей уделяется значительное внимание, а самим транснациональным корпорациям в структуре гражданского общества на разных, прежде всего глобальном, уровнях отводится едва ли не главная роль¹.

Транснациональные корпорации, представляемые в виде «неотъемлемых институтов глобального гражданского общества», без которых оно, по мнению некоторых экспертов, «не сможет существовать и одного дня»², рассматриваются в самых различных — реальных и формальных — ипостасях. А именно — в виде защитниц прав человека; в виде важнейших институтов «экономической глобализации, направленной на достижение глобального процветания и снижения угрозы возникновения вооруженных конфликтов»³; в виде факторов, способствующих развитию демократии, укреплению «мира во всем мире», созданию нового миропорядка, формированию новой, наднациональной элиты; и др.⁴

Иными словами, транснациональный капитал представлен в структуре глобального гражданского общества в самом позитивном и к тому же в непререкаемом виде.

¹ См.: *Jacoby S. Corporate Governance in Comparative Perspective: Prospects for Convergence // Comparative Labor Law and Policy Journal. 2000. № 1. P. 6—31; Carter P. (ed.). Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford, 2001. P. 4—16; Litan R. Economics: Global Finance // Simmons P. and Oudraat Ch. (eds.). Managing Global Issues. Washington, 2001. P. 198—223.*

² *Anheier H., Glasius M., Kaldor M. (eds.). Op. cit. P. 32.*

³ *Mayer D. Corporate Governance in the Cause of Peace: An Environmental Perspective // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. P. 593.*

Аналогично он представляется и в системе национального гражданского общества, где в отношениях с государством он все чаще выступает «на равных», как партнер.

В настоящее время, отмечается в связи с этим в западной юридической литературе, «больше не существует прежнего типа государства и правительства — полисмена, который только тем и занимался, что указывал индустриальным фирмам на то, что нельзя им делать»¹. Сейчас в США и в других странах возобладали «позитивная линия» в отношениях бизнеса и государственной власти, линия на установление партнерских отношений².

В результате своей эволюции национальный и транснациональный бизнес, констатируют авторы, все активнее проникает в самые различные сферы жизни общества и все чаще «становится настоящим центром притяжения и объединения («слияния» — center of confluence) влияющих на развитие общества сил»³.

Придавая транснациональным корпорациям огромное значение в структуре глобального, а вместе с тем и национального гражданского общества, исследователи — сторонники традиционного понимания гражданского общества как совокупности «добровольных» экономических и неэкономических «форм», не контролируемых и не финансируемых государством, не только не подвергают сомнению факт принадлежности этих институтов к гражданскому обществу, но даже, наоборот, в ряде случаев выдвигают их на первый план⁴.

По-иному обстоит дело, когда речь идет о понимании гражданского общества как качественно нового и более высокого уровня развития традиционного человеческого сообщества. В данном случае вопрос стоит не столько о месте и роли транснационального и национального бизнеса в структуре гражданского общества, сколько о *правомерности его «пребывания» в этом социальном по своей природе и характеру сообществе как таковом*.

Одна из естественных причин такой постановки вопроса заключается в том, что бизнес-структуры, как и сам бизнес, — это

⁴ См.: *Fort T., Schipani C.* The role of the Corporation in Fostering Sustainable Peace // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. P. 389—415; *Dieux X., Vincke F.* Corporate Social Responsibility, Illusion or Promise? // *International Business Law Journal.* 2005. № 1. P. 14—21.

¹ *Barber R.* The American Corporation. Its Power, Its Money, Its Politics. N. Y., 1970. P. 293.

² *Ibid.* P. 5.

³ *Ibid.* P. 6.

⁴ См.: *Travis L.* Corporate Governance and the Global Social Void // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. P. 487—546.

прежде всего *экономические по всем своим основным параметрам явления*, тесно связанные, но не совпадающие и по своей изначальной природе несовместимые с *гражданским обществом — сугубо социальным явлением*. Транснациональный и национальный бизнес, опосредствуемый в подавляющей своей части частными бизнес-институтами, согласно его природе (экономическая) и назначению (получение материальной отдачи — прибыли) находится, по логике вещей за пределами как общества, так и государства, имеющих свою, в принципе отличающуюся от него природу и назначение.

Другой, не менее важной причиной постановки вопроса о правомерности включения транснациональных и национальных бизнес-структур в институциональную структуру гражданского общества является, *по сути, авторитарный, все подавляющий на своем пути и все подчиняющий своим коммерческим интересам характер данных институтов*.

Речь, разумеется, идет не о физическом, силовом варианте воздействия крупных бизнес-структур на социальную среду в виде традиционного или гражданского общества, хотя, как показывает практика, и такие средства воздействия не являются исключением¹. Имеются в виду прежде всего финансовые и им подобные «рыночные» рычаги воздействия.

Указывая на то, что экономическая власть, носителем которой является в основном крупный национальный и транснациональный капитал, не менее опасна, когда ею злоупотребляют, нежели используемая в ущерб интересам общества политическая (государственная) или любая иная власть, К. Поппер призывает государство защитить своих граждан «от злоупотребления экономической властью». При этом автор вполне оправданно полагает, что «экономически сильный» (корпорация, фирма и т. п.), имея возможность воздействия на «экономически слабого», тем самым «может отнять у него свободу»².

Данное положение известного философа в полной мере относится не только к отдельным гражданам и образуемым ими институтам, но и ко всему гражданскому обществу в целом. Наличие в нем наряду с «экономически слабыми» субъектами в лице граждан и формируемых ими различных общественных объединений «экономически сильных» субъектов в лице представляющих интересы

¹ См.: Частные военные компании сражаются лучше государственных армий. А стоят дешевле // Версия. 2006. № 7. С. 7.

² Поппер К. Указ. соч. С. 145.

крупного капитала транснациональных корпораций и всякого рода национальных фирм *ставит под угрозу само существование данного социального феномена.*

Защищаясь от злоупотреблений в отношении прав и свобод граждан со стороны государства (политической власти), гражданское общество в случае «включения» в него национальных или транснациональных бизнес-структур вынуждено будет одновременно бороться внутри самого себя и против аналогичных злоупотреблений со стороны экономической власти. Нетрудно понять, что в результате такой борьбы «на два фронта» от гражданского общества, если оно будет создано на национальном или глобальном уровне в таком виде, останется лишь один его суррогат под привлекательным, но вводящим в заблуждение широкие массы населения названием — «гражданское общество» как современный идеал традиционного общества.

В современной национальной, региональной и глобальной системе мира, где огромными материальными и иными средствами воздействия на окружающую политическую, социальную и иную сферу обладает капитал, уже недостаточно, как было раньше, ограничиваться в процессе познания мира лишь государственными и общественными (социальными) структурами. Весьма важным при этом представляется особо выделять и рассматривать наряду с ними и все бизнес-структуры, обладающие по отношению к ним своими собственными интересами и целями, своей относительной самостоятельностью и самодостаточностью.

Глава 4

ГОСУДАРСТВО И БИЗНЕС В ЭПОХУ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

§ 1. «Бизнес» как субъект глобальных экономических отношений. Основные формы организации

1. Явление, именуемое бизнесом, и соответствующее ему понятие хотя и являются весьма расхожими в современном глобальном, пропитанном рыночной идеологией мире, но тем не менее остаются *предельно общими и весьма неопределенными*, требующими своего неперменного уточнения при любых попытках их практического использования.

Как известно, в обыденном, повседневном употреблении термины «бизнес», «бизнесмен» (business, businessman) выступают в виде синонимов слов «занятость», «деловитость», «коммерсант», «делец» и пр. Применительно к первому поколению постсоветских «бизнесменов», ставших таковыми в «эпоху Ельцина» благодаря присвоению («приватизации») целых отраслей промышленности, в народном сознании прочно укоренилось также представление о них как о «криминального» или «полукриминального» склада дельцах, своего рода «проходимцах», «приватизировавших» не только «общенародную» собственность, но и государственную власть.

В академическом плане термином «бизнес» зачастую обозначается «самоорганизующаяся» активность юридических или физических лиц в сфере производства или распределения, «значительно отличающаяся, с одной стороны, от профессиональной деятельности людей, а с другой — от их финансовой активности»¹. Эта «самоорганизующаяся активность», по определению западных социологов и политологов, «резко контрастирует» также с выполняемыми людьми в сфере производства и распределения трудовыми функциями, с одной стороны, и с «пассивным участием в данной сфере собственников земельных угодий — помещиков или обычных капиталистов» — с другой².

¹ Dictionary of Sociology. P. 29; Webster's New Universal Unabridged Dictionary. P. 245.

² См.: Dictionary of Sociology and Related Sciences. P. 29.

В более «прикладном», «специфическом» смысле термином «бизнес» в западном лексиконе именуется «коммерческая, или торговая, деятельность как таковая», осуществляемая в той или иной стране в соответствии со сложившимися в ней «производственными традициями», уровнем развития экономики и общей материальной и иной культуры¹.

Наряду с указанными значениями термин «бизнес» широко используется в западной литературе и в других значениях, нередко при этом ассоциируясь с тем или иным родом занятий, с «коммерческой политикой и практикой», а также с основным источником и «средством получения прибыли» и решения стоящих перед обществом задач².

Названные и другие им подобные значения термина «бизнес», будучи весьма общими и в значительной степени неопределенными, отражают прежде всего, как это нетрудно заметить, сугубо экономическую или шире — материальную сторону бизнес-процесса.

Такие понятия и смысловые значения «бизнеса», как «самоорганизующаяся активность», «коммерческая, или торговая, деятельность» и др., явно *«вписываются» в процесс производства* или обмена материальными и иными благами, выступают в качестве своего рода экономических, а точнее, «производственных» феноменов, *но никак не отражают природу и характер отношения каждого, отдельно взятого бизнес-явления с другими* аналогичными ему экономическими и неэкономическими по своему характеру — правовыми, политическими, социальными и иными явлениями.

Иными словами, адекватно отражая и «обслуживая» бизнес-процесс, выступающий хотя и в виде весьма важной, но тем не менее лишь с одной из сторон общего понятия и представления о бизнесе, приведенные терминологические значения бизнеса вовсе не пригодны для «обслуживания» других его сторон.

В частности, они не могут быть использованы при изучении и анализе не только глобальных, но и локальных (региональных) проблем, возникающих как внутри самого бизнес-сообщества, так и за его пределами. Весьма проблематично, например, использование данных терминологических значений «бизнеса» при решении вопроса, касающегося определения места и роли бизнес-сообщества в системе других тесно связанных с ним сообществ, при оп-

¹ См.: Dictionary of Sociology and Related Sciences.

² См.: Barber R. The American Corporation. Its Power, Its Money, Its Politics. N. Y., 1970. P. 4—7.

ределении характера его экономических, политических и иных отношений с другими субъектами аналогичных отношений.

Для адекватного решения подобного рода проблем и, в частности, для выявления особенностей того или иного бизнес-сообщества как субъекта экономических, политических и иных правовых и неправовых отношений необходимо, помимо понятий, отражающих бизнес-процесс, разрабатывать и использовать также понятийный и терминологический арсенал, отражающий *организационную и формально-юридическую стороны бизнеса как явления*.

В западной юридической литературе данные стороны бизнеса в отличие от бизнес-процесса называют бизнес-организацией¹.

Название последней, как об этом свидетельствует не только теория, но и практика, в полной мере отражает ее сущность и содержание. По сравнению с бизнес-процессом, отражающим также в полном соответствии со своим названием лишь сугубо «производственную», технологическую сторону данного явления, именуемого бизнесом, бизнес-организация, в свою очередь, имеет дело *лишь с внутриорганизационным и формально-юридическим аспектами рассматриваемого явления*.

Ключевыми вопросами при этом всегда были и остаются не только вопросы, касающиеся самой собственности — ее принадлежности, управляемости, прибыльности или убыточности, риска ее утраты и т. п.², но и вопросы, относящиеся к формам ее организации, особенностям ее юридического статуса в той или иной стране, степени ее юридической защиты, а также установления и осуществления ее отношений с другими формами собственности и институтами.

И это вполне естественно и понятно, ибо трудно себе представить, как бизнес, равно как и любой иной, скажем, экономический или социально-политический институт, может существовать и проявляться в качестве субъекта тех или иных отношений, не будучи надлежащим образом организованным и оформленным.

2. В современном мире *существует множество различных форм организации бизнеса*, которые обеспечивают, с одной стороны, полную определенность и стабильность его существования и функционирования на различных — глобальном, региональном и национальном — уровнях, а с другой — создают все необходимые организационные условия для установления и поддержания устойчивых связей между бизнесом как одним из социально-экономических институтов с другими государственными и негосударственными институтами.

¹ См.: Hall K. (ed.). The Oxford Companion to American Law. Oxford, 2002. P. 77.

² См.: Там же.

В качестве одного из примеров такого рода форм организации бизнеса можно сослаться на *корпоративную форму организации бизнеса США* — признанного лидера промышленного развития Запада.

Отмечая тот широко известный факт, что корпорации с «ранних лет» возникновения и существования США были «доминирующей» формой организации американского бизнеса и что наибольшее распространение эта форма получила в XX веке¹, специалисты в области корпоративного права наделяют их такими признаками и чертами, которые характеризуют их не только как носителей экономических связей, каковыми они являются по своей природе и характеру, но и как субъектов правовых отношений. При этом предполагается, что корпорации, *будучи преимущественно субъектами частноправовых отношений, в то же время могут быть одновременно и субъектами публично-правовых отношений*².

В числе их наиболее характерных черт — «традиционных атрибутов» этих институтов выделяются такие, как: а) наличие корпоративной собственности; б) право свободного пользования, владения и распоряжения «от имени корпорации» этой собственностью; в) наличие «централизованного менеджмента» в лице совета директоров; г) допустимость и готовность к передаче или к перераспределению «интересов» в рамках именуемого корпорацией экономического или иного объединения; д) наличие права «пожизненной преемственности» в данном объединении; е) возложение на это объединение ограниченной ответственности; ж) наличие права выступать в суде от своего имени и соответственно быть способным нести ответственность по суду от своего имени³.

Данные и другие им подобные признаки корпораций не только обсуждаются в научной литературе, но и законодательно закрепляются в целой серии нормативно-правовых актов США и некоторых других стран, регламентирующих различные стороны процесса образования и деятельности этих институтов⁴.

Будучи субъектами частноправовых и публично-правовых отношений, корпорации классифицируются соответственно на

¹ См.: *Hamilton R.* The Law of Corporations in a Nutshell. St. Paul., Minn., 2000. P. 1—25.

² См.: *Epstein Ed.* The Corporation in American Politics. L., 1989. P. 1—12; *Nesteruk J.* Conceptions of the Corporation and the Prospects of Sustainable Peace // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. P. 437—456.

³ См.: *Henn H. and Alexander J.* Laws of Corporations and other Business Enterprises. St. Paul., Minn., 1983. P. 147.

⁴ См.: Uniform Limited Partnership Act (1916), Uniform Limited Partnership Act (1976), Model Business Corporation Act (1978), Revised Model Business Corporation Act (1984) etc. // *Soderquist L., Sommer A.* (eds.). Corporations. A Problem Approach. Wash., 1996.

такие виды, как *частные корпорации*, в качестве каковых выступают «экономические институты», выражающие и защищающие интересы частных лиц — собственников; *публичные корпорации*, создаваемые для решения социально значимых вопросов, непосредственно связанных с «суверенной властью государства»; и «*промежуточные*» между частными и публичными, *корпорации*, особенность которых заключается в том, что, изначально выражая частные интересы, они в то же время «имеют обязательства публичного характера в силу того, что обладают определенными привилегиями, дарованными государством»¹.

Данная классификация корпораций, в основе которой лежит критерий, связанный с *характером защищаемых ими интересов*, как правило, дополняется подразделением корпораций на группы в зависимости от объема содержащихся в них активов.

По этому «*финансово-материальному*» критерию выделяются группы «*малых корпораций*», активы которых составляют от 10 тыс. до 1 млн долларов; «*крупные корпорации*», активы которых находятся в пределах от 1 млн до 1 млрд долларов; «*гигантские корпорации*», активы которых превышают 1 млрд долларов².

Среди всех видов корпораций *в численном отношении преобладают «средние корпорации»*, и это является весьма характерным для внутринациональной экономики и соответствующих правоотношений практически во всех высокоразвитых в промышленном отношении стран. *В «качественном отношении»* — в плане доминирования в сфере экономических, политических и иных отношений независимо от того, опосредуются ли они с помощью правовых норм или не опосредуются, *пальма первенства неизменно находится в руках у «крупных» и «гигантских» корпораций*³.

Разумеется, все иные отдельно взятые корпорации не остаются в стороне от активного участия не только в сфере экономических, но и других общественных отношений. Однако это участие носит, как правило, локальный, ограниченный характер, не выходящий за пределы той или иной страны или же региона.

¹ См.: Dartmouth College v. Woodward. 17 U. S. (4 Wheat) 518, 669 (1819); Washingtonian Home v. Chicago, 157 Ill. 414, 41 N. E. 893 (1895); Corporation Comm'r v. Haverhill Gaslight Co., Mass. 394, 398; 101 N. E. 1061 (1913).

² См.: Conard A., Butzel H. Corporations in Perspective. N. Y., 1976. P. 101.

³ См.: Paloheimo H. (ed.). Politics in the Era of Corporatism and Planning. Tampere, 1984. P. V—IX; Fort T., Schipani C. An Overview of the Symposium // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. P. 379—388.

3. Иное дело *их объединения или союзы*, зачастую именуемые в научной литературе монополистическими в силу установления своего контроля в той или иной сфере хозяйственной жизни и в системе соответствующих рыночных отношений.

Объективными условиями возникновения и развития такого рода предпринимательских союзов и объединений являются: концентрация и централизация капитала в условиях современного рыночного общества и его политической системы; наличие у господствующих слоев общеклассовых экономических, социальных и политических интересов; потребность различных фракций капитала в координации своих действий и усилий для совместного давления на те или иные государственные органы, многочисленные «группы интересов» для борьбы с организованным движением рабочих и служащих за свои права — и в первую очередь с профсоюзным движением.

Не случайно в западной политологической и социологической литературе зачастую обращается внимание на то, что «ассоциированный» бизнес беспощадно подавляет различные «заинтересованные группы» или «группы давления» и что «его ближайшими политическими противниками в последние полстолетия были и остаются организованные рабочие»¹.

В различных западных странах *предпринимательские союзы и объединения отличаются друг от друга многими параметрами*: формами связи между собой и с различными государственными органами, специфическими методами деятельности внутри страны и на международной арене, объемом выполняемых ими функций и опосредствуемых отношений, особенностями политического спектра различных ассоциаций и выражаемых ими политических воззрений². И это вполне естественно, так как разные слои «ассоциированной» буржуазии каждой страны в силу различного занимаемого ими положения в системе производства и других сферах жизни общества объективно не могут не иметь в пределах общего для всего господствующего класса интереса свои собственные специфические интересы, а следовательно, и свои особые политические взгляды и воззрения. Имеются в виду, в частности, либеральные или умеренно-либеральные слои и их организации, правые и консервативные объединения, связанные с военным производством

¹ Vogel D. The Power of Business in America: A Re-Appraisal // British Journal of Political Science. 1989. № 4. P. 40—42.

² См.: The Washington Post. 1999. March 6. P. 11.

вом и милитаризмом, а также занимающиеся мирным бизнесом и уже в силу этого имеющие склонность к пацифизму¹.

В США, например, *интересы умеренно-либеральных кругов* американского бизнеса представляют Комитет экономического развития, Национальный альянс бизнесменов, Фонд Форда, Движение менеджеров за новые приоритеты. *Взгляды консервативных слоев* выражают Торговая палата США, Национальная ассоциация промышленников, Совет бизнеса, Американский предпринимательский институт и др. Политические и иные воззрения правых кругов проводятся в жизнь и защищаются Комитетом по существующей опасности, Советом ассоциации оборонной и космической промышленности, Советом американской безопасности и другими связанными с военно-промышленным комплексом организациями.

В связи с этим, говоря о важности разграничения различных слоев господствующей элиты и ее организаций и учета в практической политике всего спектра представляемых ими взглядов и воззрений, В. И. Ленин, например, особо подчеркивал, что «нам не безразлично, имеем ли мы дело с теми представителями буржуазного лагеря, которые тяготеют к пацифизму»².

Далеко не безразличным является также то, какие по своему удельному весу в системе организации буржуазии — ведущие или второстепенные — ассоциации берутся за исходное в процессе анализа политического курса господствующей элиты и принимаемых ими решений. Ведь при всей важности и кажущейся незаменимости для тех или иных слоев и фракций капитала, создаваемых ими союзов и объединений, в реальной политической жизни и в политической системе они объективно играют далеко не одинаковую роль. В Канаде, например, с момента образования конфедерации существовало около 650 различных ассоциаций бизнесменов, представляющих интересы целых групп «предприятий бизнеса или их отделений» и строившихся на «частных, кооперативных или публичных началах». К середине 80-х годов XX века в этой стране существовало и функционировало 1482 различных ассоциаций, не считая ассоциаций, представляющих интересы фермеров. В настоящее время число различных объединений и союзов *бизнеса Канады* превышает 2 тыс. Однако ведущие позиции в различных сфе-

¹ См.: *Danas A.* Europe 1992 and the Rise of the Pacific Rim: Do Changing World Trade Patterns Require a Change in the United States Shipping Laws? // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 1989. № 5. P. 1035—1096.

² *Ленин В. И.* Полн. собр. соч. Т. 45. С. 70.

рах их традиционной жизнедеятельности и в области политики занимают лишь некоторые из них: Совет бизнеса по национальным проблемам, Торговая палата Канады, Канадская федерация независимого бизнеса, Ассоциация канадских промышленников и др.¹

Среди многочисленных ассоциаций крупного *капитала США*, существующих на федеральном уровне, а также на уровне отдельных штатов и регионов, главенствующую роль играют такие союзы и объединения, как Круглый стол бизнеса, Совет бизнеса, Комитет экономического развития, Совет по рекламе, Национальная ассоциация промышленников, Конференс борд и др.

Ведущими предпринимательскими союзами и объединениями Германии являются Федеральный союз германской промышленности и существующее параллельно с ним Федеральное объединение союзов немецких работодателей; *Франции* — Национальный совет французских предпринимателей; *Великобритании* — Конфедерация британской промышленности; *Италии* — Конфедерация предпринимателей итальянской промышленности; *Японии* — «большая четверка» (Федерация) экономических или предпринимательских организаций — «Кейдандрен», «Кедзай даюкай», «Хиккейрен» и «Ниссэ», объединяющая в своих рядах основную массу промышленных, финансовых и торговых корпораций и фирм².

Каждый из предпринимательских союзов и объединений представляет собой сложную, охватывающую своим неформальным и формальным членством десятки, а нередко сотни и тысячи крупнейших промышленных и других фирм, компаний и корпораций.

В состав, например, Национального совета французских предпринимателей в начале 1970-х годов входило более 900 тыс. различных частных предприятий и фирм, представляющих основную часть промышленного и финансового капитала всей страны. Под эгидой Комитета экономического развития в США действует более 2 тыс. фирм и крупнейших корпораций страны.

¹ Coleman W., Jacek H. The Roles and Activity of Business Interest Associations in Canada // Canadian Journal of Political Science. 1983. № 2. P. 257, 279.

² См.: Сахаров Н. А. Предпринимательские ассоциации в политической жизни США. М., 1980; Майборода И. Т. Современный капитализм: собственность, управление, власть. Киев, 1980; Великобритания / Отв. ред. С. П. Мадзоевский, Е. С. Хесин. М., 1981; Малые страны Западной Европы. М., 1984; Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства / Под ред. М. В. Кулакова и Н. М. Осьмовой. М., 2001; и др.

В состав одного из ведущих «мозговых центров» капитала США — Конференс борд — в качестве постоянных членов и получателей его продукции в виде публикаций по различным вопросам, статистических сборников, брошюр, оперативной информации входит около 4 тыс. различных компаний, банков, средств массовой информации, корпораций. Постоянными членами одной из ведущих лоббистских объединений «монополистической буржуазии США», так называемого Круглого стола бизнеса, образованного в 1972 году на базе бывшего объединения строительных компаний, являются более 500 фирм и корпораций.

Следует отметить, что практически каждый союз и объединение, будучи сориентированным на охват своей деятельностью самых различных сфер общественной жизни и отношений, имеет хорошо развитую, рассчитанную на разностороннее воздействие на государственные и общественные органы и организации структуру. Она включает в себя руководящие органы данных союзов и объединений (советы, правления, и т. п.), различные региональные отделения, отделы, комитеты, подотделы. Например, в структуре Комитета экономического развития США, помимо правления организации, в состав которого входят главы ведущих корпораций и банков страны, а также других ведущих представителей делового и научного мира, имеются также различные комитеты и подкомитеты, занимающиеся управлением и вырабатывающие рекомендации правительственным органам и организациям по вопросам национальной обороны, развития ядерной энергии, отношений с профсоюзами, борьбы с безработицей, бездомностью, инфляцией и т. д.

В структуре Круглого стола бизнеса, кроме его руководящего органа — Политического комитета, функционирует также особое отделение в Вашингтоне и 17 различных комитетов и подкомитетов, вырабатывающих позиции деловых кругов США по весьма широкому кругу политических, социальных и иных вопросов.

Аналогичные широко разветвленные и хорошо отработанные структуры имеются и у всех иных предпринимательских союзов и объединений США и других высокоразвитых капиталистических стран. Они призваны обеспечить национальному капиталу широкое, оперативное и эффективное участие не только в традиционной для них сфере деятельности — экономике, но также и во всех остальных сферах жизни общества.

Подобного рода союзы и объединения играют весьма важную, трудно переоценимую для деловых кругов — представителей крупно-

го капитала США и других буржуазных стран — роль¹. На примере деятельности Круглого стола бизнеса, направленной на мобилизацию корпоративных политических, социальных и финансовых ресурсов, на «возрождение корпоративной политической власти» и укрепление «классового самосознания» крупного бизнеса, американский политолог Д. Фогель пытается, на наш взгляд, небезуспешно, дать общее представление о социальном содержании и целевом назначении ряда других подобных ему союзов и объединений. Он пишет, в частности, что Круглый стол бизнеса выступает прежде всего как «очевиднейший символ», яркое свидетельство «наметившегося стремления к общеклассовому единству и повышению классового самосознания крупной американской буржуазии».

Круглый стол является, по существу, первой по своему характеру межиндустриальной организацией бизнеса, появившейся в США в послевоенный период. Эта ассоциация представляет собой не просто некий механизм, предназначенный для повышения эффективности корпоративного лоббизма, хотя и данную ее функцию не стоит сбрасывать со счетов.

Среди главных функций этой организации необходимо выделить прежде всего *функцию последовательного укрепления «самосознания высшего экономического эшелона крупного бизнеса»* путем настойчивого разъяснения и внушения ему идеи о том, что каждый представитель высшего управленческого персонала, каким он представляется в будущем, должен с неизбежностью быть *не только частным лицом, управляющим, но еще и общественной фигурой*. «Круглый стол не претендует на роль некой огромной торговой ассоциации, тщательно отражающей и учитывающей специфические интересы каждой из входящих в ее состав на правах постоянных членов корпоративных организаций. В своей повседневной деятельности он не стремится к охвату всего круга социально-экономических и других проблем, а разрабатывает позиции по относительно узкому кругу наиболее важных вопросов и рекомендует своим членам принять активное участие в их поддержке и реализации»².

¹ См.: *Weissbid D. The Role of International Organizations in the Implementation of Human Rights and Humanitarian Law Situations of Armed Conflict // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 1988. № 2. P. 315—365; Epstein Ed. The Corporation in American Politics. P. 293—324; Dekker I. and Werner W. Governance and International Legal Theory. Boston, 2004. P. 9—21; etc.*

² *Vogel D. Op. cit. P. 34; National Journal. 1982. Feb. 20. P. 348—349; Business Week. 1982. March 15. P. 16—17; Desoto H. The Mystery of Capital: Why Capitalism Triumphs in the West and Fails Everywhere Else. N. Y., 2000. P. 3—18.*

Однако какими бы мощными по своему охвату, финансовой обеспеченности, структуре и функциям ни были те или иные предпринимательские союзы и объединения, они не могут считаться исключительными негосударственными органами и организациями, представляющими интересы капитала, единственными носителями социально-экономического и политического крупного бизнеса, единственными субъектами политических и экономических отношений. Бесспорным представляется тот факт, что эти союзы и объединения являются неотъемлемыми составными звеньями как экономической, так и политической власти капитала и чрезвычайно необходимыми структурными элементами политической системы общества.

В качестве таковых они стремятся осуществлять *функцию интеграции различных частей крупного капитала и его организаций*, выявлять и формулировать совокупные экономические, политические и социальные интересы «ассоциированного» капитала, определять и закреплять в сознании «сильных мира сего» те или иные приоритеты крупного капитала и бизнеса в целом, принимать необходимые меры для осуществления их на практике, выступать в качестве связующего звена в системе постоянного взаимодействия буржуазии и государства.

В социально-экономическом и политическом плане предпринимательские союзы и объединения являются широко охватывающими применительно к сферам деятельности капитала и к его отдельным частным институтам, но отнюдь не всеохватывающими ассоциациями. Справедливыми представляются критические замечания С. П. Перегудова относительно тех оценок и подходов к анализу системы политической власти и политической системы современного западного общества, при которых предпринимательские организации начинают рассматриваться едва ли не как единственные выразители политической воли «большого бизнеса»¹.

Помимо всего прочего, это ведет к искусственной гиперболизации политической роли и политического влияния этих организаций. Появляются тезисы об их «всеомоществе». Им нередко приписывается едва ли не главенствующая роль в определении всей социально-экономической политики соответствующих государств. Но дело здесь не только и даже не столько в тех или иных конкретных оценках и переоценках, сколько в том, что уже само

¹ Современный капитализм: политические отношения и институты власти / Отв. ред. С. П. Перегудов. М., 1984. С. 87.

по себе рассмотрение этих организаций вне более широкого контекста ведет к искусственному их выпячиванию и признания за ними роли, которые они не играют и играть не могут.

Отражая и формулируя общие стремления большого бизнеса и доводя их до государства, предпринимательские ассоциации, бесспорно, усиливают политические позиции монополий, придают их взаимодействию с государством более целенаправленный характер. Но они ни в коей мере не исчерпывают и не «монополизуют» политические функции крупного капитала, вся сила которых состоит именно в вездесущности его воздействия на политическую сферу, в использовании им самых разнообразных средств, имеющихся в его распоряжении¹.

Наряду с предпринимательскими союзами и объединениями важными субъектами общественных — правовых и неправовых — отношений являются также и *другие ассоциации бизнеса*. Среди них можно назвать, в частности, создаваемые совместными усилиями различных частных и публичных корпораций многочисленные исследовательские и пропагандистские организации типа образованного в 1942 году в США Совета по рекламе, Института директоров ведущих компаний в Англии, основанного в 1919 году, Американского института нефти и др. Каждая из этих организаций, выполняя непосредственно вытекающие из ее названия и прямого назначения относительно узкие, ограниченные непосредственной сферой их деятельности функции, играет в то же время в отношении крупного капитала и всего бизнеса в целом значительную «общесоциальную» и политическую роль.

Так, Совет по рекламе, будучи тесно связанным со средствами массовой информации, правительственными учреждениями, партийными органами и общественными организациями, своими многочисленными пропагандистскими кампаниями воздействует на общественное мнение в благоприятном для деловых кругов США и для всего господствующего класса буржуазии направлении, рекламирует «американский образ жизни», формирует внутри страны и за ее пределами иллюзии об «американской исключительности»².

Американский институт нефти, кооперируясь в своей деятельности с Торговой палатой США, Независимой американской нефтяной ассоциацией и другими организациями крупного капитала, оказывает значительное влияние на процесс выработки и реализа-

¹ Современный капитализм: политические отношения и институты власти.

² Koh H. On American Exceptionalism // Stanford Law Review. 2003. № 5. P. 1480—1526.

ции всей энергетической политики страны, проводит перспективную лоббистскую деятельность в отношении правительственных органов и организаций США по вопросам, касающимся экспорта или импорта нефти, налоговой политики в сфере производства, переработки и продажи нефтепродуктов, регулирования цен на нефть и др.¹

Особенно отчетливо это проявилось в начале 90-х годов XX века во время войны в богатом нефтью районе Персидского залива, когда корпорации и другие ассоциации, деятельность которых непосредственно связана с добычей, переработкой или транспортировкой этого важнейшего сырья, организовали мощный нажим на администрацию Буша с целью побудить ее к «решительным действиям», защитить их финансовые и иные интересы².

Разумеется, это делается не иначе, как под флагом защиты демократии, прав и свобод граждан, установления в этом регионе «справедливого» мира и спокойствия, приобщения местного населения к достижениям и ценностям «цивилизованного» мира.

После провала данной миссии в 90-х годах XX века, как известно, аналогичная история повторилась в Ираке в начале XXI века.

4. Наряду с названными институтами — формами организации бизнеса, выступающими в качестве непосредственных, «формально-юридических» субъектов различных общественных отношений, трудно переоценимое значение в условиях глобализации имеют такие его институты, как *транснациональные корпорации* (ТНК).

В научной юридической и экономической литературе их нередко называют «мультинациональными», «монополистическими» и тому подобными объединениями³.

Основная причина такого рода «плюрализма» наименований заключается в особенностях данных институтов. А именно — в огромных масштабах их бизнес-активности, монополизации ими различных сфер мирового хозяйства, в их «наднациональной» природе и частую — в противоречивом характере их деятельности.

Получив свое быстрое развитие, так же, как и национальные корпорации США после Второй мировой войны, и выйдя далеко за пределы национальных границ с помощью таких организацион-

¹ См.: Engler R. The Politics of Oil. A study of Private Power and Democratic Directions. Chicago, 1976. P. 341—394; Domhoff W. The Powers That be. N. Y., 1979. P. 180—182; National Journal. 1980. May 10. P. 781—782.

² См.: Newsweek. August 27, 1990. P. 23; Time. 1990. September 10. P. 17—18.

³ См.: Fort T. and Shipani C. Corporate Governance in a Global Environment: The Search for the Best of All Worlds // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2000. Vol. 33. P. 829—846.

ных форм, какими являются их филиалы и создаваемые ими совместные предприятия, транснациональные корпорации весьма быстро и активно способствовали формированию тенденции «централизации» мирового капитала и менеджмента, а вместе с тем «интеграции производства и рынка»¹.

Основными целями и задачами ТНК, как они официально формулируются в законодательстве и нередко рассматриваются в западной юридической литературе², являются: «усиление экономической эффективности и стимулировании экономического роста»; создание условий для повышения благосостояния общества; стимулирование процесса развития новых технологий; разработка и апробирование управленческого ноу-хау; и др.³

В этих и иных им подобных установках ТНК несомненно проявляется, а точнее, должен проявляться заложенный в них самой их природой как «интегративных» институтов огромный *потенциальный позитив*.

Однако, как свидетельствует практика, этот позитив, во-первых, далеко не всегда реализуется, особенно в той части, которая касается создания условий для повышения благосостояния общества. А во-вторых, даже тогда, когда он реализуется, с точки зрения интересов общества потенциальный позитив, заложенный в ТНК, как показывают исследования, зачастую не только полностью нейтрализуется, но и зачастую подавляется их *реальным негативом*⁴.

Последнее наиболее отчетливо проявляется в отношении слабо развитых в промышленном плане стран, где, как констатируют исследователи, ТНК: а) далеко не всегда принимают решение, одинаково выгодные не только для них самих, но и для страны пребывания; б) «выводя значительную часть экономики из-под ответственности и политического контроля страны пребывания», ТНК создают реальную угрозу суверенитету того ли иного национального государства; в) обладая огромными материальными возможностями, ТНК способны «создавать препятствия на пути реализации национальной экономической политики»; г) обладая монополией в экономической сфере жизни общества, ТНК бло-

¹ Farrar J. Company Law. L., 1985. P. 609.

² См.: Corporations. A Problem Approach. P. 103—121; Dworkin T. Whistleblowing. MNS's and Peace // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. P. 457—486.

³ Farrar J. Op. cit. P. 611.

⁴ См.: Nader R., Green M., Seligman J. Taming the Giant Corporation. N. Y., 1996; Paloheimo H. (ed.). Politics in the Era of Corporatism and Planning; Wells C. Corporations and Criminal Responsibility. Oxford, 2001; etc.

кируют свободную конкуренцию товаров и тормозят развитие национальной экономики¹.

Кроме названных проявлений негативного характера в деятельности транснациональных корпораций, западные исследователи указывают и на другие порождаемые их активностью негативные моменты в отношении всего общества и национального государства².

При этом хищническая политика ТНК и несопоставимый с их «отдачей» для развивающихся, а нередко и для относительно развитых в промышленном отношении стран ущерб, который они наносят природе, экономике и обществу страны пребывания, позволяют западным экспертам, занимающимся анализом деятельности транснациональных корпораций и ее последствий для этих стран, говорить об их экономической и иной политике не иначе, как о *неоколониальной*.

Последнее, по мнению авторов, является тем более оправданным, что «неоколониальный» характер деятельности ТНК по своей сути выступает как продолжение колониальной политики прежних государств-метрополий по отношению к ныне формально свободным государствам — прежним колониям и полуколониям.

К тому же, как подмечают ученые, большинство транснациональных корпораций вместе с другими международного уровня негосударственными организациями — «субъектами глобального управления», имея «трансатлантический уклон», базируются в основном на территории прежних колониальных держав-метрополий³.

Так, в 2002 году из существовавших в мире на тот период 19 873 ТНК и других «глобальных» надгосударственных организаций в Англии были зарегистрированы и имели свои штаб-квартиры 2012 такого рода институтов, в США — 3510, во Франции — 1800, в Германии — 1028 и в Канаде — 517.

Для сравнения: в Японии их было всего 293 единицы, в Индии — 212, а в Китае — 42⁴.

Однако, несмотря на столь неравномерное рассредоточение данных институтов по земному шару, транснациональные корпо-

¹ См.: *Farrar J.* Op. cit. P. 611—612.

² См.: *Trochon J.* New Challenges facing Multinational Corporations. A Legal Perspective // *International Business Law Journal.* 2003. № 8. P. 847—855.

³ См.: *Dekker I. and Werner W.* Governance and International Legal Theory. Boston, 2004. P. 15.

⁴ См.: *Union of international Associations* // *Yearbook of International Organizations: Guide to Global Civil Society Networks.* 2002/2003. Vol. 2. München, 2002. P. 1616—1621.

рации неизменно рассматриваются как один из ведущих субъектов глобальных экономических, финансовых и иных отношений, как *основная форма организации бизнеса в эпоху глобализации*.

§ 2. Проблема соотношения экономической власти бизнеса с политической властью государства в эпоху глобализации

1. В общетеоретическом и методологическом плане проблема соотношения экономической власти бизнеса и политической власти государства в условиях глобализации является неотъемлемой составной частью более общей проблемы. А именно — проблемы соотношения экономики и политики, и наоборот — политики и экономики.

Традиционно эта проблема рассматривалась на национальном уровне — на уровне соотношения национальной политики и экономики, хотя при этом в результате обобщения накопившегося эмпирического материала делались многократно подтвержденные самой жизнью общетеоретические выводы¹.

Чаще всего они сводились к широко известному и активно воспринятому как отечественными, так и зарубежными авторами умозаключению, согласно которому «экономическое движение в общем и целом проложит себе путь, но оно будет испытывать на себе также и обратное действие политического движения, которое оно само создало и которое обладает относительной самостоятельностью»².

В настоящее время проблема соотношения политики и экономики, будучи весьма важной проблемой на каждом этапе развития общества, не только не утратила свою актуальность, а наоборот, еще больше ее повысила.

Это объясняется прежде всего тем, что теоретически значимая проблема соотношения политики и экономики, трансформируясь в практически значимую проблему соотношения политической власти государства и экономической власти бизнеса, в конце XX —

¹ См.: *Варга Е. С.* Избранные произведения. Экономические кризисы. М., 1974; США: государство и экономика. Механизм государственно-монополистического регулирования экономики. М., 1976; Экономическая теория на пороге XXI века. М., 2003; и др.

² *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 37. С. 417.

начале XXI века «поднялась» с национального уровня на глобальный и затронула практически все национальные государства, а вместе с тем и локальные человеческие сообщества.

При этом в качестве *носителей политической власти* стали рассматриваться не только, а иногда (*по крайней мере теоретически*) даже не столько национальные государства, сколько наднациональные институты в виде ООН, ЮНЕСКО, Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) и др.¹ Вполне понятно и легко объяснимо, что в *практическом плане* национальные государства по-прежнему остаются основными носителями политической власти и продолжают играть на этом поприще основную роль.

Что же касается *носителей экономической власти* в эпоху глобализации, то ими, в отличие от прежних этапов развития общества и экономики, когда в качестве таковых выступали в основном национальные экономические институты в виде государственных предприятий, частных фирм, корпораций и других подобного рода организаций, стали не только и даже не столько (теоретически и практически) последние, сколько наднациональные экономические институты. Речь идет прежде всего о таких наднациональных экономических образованиях, как Международный валютный фонд, международные банки, обслуживающие их юридические фирмы, транснациональные корпорации и тому подобные глобальные и региональные национальные организации².

Ведущую роль среди них, по общему признанию, играют транснациональные корпорации (ТНК), которые, будучи связанными «с ядром мировой экономической системы», контролируют большую часть мирового оборота и финансов, а также наиболее прибыльные отрасли экономики разных стран, включая добывающую и наукоемкую промышленность, телекоммуникации и производственную инфраструктуру.

Согласно официальным данным, ведущие 500 ТНК охватывают ныне свыше трети экспорта обрабатывающей промышленности, ³/₄ мировой торговли сырьевыми товарами, ⁴/₅ торговли новыми технологиями. Общий капитал ныне действующих транснациональных корпораций составляет свыше 2,6 трлн долларов

¹ Schrijver N. The Changing Nature of State Sovereignty // The British Year Book of International Law. Oxford, 2000. P. 65—98; Shaw M. International Law. 5-th ed. Cambridge, 2003. P. 241—243; etc.

² См.: Simmons P. and Oudraat Ch. Op. cit; Croley St. and Jackson J. WTO Dispute Procedures, Standart of Review and Deference to National Governments // Ku Ch. and Diehl P. (eds.). International Law. Classic and Contemporary Readings. L., 2003; etc.

США¹. Многие ТНК по своему экономическому обороту значительно превосходят крупные страны и используют при этом свои экономические рычаги для давления на национальные государства, на процесс формирования и реализации международного права, а также на работу различных международных и наднациональных институтов.

Вместе с другими наднациональными институтами, действующими в экономической и финансовой сферах, транснациональные корпорации создают *глобальную экономико-финансовую систему*, которая находится в тесной связи и во взаимодействии с другими глобальными системами, возникающими в различных сферах жизни общества, и прежде всего в политической сфере.

2. Исходя из того, как справедливо отмечает Р. Макуев, что глобализация — «это долговременный процесс изменения информационных, экономических и социально-политических отношений, людей и технологий», а глобализм — это «определенное качественное состояние», характеризующее целостность мира², можно со значительной долей уверенности предположить, что данный процесс — глобализация является *процессом формирования единой глобальной системы, а глобализм отражает ее состояние*.

В системном отношении глобализм как явление с методологической точки зрения в плане его более глубокого и разностороннего познания представляется вполне полезным и целесообразным рассматривать *в виде общей глобальной системы*, а формирующие ее *глобальные экономические, социальные, информационные, политические и иные системы — в виде частных систем (подсистем)*³.

Исходя из взаимосвязи различных сфер жизни общества и взаимодействия функционирующих в их пределах социально-экономических, политических и других институтов, не трудно понять, что формирующаяся в масштабе всего мирового сообщества система представляет собой не простой набор структурных элементов — частных систем (глобальных подсистем), а *единую, органическую систему*.

¹ См.: Глазьев С. Ю. Место России в меняющихся взаимоотношениях центра и периферии мировой экономики // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 21; Макуев Р. Современная глобализация: вызовы и трансформации (Монографическое исследование). Орел, 2006. С. 4.

² См.: Макуев Р. Указ. соч. С. 15, 210.

³ О системном познании см.: Берталанфи Л. Общая теория систем // Исследования по общей теории систем: критический обзор. М., 1969; Синельников Б. М., Горшков В. А., Свечников В. П. Системный подход научном познании. М., 1999; Керимов Д. А. Методология права. М., 2000; Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001; и др.

В теоретическом и практическом плане это означает, что, обладая по отношению к частным системам (подсистемам) новым интегральным качеством (качествами), возникшим в результате их взаимосвязи и взаимодействия, общая — глобальная органическая система вместе с ними изменяется и развивается¹.

Изменение одной из частных систем (подсистем), независимо от того, идет ли речь о глобальной экономической, социальной, информационной или любой иной подобного рода системе, неизбежно сказывается на других частных системах, а также на глобальной органической системе в целом. И наоборот. Создание, например, глобальной, «мировой паутины» в виде Интернета самым непосредственным образом сказывается на таких частных системах (подсистемах), как информационная, культурная, идеологическая, и опосредованно — на всех остальных частных системах (подсистемах), а также на общей глобальной системе в целом.

В свою очередь формирование и развитие общей глобальной системы, равно как и ее отдельных, образующих общую систему частных систем (подсистем), оказывает обратное влияние на процесс развития этой мировой информационной сети, на ее дальнейшее расширение и углубление.

Говоря об общей глобальной системе и о формирующих ее элементах — частных системах (подсистемах), — нельзя не заметить, что, несмотря на их огромную социальную и иную значимость, в общей глобальной системе они играют далеко не одинаковую роль. *Центральное место в ней занимают глобальная экономическая и политические системы (подсистемы)*. Они же в лице соответствующих институтов выполняют в ней, так же, как и в рамках национальных (внутригосударственных) систем, *главные функции и играют в ней доминирующую роль*.

Отнюдь не случайно поэтому в научных исследованиях, посвященных различным аспектам глобализации, проблемы развития глобальных экономической и политической систем вообще и вопросы «слияния политических и экономических функций в современном мире», а также «формирования на данном базисе системы стратегических взаимодействий и основ глобального управления» в частности рассматриваются в числе наиболее важных и актуальных проблем².

¹ См: Коллонтай В. М. Управленческие аспекты глобализации (западные концепции) // Экономическая теория на пороге XXI века-7 / Под ред. Ю. М. Осипова, С. Н. Бабурина, В. Г. Белолипецкого, Е. С. Зотовой. М., 2003. С. 660—662.

² См.: Неклесса А. И. Глобализация, геоэкономика и сетевая культура // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 35—36.

Положение, а точнее, вывод о ведущей роли и доминировании в общей глобальной системе экономической и политической систем не меняется от того, что в процессе познания глобальных проблем авторами используется не «чисто» системный подход, а другие методы. Например, так называемый мир-системный подход, базирующийся на классификации стран в зависимости от их роли и доли «в международном разделении труда в капиталистической мир-системе», «глобально-культурологический», «глобально-социологический» метод или же подход, в основе которого лежит идея глобализации капиталистического мира¹.

Независимо от того, какой метод или подход используется авторами при исследовании общей глобальной системы, вывод неизменно сводится к тому, что при всей важности и значимости каждый из составляющих ее частных систем (подсистем) природа и характер ее предопределяются прежде всего экономической и политической системами.

Ими же, а точнее, степенью их развития и характером их взаимоотношений, в конечном счете будет обуславливаться и уровень развития общей глобальной системы. В зависимости от того, какова будет глобальная экономическая система, олицетворяемая экономической властью бизнеса с решающей ролью ТНК, и какой окажется глобальная политическая система с ведущей ролью в ней в настоящее время национального государства, такой в конечном счете будет и вся общая глобальная система².

Разумеется, речь при этом идет не только об уровне развития и внутреннем состоянии самих рассматриваемых систем (подсистем), но и о характере их взаимосвязи и взаимодействия между собой, об особенностях взаимоотношения экономической и политической власти.

В отличие от национальных государственно-правовых и экономических систем, где, с одной стороны, экономическая власть в лице национального и отчасти транснационального бизнеса, функционирующего в той или иной стране, а с другой — политическая власть в лице государства соотносятся друг с другом, как правило, в относительно «чистом» виде, сами по себе, в формирующейся общей гло-

¹ См.: *Чапльгин Э. В.* О некоторых подходах к пониманию процессов глобализации: мир-системная перспектива // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 441—443; *Chase-Dunn P.* World-Systems Analysis // *Annual Review of Sociology*. 1995. № 21.

² См.: *Katkin K.* Communication Breakdown? The Future of Global Connectivity After the Privatisation of INTELSAT // *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 2005. № 5. P. 1326—1328.

бальной системе, как показывает накопившийся опыт ее образования, дело обстоит несколько иначе.

А именно: по мере развития общества и формирования общей глобальной системы наблюдается ускоренное развитие процесса размывания относительной «чистоты» и самодостаточности экономической и политической власти, стирания между ними прежних, довольно четко проявляющихся граней. Экономическая власть национального капитала все больше «консолидируется» и «трансформируется», с одной стороны, в экономическую власть транснациональных корпораций, а с другой — в политическую власть национальных государств и наднациональных общественно-политических институтов.

Возникают своеобразные конгломераты носителей экономической и политической властей *в различных регионах мира, а также в масштабе всей глобальной системы в целом.*

Это, в частности, сообщества носителей экономической и политической власти, возникающие на базе западноевропейских государств, стран Северной Америки, Африки, Латинской Америки, Юго-Восточной Азии и др.

Это также конгломераты носителей экономической и политической власти, *формирующиеся в зависимости от уровня промышленного и технологического развития и общности возникающих на этой основе интересов.* В числе такого рода объединений выделяются прежде всего конгломераты, формирующиеся на *базе высоко-развитых* в промышленном и технологическом отношении стран. Они составляют ядро создаваемой глобальной политико-экономической структуры и в решающей мере определяют основные направления и последствия процесса глобализации.

Помимо них и наряду с ними, как показывает международная практика, создаются объединения носителей экономической и политической власти *на базе государств, находящихся на среднем уровне* промышленно-технологического развития, а также *на основе развивающихся государств.*

Это, наконец, объединения субъектов экономической и политической власти, возникающие *на религиозной* (например, различные объединения мусульманских институтов) *и иной основе*¹.

3. Говоря об объединениях — носителях экономической и политической власти на глобальном и региональном уровнях, в настоящее время было бы весьма опрометчивым недооценивать

¹ См.: Symposium: International Legal Dimensions of Art and Cultural Property // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2005. № 4. P. 921—945.

важность и силу влияния не только на внутригосударственные, но и на международные процессы объединений — субъектов экономической и политической власти, возникающих на национальной основе.

Речь при этом идет, разумеется, прежде всего об объединениях, формирующихся и развивающихся в рамках высокоразвитых в экономическом, военном, технологическом отношении государств, таких как Великобритания, Канада, США и др.

Если на ранних стадиях развития рыночных отношений в этих странах процесс сращивания экономической и политической власти капитала — своего рода политико-экономическая уния — оказывала основное, причем непосредственное влияние преимущественно на внутренние процессы, проходящие на территории этих стран, и лишь частичное, косвенное влияние — на международные экономические и политические дела, то в условиях развития процессов глобализации акценты в отношении этих объединений с внешним миром значительно изменились¹.

Все более расширяясь и превращаясь из национального капитала в наднациональный (транснациональный) капитал, американские, английские и иные корпорации как носители экономической власти совместно со «своим» государством — основным носителем политической власти — прилагают огромные усилия для оказания влияния не только на внутринациональные, но и наднациональные, глобальные процессы.

Убедиться в этом нетрудно на многочисленных примерах совместного, весьма активного воздействия экономической власти в лице американских транснациональных корпораций и политической власти в лице различных государственных органов США на страны Азии, Африки и Латинской Америки с целью решения своих стратегических задач и получения в результате этого непосредственной и стратегической выгоды.

В научной литературе верно указывается в связи с этим на то, что транснациональные корпорации, основу которых в момент их зарождения «составили американские монополии», широко шагнув еще во время Второй мировой войны *вместе с продвижением армий США* в Европу, Японию и Юго-Восточную Азию, до сих пор контролируют, опираясь «на мощь американских военных и поли-

¹ См.: *Falk R. Predatory Globalization. A Critique. Cambridge, 1999; Gilpin R. The Challenge of Global Capitalism. Princeton, 2000; Helliner E. Markets, Politics and Globalization: Can the Global Economy be Civilized? // Global Governance. 2001. July; etc.*

тических сил», весьма значительную часть транснационального и национального капитала¹.

Согласно имеющимся данным, к началу нынешнего столетия 74 из 200 самых мощных транснациональных корпораций функционировали под американским флагом. На их долю приходилось более 36% всего оборота подобных корпораций при 52,7% прибылей. Штаб-квартиры 33 из 50 крупнейших корпораций мира находились на территории США², формируя тем самым за счет налоговых поступлений государственный бюджет этой страны и решая вместе с различными государственными органами общие для транснациональных корпораций и государства сиюминутные и перспективные задачи³.

Аналогичным образом обстоит дело также с унией экономической власти бизнеса и политической власти государства не только в США, но и в ряде других высокоразвитых в промышленном и технологическом отношении стран современного глобализирующегося мира⁴.

В силу этого при рассмотрении проблем соотношения экономической власти бизнеса и политической власти национального государства в глобальном масштабе необходимо учитывать, с одной стороны, характер их взаимосвязи и взаимодействия внутри страны, а с другой — особенности проявления сложившегося альянса государства и бизнеса на международной арене.

Теоретически и методологически важным представляется учитывать тот очевидный факт, что уния государства и бизнеса как носителей соответственно политической и экономической властей проявляется не на одном — национальном — уровне, как это было на ранних стадиях, а на нескольких уровнях. А именно: *на микроуровне* (уровень национального государства, права и экономики), *на среднем уровне* (региональный уровень взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса) и *на метауровне* (глобальный уровень).

По поводу последнего в научной литературе верно подчеркивается, что этот уровень «охватывает процессы, происходящие в

¹ См.: Попов А. К., Юртаев В. И. Глобализация: битва двух парадигм. М., 2000. С. 4—6; Соболевская А. А. Стратегии глобального управления, или Как нас видят глобалисты // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 669—700.

² См.: Соболевская А. А. Указ. соч. С. 669.

³ См.: Henn H. and Alexander J. Laws of Corporations and other Business Enterprises. St. Paul, Minn., 1983. P. 171—174.

⁴ См.: Drury R. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the Delaware Syndrome // Cambridge Law Journal. 1998. Vol. 57. Part. I. P. 165—169.

условиях глобализации *поверх* национальных границ, *несмотря* на наличие этих границ» и что «*это не просто всеобъемлющие, но и пронизывающие* национальную государственность, национальную экономику, национальную правовую систему и национальную культуру процессы»¹. Особо отмечается при этом, что «главным проводником этих процессов выступают (и не только в сфере экономики) ТНК, финансово-промышленные группы и международные организации разного профиля»².

Находясь в тесной взаимосвязи и взаимодействии друг с другом, политическая власть в лице национального государства и экономическая власть в лице национального и транснационального бизнеса на разных уровнях решают одновременно как свои собственные, обусловленные их природой и интересами задачи, так и *общие, непосредственно касающиеся каждой из них проблемы*.

В числе последних (глобальных) проблем на первом плане стоят *проблемы «глобализации капиталистической системы* на основе свободного перемещения капитала, установления системы мировой финансовой капиталократии, которой подчинена система транснациональных компаний» и т. д.³; *проблемы формирования новой, «более сложной общественной системы* не только со значительно возросшими масштабами, но и с новыми качественными параметрами, с более многогранными взаимосвязями и взаимозависимостями, с более сложным совмещением различных сфер человеческой деятельности»⁴; *проблемы создания нового мирового порядка*, идеологией которого выступает «монетарный либерализм», отражающий происходящую в мире «монетарную революцию капитала» и заменяющий принцип классической экономики «деньги — товар — деньги» виртуальной формулой «деньги — деньги»⁵; *проблемы создания и апробации* отвечающей интересам доминирующих ныне в мировой политике и эконо-

¹ Теоретические и практические аспекты развития правовой системы в РФ в условиях глобализации // Государство и право. 2005. № 12. С. 6.

² Там же.

³ См.: Субетто А. И. Дилемма глобализации: капиталистическая гибель человечества или прорыв к ноносферному, духовному социализму // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 125.

⁴ Коллонтай В. М. Управленческие аспекты глобализации (западные концепции) // Экономическая теория на пороге XXI века-7. С. 660.

⁵ См.: Лесков Л. В. Апокалиптика глобализации // Экономическая теория на пороге XXI века. С. 77.

мике государств и транснациональных корпораций *новой, более надежной схемы мирового управления*¹; и др.

Что же касается *собственных интересов* национальных государств и различных институтов бизнеса, то они, отражая относительно самостоятельный характер данных феноменов, **на каждом уровне проявляются весьма дифференцированно**².

Наиболее четко они выявляются и проявляют себя *на национальном уровне* (микроуровне), где различные бизнес-институты, изначальной («природной») целью создания которых является извлечение прибыли, и государство, по природе и назначению своему выступающее в качестве «официального представителя общества», нередко в процессе решения своих задач и достижения непосредственно стоящих перед ними целей вступают в противоречие между собой, борются друг с другом.

Эта борьба приобретает наиболее острый характер в тех странах, где бизнес, обладая мощным экономическим потенциалом, по тем или иным причинам не получив прямого доступа к государственной власти, стремится к овладению рычагами не только экономической, но и политической власти.

И наоборот, в тех странах, где издавна сложилась уния крупного капитала и государства (США, Великобритания и др.) или где крупный, чаще всего полукриминальный, капитал «национализует» (читай — фактически захватывает) государственную власть, как это было в России в «эпоху Ельцина», борьба между государством и бизнесом практически сходит на «нет», приобретает мягкие, завуалированные формы.

Менее четко, «сглажено» собственные, «прирожденные» интересы национального государства и различных институтов крупного бизнеса, выступающих соответственно в качестве носителей политической и экономической власти, проявляются на региональном (среднем) уровне и еще менее четко и более «сглажено» — на глобальном (макро-) уровне.

Разумеется, это не означает, что государство как «официальный представитель» всего общества и бизнес как представитель его финансово-экономической части, преследующий цель получения прибыли, на данных уровнях утрачивают свой собственный интерес. Речь идет лишь о том, что на региональном и на глобальном уровнях их собственные интересы, складывающиеся соответ-

¹ См.: Dekker I. and Werner W. Op. cit. P. 12—15; Неклесса А. И. Глобализация, геоэкономика и сетевая культура. С. 39—40.

² См.: Simmons P. and Outraat Ch. Op. cit. P. 664—714.

венно из интересов так называемых политических и экономических элит и стоящих за ними слоев общества, все больше совпадают между собой и все больше «проникают» друг в друга.

Внешнеполитические цели государства по общему правилу совпадают с внешнеполитическими целями — получения сверхприбылей за счет внешнего рынка — крупного капитала. Экспансия государства согласуется с интересами и внешнеполитически устремлениями «своего» бизнеса. И наоборот.

Ведущую и определяющую роль при этом, как показывают внутринациональный и международный опыт, выполняет по общему правилу экономическая власть, ведомую, но, однако, не второстепенную — политическая власть.

Значительное совпадение на региональном и глобальном уровнях интересов ведущих **в экономическом и технологическом** отношении государств с интересами «своего» национального и транснационального бизнеса вовсе не исключает, а скорее наоборот, *предполагает сохранение, а в ряде случаев — обострение* между ними, равно как и между другими участниками процесса глобализации, *противоречий*.

Это прежде всего противоречия, возникающие между государственными и бизнес-структурами *на национальном уровне*, где тенденция к интеграции сталкивается с конкуренцией; противоречия *между региональными и глобальными процессами*, где тенденции к «взаимодействию в масштабах планеты, глобализация человеческой деятельности» наталкивается на тенденцию к «региональной и национально-государственной локализации экономических систем»; и, наконец, комплекс противоречий, возникающих *на глобальном уровне*, включая противоречия между «национально-государственными и корпоративно-сетевыми организациями (ТНК, МНК) в понимании и реализации принципов устройства» глобальной экономики, общества, будущего миропорядка¹.

4. В свете сказанного о противоречиях, существующих между различными участниками глобального процесса на разных уровнях, а также о *дифференцированном характере взаимоотношений государства и бизнеса на национальном, региональном и глобальном срезах в настоящем*, весьма важным представляется для адекватного понимания процессов, происходящих в мире, аналогичным образом решать вопрос о характере отношений государства — осно-

¹ См.: Селиванов А. И. К вопросу о принципах организации государства // Цивилизация знаний: будущее и современность. Материалы Всероссийской научной конференции 19–20 мая 2005 г. М., 2005. С. 27–28.

го носителя политической власти и бизнеса — носителя экономической власти во главе с ТНК *и в будущем*.

Издавна сложившаяся на Западе и нередко используемая отечественными авторами доктрина, согласно которой национальное государство (политическая власть) и транснациональный капитал (экономическая власть) в будущем мироустройстве рассматриваются только по схеме «или — или» едва ли не как потенциальные антиподы, в свете сказанного нуждается, как представляется, в некоторой корректировке и уточнении.

В настоящее время, как известно, существуют два на первый взгляд полностью взаимоисключающих друг друга подхода к определению характера отношений государства и бизнеса в условиях глобализации.

Один из них заключается в том, что при рассмотрении проблем взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса в условиях нарастающей глобализации *на первый план безоговорочно выдвигаются национальные корпорации и ТНК*. При этом утверждается, со ссылкой на очевидный факт «все более широкого выхода корпораций по мере глобализации мира за пределы территории национальных государств»¹, о том, что если в настоящее время государство в сфере экономики действует «на одном уровне» с бизнесом, то в будущем оно как носитель политической власти и как «доминирующая форма социальной организации» неизбежно будет ими вытесняться на задний план².

Капиталократия, отмечает в связи с этим отечественный исследователь А. Субетто, уже в настоящее время выступает не только как «власть капитала над всеми остальными властями, в том числе и над государствами и над “демократиями”», которые оказываются «оболочками, маскирующими капиталократию», но и как «особая форма организации хозяйства, которая превращается в Капитал-Мегамашину»³.

Суть второго подхода заключается в утверждении, что *по мере развития процесса глобализации роль национального государства и его значимость как носителя политической власти будет не только сохраняться, но и в обозримом будущем даже повышаться*.

Об этом свидетельствует, по мнению авторов, разделяющих данную точку зрения, уже тот факт, что за последние десятилетия

¹ Drury R. Op. cit. P. 165.

² См.: The Modern Corporation and Private Property. L., 1968. P. 313; Farrar J. Op. cit. P. 615.

³ Субетто А. И. Указ. соч. С. 128—129.

не только не уменьшилось, согласно логике «глобальных» ожиданий, движение народов к самоопределению и образованию новых национальных государств, но, наоборот, еще более усилилось.

В качестве примера «существующей волны к самоопределению» указывается, в частности, на «движение», охватившее ряд бывших соцстран (Югославия, Чехословакия), развивающихся стран (Палестина, Эритрея, некоторые провинции Индонезии), а также некоторых индустриально развитых стран (в Великобритании — Шотландия, в Канаде — Квебек, в Испании — Каталония; и др.)¹.

В принципе, разделяя «заложенные» в каждом из данных подходов основные, подтвержденные самой жизнью и общественной практикой положения — об усилении роли и значимости ТНК в условиях глобализации, а вместе с тем и о повышении роли национального государства, следует тем не менее обратить внимание на некоторые положения, требующие корректировки и уточнения.

В теоретическом и практическом плане речь идет прежде всего о необходимости уточнения положений, касающихся «*национальной принадлежности*» и *уровня развития тех или иных государственных образований и бизнес-институтов* — носителей политической и экономической власти.

Ведь одно дело, когда вопрос касается индустриально развитых государств и действующих на их территории бизнес-структур, и совсем другое — когда имеются в виду слаборазвитые в промышленном и технологическом отношении страны и действующие на их территории транснациональные бизнес-структуры. Очевидно, что возможности влияния тех и других на глобальный процесс и перспективы их дальнейшего развития и самоутверждения в новых условиях далеко не одинаковы: роль первых, несомненно, будет повышаться, а вторых, наоборот — понижаться.

Далее. Речь идет об уточнении положений, касающихся *уровней, на которых взаимодействуют между собой государства и бизнес-структуры*, соответственно носители политической и экономической власти. Ибо вполне очевидно, что роль, значение и характер взаимоотношений носителей политической и экономической власти заметно изменяются от того, рассматриваются ли они в условиях глобализации мира на национальном, региональном или глобальном уровнях.

¹ См.: Schrijver N. The Changing Nature of State Sovereignty // The British Year Book of International Law. Oxford, 2000. P. 66—95.

И наконец, требуют уточнения положения, касающиеся *учета* при определении роли, значения и характера отношений государства и бизнес-структур *не только объективных, но и субъективных факторов*, связанных, в частности, с мировоззренческими установками стоящих у власти в тот или иной период людей.

Ибо вполне очевидно, что независимо от того, в каких условиях и на каком уровне — национальном, региональном или глобальном — функционируют политическая и экономическая власти, степень их самодостаточности, так же, как и характер их отношений между собой, в определенной мере обуславливаются не только объективными обстоятельствами, но и взглядами (глобалист, националист и т. п.) определяющих в данный момент ход событий людей.

«Он, — писал в связи с этим о президенте США Буше-младшем один из лидеров американских консерваторов П. Бьюкенен, — глобалист, тогда как мы — националисты. Он верит в возможность установления Pax Universalis, мы же верим в старую республику. Он готов растратить материальное и духовное богатство Америки на сражение за некий мировой порядок; для нас Америка стояла и будет стоять на первом месте»¹.

Обобщая сказанное о степени самодостаточности и характере взаимоотношений политической власти в лице государства и экономической власти в лице олицетворяющих ее бизнес-структур во главе с транснациональными корпорациями, следует заметить, что, решая данные вопросы, нельзя допускать крайностей, равно как и прямолинейности в рассуждениях, выводах и оценках. Все эти и им подобные вопросы необходимо, как представляется, решать весьма дифференцировано, с учетом всех объективных и субъективных факторов, которые по-разному проявляются на различных уровнях взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса.

§ 3. Основные формы взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса в эпоху глобализации

1. Формы взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса, равно как и формы взаимоотношений любых иных институтов, обусловлены, с одной стороны, их *социальной природой и назначением и характером* — с другой, а точнее, *содержанием их взаимоотно-*

¹ Бьюкенен Патрик Дж. Указ. соч. С. 30.

ношений. В значительной степени они зависят также от тех *условий*, в которых функционируют или вынуждены функционировать эти институты.

Ибо одно дело (ситуация), когда государство и бизнес функционируют в условиях относительно разобщенного мира, в условиях непререкаемого суверенитета и самодостаточности национальных государств, способных самостоятельно решать совместно с бизнесом практически любую возникающую на пути их развития задачу.

Совсем иная ситуация возникает в условиях стремительно нарастающей глобализации мира, в условиях, когда государственный суверенитет и самодостаточность государства перед новыми, глобальными по своим масштабам и значимости вызовами времени все в большей мере подвергается испытанию и сомнению.

Расширение и усиление международных экономических связей, не без оснований отмечают в связи с этим западные авторы, «вполне очевидно становятся *растущим испытанием для государств*, все в большей мере утрачивающих свои прежние, практически неограниченные возможности регулировать и контролировать выходящую за пределы их территориальной юрисдикции экономическую активность различных институтов»¹.

Однако глобализация создает проблемы и связанные с ними риски *не только для национальных государств, но и для различных институтов бизнеса, включая транснациональные корпорации*. Это проблемы «оптимального» налогообложения, стабильного получения прибылей, удержания старых и завоевания новых рынков, проблемы «глобального управления», формирования «нового мирового порядка», выработки новой стратегии, позволяющей избежать необоснованных рисков, и др.

«Экономическая глобализация», констатируется в связи с этим в западной литературе, является тем «основным феноменом», который драматически воздействует как на международную торговлю, так и на стратегию транснациональных корпораций»².

Кардинальные, «драматические» изменения в стратегии ТНК, как показывают исследования экономистов, тем более представляются неизбежными, что в условиях глобализации довольно часто и резко нарушается экономическая и социальная стабильность

¹ *Croley St. and Jackson J.* WTO Dispute Procedures, Standart of Review and Diference to National Governments // Ku Ch. and Diehl P. (eds.). International Law. Classic and Contemporary Readings. L., 2003. P. 231.

² *Trochom J.* New Challenges Facing Multinational Corporations. A legal Perspective // International Business Law Journal. 2003. № 8. P. 847.

не только в развивающихся странах — «донорах» ТНК, как это принято считать, но и во всем глобализирующемся мире. По заключению лауреата Нобелевской премии в области экономики Дж. Стиглицца, «глобализация сегодня не работает ни в отношении беднейшей части мира, ни по отношению к окружающей среде, ни в отношении усиления стабильности глобальной экономики»¹.

Нестабильность в мире, вызывающая необходимость кардинального изменения стратегии ТНК², обусловлена прежде всего все более нарастающим разрывом в жизненном уровне населения одной части мира по отношению к другой, в частности к увеличению с 1990 по 2000 год на 100 млн количества людей, живущих в развивающихся странах на один доллар в день, с одной стороны, и к росту доходов на 12% за этот же период в развитых («богатых») странах — с другой³.

Наличие ряда общих у государства и транснационального, а также национального бизнеса проблем, порождаемых глобализацией, несомненно, оказывает наряду с другими факторами значительное влияние не только на характер и содержание возникающих между ними в новых условиях связей, но и на формы их взаимоотношений.

Разумеется, глобализация, а вместе с ней радикализация экономических и иных тесно связанных с ними отношений вовсе не означает забвения старых и возникновения на их месте новых форм взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса. Скорее наоборот. Попытки сохранения стабильного и вместе с тем непрерывного развития экономики и общества в условиях глобализации мира с неизбежностью предполагают не только выработку и использование новых, но и сохранение прежних, не исчерпавших себя форм.

В условиях глобализации, как показывает опыт совместного функционирования государства и бизнеса в промышленно развитых странах, а также многочисленные научные исследования, проводившиеся по данному вопросу, в значительной мере *сохраняется широкая преемственность новых форм взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса от старых*⁴. В результате этого новые формы,

¹ Stiglitz J. La grande desillusion. Frayard, 2002. P. 315.

² См.: Baran P. and Sweezy P. Monopoly Capital. An Essay on the American Economic and Social Order. N. Y., 1998. P. 20—51.

³ См.: Trochom J. Op. cit. P. 849.

⁴ См.: Barber R. The American Corporation its Power, its Money, its Politics. N. Y., 1970; Paloheimo H. (ed.). Politics in the Era of Corporatism and Planning. Tampere, 1984; Nader R., Green M., Seligman J. Taming the Giant Corporation. N. Y., 1996; etc.

«накладываясь» на старые, ставшие классическими формами, служат их своеобразным продолжением.

2. О каких формах взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса идет речь? Какие формы имеются в виду, когда исследователи говорят о прямых и обратных связях рассматриваемых институтов? Наконец, в каких формах государство оказывает воздействие на бизнес, а бизнес в лице своих различных институтов — на государство?

Отвечая на первую часть вопросов, касающихся *прямого воздействия государства на бизнес* на ранних стадиях их взаимоотношений и в условиях глобализации, необходимо обратить внимание, как представляется, прежде всего на то, что *государство*, как и раньше, *определяет и законодательно закрепляет юридический, а вместе с ним и фактический статус бизнес-институтов, легализует их деятельность*, вводит ее в правовые рамки и придает ей законченный характер.

Это касается всех без исключения бизнес-институтов, в том числе и «главного двигателя глобализации, преследующего основную цель получения новых прибылей и приобретения новых рынков, — ТНК»¹.

Чтобы убедиться в этом, достаточно ознакомиться с «экономическим правом» любого высокоразвитого в промышленном и технологическом отношении государства, закрепляющим *юридический статус* не только «своих» национальных, но и транснациональных бизнес-организаций, точнее, их филиалов, действующих на территории данного государства². И хотя в научной литературе последних десятилетий стало расхожим утверждение о том, что «не подлежит сомнению факт вытеснения из мировой экономики национального государства» как главного и наиболее важного института, традиционно определявшего в данной области основные направления развития и всю «экономическую погоду»³, тем не менее его законотворческую деятельность в данной области не следует недооценивать, а тем более — упрощать.

Определяя и закрепляя правовой статус различных бизнес-организаций, государство тем самым в известном смысле не только

¹ Trochom J. Op. cit. P. 848.

² См.: United States Code. Vol. two, three. Washington, 1971; Farrar J. Company Law. L., 1985; Raphael J. Governmental Regulations of Business. N. Y., 1996; Briggs A. The Conflict of Laws. Oxford, 2002; etc.

³ Drury R. The Regulation and Recognition of foreign Corporations: Responses to the «Delowere Syndrome» // Cambridge Law Journal. 1998. Vol. 57. Part I. P. 165.

упорядочивает деятельность этих институтов и создает стабильность в процессе их функционирования, но и осуществляет за их деятельностью определенный формально-юридический, а во многих странах и финансовый контроль.

Такого рода контроль имеет место, например, в США, где действующие на территории этой страны корпорации обязаны согласно законодательству в течение шести месяцев «после окончания каждого финансового года» представлять отчет в Конгресс США о своей финансовой деятельности, в котором должен быть указан в целом баланс, а также отдельно доходы и расходы корпорации за истекший финансовый год. Кроме того, в отчете должен содержаться анализ «общей аккумулированной прибыли», полученной корпорацией за прошедший год¹.

Аналогичные положения, касающиеся статуса различных бизнес-организаций и определенного контроля со стороны государства за их деятельностью, содержатся не только в законодательстве США, но и в законодательстве ряда других стран.

В качестве одного из примеров, подтверждающих сказанное, можно сослаться на Закон 1985 года о компаниях, действующих в Великобритании. В нем наряду с закреплением общего статуса компаний содержатся также положения, направленные на обеспечение финансового контроля за их деятельностью со стороны соответствующих государственных органов.

С этой целью Закон предусматривает прежде всего, *чтобы каждая компания «обеспечивала ведение бухгалтерских документов», способных «в достаточной степени отражать и объяснять сделки компании».* Согласно требованиям Закона эти документы «должны быть такими, чтобы: а) в любое время с разумной точностью раскрывать финансовые положения компании в данный момент; б) предоставлять директорам компании возможность удостовериться в том, что баланс и счет прибылей и убытков составлены в соответствии с нормами и требованиями настоящего закона к форме и содержанию финансовой отчетности компании»².

Наряду с *требованиями должного ведения бухгалтерских документов* Закон содержит в себе также *требования ежегодного финан-*

¹ United States Code. Containing the General and Permanent Laws of the United States, in force on January 20. 1971. Vol. 3. Washington, 1971. § 601 (b).

² Цит. по: *Соломатин А. Ю., Макеева Н. В.* Конституционные и законодательные акты зарубежных государств. Сборник документов для сравнительного правового анализа с методическими рекомендациями. Пенза, 2005. С. 145.

сового отчета компаний перед государством в лице его соответствующих органов, который должен представлять «добросовестную картину развития предпринимательской деятельности компании и ее дочерних образований в течение финансового года о положении их дел на конец года». Кроме того, в данном отчете «правление директоров» компании в обязательном порядке должно «показать сумму (если таковая имеется), которую оно рекомендует выплатить в виде дивидендов, и сумму (если таковая имеется), которую оно предлагает внести в резервы»¹.

Требования должного ведения бухгалтерских документов и представления ежегодных финансовых отчетов компаний, действующих на территории Великобритании, дополняются в рассматриваемом Законе положениями о допустимости, а в ряде случаев — *необходимости проведения в компаниях аудиторских проверок*.

Основной целью этих проверок является согласно Закону удостоверение контролирующего финансовую деятельность государственного органа в том, «надлежащим ли образом ведется компанией установленная отчетность и надлежащая ли отчетность поступила из филиалов», и в том, «соответствует ли баланс и счет прибылей и убытков финансовым документам»².

Устанавливая финансовый контроль в виде аудиторских проверок за деятельностью бизнес-институтов, Закон наделяет аудиторов весьма широкими полномочиями, касающимися их свободного доступа «к книгам, счетам и оправдательным документам компании», а также правом «затребования у должностных лиц компании такой информации и объяснений, которые он сочтет необходимыми для исполнения аудиторских обязанностей»³.

3. Кроме установления правового статуса и законодательного закрепления бухгалтерского, аудиторского и в целом финансового контроля, обусловленных в первую очередь *потребностями налогового порядка*, в отношении различных бизнес-организаций *государство использует и другие формы прямого воздействия*⁴.

Среди наиболее важных и наиболее действенных из них, как показывает практика взаимоотношений государства и бизнеса многих стран, выделяются *формы, связанные с возникновением, ре-*

¹ *Drury R. The Regulation and Recognition of foreign Corporations: Responses to the «Delowere Syndrome» // Cambridge Law Journal. 1998. Vol. 57. Part I. P. 165.*

² Цит. по: *Соломатин А. Ю., Макеева Н. В.* Указ. соч. С. 145.

³ Там же. С. 146.

⁴ Применительно к США см.: *Barbar R. The American Corporation. P. 169—184; Hamilton's Law of Corporations in a Nutshell. N. Y., 1996. P. 87—132; The Oxford Companion to American Law / Ed. by K. Hall. Oxford, 2002. P. 166—171.*

гистрацией, преобразованием и прекращением деятельности различных бизнес-организаций.

Так же, как и все иные средства воздействия государства — официального представителя общества и носителя политической власти на бизнес-структуры — носители экономической власти, эти формы опосредованы нормами права и, соответственно, носят правовой характер.

Практически в каждой промышленно развитой стране существуют специальные законы, в которых наряду с закреплением общего правового статуса тех или иных бизнес-организаций содержатся положения, касающиеся порядка разрешения данных, частных по своему характеру и содержанию вопросов.

В США, например, это Модельный закон о предпринимательских корпорациях (1984)¹, в Англии — так называемый консолидированный Закон о компаниях (1985), во Франции — законы о торговых товариществах (1966) и другие им подобные законы, в Германии — действующий еще с 1892 года (с изм. и доп. 1996 года) Закон об обществах с ограниченной ответственностью, Германское гражданское уложение (1896), Германское торговое уложение (1897) и др.²

Разумеется, в законодательстве каждой страны, регулирующем отношения, связанные с возникновением, регистрацией, преобразованием и прекращением деятельности бизнес-организаций, существуют свои особенности. Они широко освещаются в научной литературе и изучаются в курсах гражданского, коммерческого и других отраслей права.

Однако, *наряду с национальными особенностями законодательства в мировой практике*, особенно на современном этапе глобализации мира, осознанно, а иногда стихийно, в силу жизненных потребностей, в различных правовых системах *складываются некие общие, а точнее, унифицированные правовые институты, правовые обыкновения, принципы и нормы*, касающиеся рассматриваемых вопросов.

Например, несмотря на то что в каждой правовой системе в зависимости от роли государственных органов в процессе придания качества юридического лица тому или иному бизнес-институту используются различные административно-правовые и гражданско-правовые схемы, а именно создается ли юридическое лицо по

¹ См. также: The Securities Act 1933; Private Securities Litigation Reform Act 1995; Securities Litigation Uniform Standards Act 1998.

² См: Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / Отв. ред. А. Я. Сухарев. М., 2000.

инициативе государства (распорядительная схема), или с разрешения его уполномоченного на это органа (разрешительная схема), или же оно создается в соответствии с заранее предусмотренным разрешением (явочно-нормативная схема), — несмотря на эти и другие им подобные национальные особенности данного процесса, в мировой практике в противовес тезису о «размывании» государственной власти в условиях глобализации все отчетливее проявляется *общий принцип или норма*, согласно которым при любом порядке образования юридического лица неизменным было и остается *решающее участие в этом процессе национального государства*.

В научной литературе в связи с этим совершенно справедливо утверждается, что согласно сложившейся мировой практике «при любом способе возникновения юридического лица необходимо его признание со стороны государства», что «в законодательстве всех государств такое признание имеет *форму государственной регистрации*» и что «только с момента внесения организации в соответствующий реестр она приобретает права юридического лица»¹.

Подобно формированию общих принципов, унифицированных положений и норм, складывающихся в современном мире в процессе образования различных бизнес-структур, аналогично обстоит дело также с их формированием и *в процессе прекращения деятельности этих бизнес-институтов*.

Речь идет, в частности, о том, что несмотря на разнообразие способов и процедур принудительной ликвидации компаний, действующих в соответствии с законодательством в той или иной стране, в данной области постепенно *вырабатывается общее для всех государств правило разрешения данного вопроса только наделенным соответствующими полномочиями судом*.

Подобная практика имеет место в настоящее время фактически во всех промышленно развитых странах. Причем в некоторых из них, таких, например, как Англия, она *варьируется от непосредственного принятия решения судом о ликвидации компаний* в силу таких, в частности, причин, как наличие долгов, которые компания не в состоянии оплатить, бездеятельность компании в течение года, отказ компании в выдаче государственным органом соответствующего сертификата и т. д., *до ликвидации компании лишь под контролем суда*.

¹ Гражданское и торговое право зарубежных стран / Под общ. ред. В. В. Безбаха и В. К. Пучинского. М., 2004. С. 109.

Последняя имеет место согласно действующему законодательству только тогда, когда компания принимает решение о своей добровольной ликвидации и когда сам суд в силу разных причин придет к выводу о том, что «добровольная ликвидация должна продолжаться», но под таким его контролем и «с такой свободой для кредиторов — лиц вложивших средства в компанию, или других обращающихся в суд лиц, и, в общем, на таких условиях, какие суд сочтет справедливыми»¹.

По мере глобализации экономики приобретающее общий характер правило, в соответствии с которым все вопросы, связанные с принудительной ликвидацией компаний, решаются (в разных вариациях) только судом, все шире распространяется и на другие «включенные» в глобальный процесс государства.

Это обусловлено не только и даже не столько развитием демократических и им подобных тенденций в условиях глобализации и регионализации, как это иногда утверждается в печати, когда глобализм обозначается знаком «плюс», а антиглобализм — знаком «минус», сколько объективной потребностью самой экономической жизни. Речь идет прежде всего о потребностях оперативного и квалифицированного рассмотрения споров, возникающих в бизнес-среде, а также между государством и бизнесом, в особенности когда его участниками являются транснациональные корпорации, государства или региональные организации.

Попытки одностороннего, а тем более административного рассмотрения и решения спорных вопросов одним государством или даже несколькими государствами в случаях, когда речь идет о ТНК, как правило, оказываются весьма чреватými дестабилизацией в этом регионе не только экономической, но и других неразрывно связанных с ней сфер жизни.

Это касается не только старых, своего рода классических бизнес-институтов, действующих на надгосударственном территориальном уровне, но и *новых ТНК, возникающих в условиях глобализации на региональном уровне.*

Одним из примеров подобного рода бизнес-институтов может служить такая возникшая на базе Евросоюза (в соответствии с принятым в 2001 году статутом — European Company Statute) новая форма межгосударственной компании, как *Societas Europaea (SE)*². Право создания таких «Европейских компаний» получили фирмы,

¹ Цит. по: *Соломатин А. Ю., Макеева Н. В.* Указ. соч. С. 147.

² См.: *McCahery J. and Vermeulen E.* Does the European Company Prevent the «Delaware Effect» // *European Law Journal.* 2005. № 6. P. 791—801.

которые осуществляют свою деятельность на территории двух и более государств — членов Европейского Союза.

Одной из особенностей статуса данных наднациональных институтов регионального уровня является то, что в нем, по мнению исследователей, «гармонически» сочетаются элементы общеевропейского права с национальным правом, что он представляет собой своеобразный «компромисс» между несопадающими друг с другом «регулятивными устремлениями» права Европейского Союза в целом и права отдельных государств — членов Европейского Союза¹.

И хотя подобная трактовка статуса новых ТНК общеевропейского регионального уровня как «гармоничного», «компромиссного» феномена нередко оспаривается, а сами эти бизнес-образования рассматриваются скорее просто в виде «зарегистрированных в Европе» — в одном из государств — членов Европейского Союза, чем в виде общеевропейских институтов, поскольку «они регулируются больше национальным правом, нежели общеевропейским»², тем не менее трудно оспоримым фактом остается то, что эти новые бизнес-структуры носят отнюдь не национальный, внутригосударственный, а межнациональный, надгосударственный характер. Следовательно, разрешение споров, возникших между ними, а тем более *решение вопросов, касающихся их принудительной ликвидации*, вполне естественно является прерогативой не одного государства, а всего союза государств и к тому же — *предметом не административного, а судебного рассмотрения и усмотрения*.

Говоря о принудительной ликвидации бизнес-организаций национального или наднационального масштаба судебным или иным путем (например, путем национализации) *как о форме прямого воздействия государства на бизнес*, для более глубокого понимания данного процесса, в особенности когда речь идет о транснациональных корпорациях, представляется необходимым учитывать, помимо всего прочего, то обстоятельство, что в условиях глобализации экономики — в условиях нарастающей интеграции и интернационализации самых различных бизнес-структур — важную роль в нем, равно как и во многих других процессах, связанных с возникновением, функционированием и прекращением деятельности бизнес-организаций, *играют не только национальные, но и региональные, а также глобальные факторы*.

¹ См.: McCahery J. and Vermeulen E. Op. cit. P. 800—801.

² Oplustil K. and Teichmann Ch. (eds.). The European Company — All over Europe. Berlin, 2004. P. 3—18.

В западной юридической литературе в связи с этим обращается особое внимание на «состязательный» характер принципов «универсализма», под которыми имеются в виду принципы глобализма, и принципов «территоризма», под которыми понимаются принципы регионализма и национализма¹.

Несмотря на то что принципы универсализма, по мнению исследователей, в теоретическом и логическом плане обладают «превосходством» над принципами территориализма и пользуются все более широкой поддержкой в академических кругах, в практическом плане тем не менее доминирующее значение в решении вопросов банкротства ТНК и некоторых других проблем имеет «территориальный» подход².

Это означает, что над глобальными факторами в настоящее время в данной области повсеместно доминируют региональные и национальные факторы и что в процессе решения вопросов принудительной ликвидации того или иного бизнес-института, равно как и при решении многих других конкретных вопросов, судебные и другие государственные органы фактически руководствуются не общими принципами, сложившимися в мировой практике, а своим собственным законодательством.

Разумеется, в решении вопросов, касающихся деятельности транснационального и национального бизнеса, глобальные факторы и общие принципы не могут не учитываться, тем более если они не только не противоречат национальному законодательству, а, наоборот, дополняют и восполняют его. Однако решающую роль при всех обстоятельствах играют не глобальные, а региональные и национальные факторы и соответствующее национальное законодательство.

Именно это констатируют и на это ориентируют весь транснациональный бизнес многие международно-правовые документы, включая, в частности, выработанные комиссией ООН по ТНК еще в 1980-е годы положения-рекомендации, содержащиеся в проекте кодекса поведения транснациональных корпораций по отношению к национальному государству и национальному законодательству.

Наряду с признанием «национального суверенитета государств», на территории которых оперируют ТНК, а также признанием права «каждого государства на полный и постоянный суверенитет в отношении всех своих природных и иных ресур-

¹ См.: *Franken S. Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review // European Law Journal. 2005. № 2. P. 232—234.*

² *Ibid. P. 235.*

сов», в данном документе содержатся требования уважения к национальным законам и «административной практике каждой страны», уважения права каждого государства «регулировать деятельность предприятий на своей территории», признания принципа, в соответствии с которым вся деятельность ТНК «должна быть подчинена целям поступательного развития тех стран, на территории которых они действуют», и др.¹

4. Наряду с названными формами прямого воздействия государства на бизнес по мере развития общества и экономики постепенно вырабатывались и совершенствовались также другие формы — законодательно закрепленные *требования, касающиеся как внутренней организации бизнес-институтов* (структуры, целей, моделей управления и пр.), *так и их повседневной деятельности*.

Выдвигая и законодательно устанавливая эти требования к организации внутренней жизни и деятельности бизнес-институтов, государство тем самым не только упорядочивает и создает условия для их стабильности, но и в *определенной мере ограничивает их деятельность, ставит ее в определенные формально-юридические рамки*.

Примеров подобного воздействия государства на бизнес в каждой стране существует довольно много, но наиболее отчетливо это можно видеть на примере антимонопольного законодательства.

В США первый антимонопольный акт на федеральном уровне, известный под названием Антитрестовского закона Шермана, был принят еще в 1890 году. В других странах подобные акты были изданы несколько позднее.

Стремясь ограничить «торговую или коммерческую деятельность» различных бизнес-институтов и отдельных лиц, направленную на установление монополии в той или иной области, Закон Шермана рассматривал «любой договор» или «сговор лиц», преследующих цель «ограничения торговли или коммерции в пределах нескольких штатов или иностранных государств», как противозаконные сделки.

Соответственно лица, заключившие такого рода договор или вступившие в сговор с другими лицами, направленный на установление в той или иной области монополии, признавались виновными в нарушении этого закона и несли наказание в виде штрафа в 5 тыс. долларов и тюремного заключения до одного года².

¹ Подробнее об этом см.: *Киселев И. Я.* Транснациональные корпорации и буржуазное трудовое право. М., 1985. С. 148—149.

² См.: 15 USCA, 1—7; *McConnell J.* Law and Business. Patterns and issues in Commercial Law. N. Y., 1966. P. 566—568; *Raphael J.* Governmental Regulations of Business. N. Y., 1996. P. 103—104.

Аналогично решались вопросы антимонопольного характера и в других странах¹.

Претерпев значительные изменения, антимонопольное законодательство как одна из форм прямого воздействия государства на бизнес, как средство определенного ограничения и «сдерживания» последнего продолжает действовать практически во всех промышленно развитых странах и в настоящее время.

Разумеется, *эффективность его*, так же, как и любого иного законодательства, *в разные исторические периоды была далеко не всегда одинаковой*. В США, например, «золотым веком антитрестового законодательства», периодом, когда оно наиболее активно и эффективно применялось, считается период с начала 50-х и до середины 70-х годов XX века. Периодом же «упадка» и неэффективности антимонопольного законодательства США считаются 30-е годы — годы Великой депрессии².

Далеко не всегда эффективным было и остается антимонопольное законодательство и в других промышленно развитых странах³. Особенно низкого уровня достигает оно в условиях глобализации экономики, которую в практическом плане можно без особых погрешностей приравнять к глобальному процессу монополизации. Ибо вполне очевидно, что по мере развития процесса глобализации в ее нынешнем варианте все более нарастает процесс монополизации различных секторов экономики, торговли и финансов со стороны транснациональных корпораций, местом рождения и «постоянного проживания» которых являются США и другие промышленно развитые страны.

Эффективность антимонопольного законодательства, как показывают исследования, за последние годы весьма значительно ослабела на национальном и региональном уровнях и приравнивается к нулю на глобальном уровне.

Исходя из этого широко известная Чикагская школа экономики еще в середине 80-х годов XX века пришла к выводу, что «если ныне существующая тенденция в развитии и применении антитрестовского законодательства будет продолжать расти, то результатом этого станет его конец в том виде, в каком оно традиционно функционировало»⁴.

¹ См.: *Motoki Sh.* Revision of Corporation Law // Lectures on Japanese Securities Regulation. Tokyo, 1981. P. 27—40.

² См.: *Sims J. and Lande R.* The end of antitrust — or a new beginning? // The Antitrust Bulletin. 1986. № 2. P. 301.

³ См.: *Yabe J.* The Revised Antimonopoly Act // Lectures on Japanese Securities Regulation. Tokyo, 1981. P. 41—55.

⁴ *Sims J. and Lande R.* Op. cit. P. 301.

Однако, несмотря на низкую эффективность антимонопольного законодательства и нарастающую тенденцию его «угасания», оно тем не менее продолжает функционировать как формально-юридическое средство прямого воздействия государства на бизнес и оказывать на него определенное «сдерживающее» влияние.

5. Говоря о формах прямого воздействия государства на бизнес-институты, следует иметь в виду в плане более глубокого и разностороннего понимания механизма взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса, что наряду с ними в каждой стране, на национальном, а также на региональном и глобальном уровнях, *существуют, кроме того, формы обратного воздействия бизнеса на государство.*

Наличие этих форм обусловлено тем, что исторически на всем протяжении существования государства между ним как официальным представителем общества и носителем политической власти, с одной стороны, и бизнесом — носителем экономической власти — с другой, всегда имели место не односторонние, а двусторонние — прямые и обратные связи. Государство при этом всегда стремилось, используя правовые и административные рычаги, оказывать влияние на бизнес, а последний, в свою очередь, на государство. Характер и формы этого взаимного влияния находятся в прямой зависимости от типа государства и характера, а также уровня развития бизнеса.

На первоначальных стадиях развития государства и бизнеса, когда государство всецело доминировало во всех сферах жизни общества и экономики, характер и формы их взаимоотношений были одни. На современном этапе, в условиях глобализации и фактического доминирования на национальном и всех иных уровнях экономической власти в лице транснациональных корпораций над политической властью в лице государства формы их взаимоотношений, в особенности *формы обратного воздействия бизнеса на государство, в качественном и количественном отношении стали несколько иными.* А именно — более разнообразными, более масштабными, а порой и более изощренными.

Наряду с традиционными формами воздействия бизнеса на государство, такими, как подкуп государственных служащих, финансирование на выборах различных политических партий и их кандидатов, лоббирование тех или иных проектов законов и различных программ, использование в целях давления на государственную власть средств массовой информации и др.¹, бизнес-ин-

¹ См.: *Ругин Ю. И.* Государство и монополии США. М., 1978; *Epstein Ed.* The Corporation in American Politics. L., 1989; *Nader R., Green M., Seligman J.* Taming the Giant Corporation. N. Y., 1996; *Baran P. and Sweezy P.* Monopoly Capital. N. Y., 1998; *Simmons P. and Oudraat Ch.* Op. cit; etc.

ституты, и прежде всего обладающие огромными финансовыми и иными возможностями ТНК, используют в глобальном масштабе и другие формы.

Применительно к высокоразвитым в промышленном отношении государствам — государствам постоянной «прописки» ТНК — они используют, в частности, *формы широкого и активного участия через своих представителей в подготовке проектов наиболее важных законодательных актов и в самой правотворческой деятельности*. В связи с этим в научных исследованиях, посвященных анализу взаимоотношений государства и бизнеса, считается «бесспорным, что в настоящее время корпорации играют огромную роль в определении содержания как национального, так и межгосударственного права и что они весьма значительно влияют на состояние государства и общества»¹.

Опыт последних десятилетий свидетельствует, кроме того, о том, что крупный бизнес США и других стран наряду с усиленным воздействием на законодательную власть этих стран прилагает *огромные финансовые и организационные усилия для воздействия на другие ветви государственной власти, и прежде всего на исполнительно-распорядительную власть*.

Отнюдь не является секретом тот факт, что многие президенты, вице-президенты, премьер-министры и министры этих, равно как и ряда других, государств являются прямыми ставленниками ТНК и иных институтов крупного бизнеса, его представителями, защитниками его интересов и исполнителями его воли и желаний.

Высшие функционеры постсоветской России, в особенности периода «эпохи Ельцина», в этом отношении в подавляющем своем большинстве, как свидетельствуют многочисленные факты, далеко не являются исключением. Скорее наоборот. Их полная зависимость от «олигархического капитала» и их непосредственная или опосредованная (через родственников, друзей и т. д.) «включенность» в этот капитал лишь подтверждают данное правило.

Наряду с названными формами и направлениями обратного воздействия бизнеса на промышленно развитые государства ТНК и другие институты крупного капитала оказывают *глобальное по своим масштабам давление и влияние на процесс формирования и реализации внутренней и внешней политики этих государств*.

¹ *Danielsen D.* How corporations govern: Taking corporate Power Seriously in Transnational Regulations and Governance // Harvard international Law Journal. 2005. № 2. P. 411.

Характерно в этом плане признание одного из лидеров американских консерваторов П. Бьюкенена, получившего широкую известность в России после публикации своей книги «Смерть Запада» (М., 2003), о том, что в настоящее время крупнейшие компании США, входящие в так называемый «список пятисот» и «действующие в глобальном масштабе», фактически диктуют государству через Республиканскую партию, представитель которой Дж. Буш-младший занимает высший государственный пост — пост Президента, какой должна быть в соответствии с их представлениями и интересами государственная политика.

«Поддержку Республиканской партии, ее фондов, комитетов и фабрик мысли», отмечает автор, эти компании «ставят в зависимость не только от налоговой политики, но и от таких экономических факторов, как корпоративное социальное обеспечение, свобода границ и массовая иммиграция во имя сокращения фонда заработной платы. Они требуют права «импортировать» работников, согласных на менее выгодные, чем у американцев, условия труда, и права «экспортировать» производства и рабочие места, а также права беспошлинного ввоза своей продукции в Америку»¹.

Аналогичные формы воздействия бизнеса на государственную власть, используемые им в отношении высоко развитых в промышленном плане государств, транснациональные корпорации вместе с национальными бизнес-объединениями широко используют и *применительно к развивающимся странам*. С той, однако, разницей, что по отношению к последним эти формы зачастую бывают гораздо грубее и прямолинейнее, нередко гранича с ничем неприкрытым давлением и угрозами применения в случае невыполнения тех или иных их требований не только финансово-экономических санкций, но и прямого военного насилия².

При этом ТНК, действуя зачастую в партнерстве со «своим» национальным государством, под разными предлогами и «обоснованиями» (глобализация, интеграция, интернационализация и т. п.) преследуют не только сиюминутные экономические, финансовые и иные цели, но и долгосрочные цели, связанные, в частности, с *ограничением государственного суверенитета в пользу национальных торговых, финансовых и других им подобных институтов*.

¹ Патрик Дж. Бьюкенен. Указ. соч. С. 320—321.

² В средствах массовой информации в связи с этим констатируется, что «все выгоды наличия в своем распоряжении частной армии давно оценили мощные корпорации оборонной индустрии». (Версия. 2006. № 7 (32). С. 7.)

Проводя политику двойных стандартов, «индустриально развитые страны», отмечается в связи с этим в западной «глобалистской» литературе, в настоящее время «не готовы пожертвовать своим суверенитетом» в пользу наднациональных финансовых и иных институтов, к созданию которых они призывают. «Хотя при этом они не против того, чтобы уже сейчас развивающиеся страны с формируемым рынком при обращении за помощью в Международный валютный фонд уступали ему часть своего суверенитета и самостоятельности (автономии) в виде цены за оказанную услугу»¹.

Кроме названных форм взаимосвязи и взаимодействия государства и бизнеса, под влиянием процесса глобализации экономики и других сфер жизни общества на национальном, региональном и глобальном уровнях просматриваются тенденции появления новых форм их взаимоотношений.

§ 4. Проблемы юридической и социально-политической ответственности бизнеса

1. По мере глобализации экономической, социальной и других сфер жизни общества, влекущей за собой усиление роли и значения различных надгосударственных институтов и в первую очередь транснациональных корпораций, повышается актуальность их, равно как и других бизнес-организаций, юридической и социально-политической ответственности².

Вопрос об ответственности бизнеса — носителя экономической власти, так же, как и вопрос об ответственности государства — носителя политической власти, далеко не новый, а тем более — не тривиальный. Он возник вместе с самим бизнесом и актуализировался по мере его развития и роста его влияния на общество, достигнув своей максимальной остроты в настоящее время — в период глобализации и концентрации капитала не только на национальном уровне — в пределах территории наиболее развитых в промышленном отношении стран, но также на региональном и глобальном уровнях.

¹ *Litan R. Economics: Global Finance // Summons P. and Oudraat Ch. (eds.). Managing Global Issues. Washington, 2001. P. 223.*

² См.: *Pearce Fr. “Responsible Corporations” and Regulatory Agencies // The Political Quarterly. 1990. № 4. P. 415—429; Wells C. Corporations and Criminal Responsibility. Oxford, 2001. P. 128—142; Paust J. Human Rights Responsibilities of Private Corporations // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 3. P. 802—825.*

Если на ранних стадиях развития капитализма, когда бизнес не выходил за рамки национальных границ и когда расхожими были принципы типа: «То, что хорошо для «Дженерал Моторс», то хорошо и для Америки», ответственность бизнеса ассоциировалась преимущественно с национальной ответственностью, то в современных условиях, когда капитализм фактически стал мировой системой, а бизнес из национального феномена превратился в наднациональный феномен, оказывающий огромное влияние не только на все стороны жизни общества, но и практически на все государства, его ответственность самым естественным образом, следуя логике вещей, трансформировалась из национальной в транснациональную, глобальную ответственность.

В практическом плане это означает, что, не утрачивая своего «национального» характера, то есть не сбрасывая с себя ответственности перед «своим» национальным обществом и «своим» государством, на территории которого зарегистрирована и постоянно функционирует та или иная транснациональная корпорация, бизнес несет такую же ответственность одновременно и перед мировым сообществом.

В научной юридической и социологической литературе последних лет, как правило, не ставится вопрос о «приоритете» национальной или транснациональной ответственности бизнеса. Точно так же не ставится аналогичный вопрос о «приоритете» или же о соотношении ответственности бизнеса и ответственности в целом государства.

При этом исследователи вполне резонно исходят из того, что если в современной экономике и в обществе, как это случилось в постсоветской России, происходят потрясения, приводящие к их фактическому коллапсу, то ответственность возлагается и на бизнес-структуры в лице их лидеров, и на государство в лице ведущих функционеров.

В этом плане совершенно не случайными представляются около-религиозные призывы простых россиян «придать анафеме» «приватизировавших» целые отрасли бывшего народного хозяйства СССР олигархов и суду благословившего еще в самом начале своего правления эту «приватизацию» бывшего Президента России Б. Н. Ельцина, имевшего (по данным его аппарата) пять зарубежных валютных счетов с общим капиталом в 80 млн американских долларов¹. Даже спустя бо-

¹ Борис Ельцин — долларовый миллионер? // Аргументы и время. № 7. 2006. 22 июня.

лее пяти лет после ухода Ельцина из власти 49% граждан России «хотели бы привлечь его к ответственности»¹.

Постановке по сути своей риторического вопроса о «приоритете» ответственности бизнеса или государства, национальной или транснациональной ответственности бизнеса в научной литературе вполне обоснованно отдается предпочтение таким теоретически и практически значимым вопросам, которые касаются понятия юридической и социально-политической ответственности бизнеса, ее форм и содержания, механизма ее осуществления и др.²

Не касаясь всех сторон и аспектов юридической и социально-политической ответственности бизнеса, остановимся на рассмотрении лишь некоторых, как представляется, наиболее важных из них, формирующих о ней общее представление.

Оговоримся при этом, что когда речь идет о *юридической ответственности бизнеса*, то под этим собирательным понятием имеются в виду *вполне определенные, конкретные бизнес-структуры и их ведущие функционеры-менеджеры*, допустившие нарушение действующего законодательства. Во всех других случаях, когда говорится о *социально-политической ответственности бизнеса*, то, не исключая ее для отдельных бизнес-институтов, в первую очередь тем не менее *имеется в виду ответственность всего бизнес-сообщества*, осуществляющего свою деятельность на уровне отдельных стран, регионов, а также на глобальном уровне.

2. Следует заметить также, что при рассмотрении проблем юридической и социально-политической ответственности бизнеса, касающихся ее содержания, форм и методов осуществления, равно как и других вопросов, весьма важным является иметь четкое представление об исходных понятиях, каковыми являются понятие ответственности вообще, а также юридической и социально-политической ответственности в частности.

В отечественной и зарубежной литературе, как известно, нет общего представления и единого понимания ни ответственности вообще как таковой, ни ее различных форм или разновидностей, каковыми являются, в частности, юридическая и социально-политическая ответственность.

¹ Время новостей. 2006. 1 февр.

² См.: *Лейст О. Э.* Виды юридической ответственности // Общая теория государства и права. Академический курс. В 3 т. / Под ред. М. Н. Марченко. Т. 3. М., 2001; *Карташов В. Н.* Введение в общую теорию правовой системы общества. Ч. 9. Юридическая ответственность в правовой системе общества. Ярославль, 2004; *Липинский Д. А.* Проблемы юридической ответственности. СПб., 2004; и др.

Ответственность как таковая, зачастую именуемая в обобщенном виде социальной ответственностью, в одних случаях рассматривается как «подотчетность (accountability) субъекта за свои действия и их поступки»¹. Причем подотчетность как обязательная, так и «не обязательная», но «подразумеваемая» и «предполагаемая»².

В других случаях ответственность *ассоциируется с моральным долгом*, связанным с выполнением тех или иных возложенных на отдельное лицо или группу лиц обязанностей³.

Наконец, в третьих случаях понятие ответственности трактуется как *способность субъекта предвидеть результат своих действий*, как *чувство служебного или иного долга и осознания своей ответственности*.

В научной литературе предпринимались также неоднократные попытки определения общего понятия ответственности, применимой к любому случаю и субъекту, независимо от того, является ли последний физическим или юридическим лицом, государственным органом или бизнес-структурой.

Ответственность при этом представляется как «такое *специфическое свойство общественного отношения*, которое проявляется в деятельности человека и выражается в осознании или возможности осознания им социально-значимых последствий совершения того или иного поступка»⁴.

Или же она понималась как «*связь между двумя субъектами*, при которой одна сторона (субъект ответственности), обладающая свободой воли и выбора, обязывается в силу своего статуса строить поведение в соответствии с ожидаемой моделью, а другая сторона (инстанция ответственности) контролирует, оценивает такое поведение и (или) его результаты, а в случае отрицательной оценки и наличия вины вправе определенным образом реагировать»⁵.

Наряду с приведенными предпринимались и другие попытки дать определение общего понятия ответственности и сформировать приемлемое для всех общее о нем представление.

¹ Dictionary of Sociology and Related Sciences. P. 259.

² Webster's New Universal Unabridged Dictionary. P. 1543.

³ См.: The Advanced Learner's Dictionary of Current English. Oxford, 1998. P. 839.

⁴ *Хачатуров Р. Л., Ягутин Р. Г.* Юридическая ответственность. Тольятти, 1995. С. 13.

⁵ *Краснов М. А.* Ответственность в системе народного представительства (Методологические подходы). М., 1995. С. 26.

Однако на этом пути почти каждый раз возникали одни и те же проблемы и трудности, связанные, например, с издавна сложившимся в отечественной науке своеобразным теоретическим штампом-представлением о категории и явлении ответственности вообще и юридической ответственности в частности, в соответствии с которым они рассматриваются не только в традиционно принятом и устоявшемся значении «ответственности» как негативного последствия за нарушение тех или иных правил поведения, различных социальных норм, но и в других смысловых значениях.

В частности, наряду с понятием ответственности как обязанности субъекта, нарушившего ту или иную социальную норму, претерпевать соответствующие лишения, именуемой *негативной ответственностью*, вводится понятие *позитивной ответственности* «как долга, обязанности субъекта действовать в соответствии с требованиями социальных норм»¹.

Не рассматривая все плюсы и минусы данного подхода к анализу категории и явления, именуемого ответственностью по существу, поскольку эта тема требует своего особого рассмотрения, тем не менее обратим внимание на то, что помимо *терминологической путаницы*, возникающей в результате обозначения одним и тем же термином «ответственность» столь разных явлений, как долг, обязанность и ответственность², допускается также *неправомерное отождествление ответственности в ее «позитивном» варианте с правомерностью поведения*.

Кроме того, при таком «раздвоенном» подходе возникают трудно преодолимые препятствия, как было отмечено, на пути к выработке общего понятия ответственности, а на его основе — понятия юридической и социально-политической ответственности бизнеса.

В юридической литературе на эту сторону проблемы уже давно и неоднократно обращалось внимание³.

В силу этого применительно к вопросу, касающемуся юридической и социально-политической ответственности бизнеса, вполне оправданным представляется, принимая во внимание, с одной стороны, многочисленность различных, порой противоречащих друг другу определений ответственности, а с другой — наличие трудно-

¹ Хачатуров Р. Л., Ягутин Р. Г. Указ. соч. С. 14.

² См. об этом: Лейст О. Э. Санкции и ответственность по советскому праву. М., 1981. С. 228—230.

³ См.: Самощенко И. С., Фарушкин М. Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 42—43; Петелин А. И. Проблемы правовой ответственности в социалистическом обществе. Омск, 1976. С. 9—11; Муздыбаев К. Психология ответственности. Л., 1983. С. 4—6; и др.

стей в выработке ее общего понятия, исходить лишь из наличия устойчивых ее признаков и черт, формирующих общее представление и структуру «ответственности» как социологической и юридической категории.

Среди этих признаков и черт — своего рода структурных элементов «ответственности» — в отечественной научной литературе вполне обоснованно выделяются такие, как: а) свобода выбора субъектом того или иного варианта поведения; б) установление модели должного, ожидаемого поведения или, наоборот, надлежащего поведения; в) наличие причинно-следственных связей между тем или иным поведением субъекта и его последствиями; г) оценочный характер и контроль за его поведением; д) возможность наступления негативных последствий для субъекта, не отвечающего требованиям надлежащего поведения¹.

В переводе с академического языка на практический в отношении юридической и социально-политической ответственности бизнеса следует отметить, что она наступает, так же, как и ответственность любых других субъектов правовых и неправовых связей, только при наличии совокупности всех вышеназванных, хотя и неисчерпывающих всего перечня признаков.

Принципиально важным представляется также обратить внимание на то, что *любой вид ответственности* бизнес-структур, равно как и иных институтов или лиц, *наступает не иначе, как при нарушении ими тех или иных существующих в обществе правовых, моральных, религиозных и других норм*. Именно этим, помимо всего прочего, «ответственность» как явление и категория отличается от «долга», «обязанности» и других сходных с ней, но не идентичных явлений и отражающих их понятий.

В научной литературе в связи с этим применительно к личности верно указывается на то, что «нормы обычаев, религии, морали, права и других социальных правил требуют от личности ответственного поведения в социальной среде путем формирования представления о должном и необходимости следования этому долгу в повседневной действительности. Они же составляют нормативную почву для наказания нарушителей правил общественного поведения путем формулирования санкций за совершение проступков»².

¹ Подробнее об этом см.: *Грядунова Л. И.* Социальная ответственность личности в условиях развитого социализма. Киев, 1979. С. 32—33; *Краснов М. А.* Указ. соч. С. 22—27; *Вопленко Н. Н.* Правонарушение и юридическая ответственность. Волгоград, 2005. С. 54—69.

² *Вопленко Н. Н.* Указ. соч. С. 55.

Данное утверждение в полной мере относится не только к отдельным лицам или группам лиц, но и к создаваемым ими институтам, не исключая бизнес-организации. Юридическая ответственность последних наступает при нарушении ими правовых норм, действующих в обществе.

Именно правонарушение является основанием, согласно сложившейся теории и существующей практики, для возникновения юридической ответственности. Что же касается социально-политической или иной ответственности бизнеса, то основанием для ее возникновения служит *прямое нарушение или же игнорирование, а также пренебрежительное отношение* национальных и транснациональных бизнес-организаций к действующим в обществе нормам морали, нравственности, корпоративным нормам неюридического характера и к другим правилам поведения.

3. Полностью «вписываясь» в рамки сложившегося представления о юридической ответственности и ее основных признаках, *юридическая ответственность бизнеса имеет в то же время и свои особенности.*

Суть их заключается, **во-первых**, в том, что в отличие от многих других субъектов, несущих юридическую ответственность за те или иные нарушения правовых норм, бизнес-институты наряду с соответствующими государственными органами сами *принимают активное участие в формировании правовой базы, на которой возникает или может возникнуть их юридическая ответственность.*

При этом речь идет не только о корпоративном законодательстве, в процессе формирования которого, как показывает практика, зачастую доминирует национальный бизнес и транснациональные корпорации¹ или же — о создании ТНК «своих собственных правил игры», значительной части которых придается юридический характер².

Имеется в виду широкомасштабное участие бизнеса в правотворческом процессе на уровне отдельных стран, регионов, а также на глобальном уровне, благодаря которому правовой статус транснациональных корпораций — «механизм правового регулирования ТНК» — в западной литературе традиционно рассматривается как «совокупность соответствующих, переплетающихся между собой «локальных, национальных, региональных и

¹ См.: *Hamilton R.* The Law of Corporations in a Nutshell. St. Paul., Minn., 2000. P. 72—94.

² См.: *Trochom J.* New Challenges facing Multinational Corporations. Alegal Perspective // International Business Law Journal. 2003. № 8. P. 852—853.

глобальных международно-правовых норм» («правовых режимов»)¹.

Разумеется, поскольку в настоящее время, несмотря на процессы глобализации и регионализации, национальные государства продолжают играть в правотворческой и иной деятельности ключевую роль, то бизнес-институты стремятся воздействовать прежде всего на его различные органы, а вместе с тем и на национальное законодательство.

Важно отметить, говорится по этому поводу в научной литературе, что «корпорации непосредственно участвуют в законодательном процессе в некоторых странах», таких, например, как Ирландия или ФРГ (на уровне одного из ее субъектов — Баварии), «обеспечивая законодательно интересы стратегического национального развития»².

Во-вторых, одной из особенностей юридической ответственности бизнеса в его транснациональном варианте является то, что она *не ограничивается только одним национальным уровнем*, как это свойственно большинству других институтов, *а осуществляется также в случае нарушения соответствующего законодательства на региональном и глобальном — международно-правовом — уровнях.*

Разноуровневый характер юридической ответственности транснационального бизнеса обуславливается и объясняется разноуровневым — национальным, региональным и глобальным («интернациональным») характером процесса регулирования его деятельности³.

В-третьих, отличительная особенность юридической ответственности бизнеса состоит также в том, что по сравнению с рядом других институтов — юридических лиц, являющихся субъектами гражданско-правовых отношений и соответственно в случае нарушения норм гражданского или коммерческого права несущих только гражданско-правовую ответственность, по законодательству ряда государств *бизнес-структуры могут быть субъектами не только гражданско-правовой, но и уголовно-правовой ответственности.*

Указывая на то, что в системе общего англосаксонского права вопрос о «корпоративной уголовной ответственности» не только

¹ *Danielsen D.* How Corporations Govern: Taking Corporate Power Seriously in Transnational Regulation and Governance // Harvard International Law Journal. 2005. № 2. P. 412.

² *Казанцев Н. М.* Модальная логика стратегии глобализации // Экономическая теория на пороге XXI века. Вып. 7. Глобальная экономика / Под ред. Ю. М. Осипова, С. Н. Бабурина, В. Г. Белолипецкого, Е. С. Зотовой. М., 2003. С. 267.

³ См.: *Farrar J.* Op. cit. P. 612; *Steiner H.* Transnational Business Problems. N. Y., 1994. P. 3—18.

ставился, но и решался более 150 лет назад¹, исследователи данной проблематики в то же время констатируют, что с развитием процесса глобализации интерес к этой теме заметно усилился и в других правовых семьях, в частности в системе романо-германского права².

За последние десятилетия вопрос об уголовной ответственности корпораций неоднократно возникал в правовых системах Германии, Франции, Италии, Испании и других стран³.

Определенный интерес к «корпоративной уголовной ответственности» неоднократно проявлялся и на региональном уровне, в частности на уровне Европейского Союза. Поскольку руководящие органы Европейского Союза не имеют полномочий применять меры уголовного воздействия на транснациональные корпорации, а ограничиваются лишь административно-правовыми, гражданско-правовыми и финансовыми мерами, то еще в 1988 году Советом Европы было рекомендовано государствам — членам Европейского Союза восполнить этот «пробел» (Recommendation No. R. (88) 18).

Уголовную ответственность бизнес-институтов рекомендовалось рассматривать, с одной стороны, как «дополнительную» меру к любой «индивидуальной менеджериальной ответственности», а с другой — не предъявлять «уголовного обвинения» ТНК в совершенном «в пределах ее ответственности» преступлении, если «ее менеджмент не только не был участником этого противоправного деяния, но и принимал все необходимые меры для его избежания»⁴.

В-четвертых, одной из особенностей юридической и прежде всего уголовно-правовой ответственности бизнеса является то, что ее применение *ограничивается относительно узкими рамками действующего в различных странах законодательства и лишь определенными сферами жизни общества и государства*.

Анализ корпоративного и уголовного законодательства разных стран, а также практики его применения недвусмысленно указывает на то, что такими сферами, а точнее, природными и иными объектами, которые защищаются в уголовном порядке от неправомерных действий бизнеса, являются прежде всего окружающая среда, безопасность производства, особенно в металлургической и

¹ См.: *Legrand P.* How to compare now? // *Legal Studies*. 1996. Vol. 16. P. 232.

² См.: *Wells C.* Corporations and Criminal Responsibility. Oxford, 2001. P. 127.

³ См.: *Santos S.* Towards a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition. L., 1995. P. 253—258.

⁴ Подробнее об этом см.: *Wells C.* Corporations and Criminal Responsibility. P. 141—142.

химической промышленности и др.¹ Особое внимание законодателем разных стран уделяется борьбе с коррупцией, связанной с деятельностью национального и транснационального бизнеса.

В Европейской конвенции по борьбе с коррупцией настоятельно рекомендуется государствам — членам Европейского Союза «принять такие законодательные и иные меры, которые могли бы гарантировать привлечение к уголовной ответственности» всех юридических лиц, виновных в совершении коррупции и других подобных действий².

Аналогичная рекомендация содержится также в Европейской конвенции по защите окружающей среды с помощью уголовного права. В статье 9 этого документа говорится о необходимости принятия государствами — членами Европейского Союза всех необходимых мер для применения «уголовных или административных санкций, а также иных мер» к бизнес-институтам и другим юридическим лицам, совершившим действия, направленные на разрушение окружающей среды³.

В-пятых, отличительной особенностью юридической ответственности бизнеса, касающейся, однако, не столько ее содержания, сколько применения, является *стремление значительной части общества, а также наметившаяся тенденция к усилению и расширению сферы юридической ответственности различных бизнес-структур*.

Подобное стремление и тенденция обусловлены, с одной стороны, усилением роли бизнес-организаций в условиях глобализации во всех сферах жизни общества, а с другой — быстрым ростом за последние десятилетия количества выходов национального и транснационального бизнеса за пределы норм морали и действующего законодательства.

Требования об усилении юридической ответственности бизнеса имеют место во многих зарубежных странах, с той лишь разницей, что если в одних из них, например в Японии, они касаются усиления юридической ответственности бизнес-структур как таковой⁴, то в других странах, в частности в Англии, они ограничива-

¹ См.: *Pearce Fr.* “Responsible Corporations” and Regulatory Agencies // *The Political Quarterly*. 1990. № 4. P. 425.

² См.: Council of Europe. “Criminal Law Convention on Corruption”. Strasbourg, 1999. Art. 18.

³ См.: Council of Europe. “Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law”. Strasbourg, 1998. Art. 9.

⁴ См.: *Moboki Sh.* Revision of Corporate Law. P. 34.

ются требованием расширения и усиления уголовно-правовой ответственности бизнеса¹.

Наряду с названными особенностями юридической ответственности бизнеса в западной научной литературе, посвященной анализу данной проблематики, указывается и на другие ее особенности. В частности, обращается внимание на то, что *юридическая ответственность зачастую находится в неразрывной связи с другими видами (формами, разновидностями) ответственности, в том числе и с социально-политической ответственностью бизнеса.*

Основная причина такого «совпадения» заключается в том, что одни и те же отношения, возникающие в процессе функционирования бизнес-структур с другими субъектами, нередко опосредуются не только нормами права, но и нормами морали, а также политическими, религиозными (в особенности в мусульманских странах) и другими социальными нормами.

Вполне естественно, что в таких случаях нарушение норм права, влекущее за собой юридическую ответственность бизнес-структуры, выступает одновременно и как нарушение других социальных норм, влекущее за собой возникновение соответствующего вида ответственности.

4. Какаясь проблем *социально-политической ответственности бизнеса*, которая в западных научных источниках зачастую рассматривается отдельно как социальная и политическая ответственность, следует заметить, что, несмотря на определенное сходство с юридической ответственностью бизнеса, поскольку речь идет **именно об ответственности** в ее различных формах и проявлениях, социально-политическая ответственность тем не менее принципиально отличается от его юридической ответственности.

Эти отличия прослеживаются по многим направлениям, но наиболее важные из них касаются самого понятия и содержания социально-политической ответственности бизнеса, ее характера, природы, оснований возникновения и реализации, сфер применения и средств обеспечения и др.

Именуя данный вид ответственности бизнеса в одних случаях «ответственным поведением бизнеса», в других — «добровольной корпоративной инициативой», а в третьих случаях — «корпоративной социальной ответственностью» или «корпоративной гражданственностью», западные исследователи определяют ее как *«добровольные обязательства бизнеса»* осуществлять свою деятельность ответст-

¹ См.: Wells C. Corporations: Culture, Risk and Criminal Liability // The Criminal Law Review. 1993. № 4. P. 565.

венным образом»¹. В документах ООН социально-политическая («социальная») ответственность бизнеса определяется как такой способ (манера) осуществления предпринимательской деятельности компаниями, который «способствует росту благосостояния общества и улучшению окружающей среды».

Не трудно заметить, что в отличие от юридической ответственности социально-политическая ответственность бизнеса в данных, а также в ряде других аналогичных им определений *трактуются как добровольная акция*, как некий «социальный контракт»².

В «добровольности» социально-политической ответственности бизнеса есть свой определенный резон и основание для такого утверждения, имея в виду то обстоятельство, что в отличие от юридической ответственности, которая определяется и устанавливается обладающей принудительным характером властью государства, социально-политическая ответственность возникает и реализуется на базе иных, не подтвержденных принудительной силой государства, социальных принципов и норм. В этом смысле — в смысле отсутствия государственно-принудительного характера и правовой основы у социально-политической ответственности бизнеса — ее можно трактовать как добровольную акцию.

Однако вместе с тем следует оговориться, что *эта «добровольность» имеет весьма относительный характер*. Дело в том, что эта «добровольность» предопределяется такой в ряде случаев не уступающей государственному принуждению силой, как давление концентрированного общественного мнения, средств массовой информации, как забота о своей собственной репутации³, престиже в глазах общества и своих партнеров, как, наконец, беспокойство о своей собственной состоятельности, перспективах своего существования и небесприбыльного развития.

Характерно в этом плане замечание некоторых западных исследователей о том, что в ряде стран и регионов по мере развития процессов глобализации и падения жизненного уровня населения транснациональный капитал подвергается «все большему давлению»⁴ и что признание социально-политической ответственности «вовсе не означает признания той или иной корпорацией приоритета интересов общества перед своими собственными интереса-

¹ Dieux X., Vincke F. Corporate Social Responsibility, Illusion or Promise? // International Business Law Journal. 2005. № 1. P. 17.

² Ibid. P. 18.

³ Dieux X., Vinske F. Op. cit. P. 19—20.

⁴ Simmons P. and Outraat Ch. Op. cit. P. 714.

ми»¹. Ради достижения своих долгосрочных интересов корпорации «на недлительный период времени могут пойти на сокращение своей прибыли и ограничение своих сиюминутных интересов»².

Помимо вынужденной «добровольности» и «собственной инициативы» восприятия транснациональным и национальным бизнесом социально-политической ответственности, у данного феномена есть также своя *весьма значимая моральная основа*, которая во многом обуславливает «добровольность» возложения на себя ТНК и национальным бизнесом этого вида ответственности.

Речь при этом не идет, разумеется, о некоем врожденном, имманентном самой природе бизнеса «морализме» или гуманизме. На этот счет не должно быть никаких иллюзий. Главная и первичная цель любого бизнес-объединения — не мораль, а прибыль.

У функционирующих ныне бизнес-структур и в особенности у торговых фирм, констатируется в исследовательской литературе, отсутствуют какие бы то ни было этические принципы, удерживающие их от злоупотреблений³. В этой среде, замечают исследователи, «весьма редко говорят или дискутируют об этической стороне дела». В тех же случаях, когда такие споры возникают, то они всегда сводятся к спорам о прибыли и к «утилитарной этической философии»⁴. При этом вся «этика» неизбежно сводится к принятию или непринятию тех или иных экономических санкций, а также антидемпинговых и иных мер⁵.

Под моральной основой социально-политической ответственности бизнеса имеется в виду совокупность всех существующих в обществе этических принципов и норм, которые позволяют бизнес-структурам не только возникать, но и, используя принадлежащие обществу по самой его природе социальные, материальные и иные ресурсы, успешно функционировать и развиваться. Нарушение или игнорирование этих принципов и норм, так же, как и норм политической и иных сфер жизни общества, в которые по мере развития процессов глобализации и регионализации все в большей мере «интегрируется» бизнес, влечет за собой наступление и соответствующих форм или разновидностей.

¹ Trochon J. Op. cit. P. 859.

² Ibid.

³ См.: Mc Gee R. Legal ethics, business ethics and International Trade: some neglected issues // Cardozo. Journal of International and Corporative Law. 2002. № 1. P. 211.

⁴ Ibid. P. 109.

⁵ Ibid. P. 112—128.

Последняя проявляется в самых различных формах общественного осуждения, порицания, требования ограничить ту или иную сферу деятельности бизнес-организаций, наносящей ущерб обществу, представления бизнес-сообщества в не выгодном для него свете.

По мере усиления процессов глобализации и регионализации и все большего доминирования транснационального и национального бизнеса в системе самых различных общественных отношений вполне логично и естественно при этом предположить, что одновременно должна расширяться и усиливаться, во избежание социального дисбаланса и одностороннего («чисто» рыночного) развития, а в связи с этим неизбежной деградации общества, также его юридическая и социально-политическая ответственность.

Само собой разумеется, что сфера ее «приложения» и осуществления в силу глобальных масштабов деятельности транснационального бизнеса не может ограничиваться лишь рамками внутренней жизни и деятельности самих бизнес-организаций и распространяться только на их обслуживающий персонал и на их акционеров, как это иногда предлагается для поддержания «демократического» имиджа бизнес-структур некоторыми авторами¹.

Социально-политическая ответственность бизнеса должна распространяться, как отмечают исследователи, специализирующиеся в данной области, не только на трудовые отношения и охрану прав потребителей или на обеспечение интересов служащих корпораций и их акционеров, но и на все другие слои и сферы жизни общества и государства².

В перспективе с целью усиления роли и значения бизнеса в его «природной» среде — в области экономики (поскольку речь идет о рыночной экономике) — с одной стороны, а с другой — с целью повышения его ответственности перед обществом представляется весьма целесообразным в максимальной степени приблизить, а в ряде случаев и совместить социально-политическую ответственность бизнеса с его юридической ответственностью.

Тем более это представляется необходимым и весьма полезным для повышения благосостояния общества, что, как показывает практика, даже самый «цивилизованный» бизнес — бизнес США и других западных стран, в качестве какового он нередко по-

¹ См.: *Pearce Fr.* Op. cit. P. 425; *Greathead Sc.* The Multinational and the “New Stakeholder”: Examining the Business Case for Human Right // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. P. 719—727.

² См.: *Dieux X., Vincke F.* Op. cit. P. 21.

зицируется¹, всячески стремится или избежать социально-политической ответственности вообще, или «обставить» ее трудно приемлемыми для общества условиями.

Крупные корпорации, резонно замечает по этому поводу канадский ученый Франк Пирс, «постоянно твердят о своей социальной ответственности, но они весьма редко упоминают о тех предъявляемых ими условиях, при соблюдении которых они могут вести себя ответственным образом»².

Это в полной мере относится не только к западному, «цивилизационному» бизнесу, но в еще большей степени — к современному российскому, не имеющему под собой ни необходимой правовой ни моральной основы, олигархическому бизнесу.

§ 5. О теории социальной и политической ответственности бизнеса в системе западной политологии и идеологии

1. С тех пор как в 1901 году тогдашний Президент США Теодор Рузвельт в одном из своих выступлений обратил внимание на то, что «корпорации должны признать свою ответственность не только перед акционерами, но и перед сообществом в целом», в американской, а вместе с тем и в европейской политической и социологической литературе, а также в официальных кругах этих стран периодически возникали споры о том, каковой должна быть эта «ответственность», причем не только и даже не столько в теории, сколько на практике³.

Однако, придавая первостепенное значение практической стороне этого феномена и одновременно следуя известному постулату, согласно которому «нет лучшей практики, чем теория», исследователи данной проблематики уделяли в то же время повышенное внимание концептуальной стороне данного вопроса.

В результате этого уже к 20—30-м годам XX века на основе накопившегося за истекший период материала стали вырабатываться основные положения теории социально-политической ответственности бизнеса и вместе с тем формироваться общее о ней представление.

¹ См.: Interview: The Business of Peace // *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 2002. № 2. P. 697—701.

² *Pearce Fr.* Op. cit. P. 415.

³ См.: *Dieux X., Vincke F.* Corporate Social Responsibility, Illusion or Promise? // *International Business Law Journal*. 2005. № 1. P. 13.

Следует заметить, что в данный период — период усиления, по мере концентрации и централизации капитала, активности бизнеса не только в экономической, но и в социальной, а также политической сферах жизни общества — деловыми кругами индустриально развитых стран, по мнению экспертов, стала наиболее отчетливо осознаваться необходимость повышения социально-политической ответственности бизнеса. В этот период от монополистических союзов и объединений, а также от отдельных предприятий бизнеса различных стран, в частности США, «ождается» более значительный вклад в процесс улучшения качества жизни, чем только производство и поставка необходимого количества товаров и обеспечение соответствующий услуг. По заявлению Комитета экономического развития Конгресса США, выдержанного в весьма идеалистических тонах, «бизнес существует ради того, чтобы служить обществу», и «его будущее в силу этого будет в значительной степени зависеть от того, насколько оперативно и ответственно менеджеры корпораций будут откликаться на изменяющиеся запросы общественности»¹.

Считается, что аналогичным образом дело будет обстоять не только с промышленными предприятиями, принадлежащими корпорациям, но и с частными банками, традиционно «испытывающими множество трудностей», нередко грозящих многим из них неизбежным крахом и разорением².

Наибольшее развитие и распространение теория политической и социальной ответственности бизнеса получила в послевоенный период. Особо следует указать на 1970—1980-е годы, отличающиеся усиленным вмешательством бизнеса практически во все сферы жизни общества, и прежде всего в его политическую и социальную жизнь. Именно в этот период политические теоретики и практики, стоящие на правоконсервативных позициях, с восторгом и во весь голос заговорили о той большой «позитивной» роли «наших корпораций», которую они стали играть в политической, социальной и экономической сферах жизни наций, о наступлении «эры социальной активности и политической ответственности бизнеса». Именно в это время широкое развитие получил тезис о том, что «в большинстве случаев было бы гораздо лучше» для пра-

¹ *Cooper S., Raiborn M. Accounting for Corporate Social Responsibility // Michigan State University Business Topics. 1974. № 2. P. 19; Ackerman R., Bauer R. Corporate Social Responsiveness. The Modern Dilemma. N. Y., 1976. P. 6.*

² *См.: You're Seeing a Shakeout in the Banking Industry // U.S. News and World Report. 1985. Oct. 14. P. 57.*

вительства США и других капиталистических стран не вмешиваться в дела бизнеса, «оставить его в покое и прекратить конкуренцию с частным сектором»¹.

Однако вместе с тем именно в этот период гораздо громче, чем раньше, зазвучали вполне обоснованные опасения со стороны буржуазно-либеральных авторов о все большем засилии бизнеса, подавляющего традиционные демократические институты, об усилении его не только экономической, но и политической власти, «об опасности превращения современных корпораций в нечто подобное по своей власти и влиянию средневековой церкви»².

Находясь на стыке политической науки и социологии, теория политической и социальной ответственности бизнеса тесно связана с традиционными западными концепциями типа теории корпоративного государства, государства всеобщего благоденствия, теории социального и социально-правового государства и др. Она также неразрывно связана с новыми и новейшими концепциями, развиваемыми на Западе, наподобие теории социально-политического и экономического рационализма, исходящей из того, что в центре процесса принятия политических решений и политического поведения лежат не политические или какие-либо иные социальные интересы («самоинтересы»), а требование или постулат рациональности³.

2. *Что же собой представляет теория политической и социальной ответственности бизнеса и каковы ее основные положения?* В западной юридической, политологической и социологической литературе нет единого мнения ни о понятии, ни о содержании, ни о соотношении политической и социальной ответственности бизнеса с его юридической ответственностью. В подавляющем большинстве случаев преобладает весьма общее представление о политической и социальной ответственности вообще и институтов крупного капитала в частности. Ответственность при этом в самом приближенном виде рассматривается не иначе как та или иная форма подотчетности институтов «за свои действия и их последствия», как их социально-политическая «обязанность перед своими членами и всем сообществом».

¹ *Moynihan D.* The Social Responsibility of Business // *Business and Society in Change*. N. Y., 1975. P. 8; *Shanklin W.* Corporate Social Responsibility: Another View // *Journal of Business Research*. 1976. № 1. P. 75; Reagan 1987 Budget Highlists // *First Monday*. 1986. Jan/Feb. P. 17.

² *Steiner G.* *Business and Society*. N. Y., 1971. P. 143.

³ См.: *Douglas M.* *Essays in the Society of Perception*. L., 1982.

Социальная и политическая ответственность бизнеса *обобщенно понимается* одними авторами как морально-политическая обязанность бизнесменов «проводить такую политику, принимать такие решения, следовать такой линии действий, которая согласуется с основными целями и ценностями нашего общества».

Другими авторами она воспринимается как обязанность деловых кругов «принимать такие решения и предпринимать такие действия, которые хотя бы частично выходили за рамки непосредственных экономических и технических интересов корпораций». Третьей же группой теоретиков и практиков социальная и политическая ответственность бизнеса трактуется как настоятельная необходимость для корпораций и других частномонополистических ассоциаций «осуществлять в рамках существующей экономической системы такие операции», которые бы отвечали интересам и потребностям различных социальных кругов и их организаций¹.

Конкретизируя общее представление о политической и социальной ответственности бизнеса применительно к каждому отдельному случаю или отдельным монополистическим группам и объединениям, западные политологи и социологи выделяют такие ее виды и разновидности, как классическая (традиционная) и современная (менеджеральная), полная и ограниченная, внутренняя и внешняя, общая и частная, правовая, «компенсаторская» (от англ. *compensate* — возмещать, вознаграждать или компенсировать), этическая и филантропическая и др.

Существование нескольких видов социальной и политической ответственности, которые адресованы к корпорациям и которые последние могут и «должны нести», является, с точки зрения некоторых теоретиков и практиков, не только вполне допустимым, естественным, но и чрезвычайно важным для существования самого же бизнеса. В современном, быстро изменяющемся и противоречивом социальном мире, пишет, например, по этому поводу американский теоретик Д. Бреннан, весьма существенным для достижения экономических целей корпораций является то, как они «воспринимают и реагируют на различные виды социальной и политической ответственности. Хотя бы минимальное выполнение требований последних выступает как неперемное условие «выживания системы свободной конкуренции» и, следовательно, самого бизнеса².

¹ См.: Steiner G. Op. cit. P. 140—141.

² См.: Brennan D. Managing Public Issues by Objectives // Corporate Social Reporting in the United States and Western Europe. Washington, 1979. P. 147.

Выделяя в особый вид или разновидность теории политической и социальной ответственности бизнеса **классическую** (традиционную) и **современную** (менеджеральную) ответственность, многие политологи и социологи исходят из того, что смысл и содержание термина «социальная ответственность бизнеса» далеко не одинаково воспринимаются разными людьми. С одной стороны, рассуждает, например, Дж. Стайнер, есть люди, которые полагают, что социальная и политическая ответственность бизнеса ассоциируется с его действиями, не имеющими прямого отношения к получаемым прибылям. С другой стороны, существует группа лиц, которые считают, что социальная и политическая ответственность бизнеса прямо связана с их прибылями, широко используемыми для «разрешения социальных проблем», и что бизнес сам по себе «не имеет никаких других обязательств, кроме тех, которые связаны с получением и рациональным использованием прибыли»¹.

В зависимости от степени взаимосвязи социально-политической ответственности бизнеса и получаемых им прибылей Дж. Стайнер и другие авторы обозначают несколько возможных вариантов и направлений социальной деятельности бизнеса. Одни из них имеют своей «основной и непосредственной целью увеличение прибылей». Это наиболее ярко проявляется, например, тогда, когда корпорации, для того чтобы увеличить производительность труда на своих предприятиях, устанавливают новый порядок или отдельные правила, призванные «предотвратить несправедливость в решении вопросов, касающихся продвижения по службе или увольнения».

Другие преследуют долгосрочные цели сохранения на прежнем уровне или увеличения прибылей в будущем². Для этого корпорации предпринимают, например, огромные усилия для продвижения своих менеджеров и других преданных им людей в местные государственные органы, а также в федеральные органы и органы отдельных штатов.

Третьи же варианты и направления социальной деятельности бизнеса могут иметь своей непосредственной и долговременной целью создание благожелательного мнения общественности о себе (даже за счет временных материальных издержек) и наиболее благоприятных условий для дальнейшей высокоприбыльной деятельности. Примером подобного рода деятельности корпораций могут

¹ Steiner G. Op. cit. P. 147.

² См.: Trochon J. New Challenges facing Multinational Corporations. A Legal Perspective // International Business Law Journal. 2003. № 8. P. 855—858.

служить различные филантропические мероприятия или внесенные для этих же целей денежные взносы, установка дорогостоящего оборудования для очищения или защиты от загрязнения воздуха, воды и иных компонентов окружающей среды, выделение определенных средств для решения в местах расположения правления или филиалов корпораций проблем бездомности, безработицы, антисанитарии, нищеты¹.

В тех же случаях, когда речь идет о деятельности корпораций и других бизнес-ассоциаций, непосредственно связанных и ограниченных лишь экономической сферой и целями получения повышенных прибылей, западные политологи, юристы и социологи обычно говорят о «классической» школе или классическом (традиционном) представлении о политической и социальной ответственности бизнеса. Связывая данное представление с основными постулатами учения Адама Смита и рассуждениями одного из современных его последователей М. Фридмана, западные теоретики — сторонники классической школы развивают и защищают основной тезис о том, что объединения бизнеса «самым лучшим образом служат всему обществу» и демонстрируют тем самым свою социально-политическую ответственность перед всем обществом лишь тогда, когда они действуют в направлении «получения максимальных прибылей, сообразуясь при этом с существующими правовыми и этическими рамками и нормами».

В качестве **основных постулатов классической школы**, или теории корпоративной ответственности бизнеса, выступают устоявшиеся в западной политологической и социологической литературе мнения относительно того, что: а) в своем стремлении к «максимализации прибылей» бизнесмены «наилучшим образом служат обществу благодаря функционированию конкурирующих друг с другом рыночных сил»; б) существует «одна и только одна социальная ответственность бизнеса — полностью использовать свои ресурсы и вовлекать в процесс, направленный на увеличение его прибылей, как можно больше средств, действуя при этом в рамках установленных правил игры»; в) в процессе выполнения своих экономических функций бизнес опирается прежде всего не на официально установленные нормы поведения, а на свою «социальную совесть», в существование которой, однако, по признанию самих западных теоретиков, «мало кто когда по-настоящему верил или верит»; г) корпоративная ответственность должна оставаться в пределах экономической сферы деятельности бизнеса, ибо в про-

¹ См.: Steiner G. Op. cit. P. 141.

тивном случае бизнес теряет свое лицо, перестает быть бизнесом, подвергается негативному воздействию со стороны протекающих в нем процессов политизации и социализации¹.

Само собой разумеется, подчеркивают в связи с этим западные исследователи, придерживающиеся традиционной, ограниченной лишь сферой экономической деятельности корпораций концепции их ответственности, что «капиталистические предприятия и организации морально ответственны за непосредственные и опосредованные результаты своего труда». Так, автомобильные компании несут ответственность за качество и надежность выпускаемых ими автомобилей, фармацевтические фабрики — за доброкачественность производимых ими лекарств и т. д. И это «вполне понятно», ибо «если придерживаться концепции корпоративной ответственности в пределах этих лимитов», ограничивая ее лишь непосредственной сферой деятельности и производством компаний, то «от такого принципа и подхода выиграет как сам бизнес, так и общество».

В противном случае, рассуждают авторы, если мы начнем предъявлять к корпорациям требования, которые они в силу своей специфики и характера деятельности не смогут выполнить, то столкнемся с такой ситуацией в настоящем или будущем, когда вся идея корпоративной ответственности расширится до бесконечности и охватит собой не только моральные, но и все другие «нормативные приказы» или регуляторы деятельности бизнеса.

«Представляется вполне очевидным, — делается вывод, — что чем больше будет издаваться правительственных актов, регулирующих внутреннюю жизнь и деятельность бизнеса, тем менее эффективной окажется его активность»².

Таким образом, традиционная, или *классическая, теория* (школа) политической и социальной ответственности бизнеса *апеллирует не ко всем сферам жизнедеятельности бизнеса, а лишь к одной из них — экономической*. Она исходит из того, что не широкие слои общества или государство хотя бы в формально-юридическом смысле контролируют корпорации и другие бизнес-ассоциации, а рыночная стихия, рынок³. При этом усиленно насаждается тезис о том, что корпо-

¹ См.: *Moynihan D.* Op. cit. P. 19; *The Social Conscience of Business / Ed. by Ph. Sparer.* Memphis, 1974. P. 29; *Cooper S., Raiborn M.* Op. cit. P. 20; *Zimmerman J.* Irish State — Sponsored Bodies: The Fractionalization of Authority and Responsibility // *Planning and Administration.* 1985. P. 39—52; *Simmons P. and Outraat Ch.* Op. cit. P. 665—715.

² *Moynihan D.* Op. cit. P. 19.

³ См.: *The Wall Street Journal.* 1991. February 27.

рации в процессе осуществления всей своей деятельности или отдельных коммерческих акций должны руководствоваться прежде всего не требованиями, содержащимися в законах и других нормативно-правовых актах, а требованиями некоей «корпоративной совести и сознательности», внутренней, «корпоративной этики и морали»¹.

В отличие от традиционной **современная (менеджеральная) теория корпоративной ответственности бизнеса** исходит из того, что деятельность бизнеса, а следовательно, и его морально-политическая и социальная ответственность не могут и *не должны ограничиваться лишь сферой экономики и целями получения чистого дохода, а должны охватывать и все другие сферы жизни общества*. Многочисленные сторонники данной концепции (П. Дракер, Дж. Кларк, А. Берле, С. Купер, М. Рэйборн, Дж. Стайнер, Дж. Гэлбрейт и др.), развивая тезис о несостоятельности классической теории социальной ответственности бизнеса, об утрате ею роли и значения в современных условиях, утверждают, что «с появлением огромных корпораций», усилением экономической концентрации и «ослаблением вследствие этого конкуренции» мелкий и крупный бизнес «способен содействовать развитию общества» и нести морально-политическую ответственность перед обществом не только в процессе борьбы за «максимализацию прибылей», но и помимо этого — за успешное решение социальных вопросов.

По мнению основателей и последователей современной теории политической и социальной ответственности бизнеса, корпорации и другие бизнес-ассоциации могут и должны совместно с государственными органами и организациями содействовать «развитию социального благосостояния» и нести ответственность по крайней мере за такие сферы жизнедеятельности общества, как экономика, система образования, трудовые ресурсы, «гражданские права и равные возможности, обновление городов и их развитие», борьба с загрязнением окружающей среды, «консервация и рекреация», «культура и искусство», медицинское обслуживание и др.²

Обосновывая тезис о необходимости значительного расширения сфер деятельности и социально-политической ответственности бизнеса на современном этапе развития общества, сторонники менеджеральной концепции опираются на такие весьма разноречивые и не всегда выдерживающие критики аргументы, как, на-

¹ Критику подобных рассуждений см. в работе: *McGee R. Legal Ethics, Business Ethics and International Trade: Some neglected issues // Cardozo. Journal of International and Comparative Law. 2002. № 1. P. 109—211.*

² См.: *Social Responsibilities of Business Corporations. N. Y., 1971. P. 37—40; Cooper S., Raiborn M. Op. cit. P. 21.*

пример, рост «самосознания управляющих корпорациями», осознания ими необходимости не только добиваться высоких прибылей для самих себя, но и поступаться хотя бы частью своих доходов «для блага всего общества».

Современный босс — президент, вице-президент или управляющий корпорацией, отмечается в связи с этим Ф. Спарером, — это человек «высокой профессиональной выучки и высокого интеллектуального уровня», которого научили «рассматривать свою работу с позиций многосторонней ответственности». «Просвещенный взгляд и широко понимаемый собственный интерес бизнесмена, — вторит ему Дж. Стайнер, — полностью воспринял и реализует на практике идею социальной ответственности корпораций». Помогая государственным и общественным органам решать такие социальные проблемы, как «создание все большего количества рабочих мест для безработных социальных групп, улучшения условий жизни для обитателей гетто», содействуя процессу «налаживания расовых отношении на различных уровнях» и т. д., бизнесмен, по мнению автора, думает скорее не о «сиюминутной выгоде и интересе» возглавляемой им корпорации, а о тех негативных последствиях для своего бизнеса, которые могут наступить в случае нерешения и усугубления этих проблем¹.

В качестве других аргументов, приводимых в западной политологической и социологической литературе в пользу расширения сферы деятельности корпораций и развития теории политической и социальной ответственности бизнеса, указывается на то, что корпорации и иные бизнес-ассоциации в своей практической жизни и деятельности фактически уже давно «во многих отношениях стали аналогами самого правительства».

Отмечается, что для бизнеса «принятие на себя» все более широкой социальной ответственности является не только «делом чести и достоинства», но и «делом самой его жизни, его относительной самостоятельности и эффективности» как экономического и социально-политического явления, института и учреждения. Ибо если бизнес, согласно логике ряда авторов, «не будет оказывать помощь в решении проблем, вызывающих беспокойство и основной интерес общества, то общество обратится за их решением к правительству. А расширение государственного вмешательства, как это все понимают, будет означать для бизнеса дальнейшее относительное уменьшение власти, роли и влияния»². Иными словами, рас-

¹ См.: Social Conscience of Business. P. 33; Steiner G. Op. cit. P. 144.

² Steiner G. Op. cit. P. 144.

ширение сферы деятельности и ответственности бизнеса важно не само по себе и не ради общества, о котором много говорят и по отношению к которому проявляется на словах большая забота, а ради дальнейшего развития и укрепления в социально-политической структуре капиталистического общества положения самого бизнеса.

3. Наряду с классической (традиционной) и современной (менеджеральной) теориями политической и социальной ответственности бизнеса, представляющими основные виды или разновидности теории корпоративной ответственности, в политологической и социологической литературе Запада широко используются и другие ее довольно распространенные, но менее значимые разновидности. Речь идет, в частности, о теории так называемой **врожденной социальной ответственности бизнеса**, «органически присущей», по утверждению западных политологов, каждой корпорации и каждому бизнесмену, руководствующимся в своей деятельности «исключительно нормами морали», и о теории так называемой вынужденной социальной ответственности бизнеса, подчинявшегося в своей повседневной деятельности «требованиям закона», о социальной ответственности бизнеса, навязанной ему извне.

Имеется в виду также **теория общей**, охватывающей все стороны и аспекты внутренней жизни и деятельности корпораций **социальной ответственности бизнеса**; **теория «частной» ответственности**, распространяющаяся лишь на деятельность их руководящих органов; **теория «внутренней» ответственности бизнеса**, ассоциирующаяся с его «ответственностью за подбор и расстановку кадров» внутри отдельных корпораций и иных монополистических ассоциаций, их подготовку и переподготовку, за эффективное использование технических и иных средств, создание необходимых условий труда и быта для рабочих; **теория «внешней» социальной ответственности бизнеса**, непосредственно связанная с деятельностью монополистических союзов и объединений, направленная, по словам Дж. Стайнера, на разрешение «наших огромных, трудно разрешимых социальных проблем»¹.

Различных вариантов и разновидностей теории политической и социальной ответственности бизнеса много, все они в той или иной степени отличаются друг от друга, но в то же время у каждого из них и у всех их, вместе взятых, есть свои общие признаки и черты, объединяющие их друг с другом в одну социально-политиче-

¹ Steiner G. Op. cit. P. 141; Brown M., Haas P. Social Responsibility. The Uncertain Hypothesis // Michigan State Univ. Business Topics. 1974. № 3. P. 47.

скую концепцию. Среди них следует выделить единую социально-классовую сущность, общее социально-политическое содержание и назначение, отчасти сходное внутреннее строение, общие исходные положения и развиваемые постулаты, единые социально-политические и идейные основы, общие социально-классовые цели, функции, отдельные институциональные черты. Каждый вариант теории политической и социальной ответственности бизнеса, несмотря на наличие устоявшихся в нем специфических черт и особенностей, отличается такими общими для всех характеристиками, как массивность внутренней структуры и неопределенность ряда развиваемых тезисов и положений, социально-классовая абстрактность, отсутствие достаточно прочных связей между политической и социальной ответственностью бизнеса, с одной стороны, и его юридической ответственности — с другой.

Вопрос о юридической ответственности бизнеса со всеми ее признаками и вытекающими из нарушения корпорациями и другими монополистическими организациями законодательства последствиями уголовно-правового, гражданско-правового, административно-правового и иного характера возникает в основном лишь тогда, когда речь идет о таких бросающихся в глаза и трудно скрываемых от общественности одиозных по своей сути деяний, как дача взяток, подкуп, внесение незаконных денежных взносов в партийные кассы и др.¹

Что же касается «отступлений» от морально-этических и иных им подобных социально-политических норм, лежащих в основе политической и социальной ответственности бизнеса, то никаких негативных реальных последствий при этом для бизнеса не наступает. Это с неизбежностью приводит к тому, что существующая в умах и многочисленных работах авторов *политическая и социальная ответственность бизнеса функционирует лишь умозрительно, теоретически, но никогда не реализуется и не может реализоваться в силу множества причин практически.*

Не случайно поэтому в самой западной политологической и социологической литературе в целях уменьшения нежелательного общественного резонанса во всех тех случаях, когда политическая и социальная ответственность бизнеса нередко оборачивается откровенной, ничем не прикрытой его безответственностью, все чаще появляются рассуждения о непосредственной, узкой, «ограниченной» ответственности бизнеса, о поведении корпораций в «со-

¹ См.: Foreign Corrupt Practices Act of 1977, 15 U.S.C., § 78 (Supp. 11, 1979); American Business Law Journal. 1980. № 2. P. 259—267; Time. 1986. April 14. P. 54—55.

циально безответственной» или «частично ответственной» манере и т. п.¹ Если, например, корпорация осуществляет функции и реализует социальные программы, которые значительно ниже ее возможностей «производить социально значимые продукты или пополнять социальные ресурсы», отмечается некоторыми западными авторами, то это означает, что «она ведет себя в социально безответственной манере»².

4. *Каковы же роль и назначение теории политической и социальной ответственности в системе западной политологии и идеологии? Каков характер данной концепции?* Анализируя практику применения рассматриваемой доктрины, а также многочисленные исследования и высказывания о ней авторов, стоящих как на марксистских, так и на немарксистских позициях, нельзя не прийти к выводу, что она носит сугубо апологетический, оправдательный характер.

Своим острием она направлена прежде всего на то, чтобы, с одной стороны, «доказать» историческую необходимость и правомерность существования корпораций и других монополистических ассоциаций, подтвердить десятилетиями развиваемый в политологической и социологической литературе тезис о том, что самая «великая черта капитализма — рационализм», способствовавший созданию и выдвигению «на первый план корпораций» и иных бизнес-ассоциаций, а с другой стороны, повысить их морально-политическую значимость в политической системе современного общества вообще и в системе политической власти в частности. Она преследует также цель укрепить общие, пошатнувшиеся за последние годы позиции, поднять их престиж среди широких слоев населения, найти достойный выход, по словам западных авторов, из общего морально-политического кризиса политической власти и авторитета, который поразил все основные институты общества, включая корпорации и некоторые другие западные общественно-политические организации³.

Никогда еще в США, говорил по поводу утраты американскими корпорациями в начале 1970-х годов своего престижа известный мультимиллионер Д. Рокфеллер, «начиная с 30-х годов бизнес не стоял на таком низком моральном уровне, как в настоящее время. В результате этого нас все упрекают в том, что мы унижаем ра-

¹ См.: *Votaw D., Sothi S.* The Corporate Dilemma. Traditional Values Versus Contemporary Problems. N. Y., 1973. P. 5; *Corporate Social Responding...* P. 146; *Poddling Influence // Time.* 1986. March 3. P. 24—25.

² *Corporate Social Responding...* P. 146.

³ См.: *Vogel D.* Lobbying the Corporation. Citizen Challenges to Business Authority. N. Y., 1978. P. 9; *Moynihan D.* Op. cit. P. 11.

бочих, обманываем потребителей нашей продукции, разрушаем окружающую среду, уничтожаем всякие радужные иллюзии у молодого поколения»¹. Несмотря на то, повторяют вслед за Рокфеллером многие авторы, что бизнес в настоящее время «делает для общества гораздо больше, чем когда-либо раньше», что «управляющие бизнесом сегодня гораздо более серьезно подходят к своей ответственности перед обществом, чем когда бы то ни было до этого», общественное признание и авторитет бизнеса находятся тем не менее на самом низком уровне.

В последние годы, констатирует западный теоретик Дж. Буман, наблюдалось «резкое и широко распространенное падение доверия со стороны массы наших общественно-политических институтов», включая монополистические, в силу того, в частности, что участились «грандиозные скандалы как в самих корпорациях, так и в политической жизни». Несмотря на то что расследования всякого рода скандалов, обвинительные акты и судебные решения непосредственно затрагивают, как правило, «сравнительно небольшую группу людей, волна шока, исходящая от них, потрясает все общество». Опросы общественности, проведенные в последние годы, резюмирует автор, показывают, что доверие широких слоев общества к своим многочисленным «социальным институтам» многократно подрывалось в период истекшей декады. И сейчас сказать, что существует кризис доверия к американским или другим западным институтам, — это значит «просто повторить всем известные истины»².

Результаты опросов общественности, проведенные в разное время в США и других странах, а также иные факты, свидетельствующие о падении престижа и роста доверия со стороны все более широких слоев общества к корпорациям и другим бизнес-ассоциациям, в значительной мере преопределили не только появление концепции политической и социальной ответственности бизнеса, но и возможность для заинтересованных кругов ее дальнейшего распространения. Они же обусловили подавляющее большинство конкретных проявлений и направлений функционирования данной апологетической по своей природе и характеру теории.

¹ *Rockefeller D.* Adress Delivered to the Advertising Council // Los Angeles Time. 1971. Jan.

² *Carrolla A.* Corporate Social Responsibility: Its Managerial Impact and Implications // Journal of Business Research. 1974. № 1. P. 75; *Bowman J.* Managerial Ethics in Business and Government // Business Horizons. 1976. № 5. P. 48.

В числе таких направлений следует выделить прежде всего рассуждения некоторых авторов относительно того, что *политическая и социальная ответственность бизнеса неразрывно связана с его экономической ответственностью*, тесно переплетается и дополняется ею. «Традиционный фокус бизнеса на окружающей действительности, — отмечают в связи с этим западные политологи и экономисты К. Дэвис и Р. Роберт, — почти всегда был и остается исключительно экономическим». Все другие аспекты его активности, включая политические и социальные, выступают как «побочные, не столь значимые, но приобретающие, однако, вес в силу своего косвенного воздействия на экономическую сферу деятельности корпораций, на процесс накопления ими прибыли».

Важнейшей и первейшей ролью бизнеса, отмечают другие американские исследователи Ч. Эдмондс и Дж. Хэнд, является получение максимальных прибылей и выполнение соответственно возложенных на них экономических обязательств перед своими держателями акций и перед всем обществом. Что же касается других целей и обязательств, то они неизбежно отступают на второй план¹.

Связывая, таким образом, процесс накопления прибылей и социально-политическую активность бизнеса, его экономическую и социально-политическую «ответственность перед обществом» в единый узел, западные политологи и социологи стремятся тем самым доказать, что только наличие высоких прибылей корпораций и других бизнес-организаций само по себе обеспечивает политическую и социальную ответственность бизнеса, а вместе с ней и благополучие всего общества.

Неправомерно отождествляя экономические и социально-политические интересы крупного бизнеса с интересами всего общества, западные теоретики и практики пытаются убедить широкие слои населения своих стран в том, что благо корпораций — это и их благо, что чем выше прибыли корпораций, тем лучше для других ассоциаций, а следовательно, и для всего общества. Прибыли, получаемые бизнесом, объявляются основой благополучия всех социальных слоев и классов, наиболее важным условием и источником «процветания» всей западной цивилизации.

Стремясь доказать, что получение бизнес-структурами прибылей и сверхприбылей диктуется «интересами всего общества и нации», сторонники теории политической и социальной ответст-

¹ См.: *Davis R., Robert L. Business, Society and Environment. N. Y., 1985. P. 35—48; Shanklin W. Op. cit. P. 77, 80; Steiner G. Op. cit. P. 152, 154.*

ственности бизнеса в то же время проявляют заботу и об их сохранении. Это выражается, в частности, в разработке и развитии таких теоретических установок, составляющих неотъемлемую часть концепции политической и социальной ответственности бизнеса, согласно которым: а) менеджеры корпораций не обязаны выполнять те социальные программы, которые неприемлемы с точки зрения «рентабельности предприятий или если их выполнение не предписывается правом»; б) корпорации должны в первую очередь заниматься теми социальными программами, которые прямо связаны с процессом получения их прибылей, а затем уже с теми, которые лежат «на периферии их экономических интересов»; в) корпорации, равно как и другие ассоциации бизнеса, должны стремиться не только к «возмещению» своих расходов на социальные нужды, но и к получению новых экономических прибылей от социальных программ; и г) материальные затраты бизнеса на социальные программы не должны снижать конкурентоспособность бизнеса¹.

Наряду с названными направлениями отмеченный характер теории политической и социальной ответственности бизнеса прослеживается и в других направлениях. Предпринимаются, в частности, попытки обоснования тезиса *о неразрывной взаимосвязи и взаимодействии политической и социальной ответственности бизнеса с процессом усиления его политической власти*, попытки представления огромной власти бизнеса в качестве внутреннего или общенационального блага.

Одновременно развиваются идеи о естественном, «вытекающем» из самой природы и особенностей функционирования корпораций в различных сферах жизни общества характере политической и социальной власти бизнеса. И в правовом, и в моральном смысле, пишут по этому поводу западные авторы, «расширение политической и социальной ответственности корпораций должно с неизбежностью сопровождаться расширением их политической и социальной власти»; повышение уровня политической и социальной ответственности бизнеса с неизбежностью должно ассоциироваться с усилением степени их участия «в принятии политических и иных социально значимых решений»².

Формы и способы использования рассматриваемой теории, направленной на укрепление и расширение не только экономиче-

¹ См.: Steiner G. Op. cit. P. 153—155.

² The Corporation in a Democratic Society / Ed. by D. Bander. N. Y., 1975. P. 43—45; Corporate Social Responding... P. 147.

ской, но и социально-политической власти крупного бизнеса, весьма многочисленны и разнообразны.

В одних случаях, например, прямо ставится вопрос о необходимости и даже о «естественности» процесса установления и распространения в обществе власти монополий. Утверждается, что «те же самые силы и факторы, которые делают существование корпораций неизбежным в современном обществе, обуславливают и неизбежность процесса приобретения и накопления ими значительной власти». Это касается особенно тех «западных обществ», которые характеризуются ярко выраженными «идеологическими обязательствами перед частным предпринимательством и институциональными рамками жизнедеятельности, ограниченными правом частной собственности»¹.

В других случаях вопрос о наделении крупного капитала социально-политической властью и ее расширении ставится косвенно в зависимости от расширения политической и социальной ответственности бизнеса, а также усиления правовой регламентации деятельности корпораций. Настоятельно проводится, в частности, мысль о том, что деятельность корпораций и других им подобных ассоциаций должна быть в максимальной степени свободной от всякой регламентации, ибо это отрицательно сказывается не только на них самих, но и на интересах всего общества. «Избыток правовых и других регуляторов, насаждаемых различными государственными органами, — пишет по этому поводу американский автор В. Шанклин, — ведет к принудительному установлению многих видов социальной ответственности корпораций», с которыми они не всегда могут успешно справиться.

Многочисленные правовые ограничения, разделяет данное мнение А. Карролл, мешают раскрытию всех потенциальных возможностей бизнеса, делают проблематичным вопрос о реальной власти и социальной ответственности корпораций, отрицательно отражаются на интересах бизнеса и общества в целом².

Существуют и иные формы и способы использования теории политической и социальной ответственности бизнеса в апологетических целях. Широко пропагандируется, например, идея о том, что политическая и социальная ответственность бизнеса способствует накоплению материальных и других средств, «необходимых для повышения качества жизни». Проводится также мысль о том, что корпорации вместе с другими социально-политическими ин-

¹ *Cooper S., Rainborn M.* Op. cit. P. 20.

² См.: *Shanklin W.* Op. cit. P. 75; *Carroll A.* Op. cit. P. 77.

ститутами могут уменьшать социально-классовые конфликты, смягчать социальную напряженность в обществе, «сохранять необходимый баланс» между такими противоречивыми требованиями и устремлениями, которые обуславливаются, с одной стороны, борьбой за высокие прибыли, а с другой — за «настоящую социальную ответственность бизнеса», соблюдение гражданских прав, охрану окружающей среды, установление правительственных ограничений деятельности бизнеса, борьбой за полную занятость всего трудового населения и увеличение национального дохода¹. Предпринимаются, наконец, попытки обоснования тезиса о том, что корпорации и другие подобного рода ассоциации способствуют развитию науки, культуры, системы образования населения, «корпоративной» этики и морали².

Анализируя названные и другие формы воздействия теории социально-политической ответственности бизнеса и иные примыкающих к ней теорий, следует подчеркнуть, что все они, несмотря на их множественность и разнообразие, преследуют в конечном счете одни и те же цели: укрепление позиций крупного капитала в системе политической власти и в политической системе современного общества; создание представления о корпорациях и других аналогичных организациях как о жизненно важных, необходимых и незаменимых «ревнителях общественного блага», защитниках интересов всех слоев и классов современного общества; ограждение их от все более нарастающей критики со стороны широких слоев населения и давления со стороны профсоюзов, коопераций, многочисленных молодежных и других организаций.

¹ См.: *Campbell T. and Miller S. (eds.) Human Rights and the Moral Responsibilities of Corporate and Public Sector Organisations. L., 2004. P. 11—28.*

² См.: *Corporate Responsibilities and Opportunitice to 1990. P. 2; Bowman J. Op. cit. P. 48—50; Bower J. On the Amoral Organization // The Corporate Society / Ed. by R. Marris. N. Y., 1984. P. 178.*

Раздел II

ПРАВО В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ И РЕГИОНАЛИЗАЦИИ

Глава 1

ВЛИЯНИЕ ПРОЦЕССА ГЛОБАЛИЗАЦИИ И РЕГИОНАЛИЗАЦИИ НА РАЗВИТИЕ ПРАВА И ЕГО ТЕОРИИ

§ 1. Системный характер права: некоторые вопросы теории и методологии познания

1. Рассматривая влияние процесса глобализации и регионализации на право, изначально следует заметить, что *данное явление, как и само право, а вместе с тем и обусловленный его характером процесс познания правовой действительности, носят не фрагментарный, разрозненный, а системный характер*. Это обусловлено, с одной стороны, «системной» природой правовой материи и аналогичными (системными) свойствами процесса глобализации и регионализации — с другой, и, как следствие, — системным характером познания данных явлений.

Широко известно, что системности права, равно как и других явлений, институтов и учреждений, а вместе с ними и системности методологии их познания, традиционно уделялось отечественными и зарубежными авторами, как об этом свидетельствуют многочисленные публикации, довольно много внимания¹.

В настоящее время интерес к данной теме и к методологии системного познания не только не угас, а, наоборот, еще более усилился. Последние годы в развитии отечественной и мировой науки, констатирует в связи с этим Д. А. Керимов, ознаменовались «взрывом» интереса к проблеме системного подхода, системного метода, системных исследований².

¹ См.: *Young O.* Survey of General Systems Theory // General Systems. 1964. Vol. IX; *Берталанфи Л.* Общая теория систем // Исследования по общей теории систем: Критический обзор. М., 1969; *Садовский В. Н.* Основания общей теории систем. М., 1974; *Афанасьев В. Г.* Системность и общество. М., 1980; *Аверьянов А. Н.* Системное познание мира. Методологические проблемы. М., 1985; и др.

² См.: *Керимов Д. А.* Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. М., 2000. С. 239.

Объясняется этот «взрыв» интереса и актуализация системной проблематики, а вместе с тем и методологии системного познания несколькими причинами.

Главные из них заключаются, во-первых, в огромном, до конца не раскрытом, а тем более — полностью не использованном потенциале системного подхода, в том числе к анализу правовой материи и собственно методологии системного познания. А во-вторых, в значительном расширении объема и изменении самого правового массива, существующего как в рамках национальных правовых систем, так и за их пределами, вызванного в том числе процессами глобализации и регионализации и требующего для своего адекватного познания применения, наряду с другими методами, системного подхода.

Разумеется, значимость системного подхода, равно как и всей методологии системного познания правовой действительности, не следует преувеличивать, а тем более абсолютизировать. В этом отношении, несомненно, правы те авторы, которые считают, что нет никаких оснований утверждать, что «развитие современных системных исследований радикально меняет ориентацию гносеологических исследований». Однако, подчеркивают они, «несомненным фактом является возникновение в гносеологии новых проблем или, точнее, некоторых новых аспектов старых проблем в связи со специфической для современной науки практики анализа сложно организованных объектов»¹.

Теоретическая, а вместе с тем методологическая и практическая значимость системного подхода к анализу права заключается прежде всего в том, как неоднократно отмечалось в научной литературе, что он: а) позволяет выявить «более широкую и в этом смысле более многофакторную правовую реальность» по сравнению с той, которая традиционно фиксируется в понятиях «система права», «система законодательства» и «правовая система государства». Речь, в частности, идет о такой «многофакторной правовой реальности», как «правовая система общества»², а в современных условиях, кроме того, — о правовой системе отдельных регионов, о правовых семьях, а также (пока в виртуальном варианте) — о глобальной правовой системе; б) содержит в себе «новую по сравнению с формально-структурным методом», дополнительную воз-

¹ Лекторский В. А., Швырев В. С. Актуальные философско-методологические проблемы системного подхода // Вопросы философии. 1971. № 1. С. 152.

² Черненко А. К. Теоретико-методологические проблемы формирования правовой системы общества. Новосибирск, 2004. С. 94.

возможность и «схему объяснения существенных и содержательных характеристик» правовой материи. Имеется в виду поиск «конкретных, в том числе конкретно-исторических, механизмов правовой целостности, обеспечивающих ее функционирование и развитие»¹; в) дает широкую возможность исследования правовой материи как целостного, относительно самостоятельного явления не только самого по себе, но и в комплексе с другими аналогичными ему по своему характеру — целостными, относительно самостоятельными экономическими, социально-политическими и иными явлениями; г) позволяет находить наиболее оптимальные решения возникающих в различных сферах жизни, не исключая правовую, теоретически и практически значимых проблем. В связи с этим вполне резонными представляются замечания о том, что «ныне отчетливо выявляется потребность внедрения системного подхода и метода не только в науку, но и в организацию и управление производством, социальной и духовной жизнедеятельностью общества, в том числе в сферу практической политики и правового регулирования общественных отношений»²; и д) помогает более точно и целенаправленно определять основные пути формирования вновь образующихся и дальнейшего совершенствования существующих правовых систем, обозначать круг задач, решение которых необходимо для такого формирования и совершенствования, «ориентировать законодателя на всесторонний учет связей, отношений и взаимозависимостей компонентов правового объекта, его соотношения с внешней средой»³.

Кроме того, системный подход к исследованию правовой материи позволяет удовлетворить все более возрастающую по мере развития общества потребность в интеграционном познании права и окружающей его экономической, социально-политической и иной среды как единого целого (системной целостности), взглянуть на правовую действительность не только как на статичное, но и как на динамичное явление, попытаться оценить его не только с точки зрения его внутренней организации, но и под углом зрения его развития и саморазвития⁴.

2. Теоретико-методологическая и практическая значимость системного подхода к познанию права проявляется и в других отноше-

¹ Черненко А. К. Указ. соч. С. 94.

² Керимов Д. А. Указ. соч. С. 242.

³ Черненко А. К. Указ. соч. С. 95—96.

⁴ См.: Кудрявцев В. Н., Керимов Д. А. Право и государство (опыт философско-правового анализа). М., 1993. С. 47—56.

ниях. Однако основная проблема сейчас заключается не только и даже не столько в том, чтобы продолжать открывать и исследовать все более новые потенциальные возможности и формы проявления методологии системного анализа права, сколько в том, *чтобы более широко применять и более эффективно использовать уже имеющиеся «наработки».*

Ведь не секрет, что, несмотря на «взрыв» интереса в последние декады к системному анализу, этот интерес в гораздо большей степени был реализован в биологических, технических и других науках, нежели в юридической науке¹.

Впрочем, это касается не только системного подхода к исследованию права, но и методологии юридической науки в целом. Нельзя не согласиться с мнением В. М. Сырых о том, что «лого-методологический раздел общей теории права, как и правоведения в целом, значительно отстает от уровня теоретического освоения» права, его закономерностей и не в полной мере учитывает современную философскую трактовку логико-гносеологических проблем научного познания².

О недостаточно активном и неполном использовании системного метода в процессе познания права, равно как и о весьма слабом внимании за последние годы ученых-юристов к проблемам методологического порядка, многократно говорилось и другими авторами³. Однако от этого проблем, связанных с разработкой и использованием в процессе познания правовой материи всего методологического потенциала юридической науки вообще и его «системного сектора» в частности, нисколько не убавилось. Данный теоретико-методологический, в том числе системный, аспект юридической науки и практики требует к себе в настоящее время особого, весьма повышенного внимания.

В противном случае будем и впредь иметь в своем государстве, в отечественном правоведении, правотворчестве, правоприменении и

¹ См.: Юдин Э. Г. Методология науки. Системность. Деятельность. М., 1997; Шапиро Е. А. Системный анализ методологических проблем теории государства и права как науки. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2000.

² Сырых В. М. Логические основания общей теории права. В 2 т. Т. 1. Элементный состав. М., 2000. С. 11.

³ См.: Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001. С. 7—11; Наприенко А. А. Методология и технология познания государства и права // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования. Самара, 2001. С. 7—14; Сырых В. М. Методология юридической науки: состояние, проблемы, основные направления дальнейшего развития // Методология юридической науки: состояние, проблемы, перспективы. Вып. 1 / Под ред. М. Н. Марченко. М., 2005. С. 15—43.

правоохранении все то, что ныне имеем. А именно — преимущественно только благие пожелания и намерения построить во всех сферах нашей государственно-правовой и общественной жизни справедливое, гуманное, достойное высокого статуса гражданина России «светлое будущее», в то время как в стране по-прежнему будет процветать чиновничье-олигархический произвол, своеволие властей, беспорядок, а для значительной части обнищавшего населения — материальная незащищенность и фактическое бесправие.

3. *Какие препятствия стоят на пути более широкого и более активного использования в юридической науке и практике «наличного методологического арсенала» вообще и «методологии системного анализа и конструирования правовой реальности»¹ в частности? Какие факторы способствуют, а какие препятствуют «внедрению» «системной» методологии в процесс познания и реализации права?*

Отвечая на эти и другие им подобные вопросы, связанные с применением системного подхода, следует обратить внимание на две группы факторов, имеющих прямое или косвенное отношение к рассматриваемой теме. А именно — на факторы объективного и субъективного характера.

Среди объективных и субъективных факторов, способствующих «внедрению» системной методологии в процесс познания и реализации права, следует назвать прежде всего такой фактор, как глубокое понимание авторами, профессионально занимающимися данной проблематикой, не только теоретической, но и практической значимости применения системного подхода. Весьма важным при этом представляется также осознание того непреложного факта, что системность (системный анализ, системный подход и т. д.), будучи неотъемлемой составной частью теории познания как методологии², дает максимальный эффект не только и даже не столько сама по себе, сколько во взаимосвязи и взаимодействии с другими составными частями всеобщей методологии и с учетом новых направлений научных исследований, не исключая при этом такого междисциплинарного направления научных исследований, именуемого синергетикой, которое занимается изучением сложных, самоорганизующихся, открытых нелинейных систем³.

¹ Черненко А. К. Указ. соч. С. 81.

² См. подробнее об этом: Керимов Д. А. Указ. соч. С. 245.

³ См.: Пригожин Н., Стенгерс И. Порядок из хаоса. М., 1986; Делокаров К. Х. Рационализм и социосинергетика // Общественные науки и современность. М., 1997. № 1; Данилов Ю. А., Хакен Г. О синергетике // Синергетическая парадигма. Нелинейное мышление в науке и истическая парадигма. Нелинейное мышление в науке и искусстве. М., 2002; и др.

Огромные преимущества и возможности системного анализа, которые в значительной мере проявились за последние годы в технических, биологических и других науках, в перспективе не могут быть не использованы согласно здравому смыслу и в юридической науке.

В числе объективных и субъективных факторов, препятствующих «внедрению» системной методологии в процесс познания и реализации права, следует, как представляется, указать прежде всего на такие факторы, которые ассоциируются: а) с чрезмерным прагматизмом современного российского и зарубежного общества, в том числе правоведов — теоретиков и практиков, внимание которых больше занимают текущие, «рыночные» вопросы сегодняшнего дня, нежели фундаментальные проблемы («проблемы будущего» права), касающиеся системной, равно как и любой иной, методологии; б) с «непомерной» увлеченностью в сфере права прикладными исследованиями в ущерб глубоким научным исследованиям. В этом плане нельзя не согласиться с мнением ученых-цивилистов М. И. Брагинского и В. В. Витрянского о том, что в последние годы «в науке гражданского права наблюдается некий качественный застой», суть которого заключается в публикации огромного количества книг, брошюр и статей, смысл и содержание которых, «за редким исключением, сводится к комментированию отдельных законоположений и судебной практики»¹. В значительной мере это касается не только науки гражданского права, но и других отраслевых наук; в) с недооценкой познавательной роли и практической значимости системного подхода к изучению и реализации права. В этом плане весьма спорными и необоснованными представляются своеобразные нарекания некоторых авторов в адрес тех юристов, которые «по-прежнему... верят в могущественную силу системно-структурного подхода, а наиболее передовые умы — в синергетику»²; г) с недостаточной разработанностью и внутренней противоречивостью ряда философских понятий и категорий, которые используются юристами, так же, как и представителями других общественных наук, в процессе системного анализа исследуемой материи.

Речь идет, в частности, о разноречивости мнений, высказываемых философами, социологами, а отчасти и юристами относительно таких формирующих «системный» аппарат категорий и по-

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: общие положения. М., 1998. С. 5.

² Сырых В. М. Логические основания общей теории права. С. 11.

нятий, как «окружающая среда», «системообразующая и системо-разрушающая связь», «элемент», «компонент», «организация», «самоорганизация», «саморазвитие» и др.¹

Имеется в виду также само ключевое понятие в рассматриваемой методологии, каковым является «система».

Может показаться маловероятным, но философы, непосредственно занимающиеся проблемами методологии системного познания, насчитывают десятки в той или иной мере отличающихся друг от друга определений понятия «система»². Кроме того, существует множество различных смысловых значений и оттенков толкования термина и понятия «система»³.

Соответственно если в одних случаях система рассматривается как «комплекс различных элементов, которые находятся между собой в определенной связи и взаимодействии»⁴, то в других случаях, как это представлялось, например, известному французскому просветителю Кондильяку, «всякая система» видится не иначе, как «расположение различных частей какого-нибудь искусства или науки в известном порядке, в котором они взаимно поддерживают друг друга и в котором последние части объясняются первыми»⁵.

В третьих же случаях система представляется как «множество связанных между собой элементов, составляющих определенное целостное образование»⁶.

Кроме того, система рассматривается также в виде «формы существования материи»⁷; в виде внутренней структуры исследуемого объекта или в виде организации⁸; в виде идеи, которая, по Гегелю, как «конкретная в себе и развивающаяся» субстанция есть не

¹ См.: *Блауберг И. В., Юдин Э. Г.* Становление и сущность системного подхода. М., 1973; *Уемов А. И.* Системный подход и общая теория систем. М., 1978; *Юдин Э. Г.* Системный подход и принцип деятельности. М., 1978; *Аверьянов А. Н.* Системное познание мира. Методологические проблемы. М., 1985; *Тиунова Л. Б.* Системные связи правовой действительности. СПб., 1991; и др.

² См.: *Садовский В. Н.* Основания общей теории систем. Логико-методологический анализ. М., 1974. С. 77—106.

³ См.: *Wester's New Universal Unabridged Dictionary*. P. 853.

⁴ *Bertalanffy L.* General System Theory. Foundations. Development. Applications. N. Y., 1969. P. 33.

⁵ *Кондильяк Э.* Сочинения. В 3 т. М., 1982. С. 6.

⁶ *Философский словарь*. С. 320.

⁷ *Прохоренко В. Г.* Методологические принципы общей динамики систем. Минск, 1969. С. 64.

⁸ Подробнее об этом см.: *Аверьянов А. Н.* Системное познание мира. С. 63—72.

что иное, как «органическая система, целостность, содержащая в себе множество ступеней и моментов»¹; и т. д.

Наличие различных, нередко противоречащих друг другу определений понятия системы и множественность ее смысловых оттенков и значений, несомненно, затрудняют широкое и эффективное использование данной философской категории в процессе познания самых разнообразных системных по своей природе объектов, включая право.

В силу этого представляется вполне логичным и оправданным в процессе рассмотрения системного характера права акцентировать основное внимание не на категории системы как таковой, а на *тех устоявшихся фундаментальных и вместе с тем универсальных признаках и характеристиках, которые свойственны любой системе, не исключая, естественно, и системности права.*

4. В числе таковых, не вызывающих серьезных возражений и нареканий со стороны исследователей, следует выделить, **во-первых, объективный характер** существования и функционирования самых различных по своей природе, характеру и предназначению систем.

В научной литературе считается общепризнанным, что системность, «подобно движению, пространству, времени и отражению», представляет собой обусловленное самой природой «всеобщее, неотъемлемое свойство материи, ее атрибут» и что, «будучи характерной чертой материальной действительности», она «фиксирует преобладание в мире организованности над хаотичными изменениями»².

Объективный характер системности, как свидетельствуют многочисленные научные исследования и общественная практика (опыт), присущи не только миру, Вселенной, представляющих собой «единство систем, находящихся на разном уровне развития», «систему систем»³, но и обществу, представляющему собой в этом отношении «развивающуюся систему, проходящую в своем развитии отдельные стадии, ступени, характеризующиеся возрастанием взаимосвязи и взаимозависимости составляющих ее элементов и подсистем»⁴.

Соответственно вместе с обществом в целом системный характер распространяется и на его отдельные составные части, а

¹ Гегель Г. Сочинения. М., 1932. Т. 9. С. 32.

² Алексеев П. В., Панин А. В. Философия. 2-е изд. М., 1998. С. 380.

³ Аверьянов А. Н. Системное познание мира. С. 73, 101.

⁴ Там же. С. 86.

также на возникающие в его недрах и на его основе различные правовые системы, отрасли права и институты¹.

Исходя из этого, можно с полной уверенностью утверждать, что системность права исторически и генетически обуславливается системностью самого общества, в рамках которого оно возникает и развивается, а точнее, системным характером тех общественных отношений, которые опосредуются правом и которые, таким образом, составляют предмет правового регулирования.

Это с одной стороны, а с другой — системность права обеспечивается усилиями юридически грамотного, высокого профессионального законодателя, который в своей правотворческой деятельности в максимальной степени стремится отразить и «трансформировать» системность общества, в частности регулируемых с помощью правовых норм общественных отношений, в системность принимаемых им актов и в конечном счете — в системность всего права.

Формируя право на национальном, региональном или же на глобальном уровне, законодатель «по определению» не может не стремиться к его системности не только в формально-юридическом, но и в социальном плане — в плане адекватного отражения и нормативного закрепления системы возникающих в рамках того или иного общества социальных и иных требований, «вызовов времени» и интересов. В противном случае неизбежно возникают риск и угроза снижения или полной утраты эффективности права, превращения его в неупорядоченное нагромождение оторванного от жизни и не востребованного обществом формально-юридического материала.

Нетрудно видеть, говоря о системности права, что она как объективное явление для того, чтобы быть реализованной и действенной, должна в обязательном порядке дополняться («сопровождаться») систематизацией права, которая в силу его осуществления законодательными или другими органами государства выступает как субъективное явление.

В свете сказанного следует согласиться с мнением Д. А. Керимова о том, что «если системность права носит объективный характер, не зависит от воли законодателя (кодификатора) и определяется в конечном счете предметом правового регулирования, то кодификация законодательства иногда может нарушать эту объективность и проводиться на основании субъективно из-

¹ См.: *Карташов В. Н.* Теория правовой системы общества: Учебное пособие. В 2 т. Т. 1. Ярославль, 2005. С. 44—63.

бранного законодателем (кодификатором) классификационного критерия»¹.

Идеальной с точки зрения упорядоченности и соответственно эффективности права следует признать такую ситуацию, когда систематизация права в максимальной степени соответствует («совпадает») системности права.

Во-вторых, универсальный характер системности как свойства материи, охватывающей собой и «упорядочивающей» не только различные стороны ее внутренней жизни, но и ее внешней связи, т. е. связи одних системных объектов с другими.

Применительно к праву (правовой материи) это означает, с одной стороны, наличие системных связей и иных компонентов системы внутри него самого, которые необходимо выявлять и изучать, а с другой — наличие признаков системности в отношениях права как системного явления с другими аналогичными ему по своему характеру явлениями.

В первом случае имеется в виду тот факт, что системность в виде свойства присуща не только праву в целом как явлению, но и его отдельным составным частям, принципам², на основе которых создаются и функционируют те или иные упорядоченные правовые массивы, возникающим в обществе идеям и положениям, наполняющим содержание тех или иных правовых теорий, и т. д.

Вполне очевидным является то, что системность права реализуется и проявляется прежде всего в таких юридических феноменах, выступающих в виде его своеобразных форм, как *система права*, аккумулирующая в себе всю совокупность норм, издаваемых или санкционируемых тем или иным государством; *система законодательства*, представляющая собой иерархическую совокупность существующих в той или иной стране (система законодательства России, США и т. д.) законов и других нормативно-правовых актов; *правовая система общества*, выступающая в виде «единого комплекса органически взаимосвязанных между собой правовых явлений (права, правосознания, юридической практики и т. п.), с помощью которого осуществляется целенаправленное воздействие на поведение людей, их коллективов и организаций и

¹ Керимов Д. А. Указ. соч. С. 276.

² См. об этом: Захаров А. Л. Межотраслевые принципы права / Под ред. В. М. Ведяхина. Самара, 2005; Проценко В. П. Принципы уголовного процесса и критерии их систематизации. Краснодар, 2005; Ведяхин В. М., Суркова О. Е. Факторы формирования и реализации принципов права. Самара, 2005; и др.

юридическое обеспечение (обслуживание) разнообразных сфер общественной жизни»¹.

Следует заметить, что раньше об этих очевидных системных образованиях в отечественной и зарубежной юридической литературе говорилось в основном применительно к их национальному (внутригосударственному) уровню. В настоящее время, в условиях глобализации и регионализации, системный характер права рассматривается также на региональном и глобальном уровнях².

В менее очевидных, но от этого не менее реальных и действенных формах системность права проявляется не только на национальном, региональном и глобальном уровнях, но и на уровне отдельных отраслей права (например, общая и особенная часть уголовного или гражданского права), подотраслей, институтов, различных нормативно-правовых актов, а также на уровне отдельных правовых норм³.

Кроме того, как верно подмечается учеными-специалистами в области уголовного права, системный характер присущ также таким «системным институтам», как «уголовный закон, принципы права, преступление, вина, множественность преступлений, соучастие, освобождение от уголовной ответственности и наказания»⁴.

Принципу системности, продолжают авторы, «должно отвечать расположение в тексте Кодекса разделов, глав и норм. Макросистемой является УК в целом. Микросистемой — норма, диспозиция которой описывает состав преступления, а санкция — вид и размер наказания»⁵.

К сказанному следует добавить, что кроме названных «системных институтов» в уголовном праве существует множество и других подобных по своему характеру институтов — таких, в частности, как система ценностей (объектов), охраняемых уголовным законом; система наказаний по уголовному кодексу; система мер по

¹ Карташов В. Н. Указ. соч. С. 49.

² См.: Twining W. *Globalization and Legal Theory*. L., 2000; Snyder Fr. (ed.). *Europeanization of Law: The Legal Effects of European Integration*. Oxford, 2000; Lenaerts K. and Desomer M. *Towards a Hierarchy of Legal Acts in the European Union? Simplification of Legal instruments and Procedures* // *European Law Journal*. 2005. № 6; etc.

³ См.: Керимов Д. А. Указ. соч. С. 253.

⁴ Курс уголовного права. Т. 1. Общая часть. Учение о преступлении / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М., 2002. С. 9.

⁵ Там же.

защите прав личности и обеспечению национальной безопасности и др.¹ Это — первое.

Второе, что аналогичные по своей природе и характеру «*системные институты*» существуют не только в уголовном, но и во всех других отраслях права.

И третье, что наряду с такого рода институтами, обладающими свойствами системности в пределах права, существует также целый ряд неправовых «системных институтов», тесно связанных с правом и оказывающих прямое воздействие на право. В зарубежной литературе их именуют «системами, родственными праву», или «системами, связанными с правом» (law-related Systems)². К такого рода «системным институтам» относятся правотворческие, правоприменительные, правоохранительные и иные институты.

Предполагается, что они, так же, как и право, обладают свойствами системности и что существующие между ними, с одной стороны, и правовыми институтами как системными объектами — с другой, связи имеют также системный характер.

В-третьих, наличие у правовых систем, так же, как и у любых иных, комплекса взаимосвязанных и взаимодействующих между собой элементов.

Последние, в представлении философов, суть «простейшие начала», «первичные частицы материи, из комбинаций которых складывается все многообразие предметов материального мира»³. Важнейшее («критериальное») свойство элемента — «его необходимое непосредственное участие в создании системы: без него, т. е. без какого-либо одного элемента, система не существует»⁴.

Элементы каждой системы однотипны и взаимообусловлены. Это означает, что элементами правовой системы (систем) могут быть только соответствующие правовые, но не экономические, политические, технологические или какие-либо иные неправовые феномены.

¹ См.: Галимов Р. И. Система наказаний по УК РФ // Российская Академия юридических наук: Научные труды. Вып. 5. Т. 3. М., 2005. С. 40—43; Кардашова И. Б. Системный подход к рассмотрению национальной безопасности // Там же. С. 79—81; Панченко П. Н. Система объектов, охраняемых уголовным законом, и направления ее совершенствования // Российская Академия юридических наук: Научные труды. Вып. 6. Т. 3. М., 2006. С. 502—505; и др.

² См.: *LoPuckit L. The Systems Approach to Law* // Cornell Law Review. 1997. № 3. P. 488—497.

³ Философский словарь. М., 1988. С. 410; Философский энциклопедический словарь. М., 1993. С. 793.

⁴ Алексеев П. В., Панин А. В. Указ. соч. С. 385.

В свою очередь, в рамках правовой системы (систем) в зависимости от целевого назначения, структурных и иных особенностей системных институтов в качестве их элементов могут выступать различные нормативно-правовые акты — в системе законодательства; отрасли, подотрасли, институты и нормы права (первичные и вторичные элементы) — в системе права; разделы, главы, параграфы и статьи — в кодексах и других им подобных системных институтах; национальные правовые системы — в региональных правовых системах; региональные правовые системы, правовые семьи и система международного права — в глобальной правовой системе и т. д.

Каждый элемент находится в тесной связи и взаимодействии как со всеми другими элементами, так и с формируемой ими системой в целом¹. В правовой, равно как и в любой иной, системе резонно отмечается в научной литературе, нет и не может быть не взаимосвязанных между собой и бездействующих элементов. «Мертвый» или «выпадающий» из системы элемент, «как правило, «останавливает» всю систему; в результате она, сохраняя простую целостность, лишается качества системности»² и снижает или полностью утрачивает свою эффективность.

Это становится более чем очевидным, если предположить, например, трудно предположимое, что из системы законодательства «выпадает» или перестает действовать конституционный закон, а из системы отраслей права «выпадает» или перестает функционировать гражданское, уголовное или любая иная отрасль современного права. Это, несомненно, парализует действие не только других, в особенности близко «прилегающих» к ним отраслей права, но и правовой системы национального или любого иного уровня в целом.

К негативным последствиям может привести также смешение элементов одной системы с элементами другой, равно как и подмена одних элементов другими. Это, в частности, имеет место в тех случаях, когда уголовное или гражданское процессуальное право «вторгается» в соответствующую отрасль материального права³, т. е. ко-

¹ См.: Месарович М. Основания общей теории систем // Общая теория систем. М., 1996; Мозилевский В. Д. Методология систем. М., 1999; Пирумов В. С. Стратегия выживания социума. Системный подход в исследовании проблем геополитики и безопасности. М., 2003.

² Керимов Д. А. Указ. соч. С. 257.

³ См. об этом: Божьев В. П. К вопросу о соотношении норм Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов Российской Федерации // Государство и право. 2002. № 9; Наумов А. Некоторые аспекты соотношения УК и УПК РФ // Государство и право. 2002. № 10; и др.

гда элементы одного системного института смешиваются или подменяются элементами другого, аналогичного ему по своей системной природе, но не идентичного институту¹.

Эффективность и соответственно качество системы, таким образом, в значительной степени зависят от «чистоты» качества формирующих ее структурных элементов. Это — с одной стороны, а с другой — от «качества», в смысле уровня и *характера связей, существующих между отдельными элементами, а также между элементами системы в целом как таковой*.

В научной литературе эти связи классифицируют по самым разным критериям (основаниям), выделяя согласно им, например, связи внутри системы и внешние — связи одной системы с другой; системообразующие связи и системоразрушающие; закономерные — «существенные» и «малосущественные»; и т. д.²

Уровень и характер внутрисистемных и межсистемных связей обуславливает, помимо единства элементов системы и характера связей между системами, также *степень взаимодействия элементов и системы*. В том обстоятельстве, писал по этому поводу еще Энгельс, что элементы («тела») находятся во взаимной связи, уже заключено то, что они воздействуют друг на друга, и это взаимное воздействие друг на друга «есть не что иное, как их «движение», развитие»³.

На это же обстоятельство обращает внимание и в современной литературе, где указывается на то, что «взаимодействие выступает как пульсирующая, динамическая система изменяющихся отношений между взаимосвязанными системами» и что «любая система является, по существу, комплексом взаимодействий, т. е. она взаимодействует с другими системами множеством своих свойств, граней, сторон»⁴.

На уровне национальной правовой системы такие связи и взаимодействия легко прослеживаются, например, между различными отраслями, институтами и нормами права⁵. На региональном уровне, в частности на уровне Евросоюза, — между различными национальными правовыми системами. На глобальном уровне — между раз-

¹ См.: *Якубов А. Е.* Некоторые вопросы соотношения Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов РФ // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. 2003. № 2. С. 38—48.

² См.: *Алексеев П. В., Панин А. В.* Указ. соч. С. 385—386; *Синельников Б. М., Гориков В. А., Свечников В. П.* Системный подход в научном познании. М., 1999. С. 30—37.

³ *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 20. С. 392.

⁴ *Аверьянов А. Н.* Системное познание мира. С. 123.

⁵ См.: *Мальшко Н. И.* Экологическая правовая система. Общетеоретические основы. Киев, 2005. С. 18—20.

личными правовыми семьями, международно-правовыми институтами и национальными правовыми системами¹.

В-четвертых, *целостный характер правовой и других систем*, проявляющийся в высоком уровне организованности, связанности и упорядоченности их структурных элементов.

Характеризуя целостность («целое») как один из важнейших признаков системы, Аристотель считал целым то, «у чего не отсутствует ни одна из тех частей, состоя из которых оно именуется целым от природы, а также то, что так объемлет объемлемые им вещи, что последние образуют нечто одно»².

К настоящему времени сложилось *множество различных представлений и определений понятия целого и целостности*. Однако основной смысл и содержание их сводится в конечном счете к «структурно-упорядоченному единству» элементов и системы, к их стабильности, взаимной интегрированности друг в друга и в систему, а также к их внутренней связанности и высокой организованности³.

Наличие данных свойств у правовой или иной системной материи является свидетельством и одновременно признаком ее стабильности и жизнеспособности. Кроме того, как верно подмечают исследователи, каждая отдельная система «обладает комплексом свойств, регулирующих ее поведение таким образом, чтобы в условиях динамичных изменений внешней среды и собственной внутренней структуры была бы обеспечена ее устойчивость и безопасность. Если этого нет, то система утрачивает свои системообразующие свойства, ее целостность нарушается»⁴.

Однако, говоря о целостности правовой или иной системы, следует иметь в виду то обстоятельство, что данное свойство у разных систем имеет далеко неодинаковый уровень развития и характер. Будучи обусловленным уровнем взаимосвязи и взаимодействия элементов системы, ее целостность варьируется также в зависимости от различных ступеней и развития системы.

¹ Danner R., Bernal M. Introduction to Foreign Legal Systems. N. Y., 1994. P. 52—58; Berman P. The Globalization of Jurisdiction // University of Pennsylvania Law Review. 2002. № 2. P. 544—547.

² Аристотель. Сочинения. В 4 т. М., 1975. Т. 1. С. 174—175.

³ См.: Афанасьев В. Г. Проблема целостности философии и биологии. М., 1964; Блауберг И. В. Целостность и системность // Системные исследования. Ежегодник. 1977. М., 1977; Синельников Б. М., Горшков В. А., Свечников В. П. Указ. соч.; и др.

⁴ Кардашова И. Б. Системный подход к рассмотрению национальной безопасности. С. 80.

Например, вполне очевидным является то, что уровень целостности правовой системы переходного периода — периода ее становления и первоначального развития, каковой официально считается правовая система постсоветской России, а priori будет ниже уровня целостности этой системы всех последующих этапов ее эволюции. Разумеется, при благоприятных экономических, политических и иных условиях, оказывающих непосредственное влияние на позитивное право.

Аналогичным образом обстоит дело и с другими «системными правовыми объектами», в частности с системой законодательства, уровень целостности которой на начальных этапах развития этой системы неизбежно будет гораздо ниже, чем уровень ее целостности на последующих этапах, а также уровень целостности каждого из формирующих ее элементов — нормативно-правовых актов.

Кроме того, говоря о целостности правовой или любой иной системы, не следует упускать из поля зрения тот факт, что целостность как свойство в значительной степени зависит не только от уровня развития системы, но и от ее типа, характера связей между элементами, а также *от степени интегрированности элементов и системы*.

Исследователи, занимающиеся изучением данной проблематики, констатируют, что максимальный уровень целостности имеет место на любом этапе развития у *органических систем* (например, у биоорганизмов), а также у сложившихся *неорганических систем*¹. В основе их образования и функционирования лежат внутренние связи и взаимозависимости элементов, их не формальные, а содержательные характеристики.

В качестве примера последних можно сослаться на систематизацию законодательства (процесс-систему) в форме кодификации и на ее конечный результат — кодифицированный акт, кодекс (неорганическую систему).

Кодификация, как известно, заключается в сведении к единству соответствующего нормативно-правового материала путем качественной переработки его внутреннего содержания, с восполнением пробелов в праве, устранением противоречий, а также устаревших правовых норм. При проведении кодификации «основная ориентация исследователя, — не без оснований замечает А. К. Черненко, — использующего системную методологию, заключается в выяснении

¹ См.: *Свидерский В. И.* О диалектике элементов и структуры в объективном мире и в познании. М., 1962. С. 8—14; *Аверьянов А. Н.* Категория «система» в диалектическом материализме. М., 1974. С. 16—22; *Алексеев П. В., Панин А. В.* Указ. соч. С. 387—391.

не столько формальных, сколько содержательных характеристик права и правовой системы, изучении их объективной и необходимой связи»¹.

Высокий уровень целостности неорганической системы в виде кодифицированного акта обуславливается, таким образом, не формальными, а содержательными характеристиками данного системного института и объясняется наличием глубоких внутренних связей и взаимозависимостей, возникающих между формирующими его элементами.

В отличие от кодификации другая форма процесса систематизации законодательства — *инкорпорация* — не обладает таким высоким уровнем целостности, каким обладают кодификация и другие органические и неорганические системы. Не имеют соответственно высокого уровня целостности и результаты инкорпорации — всякого рода сборники нормативно-правовых актов, которые, как известно, представляют собой простейшую форму упорядочения нормативного материала по тематическому, хронологическому или иному принципу.

В процессе инкорпорации за основу берутся не содержательные характеристики нормативно-правовых актов — элементов данной системы, а их формально-юридические особенности. Кроме того, между такого рода нормативно-правовыми актами — элементами данной системы нет глубоких внутренних («содержательных») связей и взаимозависимостей, которые существуют между элементами системы процесса кодификации и системы кодифицированного акта.

Инкорпорация является одним из наиболее ярких примеров и иллюстраций так называемых **суммативных** систем.

В философской литературе их рассматривают в виде систем со слабо выраженной целостностью, значительной автономностью элементов «по отношению друг к другу и к самой системе», а также возникновением между ними внешних, «несущественных связей»².

В-пятых, наличие иных свойств правовых и неправовых систем, обусловленных в значительной степени соответствующими признаками и свойствами образующих их структурных элементов.

Особенность **интегративных** свойств системы заключается в том, что они порождаются и развиваются лишь в процессе взаимосвязи и взаимодействия ее структурных элементов и что они характеризуют правовую систему в целом³. Это не означает, разумеется, того, что

¹ Черненко А. К. Указ. соч. С. 86.

² Алексеев П. В., Панин А. В. Указ. соч. С. 387.

³ См.: Керимов Д. А. Указ. соч. С. 256—258; Черненко А. К. Указ. соч. С. 92—95.

данные свойства чужды составляющим систему элементам или же в той или иной степени не присущи этим элементам.

Как показывают исследования, **интегративные** свойства, характеризующая правовую систему в целом и свидетельствуя о том, что «правовая система как целостность способна конструировать качественно новые свойства, не присущие ее отдельным элементам», не являются в то же время чуждыми соответствующим свойствам отдельных элементов.

В качестве одного из примеров интегративных свойств, присущих целостным системным институтам, можно сослаться на *способность любой системы законодательства более эффективно и более масштабно воздействовать на те или иные общественные отношения, нежели это делается на уровне формирующих ее элементов — отдельных законодательных актов.*

Более широкие регулятивные возможности системы законодательства в целом, по сравнению с относительно ограниченными средствами воздействия на общественные отношения и поведение людей, ее отдельных элементов в данном случае могут рассматриваться как *интегративное свойство этой системы.* Нетрудно видеть, что оно не только не чуждо регулятивным свойствам отдельных элементов рассматриваемой системы, но даже формируется на их основе и функционирует, «опираясь» на них.

Аналогично обстоит дело также и с интегративными свойствами других системных объектов права, таких, в частности, как система права, система принципов права, системность кодифицированных актов и т. д.

На примере последних можно видеть:

а) что их интегративные свойства заключаются в фактически более высокой юридической силе по сравнению с юридической силой «интегрированных» в кодексе и «не интегрированных» в него соответствующих законов. В Гражданском кодексе по этому поводу особо подчеркивается, что «нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему кодексу» (ст. 3 ГК РФ). Аналогичные положения содержатся и в других кодифицированных актах¹; и

б) что эти интегративные свойства не только не чужды и не «противостоят» соответствующим свойствам «интегрированных» в кодекс законов и других нормативно-правовых актов, а, наоборот,

¹ В Уголовном кодексе РФ в связи с этим указывается, что «новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий кодекс» (ст. 1, п. 1 УК РФ).

соотносятся с ними как с однопорядковыми явлениями, хотя и разными по своему «юридическому весу».

В-шестых, *существование, функционирование и развитие правовых и неправовых систем в условиях и под воздействием окружающей их экономической, социальной и иной среды.*

Каждая из систем, констатируется в научной литературе, «существует и функционирует в определенной внешней среде, которая определяет, оплодотворяет и развивает данные системы, детерминирует направленность их функционирования»¹.

Для каждой системы структура и содержание внешней среды могут быть далеко не одинаковыми, но всегда остается неизменным то, что:

а) между системой и средой существуют двусторонние — прямые и обратные связи;

б) в функциональном плане внешняя среда, а вместе с ней и система всегда изменчивы, активны и никогда — пассивны;

в) в структурном отношении среда весьма разноречива, поскольку состоит, применительно к той или иной системе, из однородных с ней и разнородных составных частей, из системных и не-системных, иерархичных и неиерархичных объектов; и

г) существует диалектическое единство системы и среды, а вместе с тем возможность «взаимоперехода» системы в среду и наоборот². То, что по отношению к одним системам является средой, по отношению к другим может оказаться системой или подсистемой, и наоборот.

Например, национальная (внутригосударственная) правовая система, выступая по отношению к таким системным институтам, как отрасль, институт и норма права, не только как всеобщая система (на национальном уровне **метасистема**), но и как окружающая их однородная (правовая, а не политическая, социальная или иная) среда, проявляется в то же время по отношению к правовой семье как системному объекту в качестве подсистемы.

Аналогичным образом обстоит дело и с другими системными объектами в сфере права, образующими на региональном уровне (например, на уровне Европейского Союза) и национальном уровне своеобразную «иерархию» систем и подсистем. В национальном масштабе эта «иерархия» складывается таким образом, что ее верх-

¹ Керимов Д. А. Указ. соч. С. 257.

² См.: Churchman C. Systems Approach. N. Y., 1979; Bailey K. Sociology and the New Systems Theory. L., 1994; LoPuckit L. The Systems Approach to Law // Cornell Law Review. 1997. № 1; etc.

нюю ступеньку занимает правовая система той или иной страны (всеобщая система); затем идет система права и система законодательства (общие системы). После общей системы (систем) следуют «промежуточные» системы в виде отраслей права и правовых институтов. И наконец, нижнюю ступеньку в данной «иерархии» занимает «микросистема» в виде норм права.

Разумеется, данная «иерархия» правовых систем является весьма условной и неполной. В ней недостает, например, таких системных объектов, какими являются публичное и частное право. Однако тем не менее она дает общее представление о системном характере права, а также о его «системной» теории и методологии исследования.

§ 2. Основные направления воздействия глобализации на развитие права и его теории

1. Широко известно, что глобализация как явление, будучи универсальным по своей природе и характеру феноменом, охватывает собой не только мировую экономику, финансы, средства массовой информации, где она проявляется в наиболее развитом виде, но и другие сферы и аспекты государственной и общественной жизни, включая право.

В юридической научной литературе верно по этому поводу отмечалось, что «глобализация оказывает существенное влияние на трансформацию, изменения и модернизацию государственно-правовых институтов, норм и отношений на всемирном, макрорегиональном и внутригосударственном уровнях, стимулирует, ускоряет и обновляет процессы универсализации в области права»¹.

При этом процесс воздействия глобализации на право в самом широком, общетеоретическом и методологическом плане отличается такими особенностями и чертами, как: а) *разносторонность его влияния на право и системность его воздействия*, обусловленные самой природой глобализации «как системной интеграции идей, принципов, связей и отношений»²; б) *фундаментальный и вместе с*

¹ *Нерсесянц В. С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. № 5. С. 38.

² *Куров С. В.* Глобализация и образование — правовой аспект // Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ. Материалы научно-практической конференции. 19—20 апреля 2001 г. М., 2001. С. 29.

тем (в потенциальном плане) *весьма радикальный характер влияния глобализации на право и на процесс развития его теории*. В связи с этим далеко не случайно западные исследователи данной материи обращают внимание на потенциальную возможность и даже неизбежность наступления «фундаментальных изменений» как в самом праве, так и «в его современной теории», указывают на необходимость применения «плюралистического подхода» к процессу познания современного права и разработки его теории¹; в) *большое разнообразие путей и форм воздействия глобализации на право и его теорию*, результатом которых является интернационализация права, выступающая в виде его рецепции, гармонизации и унификации²; г) прямое и косвенное (в основном через экономику и политику) воздействие процесса глобализации не только на национальное (внутригосударственное), *но и на международное право* — на его характер, источники, содержание, «механизм действия»³; д) *наличие определенных пределов воздействия процесса глобализации на право*, результатом которого, по мнению исследователей, является образование так называемого метаправа, воспринимаемого как «закономерная и завершающая цикл правового развития фаза эволюции права, раскрывающая на планетарном и космическом уровнях глубинную природу и масштабы права»⁴.

Наряду с названными особенностями воздействия процесса глобализации в целом на право, на его отдельные институты и на теорию права в реальной жизни имеют место и другие особенности, в той или иной мере соотносящиеся с ними.

По справедливому замечанию авторов, они в значительной мере отражают современную социально-экономическую и политическую реальность, сложившуюся к настоящему времени в мире, а также фокусируют внимание на тех проблемах и трудностях, которые связаны с «приспособлением» права к современным реалиям, порожденным самой глобализацией⁵.

2. Какие существуют пути и формы влияния процесса глобализации на право? В каких направлениях глобализация воздействует на право?

¹ См.: *Twining W. Globalisation and legal Theory. L., 2000. P. 13.*

² См.: *Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / Отв. ред. С. В. Поленина. М., 2006. С. 20.*

³ *Лукашук И. И. Указ. соч. С. 173.*

⁴ *Ударцев С. Ф. О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права. Караганда, 2004. С. 30.*

⁵ См.: *Глобализация и развитие законодательства. Очерки / Отв. ред. Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин. М., 2004. С. 70—78.*

Отвечая на эти и другие им подобные вопросы, западные авторы, занимающиеся исследованием проблем глобализации, выделяют как минимум три основных направления ее воздействия на право, а вместе с тем на его теорию и методологию его познания.

Первое из этих направлений связывается с воздействием глобализации на характер отношений друг с другом национальных правовых систем, которые в силу их тесной связи и взаимодействия в настоящее время «уже недостаточно исследовать каждую в отдельности, а необходимо рассматривать их в общей системе»¹. Прежние теории, исходящие из «самодостаточности внутрисударственного права» и направленности международного публичного права на регулирование только внешних связей, возникающих между различными государствами, «в настоящее время, по мнению авторов, весьма существенно расходятся с реальной действительностью»².

Второе направление воздействия глобализации на право и на его теорию ассоциируется, по мнению западных исследователей — специалистов в области англосаксонского права, преимущественно с изменением главного направления развития данной правовой семьи, которое все больше фокусируется вместо проблем внутреннего правопорядка на проблемах мирового (глобального) правопорядка³.

Наконец, третье направление связывается с воздействием глобализации не столько на право как явление, сколько на его теорию и соответствующую методологию. При этом авторы не без оснований исходят из того, что под влиянием процесса глобализации с неизбежностью будут «видоизменяться» старые правовые теории и возникать новые «правовые модели», в основу которых будет «заложена» новая правовая культура, идеология, а также новая методология познания окружающей человека правовой среды⁴.

Наряду с названными направлениями воздействия глобализации на правовую теорию и материю в западной литературе выделяются и другие заслуживающие особого внимания направления. Однако при всей их важности и теоретико-практической значимости они обладают одним и тем же недостатком, заключающимся в том, что они касаются в основном лишь внешних сторон правовой материи — сфер ее «приложения», характера отно-

¹ Twining W. Op. cit. P. 51.

² Ibid.

³ См.: Santos B. Foward a new common Sense. L., 1995. P. 360—378; Twining W. Op. cit. P. 51—52.

⁴ См.: Twining W. Op. cit. P. 53—54.

шений между различными правовыми массивами, географии ее распространения и пр.

Между тем процесс глобализации с неизбежностью затрагивает не только внешние аспекты правовой материи, но и само ее внутреннее содержание, формы ее организации и проявления¹, а также ее социальную суть.

В силу этого было бы весьма опрометчивым, чреватым односторонностью и неполнотой исследования, концентрируя внимание на внешних направлениях воздействия глобализации в отношении права, упускать из виду ее внутривидовые проявления, затрагивающие сущность, социальное содержание и назначение права, а также другие стороны организации его внутренней жизни, его повседневного существования на разных (внутригосударственном и надгосударственном) уровнях и функционирования.

Нет сомнения в том, что глобализация оказывает значительное влияние на «внешний облик» права и на характер отношений, существующих как между различными правовыми системами, так и между правовыми семьями. Однако бесспорно и то, что глобализация одновременно воздействует и на внутренние процессы, происходящие в праве.

В их числе следует обратить внимание на следующие изменения в праве, происходящие под воздействием глобализации.

Во-первых, глобализация влияет на изменение сущности права как феномена, все более активно проявляющегося в качестве регулятора общественных отношений не только на национальном, но и на надгосударственном, глобальном уровне — на уровне отношений транснациональных корпораций, международных банков, межгосударственных объединений и огромного количества самых различных неправительственных организаций.

Исходя из общеправового представления о сущности права, сложившегося в отечественной литературе, как о «главной, внутренней, относительно устойчивой качественной основы права, которая отражает ее истинную природу и назначение в обществе»², следует заметить, что по мере развития глобализационных процессов в определенной мере изменяется социальная сущность как национального, так и международного права.

Так, если традиционно для отечественной юридической науки советского периода сущность права воспринималась исключи-

¹ См.: *Поленина С. В.* Мультикультуризм и права человека в условиях глобализации // Государство и право. 2005. № 5. С. 66–77.

² *Общая теория права и государства* / Под ред. В. В. Лазарева. 3-е изд. М., 1999. С. 129.

тельно в классовом ключе с точки зрения выражения, защиты и закрепления интересов господствующих классов, то на современном этапе развития российского государства и права она трактуется в более широком смысле. А именно — не только как выражение классовых, но и иных, в частности общечеловеческих, интересов.

При этом нет сомнения в том, что рассмотрение сущности права в виде «государственной воли общества, ее общечеловеческого и классового характера»¹ навеяно не только псевдодемократическими реформами, имевшими место в 1990-е годы в нашей стране, но и теми глобальными процессами, которые происходят в современном мире.

В связи с этим следует заметить, что глобализация как «объективный, неумолимо действующий процесс»² с неизбежностью привносит в *социальную сущность и содержание национального права* наряду с классовым (в настоящее время в России — олигархическим) и общечеловеческим интересом также *иностраный интерес*. Носителями последнего являются не только более сильные, индустриально развитые государства по отношению к менее сильным и менее развитым в этом плане государствам, но и транснациональный капитал.

Будучи наднациональным по своей природе и характеру, он тем не менее содержит в себе весьма значительное иностранное начало в виде финансово-экономических интересов государства-метрополии по отношению ко всем другим государствам, на территории которых действуют его филиалы.

Именно наличием этого начала, проникающего или по крайней мере активно воздействующего на изменение сущностных элементов других государств и правовых систем, объясняется факт активной защиты государствами-метрополиями интересов «своего» национального и транснационального бизнеса за рубежом, а также основная причина рассмотрения ими транснациональных корпораций в качестве «партнера» при разрешении «многих проблем, возникающих в их отношениях с другими странами»³.

Аналогичные процессы трансформации сущности, обусловленные глобализацией и изменением соотношения в окружающем мире социально-экономических, политических и иных сил, происходят не только в национальном, но и в международном праве.

¹ Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М., 1997. С. 142.

² Косарев А. И. Великая модернизация глобализма. М., 2004. С. 5.

³ Interview: The Business of Peace // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. Vol. 35. P. 698.

Свидетельством тому может служить, в частности, то обстоятельство, что если раньше в условиях двуполярности мира социальная сущность международного права определялась согласованием воли различных государств и «частично» воли других субъектов международного права, «регулирующих определенные общественные отношения»¹, то в настоящее время, в условиях глобализации и однополярности мира, когда интересы и воля одной страны — США — субъекта международного права временно доминируют над интересами других государств — субъектов международно-правовых отношений, сущность международного права в ряде случаев обуславливается в значительной мере не только и даже не столько согласованием воли, сколько доминированием воли и интересов одного государства над другими².

В тех же случаях, когда «доминирующей державе» в силу тех или иных причин не удается воздействовать на международное сообщество в нужном для нее направлении и соответственно на международное право, она тем не менее действует вопреки всему и вся, включая, как показывает опыт, в том числе и здравый смысл, соотносясь лишь со своей эгоистической волей и такими же по своей сути интересами.

«Цель политики США, — пишет в связи с этим известный автор — американец польского происхождения Зб. Бжезинский, — без каких-либо оправданий должна состоять из двух частей: необходимости закрепить собственное господствующее положение и необходимости создать геополитическую структуру, которая будет способна смягчить неизбежные потрясения и напряженность»³.

«Критическая черта американского отношения к миру состоит в том, — отмечается в отечественной литературе специалистами в области международного права, — чтобы не приспособиться к нему, а переделать его в соответствии со своими интересами и идеалами»⁴.

Следует заметить, что подобная установка США на подчинение своим национальным целям и интересам интересов мирового сообщества и международного права не является случайной, а тем более — порожденной лишь реалиями сегодняшнего дня. Она, су-

¹ Международное право / Отв. ред. Г. И. Тункин. М., 1994. С. 10.

² См.: Валлерстайн И. Анализ мировых систем и ситуация в современном мире. М., 2001; Уткин А. И. Мировой порядок XXI века. М., 2001; и др.

³ Бжезинский Зб. Указ. соч. С. 254.

⁴ Лукашук И. И. Указ. соч. С. 82.

дя по ряду ранних документов, принятых в первые декады существования этого государства, и по соответствующим высказываниям некоторых «отцов-основателей» США, сформировалась еще на ранних стадиях становления и развития этого «оазиса подлинной демократии и свободы».

В подтверждение сказанного можно сослаться на размышления одного из отцов-основателей США Т. Джефферсона (1743—1826) — автора проекта Декларации независимости США и третьего президента этого государства (1801—1809) о том, что «дерево свободы надлежит время от времени поить кровью патриотов и тиранов» и что «это — естественное для него удобрение»¹.

«Свобода всей планеты, — рассуждал этот «великий демократ», — зависит от исхода этого противостояния (свободы и тирании. — *М. М.*), и достигалась ли когда-либо столь великая цель малым пролитием крови невинных?» И далее: «Моя душа глубоко уязвлена судьбой несчастных мучеников, но во имя того, чтобы добиться успеха, я согласился бы опустошить и половину Земли (разрядка моя. — *М. М.*). Останься в каждой стране всего лишь новые Адам и Ева, одинокие и свободные, это было бы намного лучше, чем сейчас»².

Данные установочные положения Т. Джефферсона — одного из виднейших отцов-основателей США, как свидетельствует практика, имели определенное значение в виде руководства к действию не только на ранних стадиях развития этого государства, но и на современном этапе его эволюции.

Одно из наиболее ярких проявлений этого явления — стремление данного «оазиса подлинной демократии и свободы» любым путем добиваться доминирования во всех сферах жизни мирового сообщества, а также в различных областях международного права.

«Цель проталкивания идей глобализации в международную практику государств, — отмечается в связи с этим в научной литературе, — состоит не в том, чтобы объединенными усилиями государств решать стоящие перед человечеством задачи и проблемы, а в том, чтобы навязать большинству государств, в том числе и силовыми методами, линию поведения, выгодную прежде всего США и другим промышленно развитым странам, по

¹ Цит. по: *Бьюкенен П.* Правые и не-правые. Как неоконсерваторы заставили нас забыть о рейгановской революции и повлияли на президента Буша. М., 2006. С. 136.

² Там же. С. 137.

таким основополагающим направлениям, как экономика, торговля, сырьевые ресурсы...»¹

Во-вторых, *глобализация оказывает определенное воздействие не только на сущность права, но и на его содержание, институциональную и функциональную роль, а также на стоящие перед ним цели и задачи, на его назначение.*

Разумеется, право, независимо от того, как оно понимается и воспринимается в том или ином обществе, как оно отражается и представляется в той или иной очередной теории², всегда было и остается правом. Оно всегда содержало в себе общеобязательные правила поведения, от кого бы они ни исходили и кем бы они ни обеспечивались. Оно всегда выступало в качестве регулятора общественных отношений и обладало многими другими признаками, которыми оно как явление наделялось его исследователями и с помощью которых оно всегда идентифицировалось.

Однако, как известно, право никогда не оставалось неизменным со всеми присущими ему на том или ином этапе развития общества и государства особенностями, а вместе с опосредуемыми им общественными отношениями постоянно изменялось и развивалось. Это касается как сущностной, так и всех других сторон правовой материи, включая ее *формально-юридическое, политико-идеологическое, информационное и иное содержание.*

На гипотетический вопрос о том, что же меняется в содержании права по мере воздействия на него процессов глобализации, можно дать краткий ответ, заключающийся в том, что национальная компонента во внутригосударственном праве постепенно вытесняется глобальной составляющей и соответственно внутригосударственные правовые стандарты, наполняющие собой формально-юридическое и иное содержание национального права, по мере развития интеграционных процессов последовательно вытесняются надгосударственными, глобальными стандартами.

В технико-юридическом плане это осуществляется двояким путем, а именно путем прямого перенесения сложившихся правовых стандартов с глобального либо регионального уровня, как это имеет, например, место в Европейском Союзе, на национальный уровень или же путем приведения существующих национальных правовых стандартов в соответствии с наднациональными стандартами.

¹ Мелков Г. М. Юридическое содержание термина «глобализация» // Материалы научно-практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ». 19 апреля 2001 г. С. 42.

² См.: Ромашов Р. А. Реалистический позитивизм: интегративный тип современного правопонимания // Правоведение. 2005. № 1. С. 4—12.

Следует заметить, что стандартизация как явление в той или иной мере свойственна не только правовой, но и многим другим сферам жизни общества — таким, как экономическая, социальная, политическая, духовная и др.¹

Однако в праве она находит наиболее яркое проявление. Свое конкретное выражение правовая стандартизация, как верно подмечается в научной литературе, находит прежде всего в установлении в рамках международных организаций «единых минимальных норм и требований к правовому регулированию тех или иных общественных отношений»; в установлении единых требований, касающихся прав и свобод человека и гражданина; в определении и установлении «правовых стандартов в области функционирования правосудия, в предпринимательской деятельности, в финансовой сфере и т. д.»².

Естественно, что вместе с изменением формально-юридического («стандартизированного») аспекта содержания права в определенной мере изменяются и другие его аспекты, а также *подвергаются известной «корректировке» цели, задачи и само назначение права*. Как в сущности, так и в содержании права по мере развития процесса глобализации по логике вещей все большее место будут занимать не национальные, внутригосударственные, а надгосударственные начала.

При этом изначально следует оговориться, имея в виду объективный характер данного явления, порождаемого объективным процессом глобализации, что дело заключается не в объеме тех или иных начал, «заложенных» в сущность и содержание права, не в их «количественном», а в «качественном» составе.

Главное, чтобы «право как таковое, в целом», по справедливому замечанию западных исследователей, независимо от того, является ли оно локальным (национальным) или глобальным, преобладают ли в нем глобальные стандарты и начала или региональные вместе с национальными (локальными), отвечало бы «интересам и требованиям общества» и в полной мере осуществлялось. В противном случае оно вообще «вряд ли может считаться правом»³. Соответственно правовая система, «хотя бы частично отступившая от этих требований и интересов, вряд ли может считаться в юридическом смысле полноценной»⁴.

¹ См. об этом подробнее: *Тоффлер О.* Третья волна. М., 2002. С. 89—103.

² Теоретические и практические аспекты развития правовой системы РФ в условиях глобализации // Государство и право. 2005. № 12. С. 9—10.

³ *Endicott T.* The impossibility of the Rule of Law // Oxford Journal of Legal Studies. 1999. № 4. Vol. 19. P. 2.

⁴ *Finnis J.* Natural Law and Natural Rights. L., 1980. P. 271.

В-третьих, процесс глобализации оказывает определенное влияние не только на сущность, содержание и назначение права, но и на его источники, или формы, права.

Это влияние сказывается на всех уровнях существования правовой материи, а именно на глобальном, региональном и внутригосударственном (национальном). На первых двух уровнях появление и изменение по мере развития общества и государства источников права непосредственно связано в основном с правотворческой деятельностью надгосударственных и межгосударственных институтов, а на национальном уровне, как и раньше, преимущественно с правотворческой активностью государства¹.

В настоящее время, как свидетельствует общественная практика, наиболее сильному и наиболее заметному воздействию со стороны глобализации подверглись источники регионального и национального права.

Наглядным примером влияния глобализации на источники регионального права может служить процесс становления и развития в послевоенный период различных источников права Европейского Союза — таких, как учредительные договоры; договоры, вносящие изменения и дополнения в учредительные документы; договоры о присоединении новых государств к Европейскому Союзу; прецеденты, создаваемые Европейским судом справедливости, и другие акты².

Одним из примеров влияния глобализации на источники национального права может служить эволюция источников права современной России³. Результатом ее стало более широкое использование в различных отраслях права правового договора как источника права; фактическое признание и применение судебной практики (прецедента) в качестве источника права; появление в системе нормативно-правовых актов, с введением президентской формы правления в стране, указов Президента; закрепление в Конституции 1993 года положения о том, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные до-

¹ См.: Глобализация и развитие законодательства (очерки) / Отв. ред. Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин. М., 2004; Правовая система Российской Федерации в условиях глобализации. Тезисы теоретической конференции. М., 2005; и др.

² См.: Shaw J. Law of the European Union. N. Y., 2000; Топорнин Б. Н. Европейское право. М., 2000; Право Европейского Союза. Под ред. С. Ю. Кашкина. М., 2002; Европа без России. Договор, учреждающий Конституцию для Европы от 20 октября 2004 года. М., 2005; и др.

³ См.: Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика. С. 368—408.

говоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы» и что «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» (ст. 15, п. 4).

В-четвертых, *глобализация оказывает определенное влияние на процесс правотворчества, правоприменения и правоохранения.*

При этом речь идет не только и даже не столько о технико-юридической и «технологической», сколько об институциональной стороне вопроса, о более широком вовлечении в правотворческую, правоприменительную и правоохранительную деятельность наряду с национальными государственными институтами также международных, надгосударственных и региональных институтов.

Рассматривая современный глобальный мир в различных измерениях, таких, в частности, как политическое, экономическое, цивилизационное, правовое и др., нетрудно заметить, что в каждом из них по мере развития процессов глобализации и регионализации происходят весьма заметные сдвиги как в функциональном, так и в институциональном плане.

Это проявляется, в частности, в том, что наряду с новыми функциями и целевыми установками на глобальном и региональном уровнях появляются новые субъекты экономических, политических, правовых и иных отношений, новые субъекты в сферах правотворчества, правоприменения, а также в сфере правоохранительной деятельности. Это не только ООН, ЮНЕСКО и другие им подобные институты, сформировавшиеся в послевоенный период. К такого рода субъектам следует отнести также международные фонды типа МВФ, международные банки, международные суды наподобие Гаагского суда, правоохранительные институты типа Интерпола, транснациональные корпорации и другие межгосударственные и надгосударственные организации.

В научной литературе резонно отмечается по поводу правового измерения глобального мира и появления новых субъектов правовых отношений, что «правовое измерение глобального мира побуждает к пересмотру всей системы правового регулирования, вызванного появлением новейших субъектов мирохозяйственного общения как на национальном, так и на наднациональном уровнях»¹.

Наряду с названными направлениями воздействия глобализации на право существуют и другие направления. Их много, и они

¹ Кочетов Э. Г. Глобалистика: мировая трансформация и стратегия России (мир как пролог нового ренессанса и преддверие Нового человека) // *Философия хозяйства*. 2002. № 1 (19). С. 132.

весьма разнообразны. Одни из них проявляются в настоящее время довольно зримо. Другие — едва угадываются.

Тем не менее все они, имея в виду объективность и нарастающий характер воздействия глобализации на право, заслуживают особого внимания и отдельного всестороннего изучения.

3. Причем речь идет не только об изменениях, происходящих под воздействием процесса глобализации в самом праве как явлении, но *также и в его теории*. Ведь вполне понятно и естественно, что любые сколько-нибудь заметные изменения в праве не могут соответствующим образом не отразиться и на его теории. Как, впрочем, и наоборот: научная, адекватно отражающая действительность теория не может соответствующим образом не отразиться на самом праве¹.

В силу этого, рассматривая те или иные направления воздействия процесса глобализации на право, нельзя не учитывать вместе с тем и его влияние на теорию права. Причем речь идет *не только о частных теориях, касающихся отдельных институтов или отраслей права, но и о теории права в целом*.

Следует согласиться в принципе с мнением, высказанным в отечественной литературе о том, что «в основе глобализации права лежит разделяемая почти повсеместно идея права как наиболее эффективного средства достижения социальных идеалов»².

Однако при этом нельзя не принимать во внимание тот факт, что социальные идеалы весьма различаются друг от друга у разных индивидов, слоев, классов и т. п. и что в мире нет единого (универсального) социального идеала, который мог бы лежать в основе как самого процесса глобализации, так и порождаемой им теории права. Даже в тех случаях, когда, например, на ранних стадиях развития государства и правовой системы США позитивизм рассматривался как некое отражение и юридическое воплощение социального идеализма в праве, в реальной жизни, в правотворческой и правоприменительной деятельности он как «воплощение социального идеала» осуществлялся применительно к разным слоям общества, в особенности к рабам, весьма избирательно³.

Аналогичным образом обстоит дело и с другими правовыми течениями и теориями, в основу которых их родоначальниками и

¹ См.: *McLeod I. Legal Theory*. L., 1999. P. 1—8.

² *Экимов А. И.* Ценностные стандарты права в изменяющемся мире // Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ. С. 57.

³ См.: *Sebok A. Legal Positivism and American Slave Law: The Case of Chief Justice Shaw* // *Dyzenhaus J. (ed.)*. *Recrafting the Rule of Law: The Limits of Legal Order*. Oxford, 1999. P. 113—115.

последователями сознательно или подсознательно «закладывается» социальный идеал.

В качестве одного из примеров можно сослаться на теорию (принцип) «господства права» (Rule of Law), в основе которой лежит принцип формального равенства всех граждан перед законом, принцип, согласно которому теоретически государственная власть осуществляется «правительством народа» и служит народу¹, а фактически все обстоит зачастую наоборот. В эту теорию также «закладывался» определенный социальный идеал. Однако и здесь он вместе с теорией «господства права» в большинстве случаев, как свидетельствует практика, осуществлялся весьма избирательно в отношении к различным слоям общества и на проверку зачастую оказывался не чем иным, как заурядной юридической фикцией.

Отмечая данное обстоятельство, некоторые западные авторы не без оснований утверждают, что, хотя теория господства права «противостоит анархии»² и в этом смысле должна восприниматься всеми членами общества как «своя» концепция, тем не менее объективно, в силу материального и иного расслоения общества, а также в силу «невозможности законодателя создать идеальную модель господства права», данная концепция в плане ее реализации «ни в одном обществе не может быть полностью реализована и с этой точки зрения не может рассматриваться в виде идеальной теории»³.

Таким образом, когда в основу той или иной правовой теории «закладывается» определенный идеал, который к тому же, как правило, декларируется в качестве всеобщего, и соответственно правовая теория представляется в виде средства достижения этого идеала, следует иметь в виду, что такого рода декларации всегда были и остаются не чем иным, как только декларациями.

Независимо от того, идет ли речь о традиционных правовых концепциях или о новейших теоретических разработках в области права, в основе их всегда лежали и остаются лежать не только и даже не столько абстрактная социальная справедливость и социальный идеал, сколько *вполне определенные социальные цели*⁴ и *вполне конкретные социально-классовые, групповые (клановые), олигархические и тому подобные интересы.*

¹ См.: Юридическая энциклопедия / Под общ. ред. Б. Н. Топорнина. М., 2001. С. 187.

² *Endicott T.* The impossibility of the Rule of Law // *Oxford Journal of Legal Studies.* 1999. Vol. 19. № 4. P. 11.

³ *Ibid.* P. 1—2.

⁴ См.: *Иеринг Р.* Цель в праве. С. 1—17.

Данное положение, как представляется, в полной мере касается как национального права и отражающих его теорий, так и формирующегося по мере развития глобализации наднационального права и соответствующих ему теорий.

Разумеется, в политико-идеологическом плане глобальное право (метаправо) и формирующаяся на его основе теория могут представляться в виде эталонов справедливости и наиболее эффективных средств достижения социальных идеалов. Однако изменится ли в результате этого наряду с их имиджем суть и содержание данных феноменов? Сомнительно.

В западной юридической литературе в последние годы в связи с воздействием глобализации на право и на его теорию довольно много говорится о необходимости использования *плюралистического подхода* к познанию тех «фундаментальных» изменений, которые с неизбежностью произойдут в самом праве и его теории «на разных уровнях их сложности и всеобщности»¹.

Звучат призывы к более широкому и более активному использованию при этом вместо традиционной концепции «жесткого позитивизма» вновь формируемой теории так называемого *мягкого позитивизма*, включающего в себя наряду с положениями позитивного права «определенный минимум» элементов естественного права².

Развиваются идеи о формировании на базе трансформированного национального и международного права всеохватывающего *глобального права (метаправа) и недопущения при этом*, особенно в договорном праве, «использования *моральной фразеологии*»³, ведущей к «опасному смешению» права и морали и — как следствие — к «неразберихе» в сфере нормативного регулирования и падению эффективности права. Правовая система, поясняется при этом, «должна действовать как математическая система»⁴.

Наряду с названными идеями и положениями, касающимися формирования метаправа и его теории, в западной, а отчасти и в отечественной литературе развиваются и другие взгляды по данному вопросу.

Однако при всей их важности и актуальности они тем не менее затрагивают лишь поверхностные, сугубо формальные стороны рас-

¹ Twining W. Op. cit. P. 13.

² См.: McLeod I. Op. cit. P. 18.

³ Holmes O. The Path of the Law // Harvard Law Review. 1997. № 5. P. 996.

⁴ Ibid. P. 997—998.

смаатриваемых правовых явлений и формирующихся на их основе правовых теорий.

Суть же вопроса, касающегося влияния процесса глобализации на право и на его теорию, заключается, как представляется, не только и даже не столько в том, как будет формироваться и каким образом будет развиваться глобальное право и его теория, сколько в том, какими по своей социальной природе и назначению будет это право и его теория, какие цели они будут преследовать и *интересы каких слоев мирового сообщества они будут в первую очередь обслуживать*. Именно эти жизненно важные, реальные, а не сугубо формальные аспекты права и его теории должны выступать на первый план в процессе познания данных феноменов, равно как и основных направлений воздействия на них процессов глобализации и регионализации.

§ 3. Тенденции развития права в условиях глобализации

1. Для глубокого и всестороннего познания права, существующего и функционирующего в условиях нарастающего процесса глобализации мира¹, важное значение имеет, помимо всего прочего, выявление и рассмотрение *основных тенденций его развития*.

Акцентирование внимания на этой стороне правовой материи позволяет четче определить не только ее состояние в настоящем, но и перспективы, а также общее направление развития права в будущем, увидеть его не только в статике, но и в динамике.

Поскольку тенденции развития права, как показывает опыт их изучения, весьма многочисленны и разнообразны, то в целях адекватного познания данных явлений методологически важным представляется их классифицировать на основе разных критериев и изучать их «не вообще» как таковые, а дифференцированно, в зависимости от их принадлежности к тем или иным группам (видам).

В качестве таких критериев могут служить, в частности, *формы и степень проявления тех или иных тенденций* (ярко выраженные тенденции, формирующиеся и т. д.), *уровни их проявления* (глобальный, региональный, национальный), *сферы жизни, отрасли или ин-*

¹ См.: Новак А., Рыль К. Глобализация и транснациональная интеграция // Философия хозяйства. Альманах Центра общественных наук и экономического факультета МГУ. 2006. № 3 (45). С. 146—152.

ституты права, в пределах которых возникают и развиваются те или иные тенденции, и т. д.

Не имея возможности обстоятельно рассмотреть все тенденции развития права, которые в настоящее время формируются и в той или в иной степени проявляются на разных уровнях, остановимся на рассмотрении лишь некоторых, наиболее важных из них. А именно — на тех тенденциях, которые все более отчетливо проявляются *на глобальном и региональном уровнях*, а также *на локальном уровне* — на уровне отдельных отраслей права и институтов.

2. Среди тенденций глобального и регионального уровней следует выделить прежде всего **тенденцию универсализации и унификации права**.

В основе возникновения и развития этой, равно как и других ей подобных тенденций лежит объективный процесс интеграции мировой экономики, финансов, средств связи, средств массовой информации и других средств и сфер жизни общества, который не мог не отразиться как на эволюции права в целом, так и на тенденциях его дальнейшего развития.

Несомненно, справедливо утверждение авторов о том, что *универсализация* права, проявляющаяся в стремлении выработки общего, всеобъемлющего подхода к праву, и его *унификация*, означающая «введение в правовые системы государств единообразных норм»¹, — явления не новые в государственно-правовой жизни различных стран. «Формирование и развитие права (от его примитивных до современных развитых форм)», — писал по этому поводу В. С. Нерсесянц, при всех особенностях национальных систем права по сути своей представляют собой «историю его все большей универсализации и унификации, историю движения ко все более глобальному праву», и эти «исторически прогрессирующие свойства и характеристики развивающегося права находят свое выражение, закрепление и осуществление (действие) как в отдельных национально-государственных системах права, так и в международном праве»².

Однако, несмотря на то что универсализация и унификация права прослеживается практически на всех исторических этапах эволюционного развития государственно-правовой материи, в

¹ Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / Отв. ред. С. В. Поленина. М., 2006. С. 21.

² *Нерсесянц В. С.* Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. № 5. С. 40.

условиях глобализации она проявляется наиболее ярко и носит скорее не эволюционный, а взрывной, революционный характер.

В силу этого сам процесс глобализации не случайно характеризуют иногда как «макромасштабный, многоплановый», хотя и «внутренне противоречивый процесс нарастания общего в элементах мировых экономической, социальной и правовой систем»¹.

Наиболее зримо тенденция универсализации и унификации права проявляется на глобальном и региональном уровнях в таких сферах правового регулирования, как торговля, бизнес, финансовая сфера и др.

Разумеется, степень развития данной тенденции в пределах разных регионов в силу целого ряда объективных причин не является и не может быть одинаковой. В частности, она не может быть одинаковой уже в силу того, что в них имеет место различный уровень интеграции, понимаемой как «модель сознательного и активного участия группы стран в процессах стратификации мира, обусловленных глобализацией»². Так, если в пределах Европейского Союза интеграция практически во всех сферах жизни данного общества достигла весьма высокого уровня, то в пределах других регионов, включая Содружество Независимых Государств (СНГ), она находится на весьма незначительном уровне³.

Соответствующим образом обстоит дело также и с тенденцией универсализации и унификации права: наиболее четко она проявляется на уровне Европейского Союза, менее зримо — на уровне других региональных образований.

Что же касается *глобального уровня*, то, исходя из того, что интеграция традиционно рассматривается отечественными и зарубежными авторами как неотъемлемая и притом весьма важная составная часть глобализации, вполне логичным было бы заключить, что каков уровень всемирной интеграции, таковым будет и уровень глобализации мира, а вместе с тем — степень развития и проявления тенденции универсализации и унификации права. Естественно, что при этом следует исходить из факта неравномерности развития данных явлений в различных частях земного шара, а не из некоего «среднего статистического» показателя.

¹ Теоретические и практические аспекты развития правовой системы Российской Федерации в условиях глобализации // Государство и право. 2005. № 12. С. 5.

² Буторина О. В. О понятии региональной интеграции // СНГ, Россия и Европа. М., 2006.

³ См.: Шмиков Ю. В. Интеграционные процессы на пороге XXI века. Почему не интегрируется СНГ. М., 2001; Интеграция в Западном полушарии и Россия. М., 2004; и др.

3. Наряду с тенденцией универсализации и унификации права в условиях глобализации все более отчетливо проявляется, как свидетельствует анализ принимаемых на межгосударственном и надгосударственном уровнях нормативно-правовых документов, **тенденция более широкого формирования и более активного использования принципов права как регуляторов общественных отношений.**

При этом речь не идет только о принципах международного права — таких, в частности, как принцип суверенного равенства государств, принцип их территориальной целостности, невмешательства во внутренние дела других государств, принцип, согласно которому государства должны воздерживаться в их отношениях от угрозы применения силы, решения спорных вопросов только мирными средствами и других принципах, закрепленных в Уставе ООН (1945 г.), в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (1970 г.), в Заключительном акте совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1975 г.) и в ряде других международно-правовых документов¹.

Имеются в виду также принципы взаимоотношений, которые формируются и устанавливаются помимо государств и наряду с ними между различными субъектами, называемые в научной литературе субъектами — участниками глобализации. Это — международные «универсальные и региональные организации», транснациональные корпорации, финансово-информационные группы, международные неправительственные объединения и другие национальные и наднациональные институты².

Между ними, с одной стороны, а также между ними и государством — с другой, по мере развития и под влиянием процесса глобализации складываются такие отношения, которые в значительной степени опосредуются не только и даже не столько с помощью конкретных норм, сколько с помощью принципов права.

В западной литературе, посвященной анализу взаимоотношений, возникающих между различными участниками процесса глобализации, и прежде всего между государством и транснациональными корпорациями, выделяются такие, например, принципы, как принцип партнерства, кооперации в решении общих экономических, фи-

¹ См.: Международное право в документах / Сост. Н. Т. Блатова. М., 1982.

² Подробнее об этом см.: Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции. С. 38—49; Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. Vol. 35. P. 501—506.

нансовых и иных проблем, принцип относительной самостоятельности субъектов глобализации, принцип сотрудничества и взаимопомощи в решении вопросов глобального управления (global governance) и иных тесно связанных с ними проблем¹; и др.

Разумеется, как показывает анализ характера взаимоотношений различных субъектов глобализации, не все из этих и им подобных принципов в равной мере реализуются. Больше того, некоторые из них, такие, например, как принципы партнерских взаимоотношений государства и транснациональных корпораций в деле обеспечения мира и прав человека², о которых в западной, особенно в американской, литературе в последние десятилетия довольно много говорится, и вовсе имеют сугубо формальный характер. Ведь по здравому смыслу весьма трудно себе представить, какой позитивный вклад в дело укрепления мира и усиления гарантий прав человека может внести, например, транснациональный капитал, «специализирующийся» на поставках вооружений в «горячие точки» мира или использующий по максимуму дешевую рабочую силу в развивающихся странах.

Однако тем не менее, несмотря на сугубо формальный характер многих правовых и неправовых принципов, опосредующих разнообразные отношения, складывающиеся между различными субъектами — участниками глобализации, фактом остается то, что общие принципы, а не конкретные нормы права занимают все большее место и играют все более активную роль в системе регулятивных средств, используемых на глобальном и региональном уровнях.

Применительно к *национальным правовым системам* общие принципы, а именно о них идет прежде всего речь, понимаемые как «положения (правила) объективного права», которые «могут выражаться, а могут и не выражаться в текстах, но обязательно применяются в судебной практике и обладают достаточно общим характером»³, получили во многих странах свое признание. В Конституции РФ по этому поводу указывается на то, что общепризнанные принципы международного права наряду с нормами международного права и международными договорами РФ «являются составной частью ее правовой системы» (ст. 15, п. 4).

¹ См.: *Bennett J.* Public Private Partnerships: The Role of the Private Sector in Preventing Funding Conflict // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. Vol. 35. P. 711—727; *Governance in a Globalising World.* N. Y., 2000. P. 3—15.

² См.: *Orts E.* War and Business Corporation // *Vanderbilt Journal of Transnational Law.* 2002. № 2. Vol. 35. P. 549—583.

³ *Бержель Жан-Луи.* Общая теория права. М., 2000. С. 168.

Что же касается *глобального и регионального уровней*, то здесь развитие и признание принципов права как регуляторов общественных отношений, помимо принципов международного права, в значительной своей части проявляются *лишь как тенденция их все более широкого формирования, распространения и признания*.

Следует заметить, что возникновение и развитие данной тенденции отнюдь не является стихийным или случайным, а обусловлено самим ходом исторического развития и поиском наиболее оптимальных государственно-правовых и иных, в частности межгосударственных и надгосударственных, форм организации общественной жизни. Одновременно появление и эволюция этой тенденции *обусловлены целенаправленным поиском наиболее адекватных им и эффективных средств регулирования*, возникающих на каждом этапе развития общества и государства общественных отношений.

Так, если на ранних и более поздних стадиях развития общества и государства, в условиях децентрализованного их развития, в частности в условиях феодальной раздробленности, значительное место среди различных источников права ряда стран занимал *обычай* как наиболее адекватно соответствующее форме организации общества данного периода и наиболее эффективное средство регулирования общественных отношений¹, то в более поздний период, в условиях формирования и развития значительных по территории и населению централизованных государств, обычай утратил свое прежнее значение и был постепенно вытеснен *законом*.

Важно при этом отметить, как справедливо констатируют исследователи, что если сила и авторитет обычая и в целом обычного права того периода определялись тем, что это право «отражало реальные потребности территориальных коллективов феодального общества, возникало, как правило, из компромисса и не зависело всецело от произвола государственной власти»², то сила и авторитет закона, наоборот, целиком и полностью определяются силой и авторитетом государства.

На современном этапе развития общества и государства, в условиях зарождения под влиянием интеграции как одной из важнейших составных частей глобализации новых форм организации общественной жизни и появления новых, адекватно соотносящихся с ними регулятивных средств закон, сохраняя свое доминирующее положение в системе источников права, в подавляющем боль-

¹ См.: История государства и права зарубежных стран. В 2 т. Т. I. Древний мир и Средние века / Отв. ред. Н. А. Крашенинникова и О. А. Жидков. М., 2004. С. 437—445.

² Там же. С. 437—438.

шинстве стран, в особенности тех, которые относятся к странам романо-германского права, все чаще сочетается, а в ряде случаев последовательно вытесняется такими формами права, как *прецедент*, создаваемый не только национальными, но и наднациональными судами; *правовой договор*, выступающий в качестве источника права на национальном, региональном и глобальном уровнях¹; «*общепризнанные принципы*» (по тексту Конституции РФ — ст. 15, п. 4) или «*общие принципы*» (по тексту Статута Международного суда — ст. 38, п. 1), которые изначально рассматривались лишь как «чисто дополнительные», «независимые от обычая и договора» «третьи источники международного права»², а в настоящее время в ряде государств признаются также в качестве источников национального права.

В системе регулятивных средств национального, регионального и глобального уровней принципы права, представляющие собой основные идеи, отражающие сущность, содержание и назначение права³, могут выступать в самых разных формах и проявлениях. В научной литературе выделяются, в частности, *принципы-нормы* и *принципы-законоположения*, *общеправовые принципы* (принципы равенства, справедливости, гуманизма и др.) и *межотраслевые, общесоциальные принципы* и *специально-юридические* (принцип законности, ответственности только за виновные противоправные действия, принцип сочетания прав и обязанностей, и др.), законодательно закрепленные принципы и принципы, не нашедшие своего прямого законодательного закрепления, и т. д.⁴

Однако независимо от того, в каких формах они проявляются и как они классифицируются, в системе регулятивных средств принципы права играют все более важную и все более активную роль.

В особенности это касается принципов права, применяющихся на глобальном и региональном уровнях. Имея в качестве непосред-

¹ См. подробнее об этом: *Марченко М. Н.* Источники права. М., 2006. С. 267—355.

² *Оппенгейм Л.* Международное право. Т. I (полутом I). С. 49.

³ См.: *Борисов Г. А.* О понятии принципов, действующих в правовой сфере // Проблемы социалистической законности. Вып. 7. Харьков, 1981. С. 24—27; *Вопленко Н. Н.* Сущность, принципы и функции права. Волгоград, 1998. С. 34—41; *Ведяхин В. М., Суркова О. Е.* Факторы формирования и реализации принципов права. Самара, 2005. С. 12—29; и др.

⁴ См.: *Байтин М. И.* О принципах и функциях права: новые моменты // Правоведение. 2000. № 3. С. 5—7; *Ведяхин В. М., Ведяхина К. В.* Понятие и классификация принципов права // Право и политика. 2002. № 4. С. 26—28; *Бобылев А. И.* Понятие, принципы и функции права // Право и политика. 2004. № 4. С. 9—11; и др.

венного предмета своего регулирования прежде всего отношения, возникающие между государствами, а также между государствами, транснациональными корпорациями и другими институтами, в той или иной степени причастными к процессу глобализации, принципы права не только создают основу механизма правового регулирования на глобальном и региональном уровнях, но и оказывают значительное влияние как на характер, так и на пути развития соответствующей правовой материи.

При этом, имея определенное нормативное содержание и в этом смысле *выступая в виде норм-принципов* или, наоборот, принципов-норм, отличающихся от обычных норм права гораздо более высоким уровнем обобщения, правовые принципы выполняют регулятивные функции не только сами по себе, но и во взаимосвязи и взаимодействии с обычными нормами права, нормами-идеями, нормами-дефинициями (определениями), нормами-декларациями и другими регуляторами¹ вновь возникающих на глобальном и региональном уровнях общественных отношений.

В силу особенностей предмета правового регулирования, т. е. в силу особенностей характера отношений, возникающих между различными субъектами процесса глобализации и регионализации, тенденция более широкого формирования и более активного использования принципов права проявляется прежде всего именно на этих уровнях и гораздо в меньшей степени — на национальном уровне. По мере дальнейшего развития процессов глобализации и регионализации данная тенденция в силу объективных причин, связанных с расширением круга вопросов, которые по причине своей природы и характера могут быть предметом регулирования в основном только принципов права, несомненно, будет более активно развиваться и, как следствие этого, более четко проявляться.

4. Помимо и наряду с названными тенденциями на глобальном и региональном уровнях в различных формах проявляются и другие в той или иной мере связанные с ними тенденции. В частности, обращает на себя внимание **тенденция усиления роли и значения судейского права, а вместе с ним и его источников в виде прецедента и судебной практики.**

В научной литературе верно подмечается, что поскольку по мере развития процесса глобализации «право становится все более

¹ См.: Международное публичное право / Отв. ред. К. А. Бекяшев. М., 2004. С. 30—31; Колюхова И. А. Международное и конституционное право: теория и практика взаимодействия. М., 2006. С. 24—25; и др.

сложной системой» и поскольку «предусмотреть все в законах невозможно», постольку с неизбежностью повышается роль судебной практики в решении ряда вопросов¹.

Это касается не только системы общего, англосаксонского права, где традиционно право, порождаемое судами, а вместе с тем и источники этого права в виде прецедента играют труднопереоцениваемую роль. Данная тенденция проявляется также и в других правовых семьях и национальных правовых системах, включая романо-германское право, где в большинстве стран, принадлежащих к данной правовой семье, судебское право, как свидетельствует практика, существует в виде прецедента фактически, но не признается официально, формально-юридически².

Помимо национальных правовых систем и правовых семей повышение роли и значения судебского права имеет место также на региональном и глобальном уровнях в связи с активизацией деятельности соответствующих судебных органов.

В связи с этим в западной юридической литературе в течение ряда последних лет разрабатывается концепция формирования в современном мире единой, «глобальной юриспруденции», целью которой является, с одной стороны, «содействие» процессу универсализации и унификации права на глобальном и региональном уровнях, а с другой — стремление к сохранению «правовых основ национальной и локальной культуры», а также поддержание «баланса ценностей» между «автономией индивида и эффективным управлением юстицией, а вместе с тем — и системой здравоохранения»³.

Исходя из тезиса о том, что «глобальная экономика обуславливает появление глобальных споров», поскольку «товары производятся в одних странах, а продаются и покупаются совсем в других», западные исследователи на этой основе не только формируют концепцию «глобальной юриспруденции», но и развивают идеи о создании единого в мире «глобального сообщества судов»⁴.

¹ См.: Лукашук И. И. Глобализация и право // Государство и право. 2005. № 12. С. 113.

² См.: Brown L., Kennedy T. The Court of Justice of the European Communities. L., 2000; Caldarone R. Precedent in Operation: A Comparison of the Judicial House of Lords and the US Supreme Court // Public Law. Winter. 2004. International and Comparative Law Quarterly. 2000. Vol. 49; International Encyclopedia of Laws Civil Procedure. The Hague. 2004. Vol. II; etc.

³ Slaughter A. A Global Community of Courts // Harvard International Law Journal. 2003. Vol. 44. № 1. P. 202—203.

⁴ Ibid. P. 204—215.

Основными принципами формирования и функционирования такого сообщества, по их мнению, должны быть следующие: а) принцип «сдержек и противовесов» между различными судебными инстанциями, устанавливаемый как по вертикали, так и по горизонтали; б) принцип признания «позитивного конфликта», суть которого заключается в том, что при разрешении спора в судебном порядке стороны идут навстречу друг другу путем взаимных уступок, сохраняя и укрепляя при этом основы своих взаимоотношений; в) «принцип плюрализма и легитимации различных подходов», используемых судами при разрешении тех или иных споров и рассмотрении конкретных дел; и г) принцип, согласно которому судебные инстанции при рассмотрении уголовных или административных дел отдают предпочтение скорее методам «убеждения и побуждения», нежели методу принуждения¹.

По мере усиления роли и значения судебного правотворчества и судейского права в различных правовых семьях и национальных правовых системах² с неизбежностью повышается значимость формируемых судами прецедентов и других форм судейского права, именуемых судебной практикой, судебным усмотрением, правовыми позициями суда³.

Разумеется, как и любая иная сложная и многообразная материя, судейское право и его источники не всегда и не всеми авторами воспринимаются одинаково. Россия в этом плане не является исключением, ибо в отечественном государствоведении и правоведении, также, как и в некоторых других странах, в большинстве своем относящихся к романо-германской правовой семье, наряду с позитивным восприятием самого факта существования судейского права и его источников в виде прецедента и судебной практики⁴ имеет место и его негативное восприятие.

В частности, на вопрос, «являются ли решения Конституционного Суда РФ источником права?», известный отечественный ученый М. И. Байтин «со всей определенностью» заявляет:

¹ См.: Naughter A. Global community of courts // Harvard International Law Journal. 2003. Vol. 44. № 1. P. 217.

² Подробнее об этом см.: *Марченко М. Н.* Судебное правотворчество и судейское право. М., 2007.

³ См.: *Лазарев Л. В.* Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2006.

⁴ См.: *MacCormick D. and Summers R.* (eds). *Interpreting Precedents. A comparative Study.* Sydney. 1997. P. 457—460.

«Нет!»¹. Подобная точка зрения, хотя и в менее категоричной форме, разделяется и некоторыми другими авторами.

Однако независимо от того, какого мнения по данному вопросу придерживаются те или иные авторы, признается ли официально в той или иной стране судейское право и его источники или не признается, очевидным является то, что в настоящее время в мире под воздействием объективных обстоятельств *все более четко проявляется тенденция повсеместного усиления роли и значения как судейского права, так и его источников.*

5. Среди общих тенденций развития права в условиях глобализации все более четко выделяются также и другие тенденции, такие, в частности, как **тенденция расширения юридического сектора, касающегося прав человека и гражданина.**

Анализ законодательства, принятого после Второй мировой войны и особенно в конце XX века, свидетельствует о том, что данная тенденция в значительной мере проявляется как на национальном, так и на глобальном и региональном уровнях.

Об этом свидетельствуют, в частности, довольно многочисленные *конвенции* типа Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него, Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Конвенции о политических правах женщин, Конвенции о сокращении безгражданства и др., а также соответствующие *декларации*, включая Всеобщую декларацию прав человека, Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод, Декларацию прав ребенка и другие им подобные документы, принятые на глобальном и региональном уровнях².

Об усилении рассматриваемой тенденции свидетельствуют также *специальные законы*, касающиеся прав человека и гражданина, принятые на уровне национальных государств и правовых систем, а кроме того, целые *главы и разделы конституционных актов*, в которых декларируются самые разнообразные права и свободы.

¹ См.: *Байтин М. И.* О юридической природе решений Конституционного Суда Российской Федерации // Государство и право. 2006. № 1.

Очевидно, придавая повышенное значение данной статье «в целях ознакомления более широкого круга читателей» с высказанной позицией, автор повторил этот материал в издании «Вопросы теории государства и права. Актуальные проблемы современного российского права и государства. Межвузовский сборник научных трудов». Саратов, 2006. Вып. 5 (14). С. 5—15.

² См.: *Права человека. Сборник международных документов / Сост. и автор вступ. ст. Л. Н. Шестаков.* М., 1986.

Разумеется, дело заключается не в количестве или многообразии принятых за последние десятилетия на разных уровнях человеческого сообщества юридически значимых актов, касающихся прав человека и гражданина, а в их практической значимости, в их реальности. Ибо трудно не согласиться в этом отношении с представителями социологической юриспруденции (Е. Эрлих, Ф. Жени, К. Левеллин, Р. Паунд и др.), исходящими в конечном счете из того, что настоящее объективное и субъективное право должно быть действующим, реальным, «живым». В противном случае это будет не право, а собрание «сухих иероглифов законов» (так характеризовал его Е. Эрлих).

Однако тем не менее, как показывает общественный опыт, несмотря на сугубо формальный характер подавляющего большинства принимаемых на разных уровнях правоустанавливающих и правозащитных актов, они играют довольно важную роль в жизни общества и его отдельных членов, свидетельствуя вместе с тем о развитии тенденции расширения и усиления законодательства, касающегося прав и свобод человека и гражданина.

Помимо названных общих тенденций развития права, проявляющихся в условиях глобализации, в отечественной и зарубежной литературе выделяются и другие подобного рода тенденции.

В их числе рассматривается, например, сохраняющая свое многовековое развитие *тенденция «к наличию де-факто (а на некоторых этапах исторического развития и де-юре) определенной иерархии прав личностей в зависимости от их положения в обществе* (выделено мной. — М. М.)»¹. Имеется в виду не только материально-финансовое, но и неразрывно связанное с ним социальное положение, юридический статус личности, место и роль ее в бюрократической иерархии и др.

Наряду с данной тенденцией выделяется также *тенденция все более заметного вторжения публичного права в сферу частного права, тенденция постепенного стирания граней между публичным и частным правом.*

В научной литературе верно подмечается по этому поводу, что в условиях глобализации «все более расширяется сочетание частно-правовых и публично-правовых методов регулирования» в различных отраслях права². Применительно к системе права России и

¹ Ударцев С. Ф. О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права. Караганда, 2004. С. 10.

² См.: Теоретические и практические аспекты развития правовой системы РФ в условиях глобализации // Государство и право. 2005. № 12. С. 11.

других стран эту тенденцию обозначают «как размывание границ между частным и публичным правом», а по отношению к системе законодательства — «как нарастание комплексного нормативного регулирования общественных отношений»¹.

В последние десятилетия все более четко по сравнению с более ранними периодами прослеживаются, кроме отмеченных, также такие общие тенденции развития права, как *тенденция политизации права*, проявляющаяся, в частности, в том, что право все чаще используется на глобальном, региональном и национальном уровнях для решения «чисто» политических и политически значимых проблем, что право вообще, а публичное право в особенности все больше носит политизированный характер. При этом, как не без оснований утверждают исследователи, несмотря на то что «в конституциях и официальных документах много говорится о господстве права и правовом государстве», реальная действительность, повседневная жизнь показывают, что «в случаях столкновения права и политики верховенство в большинстве случаев оставалось за политикой»².

Вместе с тенденцией политизации права в настоящее время все более четко проступает *тенденция углубления взаимосвязи и взаимодействия международного права с региональным и национальным правом*, все более широкого проникновения международного права (через признание государствами международно-правовых стандартов, общепризнанных принципов и т. п.) в систему регионального и национального права; *тенденция формирования* наряду с экономической политической и другими глобальными системами «*правовой системы планетарного масштаба*»³; *тенденция социализации права*, суть которой заключается в интенсивном развитии в послевоенный период на разных уровнях человеческого сообщества социального законодательства⁴; и др.

6. Общие тенденции развития права на глобальном, региональном и отчасти на национальном уровнях **в определенной мере сочетаются и дополняются тенденциями, имеющими место на локальном**

¹ Там же.

² Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / Отв. ред. С. В. Поленина. М., 2006. С. 286.

³ Ударцев С. Ф. Указ. соч. С. 11—14.

⁴ См.: Risse Th. and Sikkink K. The Socialization of international human Rights norms into Domestic Practices: introduction // Risse Th., Ropp St. and Sikkink K. (eds.). The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change. Cambridge, 2000. P. 4—18.

уровне — на уровне отдельных отраслей и даже институтов права, функционирующих в рамках правовых систем разных стран.

В качестве примера можно сослаться на проявляющуюся в последние декады *тенденцию выработки и внедрения единых требований и стандартов в области трудовых, торговых и иных сфер жизни общества разных стран* и соответственно *в области трудового, коммерческого и других областей права*.

Акты, содержащие такого рода требования и стандарты, вырабатываются, как известно, различными надгосударственными и межгосударственными организациями типа Международной организации труда (МОТ), рекомендации которой используются не только в национальном законодательстве, но и при разработке «кодексов поведения», а также других локальных (корпоративных) актов, исходящих от транснациональных корпораций и «иных институтов, функционирующих в разных правовых культурах»¹.

Подобного рода акты разрабатываются также Всемирной торговой организацией (ВТО)² и другими негосударственными и надгосударственными институтами, имеющими своей целью внедрение общих требований и стандартов поведения в сферу торговых и иных частно-правовых отношений.

«Локальные» тенденции, порожденные процессами глобализации и регионализации, выявляются, а иногда лишь усматриваются (предполагаются) исследователями не только в сфере частно-правовых отношений и соответственно в рамках отраслей и институтов, формирующих частное право, но и в пределах отраслей, относящихся к публичному праву.

Одним из примеров подобного «усмотрения» тенденций в сфере публичного права может служить «номинаруемая» западными авторами в области конституционного права *тенденция постепенной трансформации национального конституционализма и самой национальной конституции в «интернациональный», глобальный по своему характеру и масштабу конституционализм*.

«Концепция конституции как акта, обладающего высшей юридической силой», рассуждают авторы, «номинарующие» данную тенденцию, исторически исходит из традиционного дуализма, согласно которому национальная и международная правовые системы функционируют как две разные системы, каждая из которых имеет свои собственные источники (формы), «обладающие выс-

¹ *Servais J. Universal Labour Standarts and National Cultures // Comparative Labour Law and Policy Journal. 2004. № 1. P. 53.*

² *См.: Croley St. and Jackson J. WTO Dispute Procedures, Standart of Review, and diference to National Governments // Ku Ch. and Diehl P. (eds.). International Law. Classic and Contemporary Readings. L., 2003. P. 231—252.*

шей юридической силой»¹. Конституция как фундаментальный акт, наделенный высшей юридической силой и «обладающий верховенством в системе других юридических актов», является таковым лишь в пределах национальных правовых систем, но не за их пределами.

Из этого следует, что поскольку формирующаяся под воздействием процесса глобализации «планетарная» правовая система «будет скорее мультилокальной» (multi-local), чем дуалистической или монистической², то сами собой отпадут все основания для рассмотрения в будущем конституции как «акта, обладающего высшей юридической силой только в пределах суверенного национального государства»³.

Конституция как акт, обладающий высшей юридической силой, согласно этой версии со временем перешагнет национальные границы и превратится на глобальном и региональном уровнях в «конституционный конгломерат (verfassungskonglomerat)»⁴, «обуславливающий» не национальные государства и общества, а наднациональные институты и соответствующие человеческие сообщества.

Что же касается национальных конституций в их нынешнем виде, то они, по мнению авторов — сторонников *концепции и вместе с тем тенденции трансформации национального конституционализма в наднациональный, глобальный конституционализм*, по мере «утраты национальными государствами присущего им абсолютного суверенитета и иммунитета», как следствие процессов глобализации и регионализации, постепенно исчерпывают свой традиционный юридический ресурс как акта, обладающего высшей силой, и превратятся в обычный нормативно-правовой акт⁵.

Не касаясь сути данной концепции и тенденции, следует вместе с тем заметить, что последняя, несмотря на то что в настоящее время носит скорее виртуальный, нежели реальный характер, тем не менее вместе с другими тенденциями формирует общее представление об основных направлениях развития права как на национальном, так и на региональном и глобальном уровнях.

¹ См.: *Ludwowski R.* Supreme Law or Basic Law? The Decline of the Concept of Constitutional Supremacy // *Cardozo Journal of International and Comparative Law*. 2001. № 2. P. 253.

² *Bradley A. Breard*, Our Dualism Constitution and the International List Conception // *Stanford Law Review*. 1999. №. 51. P. 529.

³ *Wet E.* The International Constitutional Order // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Part. 1. P. 52.

⁴ *Weiler J. and Wind M.* (eds.). *European Constitutionalism Beyond the State*. Cambridge, 2003 P. 3—26.

⁵ См.: *Ludwowski R.* Op. cit. P. 254—256.

Глава 2

ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОВЫХ СЕМЕЙ ПОД ВЛИЯНИЕМ ПРОЦЕССА ГЛОБАЛИЗАЦИИ (НА ПРИМЕРЕ РОМАНО-ГЕРМАНСКОГО И АНГЛОСАКСОНСКОГО ПРАВА)

§ 1. Романо-германское и англосаксонское право: общее и особенное

1. Вопросы, касающиеся общих черт и особенностей романо-германского и англосаксонского права, их выявления и изучения стали традиционными для западных исследователей-компаративистов начиная со времени окончания Второй мировой войны и вплоть до наших дней¹. Причины постоянного, а в конце XX — начале XXI века повышенного внимания к ним весьма многочисленны и носят не только и даже не столько академический, сколько сугубо прагматический, практический характер. Дело прежде всего в том, что объединение столь многочисленных и разнообразных по уровню своего развития, культуре и другим отличительным особенностям государств, каковыми являются, с одной стороны, «старые демократии» (Германия, Франция и др.), а с другой — «новые демократии» (Польша, Латвия, Литва и др.), в единое европейское сообщество под названием Европейский Союз, а также вхождение в это сообщество наряду со странами, правовые системы которых традиционно принадлежат романо-германскому праву, Великобритании, являющейся прародиной англосаксонского права, — все это и многое другое потребовало особого внимания западных теоретиков и практиков не только к экономическим, социально-политическим и иным им подобным проблемам, но и к праву. А именно — к сравнительному анализу национальных правовых систем и правовых семей, к выявлению у них общих черт и осо-

¹ См.: *Zweigert K., Kötz H.* An Introduction to Comparative Law. Amsterdam, 1977; *Grossfeld B.* The Strength and Weakness of Comparative Law. Oxford, 1990; *Droit Anglo-Saxon Et Droit Continental. Confrontation or Harmonisation?* Paris, 1995; *Snyder Fr.* (ed.). Europeanisation of Law: The Legal Effects of European integration. Oxford, 2000; *Joerges Ch.* Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private Law // *European Public Law*. 2005. № 1; etc.

бенностей в целях их последующей гармонизации, унификации и интеграции.

Что же касается усилившегося за последние годы к проблемам общего и особенного в романо-германском и англосаксонском праве внимания и интереса отечественных авторов, то они вызваны прежде всего, как представляется, осознанием того непреложного факта, что в условиях глобализации и регионализации, по сути, нет таких региональных или национальных проблем (а тем более — межнациональных, межгосударственных и межправовых), которые бы в той или иной мере не имели общего или всеобщего характера¹.

В научной литературе в связи с этим вполне обоснованно констатируется, что опыт сравнительного исследования различных правовых систем и семей, так же, как и «опыт интеграции государств — членов Европейского Союза, имеет не только региональное значение. Изучение его правопорядка полезно также при анализе проблем, связанных с интеграцией на территории бывшего СССР»². Разумеется, оговариваются ученые, это не означает призыва к механическому подражанию, «к применению в иных условиях того, что уже сделано в странах Западной Европы. Даже слабые попытки слепого копирования потерпели бы неминуемый провал. Вместе с тем было бы по меньшей мере неразумно не учиться на примерах других стран, каждый раз изобретать собственный велосипед»³.

2. В контексте происходящих в современном мире процессов глобализации и регионализации, затрагивающих в той или иной мере практически все правовые семьи и национальные правовые системы, при выявлении общих черт и особенностей романо-германского и англосаксонского права *теоретически и методологически важным* представляется исходить из следующих посылок и учитывать следующие обстоятельства.

Во-первых, необходимо иметь в виду, что выделение и рассмотрение общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права в плане сравнительного правоведения, востребованность в котором многократно возрастает в условиях глобализации по сравнению с прежними этапами развития общества и государства, вовсе не означает игнорирования или недооценки роли и значения других

¹ Саидов А. Х. Сравнительное правоведение. Краткий учебный курс. М., 2006. С. 174—205.

² Топорнин Б. Н. Европейское право. М., 1998. С. 8.

³ Там же.

правовых семей и систем, находящихся «за пределами романо-германского (континентального) и англосаксонского (общего) права» и в той или иной степени связанных с ними¹.

Рассматриваемые правовые семьи, хотя и являются ведущими, центральными звеньями в «юридической географии мира»², тем не менее не исчерпывают всего его содержания и многообразия всех других правовых семей и систем.

Во-вторых, необходимо учитывать относительный характер классификации национальных правовых систем и отнесения их к той или иной правовой семье, в частности к романо-германскому или англосаксонскому праву.

О строго выверенной и в этом смысле «абсолютной» классификации национальных правовых систем, так же, как и любых иных государственно-правовых явлений, институтов и учреждений, как показывает жизненный опыт, можно говорить лишь весьма условно, в теоретическом, но отнюдь не в практическом плане³.

Ибо в противном случае довольно трудно будет понять, например, суть традиционных споров относительно того, являются ли правовые системы скандинавских стран — Норвегии, Швеции, Дании и Финляндии — неотъемлемой составной частью романо-германского права или же они, опираясь на свою общую, исторически сложившуюся самобытность, образуют самостоятельную («скандинавскую») правовую семью⁴.

Точно так же весьма затруднительно будет разобраться и в ряде других вопросов, касающихся классификации национальных правовых систем, если не учитывать при этом известную условность и относительность характера их «разнесения» по тем или иным правовым семьям.

В-третьих, важно не упускать из поля зрения при рассмотрении общего и особенного романо-германского и англосаксонского права тот факт, что некоторые правовые системы — составные части этих правовых семей в силу исторических и иных причин ор-

¹ См.: *Dainow J.* The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison // The American Journal Of Comparative Law. 1966—1967. Vol. 15. P. 420.

² Подробнее об этом см.: *Судов А. Х.* Указ. соч. С. 198—270.

³ См.: *Denza E.* Two Legal Orders: Divergent or Convergent? // International and Comparative Law Quarterly. 1998. Vol. 48. P. 257—284; *Volske C.* Comparative Law as Comparative Jurisprudence. The Comparability of Legal System // The American Journal of Comparative Law. 2004. № 3. P. 720—726; etc.

⁴ См.: *Eyben W.* Inter-Nordic Legislative Cooperation // Scandinavian Studies in Law. 1962. № 6. P. 63—90; *Bogdan M.* Comparative Law. Kluwer, 1994. P. 88—90; etc.

ганически сочетают в себе «смешанные правовые традиции», свойственные как романо-германскому, так и англосаксонскому праву.

В качестве примера можно указать на правовую систему Луизианы — прежней французской колонии, а ныне — одного из штатов США, где, как свидетельствуют исследователи, в отраслях частного права доминируют традиции, принципы и институты романо-германского права, а в публичном праве «отражаются традиции и принципы общего и американского статутного права»¹. При этом, констатируют авторы, несмотря на то что на территории этого штата функционируют «элементы того же общего права, которые всецело доминируют в остальных 49 штатов США», тем не менее для обычных граждан штата Луизианы более важным и предпочтительным являются «компоненты континентального (цивильного), романо-германского права»².

Аналогично обстоит дело и в некоторых других правовых системах, таких, в частности, как правовая система франко-язычной провинции **Квебек** — одного из субъектов Канадской Федерации, где на исторически сложившиеся и глубоко укоренившиеся в общественной жизни традиции романо-германского права около 150 пятидесяти лет назад, с приходом англичан — носителей культуры общего права, объявивших в 1867 году Канаду своим доминионом, наложились институты и традиции англосаксонского права³.

Одним из свидетельств и последствий такого «промежуточно-го» (между двумя ведущими правовыми семьями) состояния правовой системы Квебека наряду с другими причинами юридического и социально-политического характера явилось принятие в 1981 году Гражданского кодекса Квебека, действующего наряду с принятым еще в 1866 году Гражданским кодексом Нижней Канады (Civil Code of Lower Canada), а также принятие других «промежуточных» по своему характеру правовых актов⁴.

Примерами «промежуточного» состояния правовых систем могут служить также правовая система **Южной Африки**, подвергаемая влиянию как со стороны традиций романо-германской (через систему датского права), так и со стороны англосаксонской правовой семьи (через правовую систему Великобритании); правовая

¹ *Osakwe Ch.* Louisiana Legal System: A Confluence of Two Legal Traditions // The American Journal of Comparative Law. 1986. Vol. XXXIV (Supplement). P. 30.

² *Ibid.*

³ *Valcke C.* Quebec Civil Law and Canadian Federalism // Yale Journal of International Law. 1996. № 1. P. 67—121.

⁴ См.: The Civil Codes and Related Civil Law Statutes. A Critical Edition. Montreal, 1991. P. X—XII.

система **Шотландии**, которую многие исследователи рассматривают как «промежуточную», а также правовые системы некоторых других стран¹.

И в-четвертых, необходимо иметь в виду при рассмотрении общих черт и особенностей двух ведущих правовых семей во избежание односторонности исследования то обстоятельство, что *романо-германское и англосаксонское право отнюдь не сводятся к составляющим их ядро и основу французскому и английскому праву*, как это иногда невольно представляется в отечественной литературе.

Соответственно анализ их общих и особых черт не ограничивается анализом признаков, свойственных исключительно данным правовым системам, а должен охватывать собой и все другие правовые системы, выступающие в качестве структурных элементов более общих по сравнению с ними системных явлений — правовых семей.

Разумеется, в силу того, что правовые системы Франции и Англии исторически являются центральными звеньями в «своих» правовых семьях, вполне логично на первый взгляд было бы предположить, что только они определяют суть и содержание, а вместе с тем и наиболее характерные признаки, свойственные рассматриваемым правовым семьям.

Однако такое предположение оказалось бы неверным, поскольку основывалось бы на заведомо несостоятельном тезисе о том, что «частное» («единичное»), в качестве которого в каждой правовой семье выступают соответственно французское и английское право, может заменить собой «общее» или «всеобщее», в качестве которого выступают соответствующие правовые семьи.

Из этого следует, что при анализе общих черт и особенностей, свойственных романо-германскому и англосаксонскому праву, за основу берутся не частные признаки, присущие лишь отдельным правовым системам, а их *общие, родовые и типовые признаки и черты, характеризующие рассматриваемые правовые семьи в целом*.

Обращая внимание на это обстоятельство, следует между тем оговориться, что речь не идет о некоей абстрактной «генерализации» общих черт и особенностей, присущих той или иной правовой семье, равно как и не имеется в виду сравнение рассматриваемых правовых систем «вообще», в целом, без учета их конкретных черт и особенностей, поскольку такая «генерализация», как справедливо заметил американский ученый-компаративист Дж. Бэлл, по определению не может привести к формированию четкого

¹ Подробнее об этом см.: *Bogdan M.* Op. cit. P. 87—91; *Dainow J.* Op. cit. P. 419—420.

представления как об особенностях рассматриваемых правовых семей в целом, так и об их общих признаках и чертах¹.

Речь идет о таком сравнительном анализе данных правовых семей, который учитывает, с одной стороны, все те общие и конкретные черты и особенности, которые свойственны каждой из составляющих их правовых систем, а с другой — которые вырабатываются самими правовыми семьями в процессе их существования и функционирования как системных образований в целом.

3. В чем конкретно проявляется сходство романо-германского и англосаксонского права и какова степень их различия?

Отвечая на первую часть вопроса, необходимо обратить внимание прежде всего на *сходство фундамента, на котором строятся и функционируют рассматриваемые правовые семьи, на сходство их основ.*

Еще в 80-е годы XX века западные исследователи указывали на то, что, несмотря на имеющиеся различия между романо-германским (континентальным) и англосаксонским (общим) правом, их объединяет главным образом то, что они, как и составляющие их национальные правовые системы, строятся на общем фундаменте, каковым является «западная буржуазно-демократическая основа»².

На фундаментальное сходство рассматриваемых правовых семей многими западными авторами обращалось внимание и в более поздний период, вплоть до настоящего времени, особенно когда ввиду более активного взаимодействия Великобритании — члена Европейского Союза и носительницы традиций общего права с другими государствами — членами Европейского Союза и носителями традиций континентального права, в полный рост встал вопрос относительно их правовых систем, а на региональном уровне — относительно рассматриваемых правовых семей не только в плане их общности и сходства, но и в плане их унификации и интеграции.

И хотя по-прежнему в целом ряде научных исследований, посвященных проблемам взаимосвязи и взаимодействия романо-германского и англосаксонского права, акцентируется значительное внимание не только, а в некоторых работах даже не столько на их общности и сходстве, сколько на их «фундамен-

¹ См.: *Bell J. English Law and French Law — not so different? // Current Legal Problems. Oxford, 1995. Vol. 48. Part 2. P. 63.*

² *Merryman J., Clark D. Comparative Law: Western European and Latin American Legal Systems. N. Y., 1978. P. 210.*

тальном» отличии друг от друга¹, тем не менее в западной литературе последних лет все больше преобладает мнение, согласно которому существующие различия между рассматриваемыми правовыми семьями касаются скорее их формы, нежели содержания.

Мой личный академический опыт и мои наблюдения, отмечал в связи с этим известный английский автор лорд Чивли в своей лекции «Будущее общего права», прочитанной в конце 90-х годов в Британском институте международного и сравнительного права, показывают, что «основные различия, которые можно найти между нашим общим правом и тем, что в самом широком смысле именуется гражданским (континентальным) правом, лежат прежде всего и скорее всего в форме, нежели в содержании права»².

Аналогичного мнения относительно сходства и различия рассматриваемых правовых семей, равно как и всех западных правовых систем, придерживались также, хотя и совершенно по другим причинам — причинам идеологического характера, и советские ученые-юристы, считавшие, что значительные различия и по общему правилу противоречия в сущности и содержании имеют место только в отношениях между социалистическим и капиталистическим правом. Что же касается различий, существующих внутри самого капиталистического права, то они затрагивают лишь его форму, но отнюдь не его сущность и содержание³.

Данный, на первый взгляд довольно идеологизированный, вывод в значительной мере подтверждается многими западными исследователями, рассуждающими о сходстве исследуемых правовых семей и формирующих их национальных правовых систем в силу их возникновения и развития на базе «весьма близких друг другу типов общества», в силу «общего или весьма сходного процесса их исторического развития», «общей или весьма сходной религии», а также других «весьма сходных сторон и аспектов» общественной и государственной жизни⁴.

¹ См.: *Caenegem R. Civil Law and Common Law: the Twain that seldom met // Droit Anglo-Saxon et Droit Continental. Confrontation or harmonisation? Paris, 1995. P. 3.*

² *Chieveley G. The Future of the Common Law // International and Comparative Law Quarterly. 1997. Part 4. P. 746.*

³ Подробнее об этом см.: *Марченко М. Н. Правовые системы современного мира. С. 206—241.*

⁴ См.: *Bogdan M. Comparative Law. P. 68—83; Denza E. Op. cit. P. 257—284; Cooke R. The Road ahead for the Common Law // International and Comparative Law Quarterly. 2004. Vol. 53. Part. 2. P. 273—276; etc.*

Под «общими или весьма сходными» основами романо-германского и англосаксонского права следует, как представляется, понимать прежде всего *однотипную — рыночную, капиталистическую — экономику, на базе которой возникает и развивается соответствующая ей и адекватно отражающая ее* не только социальная, политическая, идеологическая, но и правовая среда в виде национальных правовых систем и рассматриваемых правовых семей.

Поскольку термины «капиталистический», «капитализм» и т. п. применительно к рыночной экономике, равно как и в отношении других «рыночных» явлений, институтов и учреждений, в отечественной литературе искусственно выводятся из оборота и заменяются далеко не адекватными им, но более «благозвучными» терминами типа «цивилизованный», «постиндустриальный» и т. п., следует в связи с этим пояснить, что в западной политической и социологической науке под капитализмом понимается система, или строй, при котором: а) «собственность на землю и на основные средства производства принадлежит отдельным индивидам, акционерным обществам и корпорациям»; б) свободная конкуренция имеет своей «непосредственной целью получение собственником прибыли»; в) достижение «высокого уровня специализации в производстве, а также в финансовой сфере деятельности»; г) проявляется тенденция усиления «концентрации капитала» и быстрого роста «мощных национальных и транснациональных корпораций»; д) устанавливается и поддерживается государственный контроль за деятельностью бизнеса; и т. д.¹

Наряду с однотипными экономическими основами в качестве общих признаков и черт романо-германского и англосаксонского права выступают также в значительной части обусловленные ими *однотипные социально-политические* (однотипный социальный и политический строй), *идеологические* (либеральные и неолиберальные идеи и концепции) и *цивилизационные, а более конкретно — культурологические основы.*

Когда мы говорим об *общих цивилизационных основах* рассматриваемых правовых семей, то имеем в виду прежде всего ту общесоциальную в самом широком смысле среду, ассоциирующуюся с самыми различными компонентами и явлениями общественной жизни — такими, как «религия, живопись, архитектура, нравы и обычаи» и др.², в пределах и под воздействием которой возникли и

¹ См.: Dictionary of Sociology and Related Sciences. P. 32; Webster's New Universal Unabridged Dictionary. P. 269.

² См.: Тойнби А. Цивилизация перед судом истории. М., 1995. С. 133.

развивались данные правовые семьи. Это — *западная цивилизация*, которая не только породила сходные в основе своей государственно-правовые системы, но и оказала огромное влияние на другие существующие параллельно с ней цивилизации и возникшие в их рамках государственно-правовые системы.

Западная, равно как и все иные цивилизации, обусловившие существование и функционирование соответствующих типов государств, а вместе с ними правовых систем и правовых семей, возникают задолго до их появления и, как показывает исторический опыт, продолжают существовать весьма длительное время после ухода их с арены активной жизни, после их исчезновения.

Государства, писал по этому поводу английский историк А. Тойнби в своем эссе под названием «Столкновения цивилизаций», «имеют склонность к короткой жизни и внезапным смертям: западная цивилизация, к которой мы с вами относимся, может просуществовать столетия после того, как с политической карты мира исчезнут Соединенное Королевство и Соединенные Штаты, как прежде исчезли их более старшие современники — Венецианская республика и Австро-Венгерская монархия»¹.

Аналогично обстоит дело также и с порожденными на общей цивилизационной основе и в ее пределах национальными правовыми системами и соответствующими — романо-германской и англосаксонской — правовыми семьями².

Говоря об общей для данных правовых семей цивилизационной основе как сложном и многокомпонентном явлении, необходимо в первую очередь иметь в виду такую одну из ее важнейших, если не самую важную, составную часть, как культура общества вообще и *правовая культура* в частности.

Именно правовая культура как часть западной цивилизации является той *общей непосредственной базой*, на которой возникают и развиваются как соответствующие национальные правовые системы, так и формируемые ими правовые семьи.

Выступая в виде «совокупности всех позитивных компонентов правовой деятельности в ее реальном функционировании, воплощенной достижения правовой мысли, юридической техники и практики», правовая культура, по справедливому замечанию В. П. Сальникова, «пронизывает» собой все право, правосознание, правоотношения, сложившийся в обществе правопорядок, а также

¹ Тойнби А. Указ. соч. С. 134.

² См.: Glenn H. Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law. Oxford, 2000.

правотворческую, правоприменительную и всю иную юридическую деятельность¹.

Именно правовая культура как часть общей культуры того или иного человеческого сообщества, порождающей наряду с ней определенную музыкальную, языковую и иную культуру, в решающей степени обуславливает сущность и содержание, природу и характер не только различных правовых систем, но и сформированных на их основе правовых семей².

Из этого следует, в частности, что греко-римская или мусульманская цивилизация, по классификации А. Тойнби³, порождая соответствующую правовую культуру, обуславливают тем самым через нее появление не только сходных по своим основным параметрам внутригосударственных правовых систем, но и объединяющих их между собой правовых семей. В полной мере это относится также ко всем иным цивилизационным образованиям и правовым культурам, не исключая в том числе ныне существующие западные феномены.

Разумеется, говоря об общности и обусловленности романо-германского и англосаксонского права западной правовой культурой, данное явление (общность) и процесс (обусловленность) не следует абсолютизировать, а саму *западную правовую культуру не следует рассматривать как некую монокультуру*.

Будучи определенным типом правовой культуры, в решающей степени предопределяющим сходство исследуемых правовых феноменов по сущностным и содержательным параметрам, *западная правовая культура* в то же время как общеродовое явление и понятие по отношению к правовым культурам разных стран, соответственно относящихся к странам романо-германского и англосаксонского права — видовым явлениям и понятиям, *a priori содержит в себе такую потенциальную возможность их различения как минимум по формальным (второстепенным) признакам*.

Признавая, например, *по существу и значимости для гражданского общества свободу слова* как проявление общности романо-германского и англосаксонского права, каждая правовая семья

¹ См.: Сальников В. П. Правовая культура // Общая теория государства и права. Академический курс. В 3 т. Т. 3. 2-е изд. / Отв. ред. М. Н. Марченко. М., 2002. С. 362.

² См.: Gibson J., Caldeira G. The Legal Cultures of Europe // Law and Society. Review. 1996. № 1 P. 57—59; Cohen-Tanugi L. Legal Cultures Compared: The American and the French and the German // Gessner V., Hofland A., Varga C. (eds.). European Legal Culture. Sydney, 1996. P. 269—275; Watson A. Legal History and Common Law for Europe. Mystery, Reality, Imagination. Stockholm, 2001. P. 101—176; etc.

³ См.: Тойнби А. Указ. соч. С. 99—101.

в то же время демонстрирует свое особое отношение к данному феномену *по форме*.

Это проявляется, в частности, в том, что представители романо-германского права — европейцы изначально рассматривали и рассматривают «эту свободу и право», как свидетельствуют научные источники и общественная практика, не иначе, как «в контексте многих других *однорядковых* с ней прав и свобод», как такой атрибут демократии, который *может быть ограничен без ущерба для гражданского общества* «при самых различных обстоятельствах»¹.

В противоположность такому восприятию свободы слова как некоего рядового феномена представители англосаксонского права — американцы, наоборот, придают данному феномену *исключительный характер*, считая свободу слова и «все непосредственно связанные с ней права», ни в коей мере не подлежащие какому-либо ограничению, «первичными правами»².

Сходство и общность в главном романо-германского и англосаксонского права — в их сущности и содержании, с одной стороны, и их *особенность (различие) во второстепенном — в технико-юридическом и ином формальном (не принципиальном) отношении* — с другой, весьма четко проявляются не только в приведенном примере со свободой слова, которая в романо-германском праве рассматривается как некое рядовое явление, а в системе общего, в частности американского, права фетишизируется, но и во многих других случаях.

В полной мере это относится, например, к лежащим в основе исследуемых правовых семей *либеральным (рыночным) ценностям, их социально-политическим* (защита в первую очередь интересов имущих и власть преобладающих слоев) и *формально-юридическим* (регулирование общественных отношений) *целевым установкам, к внутренней структуре* романо-германского и англосаксонского права и *внешним формам их выражения* (источникам), к *основным задачам и функциям* рассматриваемых правовых семей и др.³

4. Говоря о сходстве и общности романо-германского и англосаксонского права в главном и их различиях во второстепенном, нельзя не признать состоятельность тезиса, высказанного в западной литературе о том, что общее и особенное в рассматриваемых

¹ Schwartz H. Defamation and Democracy // The Parker School Journal of East European Law. 1996. № 2 P. 217.

² Ibid.

³ См.: Legrand P. European Legal Systems are not converging // International and Comparative Law Quarterly. 1996. Vol. 45. P. 52—68; Glenn H. Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law. Oxford, 2000. P. 126—212; etc.

правовых семьях — это не только две стороны одной и той же медали, но и их продолжение и дополнение друг друга¹.

Общность романо-германского и англосаксонского права самой логикой их исторического развития с неизбежностью предполагает одновременно и их особенность, ибо в противном случае труднообъяснимым было бы само их относительно самостоятельное, раздельное существование, а тем более — активное функционирование. Это — с одной стороны, а с другой — наличие особенностей рассматриваемых правовых семей свидетельствует о том, что между ними существует лишь *общность, сходство, но не единство*, что *они суть относительно обособленные друг от друга системы, но отнюдь не моносистема, не единая органическая система*.

Сложность, многогранность и внутренняя противоречивость рассматриваемых правовых семей, равно как и их отношений между собой, порождают самые различные точки зрения и подходы к анализу их общих черт и особенностей.

Так, **в одних случаях** в процессе исследования общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права основной акцент делается *скорее на их отличительных, нежели на общих или сходных чертах и особенностях*.

В основе данного подхода лежит тезис-утверждение о том, что в Западной Европе «нет единой европейской культуры, а есть лишь многообразие национальных правовых культур», которое порождает преимущественно различие, а не сходство или общность национальных правовых систем и правовых семей².

В других случаях при рассмотрении проблем общего и особенно у романо-германского и англосаксонского права *основное внимание концентрируется на «паритете» данных явлений и категорий*³.

При этом утверждается, что, несмотря на существование «традиционных противоречий между общим и континентальным правом», проявляющихся, в частности, на уровне Европейского Союза⁴, с одной стороны, и усиление процесса «европеизации» права и правовой культуры в пределах Европейского континента⁵ — с другой, в настоящее время между рассматри-

¹ Bogdan M. Comparative Law. P. 68—70.

² См.: Gessner V., Hofland A., Varga C. European Legal Cultures. Sydney, 1996. P. 493.

³ См.: Wieacker Fr. Foundations of European legal Culture // The American Journal of Comparative Law. 1992. № 38. P. 1—29.

⁴ См.: Chieveley G. Op. cit. P. 749—750.

⁵ См.: Joerges Ch. Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private Law // European Public Law. 2005. № 1. P. 63—84.

ваемыми правовыми семьями в плане соотношения их «общего» и «особенного» сохраняется некое «равновесие».

Наконец, **в третьих случаях** в процессе выявления общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права *на первый план выдвигаются общие признаки и черты рассматриваемых правовых семей, а на втором плане остаются их особенности.*

Применительно к праву Европейского Союза, где наиболее отчетливо проявляется взаимосвязь и взаимодействие романо-германского и англосаксонского права, общность данных правовых семей, рассматриваемая иногда в виде неких «общевропейских правовых стандартов», представляется в виде своеобразного противовеса формирующимся в результате глобализации и регионализации «общемировым правовым стандартам»¹.

При этом презюмируется, что если общевропейские правовые стандарты — своего рода общность исследуемых правовых семей формируются на базе общевропейской, т. е. фактически всей западной правовой культуры, то общемировые правовые стандарты складываются на основе формирующейся глобальной правовой культуры².

Анализируя данные и иные им подобные подходы к разрешению проблем общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права, нельзя не заметить, что в ряде случаев из поля зрения исследователей выпадает тот факт, что данные правовые семьи, в отличие, например, от мусульманского или индуистского права, имея общие (однотипные) экономические, социально-политические, интеллектуальные и иные основы, а также весьма разные исторические, национальные и иные традиции, оказывающие значительное влияние как на внутреннее развитие рассматриваемых правовых семей, так и на характер их взаимоотношений, по определению *не могут, с одной стороны, радикально отличаться друг от друга, а с другой — хотя бы в незначительной своей части — отождествляться друг с другом.*

Вполне очевидным является то обстоятельство, что, отдавая должное доминирующему во взаимоотношениях между романо-германским и англосаксонским правом общему, в то же время нельзя недооценивать, равно как и переоценивать, у каждого из них особенное.

¹ *Napolitano G.* Towards a European Legal Order for Services of General Economic Interest // European Public Law. 2005. № 4. P. 581.

² См.: *Twining W.* Op. cit. P. 53—55.

5. В чем конкретно проявляется последнее у каждой из рассматриваемых правовых семей и в отношениях между ними?

Отвечая на данный вопрос, западные исследователи обращают внимание прежде всего на вполне *очевидное различие в самом характере романо-германского и англосаксонского права*¹. А именно — на *судейский* (прецедентный) характер системы общего права и *статутный* («законный») характер системы континентального права.

Если в основе процесса становления и развития англосаксонского права, отмечается авторами, лежит правотворческая деятельность судов, то в основе романо-германского права — правотворчество парламента. Соответственно если в системе источников общего права на протяжении почти всей истории его развития центральное место занимал *прецедент*, то в системе источников континентального права ведущая роль неизменно отводилась *закону*, а точнее системе нормативно-правовых актов, принимаемых «не только законодательными, но и исполнительными органами, а также путем проведения народного референдума (popular referendum)»².

Разумеется, говоря о прецедентном характере англосаксонского права и статутном характере романо-германского права, не следует впадать в крайности и противопоставлять в связи с этим рассматриваемые правовые семьи друг другу.

Нельзя упускать из виду, в частности, тот очевидный факт, что в системе источников каждой из этих правовых семей имеет место как закон, так и прецедент и что каждая из них обязана своим существованием и развитием как парламенту, так и суду³.

Речь идет лишь о неодинаковом месте закона и прецедента в той или иной правовой системе и правовой семье, а также о разной степени обязанности их существования и развития парламенту и суду.

Кроме того, речь идет о такого рода отличительных особенностях рассматриваемых правовых семей и формирующих их национальных правовых систем, как порядок образования и деятельно-

¹ См.: *Bell J. English Law and French Law — not so different? // Current Legal Problems. P. 66—97; Caenegem R. Civil Law and Common Law: the Twain that Seldom Met // Droit Anglo-Saxon et Droit Continental. Confrontation or harmonisation? Paris, 1995. P. 3—11; etc.*

² *Glendon M., Gordon M., Osakwe Ch. Comparative Legal Traditions. St. Paul, Minn., 1994. P. 193.*

³ См.: *MacCormick D., Summers R. (eds.). Interpreting Precedents. A Comparative Study. Sydney, 1995. P. 292—308; Glenn H. Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law. Oxford, 2000. P. 126—212; etc.*

сти судебных и иных правотворческих органов, порядок подготовки и принятия ими решений, юридическая сила тех или иных решений и др.¹

Нетрудно заметить, что такого рода отличительные черты и особенности не касаются самой сути и содержания романо-германского и англосаксонского права, а затрагивают и отражают лишь их *внешнюю, порожденную внутренними особенностями их правовой культуры сторону*.

Аналогичным образом обстоит дело на практике и с другими отличительными признаками и чертами каждой из этих правовых семей, которые, как правило, в западной литературе не только выделяются, но и довольно обстоятельно раскрываются.

При этом имеются в виду также особенности романо-германского и англосаксонского права, которые проявляются, **во-первых**, в их структуре, в частности *в более раннем и более четком делении романо-германского права по сравнению с англосаксонским на публичное и частное право*. «Такая классификация, имеющая лишь весьма приблизительный («латентный», «подразумеваемый») характер в общем праве, — подчеркивают аналитики, — является базовым элементом для понимания континентального («цивильного» права)².

Во-вторых, *в более масштабной и более строгой кодификации романо-германского права по сравнению с англосаксонским правом*.

Отмечая огромное значение кодификации для развития и соответственно идентификации романо-германского права, Р. Давид писал, что кодификация «давала возможность покончить с дробностью» этого права, с «множественностью обычаев, часто связывавших практику», наконец, она не только помогала «слиянию теоретического и практического права», но и «позволяла в то же время путем просвещенного вмешательства законодателя положить конец слишком укореившимся повсюду архаизмам»³.

В-третьих, *в большей приверженности «цивильного» права к доктринальному восприятию правовой материи по сравнению с общим правом*.

Если в странах романо-германского права особое внимание уделяется, подчеркивают исследователи, общим теориям права,

¹ См.: Dainow J. The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison. P. 424—430.

² Glendon M., Gordon M., Osakwe Ch. Op. cit. P. 265.

³ Давид Рене. Основные правовые системы современности (Сравнительное право). М., 1967. С. 84.

касающимся общих принципов, источников или же эволюции правовых систем и правовых семей, то в странах англосаксонского права предпочтение отдается преимущественно «анализу конкретных судебных решений с целью их классификации и выделения содержащихся в них норм»¹.

В-четвертых, в различном стиле романо-германского и англосаксонского права, который определяется, по мнению К. Цвайгерта и Х. Кетца, такими факторами, как: историческое происхождение и развитие правовой семьи; господствующая правовая доктрина и «ее специфика»; наиболее важные и «выделяющиеся своим своеобразием правовые институты»; основные источники права и «методы их толкования» и «идеологические факторы»².

Наряду с названными романо-германское и англосаксонское право отличаются друг от друга и другими особенностями — такими, в частности, как правовые и неправовые обычаи, традиции, особенности правового сознания и мышления, особенности правового судебного рассмотрения уголовных и гражданских дел и др.³

Однако все они, равно как и другие им подобные особенности, подчеркивая своеобразие одной рассматриваемой правовой семьи по отношению к другой, неизменно носят по сравнению с их общими признаками и чертами производный, второстепенный характер. Из этого, как представляется, следует исходить при рассмотрении романо-германского и англосаксонского права в плане выявления у них общего и особенного.

§ 2. Эволюция романо-германского и англосаксонского права в направлении их сближения

1. Глобализация и регионализация, охватившие практически все части бывшего Старого и Нового Света и наиболее ярко проявившиеся на сей день в сфере экономики, финансовой сфере и в области коммуникаций, оказывают значительное влияние не только на социально-политическую, культурную и идеологи-

¹ *Dainow J.* Op. cit. P. 428.

² *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. I. Основы. С. 108.

³ См.: *Cohen-Tanugi L.* Legal Cultures Compared: The American and the French and the German // *Gessner V., Hofland A., Varga C.* (eds.). Op. cit. P. 269—273; *Cooke R.* The Road Ahead for the Common Law // *International and Comparative Law Quarterly*. 2004. Vol. 53. Part. 2. P. 273—275; etc.

ческую сферы жизни общества, как это традиционно подразумевается и периодически констатируется в научной литературе¹, но и на право.

Воздействию процессов глобализации и регионализации подвергаются, как показывают общественный опыт и соответствующие исследования, все без исключения национальные правовые системы и правовые семьи, но наиболее зримо это влияние прослеживается в романо-германском и англосаксонском праве — в пределах каждой из этих правовых семей и в отношениях, возникающих между ними.

Причин такого «выборочного» влияния процессов глобализации и регионализации на право довольно много, но наиболее важные из них заключаются в том, что промышленное развитие государств, на территории которых функционируют данные правовые семьи, в силу самых разных обстоятельств являются наиболее «чувствительными» по отношению как к процессу глобализации, так и регионализации.

При этом вполне очевидным, а посему и общепризнанным в научной литературе является тот факт, что весьма обширной и непосредственной зоной соприкосновения романо-германского и англосаксонского права является сфера нормативного регулирования, охватываемая правом Европейского Союза, и что развитие данных правовых семей отличается исключительно эволюционным характером, при котором постепенное количественное накопление соответствующих элементов в рассматриваемых правовых семьях с неизбежностью приводит к качественным изменениям как их самих, так и отношений, возникающих между ними.

2. На вопрос, в каком направлении развиваются романо-германское и англосаксонское право под воздействием этих изменений — в направлении их постепенного и последовательного сближения или же, наоборот, расхождения, — среди ученых, занимающихся данными проблемами, нет единого общепризнанного мнения.

Так, одни исходят из того, что глобализация и регионализация не только способствуют созданию материальных и иных предпосылок для сближения романо-германского и англосаксонского права, но и «подталкивают» их в этом направлении. Довольно типичными при этом являются рассуждения о том, что «экономиче-

¹ См.: *Mollers Th.* The Role of Law in European Integration // *The American Journal of Comparative Law.* 2000. № 48. P. 681—692; *Snyer Fr.* (ed.). *Europeanization of Law: The Legal Effects of European integration.* Oxford, 2000. P. 289—295; *Jorges Ch.* *Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private Law* // *European Public Law.* 2005. № 1. P. 64—84; etc.

ская интеграция», имеющая место в пределах Европейского Союза и других регионов мира, с неизбежностью приведет также и к соответствующей ее характеру «юридической интеграции», к созданию в конечном счете единой правовой системы на базе рассматриваемых правовых семей¹.

Развивая такого рода «интегративные» взгляды, авторы широко используют постулаты так называемой теории конвергенции, перенесенной из социально-политической, а первоначально — из биологической — сферы в юридическую.

Суть этой теории заключается в том, что поскольку в мире нет совершенных политических и правовых систем, а соответственно и правовых семей, и поскольку каждая из них имеет свои плюсы — положительные и свои минусы — отрицательные стороны², то следует задуматься о формировании таких «синтезированных» феноменов, которые бы «включали» в себя все присущие каждой из них только позитивные элементы.

Применительно к романо-германскому и англосаксонскому праву конвергенция означает допустимость и необходимость формирования на их основе такой «промежуточной» правовой семьи, которая бы вбирала в себя все те отвечающие вызовам времени правовые идеи, положения, институты и учреждения, которые свойственны как романо-германскому, так и англосаксонскому праву³.

В отличие от авторов, апеллирующих к конвергенции романо-германского и англосаксонского права и формированию (в перспективе) на их основе некой «интегрированной» или «синтезированной» правовой семьи, другая группа исследователей, не отрицая в принципе некоторые элементы конвергенции, исходит из того, что в основе своей обе рассматриваемые правовые семьи развиваются параллельно и что в процессе их взаимосвязи и взаимодействия имеют место как элементы конвергенции, так и дивергенции. Иными словами, наблюдаются как признаки их сближения — в одних отношениях, так и признаки их расхождения — в других отношениях⁴.

¹ См.: *Legrand P.* European Legal System are not Converging // *International and Comparative Law Quarterly*. 1996. Vol. 45. P. 52—55.

² Подробнее об этом: *Скворцов В. Н.* Доктрина конвергенции и ее пропаганда. М., 1974. С. 3—5.

³ См.: *Danner R.* Bernalm Introduction to Foreign Legal Systems. N. Y., 1994; С. 54—56; *Bell J.* English Law — not so different? // *Current Legal Problems*. Part 2. 1995. Vol. 48. P. 63—98; *The European Union Encyclopedia and Directory 2005*. L., 2005. P. 164—173; etc.

⁴ См.: *Chesterman M.* Contempt: in the Common Law, but not the Civil Law // *International and Comparative Law Quarterly*. 1997. Part 3. Vol. 46. P. 557—560; *Valke C.* Comparative Law as Comparative Jurisprudence. *The Comparability of Legal Systems* // *The American Journal of Comparative Law*. 2004. № 3. P. 721—726; etc.

Причем в позиции авторов, придерживающихся данной точки зрения, прослеживаются некоторые нюансы. Основной смысл их содержания заключается, в частности, в том, что при рассмотрении характера взаимосвязи и взаимодействия романо-германского и англосаксонского права в одних случаях акцент делается в основном на их последовательном сближении, а в других — на их расхождении.

Указывая на то, что проблемы взаимоотношений романо-германского и англосаксонского права традиционно находились в поле зрения юристов-компаративистов и что перед исследователями постоянно вставал один и тот же «коренной вопрос», касающийся преобладания конвергенции над дивергенцией или наоборот, многие западные авторы не без оснований утверждают, что конвергенция в настоящее время в этой дилемме является «более мощным» (*more powerful*) и более значимым феноменом, нежели дивергенция (*divergence*)¹.

Основания для такого рода утверждений исследователи усматривают, во-первых, в «естественной природе» человеческого сообщества и человеческих отношений, которые опосредуются нормами различных правовых систем и правовых семей, в том числе нормами романо-германского и англосаксонского права. При этом конвергенция правовых систем и семей рассматривается как «движение в таком направлении, при котором наиболее полно обнаруживается и отражается в праве единая человеческая природа». А во-вторых, основания для вывода о том, что в отношении между романо-германским и англосаксонским правом конвергенция преобладает над дивергенцией, учеными-компаративистами усматриваются в «естественном характере» самого процесса взаимосвязи и взаимодействия рассматриваемых правовых семей, направленном в силу природного сходства данных феноменов на их дальнейшее сближение.

Называя данный процесс естественной конвергенцией (*natural convergence*), западные авторы исходят из того, что последовательное сближение романо-германского и англосаксонского права, будучи объективным процессом, обусловлено такими обстоятельствами, как: а) принадлежность большинства стран романо-германского и англосаксонского права к «западной буржуазной демократии»; б) значительное сходство их общей и правовой культуры; в) наличие в этих странах большого

¹ См.: *Merryman J. On the Convergence (and Divergence) of the Civil Law and the Common Law // Cappelletti M. (ed.). New Perspectives for a Common Law of Europe. L., 1978. P. 197.*

количества взаимосвязанных между собой и взаимодействующих друг с другом негосударственных институтов, оказывающих возрастающее влияние на развитие права и др.¹

Однако, говоря о конвергенции рассматриваемых правовых семей вообще и об их «естественной конвергенции» в частности, исследователи характера взаимоотношений данных правовых феноменов указывают в то же время и на имеющие место в их отношениях элементы дивергенции².

Несмотря на то, отмечается в связи с этим в научной литературе, что между романо-германским и англосаксонским правом весьма много общих признаков и черт, выступающих в качестве основы их сближения, в каждой из этих правовых семей содержится в то же время немало таких особенностей, которые стоят на пути их конвергенции и препятствуют их сближению³.

3. Какие же факторы, воздействующие на характер взаимосвязи и взаимодействия романо-германского и англосаксонского права, способствуют, а какие препятствуют их сближению?

Отвечая на данный вопрос, следует, как представляется, обратить внимание прежде всего на то, что в каждой группе факторов, способствующих или, наоборот, препятствующих сближению рассматриваемых правовых семей, выделяются основополагающие, первичные и производные от них, обусловленные ими, вторичные факторы.

В качестве первичных факторов, способствующих процессу конвергенции романо-германского и англосаксонского права, следует рассматривать все то общее — в виде однотипной экономики, социальной и политической структуры общества, однотипного государственного механизма, правовой культуры и других им подобных по своему характеру и своей потенциальной направленности компонентов, — что эти правовые семьи объединяет.

В свою очередь в качестве первичных факторов, препятствующих сближению романо-германского и англосаксонского права, необходимо выделять и рассматривать все то особенное — в виде исторических и национальных традиций, обычаев, свойственных каждой правовой семье, и других им подобных по своему характе-

¹ См.: *Merryman J.* Op. cit. P. 210.

² См.: *Denza E.* Two Legal Orders: Divergent or Convergen? // *International and Comparative Law Quarterly.* 1998. Vol. 48. P. 257—284.

³ См.: *Denza E.* Two Legal Orders: Divergent or Convergen? // *International and Comparative Law Quarterly.* 1998. Vol. 48. P. 257—284.

ру явлений, институтов и учреждений, — что данные правовые семьи разъединяет.

Первичные факторы — это собственно тот базис, который не только обуславливает сущность, внутреннее строение и содержание каждой из рассматриваемых правовых семей, но и предопределяет характер и тенденции развития отношений между ними.

Что же касается вторичных факторов, то они, будучи производными от первичных, выражают, а точнее отражают, заложенный в романо-германской и англосаксонской правовых семьях базисный потенциал, а также тенденции как к их сближению, так и к расхождению.

Среди вторичных факторов — элементов, способствующих сближению рассматриваемых правовых семей, следует выделить прежде всего такие, которые проявляются на региональном уровне взаимосвязи и взаимодействия романо-германского и англосаксонского права.

Разумеется, вторичные факторы, способствующие сближению данных правовых семей, находясь в неразрывной связи с первичными факторами, в определенной мере проявляются также на глобальном уровне — на уровне правовых семей в целом и на локальном уровне — на уровне отдельных национальных правовых систем. Как это имеет место, например, в правовой системе США, где правовая система штата Луизиана, будучи по природе своей и характеру романо-германским феноменом, находится в непосредственной связи с англосаксонским феноменом, каковым является правовая система американской федерации.

Однако наиболее отчетливо характер воздействия вторичных факторов, способствующих сближению романо-германского и англосаксонского права, как и сами эти факторы, проявляются на региональном уровне, в частности на уровне Европейского Союза.

Одним из таких факторов на этом уровне является членство Великобритании — прародительницы англосаксонского права в Европейском Союзе, в состав которого входят государства, правовые системы которых строятся на принципах и традициях романо-германского права.

Находясь в тесной взаимосвязи и взаимодействии друг с другом в процессе выполнения по сути одинаковых технико-юридических и социально-политических функций¹, данные правовые семьи оказывают постоянное влияние друг на друга. Система общего

¹ См.: *Ogus A. Regulation Legal Forms and Economic Theory*. Oxford, 1994. P. 338—341.

права оказывает непосредственное влияние через право Великобритании на романо-германское право. В свою очередь, последнее через те же самые каналы регионального уровня оказывает обратное воздействие на англосаксонское право.

В научной юридической литературе не принято поднимать и обсуждать вопрос о степени влияния друг на друга, по крайней мере на региональном уровне, в рамках Европейского Союза, рассматриваемых правовых семей, хотя бесспорным представляется, исходя из анализа данной правовой материи, факт преимущественного воздействия общеевропейского (континентального) романо-германского права на британское общее (англосаксонское право).

Нет ничего удивительного в том, замечает по этому поводу английский правовед Ж. Битсон в статье «Есть ли у общего права будущее?», что вскоре после присоединении Великобритании к Европейскому Союзу «английское право все больше стало походить на европейское континентальное право, на право Европейского Союза»¹. Причем, добавляет автор, влияние общеевропейского континентального права на английское общее право со временем не только не ослабевает, а наоборот, еще больше возрастает по мере его развития и совершенствования, о чем свидетельствуют, в частности, многочисленные решения ряда институтов Европейского Союза, «исходящие из традиций романо-германского континентального права» и непосредственно касающиеся в том числе британского общего права².

По мере расширения правового регулирования, осуществляемого с помощью норм, содержащихся в актах института Европейского Союза, все больше набирает обороты процесс «европеизации» английского права, процесс «проникновения» и адаптации многих норм и институтов общеевропейского (континентального) права в системе англосаксонского (общего) права.

В результате этого, а также под воздействием ряда других факторов, по мнению некоторых исследователей, «английское право постепенно становится все менее английским»³, как в практическом, так и в теоретическом плане. При этом имеется в виду, в частности, тот факт, что членство Великобритании в Европейском

¹ *Beatson J. Has the Common Law a Future? // The Cambridge Law Journal. 1997. Part I. Vol. 56. P. 292.*

² См.: *Beatson J. Op. cit. P. 292—293.*

³ *Cooke R. The Road Ahead for the Common Law // International and Comparative Law Quarterly. 2004. Vol. 53. Part 2. P. 273.*

Союзе все более заметно сказывается не только на правотворческой и правоприменительной деятельности соответствующих английских органов, но и на традиционном представлении английского юридического истеблишмента, в частности, о конституционном праве¹.

Дело в том, что если раньше в английской правовой теории доминировало мнение о несомненном преимуществе неписаной конституции по отношению к писаной, то со времени вступления Великобритании в Европейский Союз под воздействием общеевропейского права, его принципов и различных общетеоретических положений ситуация в значительной мере изменилась. В английском правоведении, констатируют эксперты, наметился заметный сдвиг во взглядах как на форму конституционного акта, так и на конституционализм. Относительно формы конституционного акта наметился «сдвиг» от неписаной к «частично писаной» конституции внутри страны² и к писаному конституционному акту вовне, в пределах Европейского Союза.

Что же касается конституционализма как явления и представления о нем, то здесь также произошли значительные изменения, в особенности после принятия в стране в 1998 году Акта о правах человека, ограничившего «суверенитет парламента» и расширившего прерогативы судебной власти в сфере «конституционного контроля»³.

Различные «внутренние и внешние силы», говорится в связи с этим в специальных исследованиях, в значительной степени изменили английское представление не только о конституции, но и о конституционализме, приблизив его к общеевропейскому континентальному представлению⁴.

При этом в качестве факторов, «приблизивших» в данной сфере английское восприятие конституционных феноменов к общеевропейскому, континентальному восприятию и тем самым сблизивших хотя бы на йоту англосаксонское право с романо-германским, называется не только членство Великобритании в Европейском Союзе, но и глобализация, точнее, «глобальная экономика», регионализация, европеизация, понимаемая как унификация, гармонизация и инте-

¹ См.: *Bognar V.* (ed.). *The British Constitution in the Twentieth Century*. Oxford, 2003. P. 663.

² См.: *Jenkins D.* *From Unwritten to written: Transformation in the British Common — Law Constitution* // *Vandebilt Journal of Transnational Law*. Vol. 36. № 3. 2003. P. 865—867.

³ Подробнее об этом см.: *Марченко М. Н.* Судебное правотворчество и судебское право. С. 336—350.

⁴ См.: *Alder J.* *General Principles of Constitutional and Administrative Law*. L., 2004. P. 139—141.

грация правовых систем государств — членов Европейского Союза, включая систему общего права Англии, «смешанную» правовую систему Шотландии и другие им подобные факторы¹.

Большое значение среди факторов, способствующих сближение романо-германского и англосаксонского права, в западной, преимущественно американской, литературе придается такому феномену, как *американизация, или «рецепция» американского, общего по своему характеру права в европейском континентальном праве*².

Называя рецепцией американского права его огромное влияние после Второй мировой войны на европейское право, а в ряде случаев и на право других регионов мира, авторы «ничтоже сумняшеся», с чрезмерным преувеличением значимости данного явления проводят даже некую параллель между рецепцией американского и рецепцией римского права.

«Процесс рецепции американского права, так же, как и процесс любой иной рецепции, — отмечают в связи с этим западные правоведы, — состоит из весьма многих взаимозависимых элементов. С этой точки зрения параллель между рецепцией американского права и рецепцией римского права *has commune*, имевшей место на европейском континенте в Средние века, вполне оправдана и примечательна»³.

Чрезмерно преувеличивая влияние американского права на европейское в послевоенный, а тем более в последующие периоды и безо всяких на то оснований приравнивая «американизацию» европейского права к рецепции римского права, исследователи тем не менее правы в том, что общее право в лице американской правовой системы оказало определенное влияние на романо-германское в лице общеевропейского, континентального права.

Особенно заметно это влияние сказалось на таких отраслях, подотраслях и институтах права, которые наполняют собой содержание частного права⁴. В их числе гражданское, коммерческое,

¹ См.: *Joerges Ch.* Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Privat Law // *European Public Law*. 2005. № 1. P. 63—84; *Napolitano J.* Towards a European Legal Order for Services of General Economic Interest // *European Public Law*. 2005. № 4. P. 565—581; etc.

² См.: *Wiegand W.* The Reception of American Law in Europe // *The American Journal of Comparative Law*. 1991. № 2. P. 229—248.

³ *Ibid.* P. 246.

⁴ См.: *Wiegand W.* Studien zur Rechtsanwendungslehre der Rezeptionszeit. Munich, 1977; *Stürner R.* Die Rezeption U.S. — Americanischen Rechts in der Bundesrepublik Deutschland. Bonn, 1989; etc.

корпоративное и другие составные части системы европейского права.

Наряду с влиянием на европейское законодательство, на практику правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности европейских государств, правовые системы которых относятся к романо-германской правовой семье, «рецепция» американского права в определенной мере *затронула и европейскую правовую теорию*. По мнению некоторых авторов, «почти все наиболее важные и долгосрочные изменения, которые произошли в послевоенный период в европейском частном праве и его теории, имели свое начало в Америке»¹.

Речь идет, в частности, о «новых бизнес-концепциях», касающихся «новых договорных форм» в сфере экономических отношений (New Contractual Concepts in the Economy)², связанных с лизингом (leasing), договором аренды предприятий (factoring), франчайзингом (franchising), обеспечением тайны банковских вкладов, защиты прав собственника и потребителей, «частноправовых деликтов» и др.³

Основные причины и предпосылки интенсивной американизации европейского права в послевоенный период заключались, во-первых, в своеобразной «универсализации» американского частного права, позволяющей широко использовать различные его институты не только в пределах англосаксонского, но и романо-германского права. Во-вторых, в экономическом и политическом доминировании США в западном мире в послевоенные годы, что позволяло им распространять свое влияние и в правовой сфере. В-третьих, в широком распространении и «внедрении» английского языка в послевоенные годы в повседневную (бытовую) и профессиональную жизнь многих стран Западной Европы, что создавало условия для использования в них американских «наработок» не только в области техники и технологии, но и в праве. И в-четвертых, в обучении многих европейских студентов-юристов в университетах США, которые затем по окончании учебы «занимали ключевые позиции в европейских академических институтах, крупных банках, юридических фирмах и в частном предпринимательстве» и переносили тем самым американские знания в области юриспруденции и практический опыт на европейское право⁴.

¹ *Cruze P. A Modern Approach to Comparative Law. Boston, 1993. P. 335.*

² *Ibid. P. 335—336.*

³ См.: *Wiegand W. The Reception of American Law in Europe. P. 235—247.*

⁴ См.: *Cruze P. A Modern Approach to Comparative Law. P. 335.*

Следует добавить, что весьма важную роль в «американизации» европейского континентального, впрочем, как и всего романо-германского права играли и играют также американские и транснациональные корпорации¹.

5. Помимо названных факторов, способствующих сближению романо-германского и англосаксонского права, и нарастающей по мере развития экономических, социально-политических и иных связей между странами конвергенции, в научной литературе рассматриваются и другие им подобные первичные и вторичные факторы.

Не вдаваясь в анализ этих факторов, следует заметить, что в своей совокупности они обеспечивают устойчивое и целенаправленное развитие романо-германского и англосаксонского права в сторону их постепенного взаимопроникновения и формирования на этой основе качественно нового правового массива. Нет никакого сомнения в том, исходя из опыта общественно-политического и правового развития западных стран, что факторы, способствующие развитию процесса конвергенции рассматриваемых правовых семей, будут и дальше, по крайней мере в обозримом будущем, играть в определении характера отношений между романо-германским и англосаксонским правом доминирующую роль.

Однако тем не менее их роль и значение при этом не следует преувеличивать, а тем более — абсолютизировать. Ибо, как показывает практика, наряду с факторами, способствующими сближению, а в перспективе, возможно, и полному слиянию, по мнению отдельных авторов, романо-германского и англосаксонского права, существует множество экономических, социально-политических, психологических, идеологических и иных факторов, которые *не только не способствуют, а в некоторых случаях даже, наоборот, препятствуют их сближению.*

Ведь не следует забывать, что право — правовые законы, правовые системы и правовые семьи существуют не сами по себе, изолированно или в отрыве от других — экономических, социальных и иных систем. Они возникают и функционируют не иначе, как отражение их субстанции и как своего рода юридическая надстройка над данными системами. Из этого следует, что факторы, препятствующие сближению романо-германского и англосаксонского права, коренятся не только и даже не столько в правовой, сколько в

¹ См.: *Киселев И. Я.* Транснациональные корпорации и буржуазное трудовое право. М., 1985. P. 46—183; *Trochon J.* New Challenges facing Multinational Corporations. A Legal Perspective // *International Business Law Journal.* 2003. № 8. P. 847—854.

экономической, социально-политической и других сферах жизни западного общества, а также в «заложенных» в каждую из них соответствующих интересах.

Там, где интересы правящих слоев и государств — носителей традиций рассматриваемых правовых семей сходятся, там действуют факторы, направленные на сближение данных правовых массивов. И наоборот: там, где эти интересы расходятся, появляются факторы, препятствующие их сближению.

Одним из таких факторов в научной литературе называется, в частности, *политический фактор*¹, суть которого заключается в совпадении или же расхождении политических интересов.

Можно, например, с полной уверенностью утверждать, что если бы в послевоенный период политические интересы США — носителя традиций общего права и стран континентальной Западной Европы — приверженцев романо-германского права совпадали в такой же мере, как их экономические интересы, то «американизация» в значительной степени затронула бы не только европейское частное, но и публичное — конституционное, административное, уголовное и другие соответствующие отрасли права.

Однако этого не произошло, поскольку на пути «американизации» данного сектора европейского права и соответственно процесса сближения рассматриваемых правовых семей стояли различные политические и другие связанные с ними интересы участвующих в данном процессе сторон.

Политические, равно как и иные не совпадающие друг с другом, интересы сторон выступают в качестве тех факторов, которые не только не содействуют, а чаще всего препятствуют гармонизации и интеграции различных правовых систем и правовых семей, включая романо-германское и англосаксонское право.

Естественно, что эти интересы сами по себе отнюдь не являются единственными, а тем более первичными факторами, препятствующими сближению различных формирующих романо-германское и англосаксонское право национальных правовых систем, так же как и данных правовых семей. Наряду и вместе с ними, имеющими скорее субъективный и в этом смысле производный, вторичный характер, существует целый ряд и других, более глубинных и более значимых с точки зрения степени воздействия на систему отношений романо-германского и

¹ См.: *Merryman J.* On the Convergence and Divergence of the Civil Law and the Common Law. P. 213.

англосаксонского права аналогичных по своей направленности факторов, *имеющих объективный характер*.

Речь идет о таких факторах, которые, с одной стороны, определяют природу тех или иных законов, возникающих в каждой отдельной стране, а с другой — влияют на характер национальных правовых систем и формируемых ими правовых семей.

Законы, писал в связи с этим в середине XVIII века Ш. Монтескье в своем знаменитом произведении «О духе законов», «должны находиться в таком тесном соответствии со свойствами народа, для которого они установлены». Необходимо, подчеркивал просветитель, «чтобы законы соответствовали природе, принципам установленного или устанавливаемого правительства», а также «физическим свойствам страны, ее климата... качеству ее почвы, ее положению, ее величию, образу жизни ее народов... степени свободы, допускаемой устройством государства, религии населения, его склонностям, богатству, численности, торговле, нравам и обычаям». Наконец, подытоживал автор, «они должны состоять в известном отношении друг к другу, к условиям своего происхождения, к целям законодателя и к порядку вещей, на котором они утверждаются»¹.

Исходя из этого, законы, а вместе с ними система законодательства и система права одной страны не могут быть идентичными соответствующим правовым феноменам другой страны. И как следствие, формирующиеся на их основе одни правовые семьи не могут проявляться как полноценные копии других правовых семей.

В полной мере это касается не только таких разнородных правовых семей, какими являются, скажем, мусульманское и иудейское право, но и таких весьма близких между собой по своей природе и характеру правовых семей, каковыми представляются романо-германское и англосаксонское право².

Будучи построенными и функционирующими на одной и той же в принципиальном плане, однотипной экономической, социально-политической, идеологической и иной основе и аккумулируя в себе по этой причине довольно много общих признаков и черт, каждая из данных правовых семей не может в то же время как отражение различных «свойств народа» и «физиче-

¹ Монтескье Ш. О духе законов // История политических и правовых учений. Хрестоматия / Сост. и ред. Г. Г. Демиденко, Г. А. Борисов. Белгород, 1999. С. 265.

² См.: *Chesterman M. Contempt: The Common Law, but not the Civil Law* // *International and Comparative Law Quarterly*. 1997. Vol. 46. Part 2. P. 21—558.

ских свойств» каждой страны не содержать в себе и массу отделяющих друг от друга эти правовые семьи особенностей.

Последние могут выступать в самых различных формах и проявлениях, таких, в частности, как особенности внутреннего строения отдельных правовых систем, а вместе с тем и правовых семей; особенности правовой культуры и правосознания; особенности исторических и национальных традиций; особенности правовых обычаев, существующих в пределах рассматриваемых семей; и др.¹

Кроме того, особенности романо-германского и англосаксонского права могут проявляться и проявляются также в их идеологии и различных постулатах, наполняющих эту идеологию, которые рассматриваются как нечто обычное в пределах одной правовой семьи, но не воспринимаются представителями другой. Например, для системы англосаксонского права весьма расхожими и вполне привычными являются положения типа: «законодательство — это то, что говорит законодатель (парламент), а юридически значимое законодательство — это то, что сказал суд»; «в практическом плане юридическое значение парламентского акта преимущественно сводится к определению его силы высшим судебным органом»; «авторитарное заявление, касающееся юридической силы закона, является исключительной прерогативой (функцией суда)» и т. п.²

Однако эти положения не вполне или вообще не воспринимаются в системе романо-германского права.

Аналогично обстоит дело и с некоторыми постулатами, составляющими содержание идеологии романо-германского права. Будучи обыденными и общепризнанными в романо-германской правовой семье, они не находят должного восприятия и поддержки в англосаксонском праве.

Несмотря на то, например, что количество законов в Великобритании за последние годы значительно возросло по сравнению с прецедентами за счет интенсивного национального и общеевропейского правотворчества, тем не менее они все еще, как замечают исследователи, продолжают психологически восприниматься многими юристами, имеющими дело с англосаксонским правом, вопреки рома-

¹ См.: *Merryman J.* Op. cit. P. 223—227; *Cooke R.* The Road ahead for the Common Law. P. 274—276; *Blankenburg E.* Patterns of Legal Culture: The Netherlands compared to Neighboring Germany // *The American Journal of Comparative Law.* 1998. P. 2—37; *Baker J.* Why the History of English Law has not been finished? // *Cambridge Law Journal.* 2000. Vol. 59. № 1. P. 63—84; etc.

² См.: *Bennion F.* Understanding Common Law Legislation Drafting and interpretation. Oxford, 2001. P. 201, 202.

но-германской традиции, ставящей закон на первое место в системе источников права, «как исключение из правил, нежели как само правило»¹.

Особенности идеологии романо-германского и англосаксонского права, наряду с другими особенностями данных правовых семей, зачастую выступают в качестве факторов не только сдерживающих, но и препятствующих сближению различными путями, в том числе путем гармонизации и возможной в последующем их интеграции.

§ 3. Основные пути развития и формы проявления процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права

1. По мере эволюции романо-германского и англосаксонского права в направлении их сближения как систем, имеющих однотипные экономические, политические, идеологические и иные основы, на всем пространстве их взаимосвязи и взаимодействия прослеживаются весьма многочисленные и разнообразные формы проявления этого сближения. Однако наиболее четко они выделяются и прослеживаются на европейском континенте, где романо-германское право в лице его носителей — большинства стран Европейского Союза — находится в постоянной и непосредственной связи с общим, англосаксонским правом в лице его традиционного носителя, также члена Европейского Союза — Великобритании².

По каким путям развивается и в каких формах проявляется процесс сближения (конвергенции) рассматриваемых правовых семей?

2. Отвечая на этот вопрос, следует обратить внимание прежде всего на отражение и проявление данного процесса *в конвергенции форм, или источников, романо-германского и англосаксонского права.*

В западной юридической литературе вопрос о сближении (конвергенции), а точнее, о гармонизации источников рассматри-

¹ *Beaston J.* Has the Common Law a Future // *Cambridge Law Journal.* 1997. № 2. P. 229.

² См.: *Sheridan M., Cameron J.* EC Legal Systems. An Introduction Guide. L., 1992; *Denza E.* Two Legal Orders: Divergent or Convergent? // *International and Comparative Law Quarterly.* 1998. Vol. 48; *Joerges Ch.* Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private Law // *European Public Law.* 2005. № 1; etc.

ваемых правовых семей издавна находится в поле зрения исследователей. Основная причина при этом заключается не только и даже не столько в том, что данное проявление процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права, равно как и некоторые другие свидетельства этого процесса, лежит на поверхности и видно невооруженным глазом, сколько в том, что источники права, их состояние и характер соотношения играют ключевую роль как в процессе развития каждой из рассматриваемых правовых семей, так и в их взаимосвязи и взаимодействии.

Акцентируя внимание на «сближении» источников романо-германского и англосаксонского права вообще и на их гармонизации в частности, авторы не без оснований указывают на то, что данный процесс осуществляется не сам по себе, а *под воздействием процессов экономической, социальной и иной интеграции*, которая оказывает прямое воздействие не только на развитие национальных правовых систем и правовых семей, но и на эволюцию соответствующих источников права¹.

Гармонизация последних обусловлена также, по мнению исследователей, такими процессами, происходящими на Европейском континенте, но оказывающими влияние на романо-германское и англосаксонское право в целом, как *европеизация правовой сферы*, связанная с постепенным вытеснением из правового поля Европейского Союза национального права, а следовательно, и его источников и заменой их общеевропейскими правовыми институтами², *создание «нового европейского правопорядка»*, «более совершенного (advanced), нежели глобальный (мировой) правопорядок»³, требующего как принятия новых законодательных актов, так и определенной унификации правовых форм; и др.

Следует заметить, что гармонизация *источников романо-германского и англосаксонского права*, так же, как и конвергенция самих этих семей, выступает в основе своей *как явление объективное*, обусловленное главным образом такими же объективными по своей природе и характеру процессами, как глобализация и регионализация. Это не исключает, однако, субъективного вмешательства

¹ См.: *Wilts A.* Europeanization and Means of Interest Representation by National Business Associations // *European Journal of Industrial Relations*. 2001. № 3. P. 269—270.

² См.: *Mortelmans K.* The Relationship between the Treaty Rules and Community Measures for the Establishment and Functioning of the Internal Market. Towards a Concordance Rule // *Common Market Law Review*. 2002. № 39. P. 1307—1310.

³ *Napolitano Y.* Towards a European Legal Order for Services of General Economic Interests // *European Public Law*. 2005. № 4. P. 581.

и воздействия на процесс гармонизации источников права, вызванных практической необходимостью и потребностью.

Причем объективный характер гармонизации, так же, как и субъективное вмешательство в целях воздействия на данный процесс, касается не только отдельных, но и всей системы источников права в целом, включая нормативно-правовые акты, судебные прецеденты, обычаи, международно-правовые договоры, общие принципы права и правовые доктрины.

Разумеется, *на первом плане* в этом процессе всегда находились и находятся *законы* как основные источники романо-германского права и *судебные прецеденты* как ведущие источники англосаксонского права.

Выделяя их, следует заметить, что у отечественных юристов — теоретиков и практиков, а отчасти и у зарубежных авторов, занимающихся проблемами сравнительного правоведения, сложилось устойчивое представление о законе не только как о главном, доминирующем, но и как *об исключительном источнике* романо-германского права и соответственно *об исключительной «принадлежности» судебного прецедента англосаксонскому праву*¹.

Подобная позиция, особенно в отношении «исключительной принадлежности» судебного прецедента англосаксонскому праву, в определенной мере оправдывалась и имела под собой известную основу «вчера», до начала сравнительно бурного развития в мире процессов глобализации и регионализации во второй половине XX века, оказавших значительное влияние на процесс европейской, в том числе правовой, интеграции. Однако она полностью утратила свою основу «сегодня», в период функционирования Европейского Союза как относительно целостного образования, вобравшего в себя и в значительной степени опирающегося на правовую культуру и порожденные ею институты, являющиеся по своей природе и характеру принадлежностью не только романо-германского, но и англосаксонского права.

Говоря об отношении к судебному прецеденту, а вместе с ним и к судебному правотворчеству *на ранних стадиях развития романо-германского права*, нельзя не отметить тот широко известный

¹ См.: *Kourilsky Ch., Rác A. and Schäffer R* (eds.) *The Sources of Law. A Comparative Empirical Study*. Budapest. 1982; *White R.* *The English Legal System in Action. The Administration of Justice*. L., 1999; *Craig P.* *Constitutional Foundations, the Rule of Law and Supremacy // Public Law*: Spring., 2003; *International Encyclopedia of Laws. Civil Procedure*. The Hague, 2004. Vol. II; etc.

специалистам в области зарубежного государства и права, а также юристам-компаративистам факт, что в данной правовой семье в отличие от англосаксонского права, где судебный прецедент признавался как источник права на протяжении всей истории его существования, не было последовательности в его восприятии.

В зависимости от этапов развития романо-германского права спектр мнений и общественная практика, касающаяся судебного правотворчества и судебного прецедента как источника права, колебались в разные периоды от их полного признания до их категорического отрицания¹. Подобное колебание и разнообразие взглядов и подходов к решению проблем места и роли судебного прецедента как источника права в системе других источников права отмечались не только на уровне всего правового массива, из которого позднее сложилась романо-германская правовая семья, но и в пределах отдельных национальных правовых систем².

Чтобы убедиться в этом, достаточно вспомнить, например, что во Франции, правовая система которой составляет сердцевину романо-германского права, в силу разных причин с XVII—XVIII веков вплоть до Великой французской революции (1789—1794 гг.), согласно многочисленным исследованиям, широко, «даже больше, чем в Англии в этот период, использовалось прецедентное право, (case law)», в то время как после революции на судебное правотворчество и даже на свободное толкование Кодекса Наполеона и других законодательных актов был наложен официальный запрет³.

Аналогично обстояло дело и с законодательством Австрии, которое примерно в тот же период, что и законодательство Франции, фактически признавало в своей правовой системе судебные акты (прецеденты), содержащие общие нормы, в качестве источников права, а начиная с 1811 года, когда был введен в действие Гражданский кодекс, наложило на это признание, а вместе с ним и на само судебное правотворчество полуофициальный запрет. В Законе от 1811 года (§ 12 ABGD) прямо говорилось, что «судейское право (judge-made law) не является источником в отношении австрийского правового порядка» и что здесь действует принцип, согласно

¹ Подробнее об этом см.: *Марченко М. Н.* Судебное правотворчество и судейское право. С. 235—249.

² См.: *Caenegem R.* *European Law in the Past and the Future. Unity and Diversity over two Millennia.* Cambridge, 2003.

³ См.: *Dawson J.* *Oracles of Law.* L., 1968. Ch. 4; *Henn H.* *Legal Traditions of the World.* N. Y., 1998. P. 126.

которому «судебные решения по конкретным делам не создают общей нормы, которая бы применялась в аналогичных случаях»¹.

Подобного рода вопросы, касающиеся периодов спада и подъема судебного правотворчества и судейского права на разных этапах развития романо-германского права, возникали не только по отношению к *правовой системе Австрии* или *Франции*, но и в отношении законодательства других стран, правовые системы которых формируют собой романо-германскую правовую семью².

В частности, они возникали по отношению к *правовой системе Дании*, в которой раньше, согласно историческим материалам, вплоть до второй половины XVII века, а точнее, до Указа (Rules) 1672 года допускалось «в особо сложных случаях отступление суда от строгой буквы закона» и «периодическое использование судебного прецедента», а затем подобное «отступление» было ограничено простой формулой — «суд и порождаемый им прецедент не делают право»³; по отношению к *правовой системе Норвегии*, где так же, как и в правовых системах других стран романо-германского права, в разные периоды ее развития отмечались разные оценки значимости судебного правотворчества и где традиционно начиная с 1907 года — со времени принятия Торгового закона страны (Sales Act 1907) — и вплоть до настоящего времени признаются как «правовые» решения судов, вынесенные на основе «обыкновений» (usages), сложившихся в результате многократного повторения «серии предыдущих судебных решений по сходным делам»⁴; и др.

Имея в виду колебания — «спады и подъемы в восприятии судебного прецедента как источника права на ранних стадиях развития романо-германской правовой семьи и учитывая непоследовательность сторонников данной правовой семьи в отношении этого правового феномена, представляется возможным говорить о том, что *прецедент в рассматриваемый период был наиболее значимым и даже исключительным источником лишь в сфере традиционного для него англосаксонского права* в отличие от романо-германского права, где аналогичное значение имел закон.

¹ Kourilsk'y Ch., Rácz A. and Schäffer H. (eds.). The Sources of Law, A Comparative Empirical Study. Budapest, 1982. P. 32.

² См.: Vrij E. Equity in Holland V. Equity in Australia: A Comparative Essay on the Place an Administration of Equity in Civil Law and Common Law Jurisdictions // The ELSA law Review. 1996. № 2. P. 45—51.

³ Iuul St. The Danish Supreme Court through 300 Years // Scandinavian Studies in Law. 1962. Vol. 6. P. 172—173.

⁴ Konrulsky Ch., Rácz A. and Schäffer H. (eds.). Op. cit. P. 212.

Однако такого рода утверждение не будет соответствовать настоящей действительности, имея в виду тот труднооспоримый факт, что в последние десятилетия под влиянием процессов глобализации и регионализации и, как следствие, правовой и иной интеграции судебный прецедент утратил свою прежнюю одностороннюю исключительность и стал «достоянием» как англосаксонского, так и романо-германского права.

Из эпизодически признаваемого источника права на ранних стадиях развития романо-германской правовой семьи судебный прецедент в настоящее время *фактически стал общепризнанным нормативно-правовым феноменом*. Подавляющее большинство стран романо-германского права используют судебный прецедент как источник права *фактически*, а некоторые из них закрепляют его также и *юридически*.

В подтверждение сказанного можно сослаться, в частности, на Гражданский кодекс Швейцарии, действующий в стране с 1912 года. Статья первая Вводной главы (Preliminary Chapter) этого законодательного акта, гласящая, что «право должно применяться во всех случаях в строгом соответствии с буквой и духом содержащихся в ней положений», четко закрепляет порядок не только правоприменительной, но и правотворческой деятельности судов. Согласно этой статье если при рассмотрении конкретного дела «не окажется законодательных положений, которые можно было бы в данном случае применить, то судья должен вынести решение в соответствии с существующим обычным правом»¹. А в случае отсутствия последнего он должен действовать «в соответствии с такими нормами права, которые бы он сам установил, как если бы был законодателем (if he had himself to act as legislator)»². При этом, подчеркивается в законе, судья «должен руководствоваться признанной правовой доктриной и судебным прецедентом»³.

В настоящее время в системе романо-германского права наметилась *ярко выраженная тенденция* фактического⁴, а отчасти и юридического признания прецедента как источника романо-германского права, причем *не только на уровне национально-правовых*

¹ The Swiss Civil Code. Vol. I. Preliminary Chapter. Zürich. 1976. Art. 1.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ См.: Gomard B. A. Programme of Legal Policy on Judge-made Law Scandinavian Studies in Law. 1988. Vol. 32. P. 14—17; Alexy R. A. Theory of Legal Argumentations. Oxford, 1989. P. 274—276; Green-Gonas C. The Scandinavian Legal System. An introduction // Comparative Juridical Review. 1990. Vol. 27. P. 11—15; Dadomo Ch., Farran S. The French Legal System. L., 1993. P. 40—43; etc.

систем, но и в масштабе общеевропейского права, а точнее, права Европейского Союза в целом.

Наглядным свидетельством последнего может служить деятельность Европейского суда справедливости (European Court of Justice), занимающегося не только правоприменительной, но и *правотворческой деятельностью, результатом которой является судебный прецедент*.

Будучи главным судебным институтом Европейского Союза, Суд принимает акты прецедентного характера, содержащие в себе общую норму или положение (принцип), которое должно учитываться всеми судебными органами Евросоюза при рассмотрении ими дел, в той или иной степени связанных с решением Европейского суда¹.

В качестве такого рода актов, исходящих от Европейского суда справедливости и обладающих прецедентным характером, следует признать прежде всего *акты толкования и судебного контроля* за соответствием принимаемых различными институтами Европейского Союза и государств — членом Союза решений положениям, содержащимся в учредительных и договорных актах и в сформированном на их основе общеевропейском законодательстве.

Для общеевропейских и национальных институтов, а в определенной мере и для национальных судов государств — членом Европейского Союза данные акты Суда имеют императивный, неоспоримый и общеобязательный характер. Это обусловлено, с одной стороны, несомненным приоритетом права Европейского Союза по отношению к национальному праву государств — членом Союза в случае возникновения правовых коллизий², а с другой — полной монополией Суда давать окончательное толкование конституционных, то есть основополагающих, актов Европейского Союза и соответственно решать вопрос о юридической состоятельности (конституционности) принимаемых различными институтами этого Сообщества решений.

Пользуясь монополией в данной области, Суд в продолжение своей миссии ориентирует и национальные суды действовать в направлении принятия мер для единообразного понима-

¹ См.: *Brown L., Kennedy T.* The Court of Justice of the European Communities. L., 2000; *Grainne De Burca and Weiler J.* (eds.). The European Court of Justice. Oxford, 2000; *Nascim-bene B.* The European Court of Justice and the Powers of the Italian Antitrust Authority: The CIF Case // European Public Law. 2004. Vol. 10. № 4; etc.

² См.: *Shaw J.* Law of European Union. L., 2000. P. 419.

ния и применения права Европейского Союза различными институтами государств — членов этого Союза.

Согласно сложившейся практике в тех случаях, когда отсутствует толкование Европейского суда справедливости в отношении того или иного общеевропейского акта, применяемого в рамках юрисдикции национального суда, и упущена возможность предварительного обращения к Европейскому Суду с просьбой дать такое толкование, национальные суды в случае необходимости (*in cases of urgency*) «должны объявлять юридически несостоятельными действия национальных институтов, применяющих общеевропейский акт, который, как предполагается, не имеет юридической силы», то есть не является конституционным¹. В такого рода случаях национальные суды могут также «предпринимать и другие соответствующие временные меры, делая при этом ссылку на тот или иной юридически состоятельный общеевропейский акт»².

Наряду с названными актами Европейского суда справедливости, имеющими *прецедентный характер*, в качестве других его аналогичных актов следует указать также на «*предварительные (прелиминарные) заключения*» (*preliminary Rulings*) или *определения Суда*, которые он выносит по поводу юридической состоятельности того или иного общеевропейского акта или же соответствия актов, исходящих от национальных институтов государств — членов Европейского Союза, общеевропейскому законодательству³.

По своей юридической сути «*прелиминарные заключения*» — это не что иное, как акты толкования, точнее, их разновидность, которая дается Европейским судом *по предварительному обращению к нему (запросу) со стороны того или иного национального суда*.

В силу того, что в соответствии с действующим законодательством и сложившейся практикой «каждый национальный суд рассматривается одновременно и как часть общеевропейского суда», все национальные суды «от самой низкой судебной инстанции — *judge conciliateur*, до самой высокой — Конституционный суд» наделяются полномочиями обращения в Европейский суд справедливости за дачей *прелиминарного заключения* во всех тех случаях, когда при рассмотрении конкретного дела, связанного с применением норм общеевропейского права, возникают сомнения в конституционности того или иного общеевропейского акта или кон-

¹ См.: *Shaw J. Op. cit.* P. 419.

² R. V. Secretary of State for Transport Ex P. Factortame Ltd (1991) 1A.C. 603.ECJ.

³ См.: *Shaw J. Law of European Union. L., 2000. P. 397—418.*

ституционности того или иного общеевропейского акта или необходимость его толкования¹.

Данное, равно как и все иные положения относительно прецедентного характера решений Европейского суда справедливости касаются, естественно, не только судебных и иных институтов стран романо-германского права, но и всех институтов Великобритании — прародительницы англосаксонского права.

В связи с этим в западной юридической литературе особо подчеркивается, что английские суды, так же, как и суды других стран — членов Европейского Союза, «должны уважать решения Европейского суда справедливости»² и относиться к ним как «к прецеденту при рассмотрении соответствующих дел»³.

Распространение и закрепление прецедента как источника права «на постоянной основе» не только в системе англосаксонской, но и романо-германской правовой семьи свидетельствует, помимо всего прочего, о том, что в настоящее время в отношениях между данными правовыми семьями имеет место если не их унификация, то по крайней мере явно выраженное сближение.

Сути дела при этом не меняет тот факт, что прецедент, порождаемый европейскими структурами, и в частности Европейским судом справедливости, в определенной мере отличается от «классического» прецедента, существующего в системе англосаксонского права вообще и английского права в частности.

Одна из таких отличительных особенностей судебного прецедента, порождаемого Европейским судом справедливости, заключается в том, что он в силу отсутствия иерархии судебных органов в Европейском Союзе *не имеет жесткой связи и обязательности* национальных судов следовать решениям Европейского суда, а также *в отсутствии четкого различия между* такими важнейшими структурными составными частями прецедента, как *ratio decidendi* (сущность решения) и *obiter dictum* (попутно сказанное, судебное мнение, суждение)⁴.

В отличие от системы общего права, где наличие в судебном решении *ratio decidendi* способно довольно жестко связывать суды на будущее при решении аналогичных дел, в праве Европейского

¹ См.: *Cappelletti M.* The Judicial Process in Comparative Perspective. Oxford, 1989. P. 366.

² *Brown J. and Jacobs A.* The European Court of Justice. L., 1994. Ch. 16.

³ *Birks P.* (ed). English Private Law. Oxford, 2000. Vol. I. P. 37.

⁴ В английской юридической литературе отмечается, что «проблема отличия *ratio decidendi* от *obiter dictum* очень стара» (см.: *Кросс Р.* Прецедент в английском праве / Под общ. ред. Ф. М. Решетникова. М., 1985. С. 57).

Союза официально не признается доктрина «связующего» прецедента. В силу этого различия между «попутно высказанным» Судом в процессе рассмотрения дела мнением (*obiter dictum*) и содержанием им же принятого решения (*ratio decidendi*) «во многом стирается и утрачивает свою изначальную значимость и смысл»¹.

Важной особенностью решения Европейского суда справедливости, рассматриваемого в качестве прецедента, является также то, что *оно имеет* в силу сложившихся и законодательно закрепленных обстоятельств по вопросам, касающимся европейского права, *окончательный характер*, «не подлежит сомнению, обжалованию и пересмотру».

Данная особенность прецедентных решений Европейского суда обусловлена, помимо других причин, тем, что в пределах Европейского Союза отсутствие иерархии судов в значительной степени «компенсируется» *иерархией правовых систем*. Согласно законодательно закрепленным положениям, правовой теории и сложившейся практике, несмотря на то что *общеевропейское право* применяется и «в принудительном порядке осуществляется через национальные суды и трибуналы государств — членов Европейского Союза», *оно имеет безусловный приоритет перед национальным правом*².

Из этого следует логический и вполне обоснованный вывод о том, что приоритет одной правовой системы в целом над другой с неизбежностью предопределяет соответственно и приоритетный характер взаимоотношений их отдельных составных частей, в том числе прецедентных решений Европейского суда справедливости, касающихся вопросов общеевропейского права.

Не случайно в таких государствах — членах Европейского Союза, как Англия, где официально — формально и фактически — признается в качестве одного из ведущих источников права прецедент, исходя из приоритета общеевропейского права над национальным, выстраивается *своеобразная иерархия прецедентов*, в которой прецедентному характеру решений Европейского суда справедливости отводится ведущая роль. Европейский суд, констатируется в научной литературе, выносит окончательный вердикт по всем вопросам, касающимся общеевропейского права, а «создаваемый им прецедент является обязательным для всех национальных судов государств — членов Европейского Союза»³.

¹ Arnall A. The European Union and its Court of Justice. Oxford, 1999. P. 529.

² См.: Barah A. The Court of Justice of the European Communities // Shetreet Sh. (ed.). The Role of the Courts in Society. Boston, 1988. P. 391—394.

³ Redmond P., Shears P. General Principles of English Law. L., 1993. P. 29.

Помимо названных, существуют и другие отличительные особенности прецедентных актов романо-германского права по сравнению с подобными актами англосаксонского права. Однако они не подвергают сомнению тот факт, что закрепление «на постоянной основе» прецедента в системе романо-германского права выступает как одно из проявлений его сближения с англосаксонским правом.

Аналогично обстоит дело и с другими источниками права рассматриваемых правовых семей, такими, в частности, как *закон (статут)*, который, будучи основным источником романо-германского права, усилил свое влияние в послевоенный период в ряде стран англосаксонского права и играет в них в настоящее время труднопереоценимую роль¹; *правовой и неправовой обычай*, который, как свидетельствуют исследования, значительно повысил свою значимость во второй половине XX века в различных правовых семьях, в особенности в сфере частного — коммерческого, гражданского и других отраслей права и играет в них более заметную по сравнению с довоенным периодом роль²; и др.

Расширение сферы применения данных и других источников права в различных правовых семьях свидетельствуют не только об их общности, но и об особенностях процесса развития рассматриваемых правовых семей в направлении их унификации и гармонизации.

Об этом же свидетельствуют и другие пути их развития и формы проявления. Одним из таких путей развития и форм проявления процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права является *усиление сходства их структуры и содержания*. Это выражается, в частности, в *расширении старых и появлении в обеих правовых семьях*, а точнее, формирующих их национальных правовых системах *новых отраслей, подотраслей и институтов права*, таких, например, как корпоративное право, информационное право, интернет-право, а также региональное (в пределах Европейского Союза) конституциональное, таможенное, трудовое и иные отрасли и подотрасли публичного и частного права.

Усиление сходства структуры и содержания рассматриваемых правовых семей выражается также в установлении и распространении на все входящие в Евросоюз национальные правовые системы

¹ См.: *Bell J.* French Constitutional Law. Oxford, 1994; *Hay P.* Law of the United States. Munich, 2002; *Leyland P., Woods T.* Textbook on Administrative Law. Oxford, 2002; *Bognar V.* (ed.). The British Constitution in the Twentieth Century. Oxford, 2003; etc.

² *Burca G. and Witte B.* (eds.). Social Rights in Europe. Oxford, 2005; Social Protection in the European Social Charter. Strasbourg, 2000; The Protection of Fundamental Social Rights in Europe Through the European Social Charter. Strasbourg, 2001.

«универсальных» трудовых и иных стандартов¹; а кроме того — в расширении правового массива, касающегося таких относительно новых прав и свобод человека и гражданина, какими являются права третьего поколения — коллективные права, право на развитие² и социальные права, которые в общеевропейском праве — «конгломерате» континентального и общего права — рассматриваются одновременно в национальном разрезе, а также в контексте регионализации и глобализации³.

Далее, усиление сходства структуры и содержания романо-германского и англосаксонского права проявляется в расширении и углублении в национальных правовых системах, формирующих эти правовые семьи, практики судебного надзора и контроля за соответствием принимаемых и принятых законов букве и духу действующей конституции.

Наглядным примером усиления сходства правовых семей в этом отношении может служить расширение такого рода практики в государственно-правовом механизме Великобритании после принятия в 1998 году парламентом страны Закона о правах человека (British Human Rights Act 1998).

Дело в том, что если раньше, до появления данного акта, надзорная деятельность английского суда традиционно ограничивалась лишь сферой принятия и применения административных актов, то теперь она распространяется и на законы (статуты). «Значительная часть судебного надзора, если не весь он, — констатируется в английской юридической литературе, — в настоящее время весьма заметно переместилась с административного права на конституционное»⁴. Судебный надзор касается прежде всего статутов, затрагивающих в той или иной мере права человека.

В соответствии с Законом о правах человека (ст. 4, п. 2) суды Великобритании уполномочиваются «делать соответствующие заявления (declarations)», а точнее, представления во всех тех случа-

¹ См.: *Servais J.* Universal Labor Standarts and National Cultures // *Comparative Labor Law and Policy Journal*. P. 35—49.

² См.: *Marx St.* The Human Right to Development: Between Rhetoric and Reality // *Harvard Human Rights Journal*. 2004. Vol. 17. P. 137—167; *Alston Ph.* Making Space for New Human Rights: The Case of the Right to Development // *Harvard Humanitarian Rights Year Book*. N. Y., 1988. P. 3—20; etc.

³ См.: *Burca G. and Witte B.* (eds.). *Social Rights in Europe*. Oxford, 2005; *Social Protection in the European Social Charter*. Strasbourg, 2000; *The Protection of Fundamental Social Rights in Europe Through the European Social Charter*. Strasbourg, 2001.

⁴ *Jowell J.* Beyond the Rule of Law: Towards Constitutional Judicial Review. *Public Law*. Winter. 2000. P. 672.

ях, когда тот или иной закон или подзаконный акт, с их точки зрения, не соответствует положениям Европейской конвенции или же английскому Закону о правах человека¹. При этом хотя парламент может не согласиться с мнением суда, но оно является обязательным для всех государственных служащих, которым вменяется в обязанность строго следовать всем предписаниям данного Закона².

Расширение практики судебного контроля в Великобритании — стране общего права с неписанной конституцией — отмечается западными исследователями, так же, как и соответствующие декларации английских судов, «весьма схожи с теми, что имеют место в демократиях с писаными конституциями, обеспечивающими права граждан от вмешательства государственных институтов и должностных лиц»³.

Одновременно это является одним из проявлений растущего сходства между романо-германским правом, представленным «демократиями с писаной конституцией»⁴, и англосаксонским правом в лице Великобритании — «демократии с неписаной конституцией».

Наконец, усиления сходства структуры и содержания рассматривания правовых семей, помимо отмеченных проявлений, нельзя не видеть *в растущей универсализации и в расширении сферы применения общих принципов их построения и функционирования*.

Речь идет, в частности, о таких принципах, *распространяющихся в рамках права Европейского Союза на общее и континентальное право*, как принцип приоритета «права, обеспечивающего существование Евросоюза» по отношению к национальному праву; принцип «юридического равенства» положений, содержащихся в учредительных договорных актах Евросоюза, и «общих принципов права Европейского Союза»; принцип строгого соответствия «первичному праву» Евросоюза, состоящему из системы норм, содер-

¹ См.: *Markesinis B.* (ed.). *The Impact of the Human Rights Bill on English Law*. Oxford, 1999. P. 21—28.

² См.: *Stevens R.* *Government and Judiciary* // Bogdanor V. (ed.) *The British Constitution on the Twentieth Century*. Oxford, 2003. P. 333—365.

³ *Jowell J.* *Op. cit.* P. 622.

⁴ Следует заметить, однако, что не у всех «демократий» романо-германского права с писаной конституцией существует институт судебного надзора за соответствием актов парламента действующей конституции. В Финляндии, например, существует, по мнению авторов, лишь так называемый квази-юридический институт, наблюдающий за соблюдением конституции (см.: *Pöyhönen J.* (ed.). *An Introduction to Finnish Law*. Helsinki, 1993. P. 31). См. об этом: Конституция Финляндии. § 58 // Конституции государств Европейского Союза. М., 1999. С. 622.

жащихся в учредительных договорах Европейского Союза, в поправках к ним и других актах, «вторичного права», выступающего в виде совокупности норм, содержащихся в актах, исходящих от различных органов Евросоюза¹.

Важность этих общих принципов для всех государств — членов Евросоюза, включая Великобританию — исторический центр англосаксонского права, заключается в том, как свидетельствуют эксперты, что они, будучи различными по своей природе и характеру («горизонтальными» и «вертикальными» институциональными принципами, «субсидиарными» и иными) принципами², рассматриваются наряду с учредительными договорами и «вторичным правом» как «третий вид источников общеевропейского права»; что они признаются Европейским судом справедливости — высшей судебной инстанцией Евросоюза и что эти принципы выступают в качестве весьма значимых регуляторов общественных отношений, существующих, с одной стороны, между различными институтами Евросоюза, а с другой — между общеевропейскими институтами и институтами государств — членов Евросоюза³.

Наряду с общими принципами, возникающими на общеевропейской основе — на «общем поле» романо-германского и англосаксонского права, о растущем сходстве данных правовых семей свидетельствует также «трансформация», а точнее, *взаимопереход в адаптированном виде применительно к новым условиям принципов одной правовой семьи в другую*.

В качестве одного из примеров такого обоюдного процесса может служить *распространение ряда принципов «классического прецедентного права»*, каковым традиционно считается англосаксонское право, *на романо-германское право*. При этом имеются в виду не только принципы, касающиеся обычного, именуемого иногда «положительным», т. е. соответствующим всем канонам общего права, прецедента, но и принципы так называемого неправильно, ошибочного (wrong) прецедента⁴, в соответствии с которыми прецедент теряет юридическую силу и не применяется, в частно-

¹ См.: *Hartley T.* International Law and the Law of European Union. — A Recessment // The British Year Book of International Law. Oxford, 2002. P. 3—19; *Lenarets K. and Desomer M.* Towards a Hierarchy of Legal Acts in the European Union? Simplification of Legal Instruments and Procedures // European Law Journal. 2005. № 6. P. 745—765; etc.

² См.: *Snyder Fr.* (ed.) Europeanisation of Law: The Legal Effects of European Integration. Oxford, 2000. P. 83—97.

³ Ibid. P. 83—86.

⁴ См.: *Harris B.* Final Appellate Courts Overruling Their Own “Wrong” Precedents: the Ongoing Search for Principle // The Law Quarterly Review. 2002. Vol. 118. P. 408—412.

сти, во всех тех случаях, когда радикально изменились «фактические общественные условия» и «соответствующие правовые принципы» по сравнению с тем периодом, когда формировался прецедент, или когда прецедент «в практическом плане признается несостоятельным (unworkable), не работающим»¹.

Это — с одной стороны. А с другой — в качестве примера нарастающего сходства рассматриваемых правовых семей под данным углом зрения может служить более широкое *распространение* на англосаксонское право, а вместе с ним и на другие правовые семьи *принципа «господства права»*, исторически ориентированного на закон как на основной источник романо-германского права и лишь отчасти — на прецедент — ведущий источник англосаксонского права.

В западной правовой теории и правоприменительной практике принцип «господства права», выступающий, по мнению исследователей, как «неотъемлемая составная часть правовой культуры Запада», призванная в первую очередь в максимальной степени «обеспечить права человека и защитить его от государства»², имеет довольно много отличающихся друг от друга смысловых значений и оценочных толкований.

Англосаксонское «rule of law» и романо-германские «rechtsstaat», «etat de Droit» или «estado de derecho» — это не просто различное языковое выражение одного и того же явления, обозначаемого в русском переводе как «господство права». *Это — прежде всего различное видение этого явления, различное, с весьма своеобразными оттенками его понимание и соответственно толкование*³.

Так, если англосаксонское понимание и толкование смыслового значения «господства права» ассоциируется прежде всего с «верховенством» суда в системе государственных органов и соответственно с непрерываемой юридической силой издаваемых им актов, то романо-германская версия «господства права», так называемая позитивистская доктрина «господства права», исходит из «суверенитета» парламента и соответственно верховенства закона⁴.

¹ См.: *Lewis V.* AH. General Jamaica (2001). 2 A.C. 50. at P. 89.

² *Köhne M.* Rule of Law Put to the Test: The Case of Judicial Rule-making by Agreement // Netherlands International Law Review. 2004. № 1. P. 78.

³ См.: *McCormick J.* Supranational Challenges to Rule of Law; The Case of the European Union // *Dyzenhaus D.* (ed.). Reclaiming the Rule of Law: The Limits of Legal Order. Oxford, 1999. P. 267—273.

⁴ См.: *Ekins R.* Judicial Supremacy and the Rule of Law // The Law Quarterly Review. 2003. Vol. 119. P. 127—151.

Традиционная англосаксонская трактовка принципа «господства права», подчеркивается в исследованиях западных авторов, сводится в конечном счете к установлению такого конституционного порядка, при котором «суд, а не законодатель (legislature) обладал бы полномочиями окончательного, в соответствии с другими фундаментальными принципами общего права, решения вопроса о том, что является правом, а что не является таковым»¹.

В то же время традиционная романо-германская трактовка принципа «господства права» апеллирует к такому правопорядку, когда законодатель при «полуавтономном» статусе национального суда и его «уважительном отношении к суверенитету парламента» в окончательном варианте решал бы все фундаментальные вопросы права².

В настоящее время, как свидетельствуют исследования, наряду с расширением сферы применения прецедента и распространения ряда принципов классического прецедентного права на романо-германское право идет также встречный процесс распространения и адаптации романо-германского варианта «господства права» к англосаксонскому³.

Помимо всего прочего, это свидетельствует не только об общности рассматриваемых правовых семей, но и об их все более возрастающем по мере развития процессов глобализации и регионализации сближении, об эволюции данных правовых семей в направлении их дальнейшей унификации и гармонизации.

Наряду с названными путями и формами проявления процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права существуют и другие свидетельства их сближения.

В качестве таковых следует указать, например, на *усиление внимания в обеих правовых семьях за последние полстолетия не только к правотворчеству и правоприменению, но и к толкованию правовых актов.*

Разумеется, в каждой правовой семье по-прежнему сохраняются свои определенные особенности данного процесса. Не случайно в связи с этим нередко подчеркивается применительно, в частности, к англосаксонскому праву, что в процессе толкования статутов в каждой стране, принадлежащей к данной правовой се-

¹ Ekins R. Op. cit. P. 127. См. также: The Constitution, Morals and Rights. Lr., 1996. P. 627—630; Allan T. Constitutional Justice: A Liberal Theory of the Rule of Law. L., 2001. P. 21—25; etc.

² См.: Campbell J. The Legal Theory of Ethical Positivism. L., 1996. P. 3—18; McCormick J. Op. cit. P. 267—269; Ekins R. Op. cit. P. 146—151.

³ См.: Harris B. Final Appellate Courts Overruling Their Own “Wrong” Precedents: the Ongoing Search for Principle // The Law Quarterly Review. 2002. Vol. 118. P. 408—412.

мье, «суд неизменно должен руководствоваться принципами общего права»¹.

Однако вместе с тем в настоящее время для обеих правовых семей все более общими и расхожими становятся положения, согласно которым «право есть не что иное, как результат (следствие, дело) толкования законодательных актов»²; «настоящим законодателем является не тот, кто первым написал и принял закон, а тот, кто истолковал его»; и т. д.³

Помимо отмеченных, процесс конвергенции романо-германского и англосаксонского права проявляется и в других отношениях. В таких, например, как *расширение сферы кодифицированного законодательства не только в континентальном, но и в общем праве; сближение основных постулатов государственно-правовой идеологии рассматриваемых правовых семей; более широкое использование отраслевой, а вместе с ней публично-правовой и частноправовой классификации нормативного материала* в различных правовых системах и правовых семьях; и т. д.

Каждое из этих и других им подобных проявлений процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права имеет для изучения этих правовых семей большое значение и в силу этого требует своего отдельного рассмотрения.

¹ *Bennion F.* Understanding Common Law Legislation. Drafting and interpretation. Oxford, 2001. P. 5.

² *Dworkin R.* Law as Interpretation // Arnio A. and MacCormick D. (eds). Legal Reasoning. Dartmouth, 1992. P. 528.

³ См.: *Harvard Law Review.* 1982. № 6. P. 33; *Coomaraswamy R.* Toward an Engaged Judiciary // *The Role of Judiciary in Plural Societies.* L., 1997. P. 3; etc.

Глава 3

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ СОВРЕМЕННОГО МИРА

§ 1. Исторический характер прав человека

1. В одной из своих работ под названием «Что такое “друзья народа” и как они воюют против социал-демократов?», изданной более 100 лет назад, В. И. Ленин в полемике, со ссылкой на своих предшественников, с иронией писал: «Какое глубокомыслие! Да кто же не знает, что если рассматривать какое угодно общественное явление в процессе его развития, то в нем всегда окажутся остатки прошлого, основы настоящего и зачатки будущего?»¹

В настоящее время, в условиях глобализации мира, когда коммунизм на постсоветском пространстве уступил дорогу капитализму, стало не модно ссылаться на работы Ленина или других «классиков марксизма-ленинизма» даже тогда, когда в них содержатся подтвержденные самой жизнью положения. Очевидно, что это очередной, весьма далекий от того, что именуется позитивным, прогрессивным и тому подобным явлением, перебор, который далеко не способствует ни развитию теории, ни совершенствованию общественной практики.

Приведенное выше положение имеет весьма важное как в теоретико-методологическом, так и в практическом плане значение, касающееся не только общественной и государственно-правовой материи, но и прав человека.

В отечественной научной литературе, особенно в последние годы, правам человека уделяется значительное внимание². Права человека рассматриваются с самых разных сторон и в самых различных аспектах.

¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 181.

² См.: Общая теория права человека / Рук. авт. кол. и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1996; Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Рук. авт. кол. и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 2003; Глухарева Л. И. Права человека в современном мире. М., 2003; Она же. Современные проблемы прав человека. М., 2004; Поленина С. В. Тендерное равенство. Проблема равных прав и равных возможностей мужчин и женщин. М., 2005; и др.

Однако тем не менее для более глубокого понимания прав человека в настоящем — в «эпоху глобализма» — и для более точного определения тенденций и перспектив их развития в будущем представляется необходимым уделять гораздо больше внимания рассмотрению не только и даже не столько их формально-юридическим, сколько содержательным, конкретно-историческим, сущностным аспектам.

Ибо в реальной жизни реальные права человека, как известно, не существуют и не могут существовать вообще, безотносительно того или иного социального, существующего на определенном историческом отрезке времени сообщества или индивида. В полной мере это касается также свобод и юридических обязанностей отдельных человеческих сообществ и индивидов. Они, так же, как и права человека, возникают на определенном историческом этапе, развиваются в конкретных исторических условиях и уходят в небытие или же трансформируются и наполняются новым юридическим и социально-экономическим содержанием со сменой очередной исторической эпохи или даже государственного и общественного строя.

Раскрытие исторического характера прав человека — процесс сложный, довольно емкий и требующий отдельного монографического рассмотрения. В практическом плане это означает прежде всего изучение прав человека *не только на первоначальном этапе их зарождения и развития, но и на всех последующих этапах, вплоть до современного*. Это — рассмотрение прав человека применительно к конкретным историческим, политическим, социально-экономическим и иным условиям жизни общества и государства. Наконец, это — выявление тенденций и закономерностей развития прав человека на всем протяжении существования общества и государства, а кроме того — установление элементов их общности и соответственно их преемственности, а также их особенностей на различных этапах эволюционного и революционного развития общества и государства.

Помимо названных, существует также ряд других вопросов, имеющих непосредственное отношение к рассмотрению прав человека в историческом аспекте. Их много, и все они важны как с теоретико-методологической точки зрения, так и с практической¹.

¹ См. об этом: Права человека / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1999. С. 35—91; *Нерсеянц В. С.* Философия права. М., 1997. С. 107—112; *Глухарева Л. И.* Права человека в современном мире. Социально-философские основы и государственное регулирование. М., 2003. С. 117—169; *Рудинский Ф. М.* Методологические проблемы науки прав человека // Сб. науч. тр. юрид. ф-та МГПУ: Право и права человека. Кн. 6. М., 2003. С. 16—22; и др.

Однако, не имея возможности уделить достаточное внимание каждому, хотя бы наиболее важному из них, сосредоточимся на рассмотрении лишь некоторых, имеющих отчасти спорный, проблемный характер не только в историческом плане, но и на современном этапе.

2. Один из таких вопросов касается *характера взаимоотношений прав человека с окружающей его социально-экономической, политической и иной средой*, а точнее, *характера обусловленности первых последней*.

При этом речь не идет о том, чтобы подвергать сомнению неоспоримое, подтвержденное жизненной практикой положение о соответствии того или иного поколения прав и свобод человека и гражданина определенной исторической среде.

Имеется в виду *степень такого соответствия*, а также возможность установления *строгих временных и пространственных пределов существования и функционирования тех или иных прав и свобод*. Это — с одной стороны. А с другой — имеется в виду вопрос, касающийся *допустимости или, наоборот, недопустимости жесткой «привязки» процесса возникновения и развития конкретных прав человека лишь к определенной экономической, социально-политической и иной среде, о допустимости или недопустимости абсолютизации и фетишизации принципа строгого соответствия тех или иных конкретных прав и свобод строго конкретным историческим условиям*.

Отвечая на данные и им подобные вопросы, вполне уместным, как представляется, будет поставить другие предваряющие ответы и на первый взгляд довольно риторические вопросы, например: а возможно ли в принципе несоответствие тех или иных рассматриваемых прав и свобод определенной породившей их исторической среде?¹ Возможно ли вообще существование прав и свобод, возникших, скажем, в условиях рабовладельческого или феодального строя, на капиталистическом или посткапиталистическом уровне развития общественных отношений, и наоборот? Не абсолютизируем ли мы принцип соответствия тех или иных прав и свобод строго определенному уровню развития общественных отношений, когда говорим, в частности, о том, что каждой общественно-экономической формации или каждому типу цивилизации соответствует свой строго определенный набор прав и свобод человека?

Ф. М. Рудинский, несомненно, прав, когда, в частности, утверждает, что «права человека возникли в рамках буржуазной социально-экономической формации и были порождены экономи-

¹ См.: Рудинский Ф. М. Указ. соч. С. 18.

ческими и политическими требованиями буржуазии, выступавшей за свободную конкуренцию и формальное равенство участников отношений производства и обмена. Эти права возникли как результат борьбы за свободу угнетенных классов и народов»¹.

Данное, в принципе верное, равно как и другие аналогичные ему суждения, традиционно высказываемые в отечественной литературе, акцентирует внимание на том, что в рамках каждой общественно-экономической формации, и в частности в пределах буржуазной формации, возникают только «свои», строго определенные права.

Однако возникают ли эти права, а вместе с ними и свободы, рассматриваемые *не только в формально-юридическом, но и в фактическом плане*, одновременно, а именно — лишь в пределах данной общественно-экономической формации? Вряд ли на этот вопрос может быть дан однозначный ответ. По той простой причине, что такие сложные, социально значимые явления, как права, особенно когда речь идет об их новом «наборе», соотносящемся с той или иной формацией, или об их новом поколении, которые не создаются в один момент или миг, даже если он по своей значимости и протяженности исторический.

Процесс возникновения того или иного «набора» прав и свобод человека, *включающий в себя процесс их осознания и последовательного формирования*, — это не одномоментный исторический процесс, а весьма длительный и к тому же весьма напряженный, зачастую начинающийся в пределах одной формации и завершающийся принятием формально-юридического акта, официально фиксирующего эти права и свободы, в рамках другой или других формаций.

Формально-юридическая фиксация тех или иных прав и свобод, соотносящихся с определенной общественно-экономической формацией или цивилизацией, именуемая в научной юридической литературе «принятием» или «возникновением» данных феноменов, — это, как представляется, *всего лишь заключительная стадия, завершение процесса их формирования*, но отнюдь не весь процесс, который может начинаться в одной формации или цивилизации, а заканчиваться — в другой, более поздней.

В качестве одного из многочисленных примеров можно сослаться на Гражданский кодекс Франции 1804 года, как он чаще именуется, Кодекс Наполеона, и на соответствующие возникающие на его основе права. Общеизвестно, что данный весьма важный юридический акт в формально-юридическом смысле является порождением капиталистической общественно-экономической

¹ Рудинский Ф. М. Указ. соч. С. 18.

формации (ранний капитализм). Это факт. Но фактом является и то, что, возникнув в *формально-юридическом смысле* в рамках капиталистической общественно-экономической формации, Кодекс Наполеона *фактически* вобрал в себя многие принципы и положения, а соответственно и права, которые формировались еще в рамках рабовладельческой формации и были зафиксированы, в частности, в Законах XII таблиц.

При этом речь идет не только об обычных правах и юридически значимых положениях, касающихся, например, договорных, обязательственных, наследственных и других гражданско-правовых отношений, но и о таких правах, принципах и положениях, которые имеют основополагающее, фундаментальное значение. А именно — о равенстве перед законами (исономии), свободе слова (исегории), неприкосновенности личности и др.

Законодатель, говорил в связи с этим об афинском правотворце Демосфен, «исходит из положения, согласно которому всякое действие, сопряженное с насилием, должно считаться преступлением против общества, направленным и против тех, кто непосредственно в деле не замешан»¹. И далее с некоторым раздражением: «Законодатель дошел до такой крайности, что даже в том случае, когда оскорблениям подвергся раб, он предоставил право начать из-за него судебный процесс. Он полагал необходимым обращать внимание не на то, кто пострадал, а на то, в чем состоит существо самого дела». И в заключение: «Законодатель находил такой поступок недостойным вообще и не разрешил подобных действий ни в отношении раба, ни в отношении кого-либо»².

Аналогичные высказывания, свидетельствующие о формировании и законодательном закреплении ряда фундаментальных прав, принципов и положений в исторических рамках рабовладельческой общественно-экономической формации, а затем воспринятых и официально вновь зафиксированных (в новом «издании» и обновленном, социально-экономическом и политическом содержании) в пределах последующих формаций, содержатся также в работах других авторов.

Однако не в них сейчас дело. В плане рассматриваемой проблемы на примере высказываемых и законодательно закрепленных положений важно подчеркнуть, что, несмотря на справедливость и обоснованность в целом тезиса о соответствии того или иного «набора» прав определенной формации и цивилизации, его

¹ Цит. по: Античная демократия в свидетельствах современников. М., 1996. С. 204.

² Там же.

не следует абсолютизировать, а тем более фетишизировать. Между правами и свободами, с одной стороны, и соответствующими формационными и цивилизационными рамками их возникновения и функционирования — с другой, не существует жесткой связи. Она всегда относительна и нередко весьма условна. Степень и характер этой связи и зависимости тех или иных прав и свобод от конкретной формационной и цивилизационной среды в каждом отдельном случае определяется конкретными историческими условиями.

Кроме того, говоря об относительном, а порой и весьма условном характере связей и зависимостей прав и свобод человека от той или иной формации, весьма важным представляется иметь в виду *не только межформационную историческую среду, но и внутрiformационные, зачастую весьма противоречивые условия, при которых возникают и реализуются те или иные права.*

В этом отношении нельзя не согласиться с мнением Е. А. Лукашевой о том, что «если исторически проследить путь становления идей прав человека и правового государства, то его нельзя связывать напрямую с какой-то определенной формацией», и что «в условиях одной и той же формации могут существовать различные отношения к правам человека и правовому государству»¹.

Такого рода отношения к правам человека не являются случайными, не имеющими под собой соответствующей, внутренне противоречивой социально-экономической, политической и иной основы, на которой формируются и реализуются юридически значимые положения, принципы, а также соответствующие законы, не исключая конституционных, и субъективные права.

Одним из наиболее ярких примеров подобной ситуации, когда в рамках одной и той же общественно-экономической формации и больше того — в пределах одной страны могут сложиться различные отношения к правам человека, нашедшие свое соответствующее выражение в правовых актах, является ситуация в области прав человека, которая сложилась в конце XVIII — первой половине XIX века в США².

Противоречивость официально выраженного отношения к правам человека в этой стране проявилась, в частности, в том, что здесь почти в одно и то же время были приняты такие противоречивые по своей сути и характеру акты, послужившие основой

¹ Права человека / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1999. С. 28.

² См.: Шлезингер А. Циклы американской истории. М., 1992; Бурстин Д. Американцы: национальный опыт. М., 1993; Гамильтон А., Мэдисон Дж., Джей Дж. Федералист. М., 1994; Сардар З., Дэвис М. Почему люди ненавидят Америку? М., 2003; и др.

для образования соответствующих субъективных прав, какими являются, с одной стороны, либерально-демократические акты в виде Декларации независимости (1776 г.) и Билля о правах (1789 г.), а с другой — фактически отражавшая и юридически закреплявшая существовавшие вплоть до 1865 года рабовладельческие отношения на юге страны Конституция Соединенных Штатов (1787 г.).

В статье I, раздел 9 данного Основного закона страны, в частности, закреплялось положение, согласно которому «переселение или ввоз тех лиц, которые любой из соответствующих ныне штатов сочтет возможным допустить, не должны запрещаться Конгрессом до одна тысяча восемьсот восьмого года, однако могут быть установлены на такой ввоз налог или пошлина, не превышающие десяти долларов за каждое лицо»¹.

Исследователи конституционно-правового пути развития США вполне обоснованно замечают, что, отменив рабство лишь в 1865 году, Конституция США в течение всего предшествующего периода в законодательном порядке не только освящала «злой гений рабства» в южных штатах, но и фактически признавала его в северных штатах².

Существование наряду с Конституцией США и других аналогичных ей актов, наподобие Конституции так называемой Конфедерации Штатов Америки или Конституции Южной Конфедерации (1861), открыто признававшей, по словам К. Маркса, рабство «краеугольным камнем всего государственного здания»³, с одной стороны, а с другой — Декларации независимости, развивавшей идеи свободы и неотчуждаемых прав человека, и Билля о правах, содержавшего в себе 10 поправок к Конституции, призванных гарантировать основные права и свободы граждан, недвусмысленно свидетельствует о крайне разноречивом отношении к правам человека в рассматриваемый период в этой стране.

Разумеется, в настоящее время в отношении к правам человека с точки зрения их *внешнего, официального восприятия* в США произошли значительные изменения. Однако исторически небольшой период — в 140 лет с момента официальной отмены раб-

¹ См.: Соединенные Штаты Америки. Конституция и законодательные акты / Под ред. О. А. Жидкова. М., 1993. С. 34.

² См.: *Sebok A. Legal Positivism and American Slave Law: The Case of Chief Justice Shaw // Dyzenhaus J. (ed.). Recrafting the Rule of Law: the Limits of Legal Order. Oxford, 1999. P. 113.*

³ *Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 15. С. 339.*

ства в этой стране, как показывает практика, — это не тот период времени, по истечении которого можно было бы всерьез говорить о радикальном изменении общественного сознания, культуры, прежних, весьма неоднозначных по отношению к равноправию всех слоев общества традиций, менталитета правящих кругов и всего того, что наполняет права человека настоящим содержанием и превращает их из формальных, официально декларируемых постулатов в реальные права¹.

Широкое и весьма активное использование прав человека Соединенными Штатами во внешнеполитической деятельности — это еще не повод, а тем более не основание говорить об отсутствии реально существующей в самой стране дискриминации значительной части населения и других социально-политических недугов, сводящих на нет традиционный, официально декларируемый тезис о равноправии всех граждан этого государства и об отсутствии различного отношения правящих кругов страны к правам человека.

В свете сказанного весьма показательным являются рассуждения бывшего премьер-министра Англии М. Тэтчер о том, что «наши дни лишь очень смелый политик способен открыто усомниться в правомерности использования вопросов соблюдения прав человека в качестве стержня внешней политики» и что в таком документе США, как Декларация независимости, в особенности в ее «вызывающе открытом заявлении» о том, что «мы считаем само собой разумеющимся, что все люди созданы равными и в равной мере наделены Создателем неотъемлемыми правами», наиболее отчетливо слышна «идеалистическая, даже утопическая тоналность»².

Среди комментаторов Декларации и политических деятелей, с элементами сарказма замечает автор, «попадают такие, кто, приняв эти заявления за чистую монету, пытаются применять их без учета контекста, упуская, например, тот факт, что на протяжении долгих лет они уживались с существованием рабства»³.

3. При рассмотрении прав человека в историческом плане весьма важным представляется иметь в виду не только относительный характер обусловленности их конкретными формационными и цивилизационными обстоятельствами, но и другие не менее важные факторы, касающиеся, в частности, *исторического харак-*

¹ См.: *Antieau J.* Constitutional Construction. N. Y., 1992. P. 153—186.

² *Тэтчер М.* Искусство управления государством. М., 2003. С. 279.

³ Там же. С. 284.

тера взаимосвязи и взаимообусловленности друг другом позитивных и естественных прав человека.

При рассмотрении проблем взаимосвязи и взаимодействия позитивного и естественного права многие авторы традиционно исходят из первозданности и незыблемости естественных прав человека («происходят от природы» и «принадлежат каждому от рождения») и перманентной изменчивости, обусловленной постоянными изменениями, происходящими в обществе и государстве, позитивных прав.

«Люди бесконечно увеличивают число своих законов для противодействия законам природы, — писал по этому поводу еще в первой половине XIX века Р. Оуэн, — но всегда без успеха». Постоянные, «прекрасные и благодетельные законы природы», отмечал исследователь, приведут к постоянно возрастающему распространению знаний, доброты и счастья среди людского рода, если они будут последовательно применяться в условиях, полностью согласованных с ними¹.

Упование английского социалиста-утописта, а вместе с ним и ряда других авторов на вечность и незыблемость законов природы, а вместе с ними и естественных прав, с одной стороны, а с другой — указание на «бесконечное увеличение» и постоянную изменчивость принимаемых законодателями разных стран «позитивных» законов выстраивает одну модель исторического характера отношений позитивных и естественных прав человека.

Естественное право при этом рассматривается как *постоянная, раз и навсегда данная, «природная» основа, на которой создается* и по мере развития общества и государства соответственно *видоизменяется и позитивное право.*

Естественное право, подмечал в свое время американский просветитель Т. Пейн, лежит *в основе права гражданского (позитивного)*. Оно существует в индивиде, «однако воспользоваться этим правом не всегда в его личных целях». Дело в том, пояснял автор, что существует два класса естественных прав, один из которых «человек сохраняет после вступления в общество», а второй — «которые он передает как член общества»². Сохраняемые им естественные права «суть те, способность осуществления которых столь же совершенна в отдельном человеке, как и само право». Несохранимые естественные права «суть все те, осуществление которых

¹ Цит. по кн.: История политических и правовых учений. Ч. 1. Хрестоматия. Изд. Воронежского гос. ун-та. 2000. С. 694.

² Цит. по: История политических и правовых учений. Ч. 1. Хрестоматия. С. 541.

не вполне во власти человека, хотя само право присуще ему от природы»¹.

Однако, независимо от классификации естественных прав и наделения их теми или иными признаками, природа их и характер, несмотря на изменения внешних обстоятельств, остаются, по мнению Т. Пейна и многих других авторов, неизменными. По мере развития общества и государства изменениям в историческом плане подвергаются лишь позитивные права и отношения между ними и естественным правом, но не само это право.

В отличие от данной, исторически доминирующей модели отношений позитивного и естественного права и соответственно позитивных и естественных прав в научной литературе параллельно развивается и другая, в значительной мере отличающаяся от первой модель.

Суть ее заключается, во-первых, в том, что во взаимоотношениях позитивного и естественного права *в качестве переменных величин рассматривается* не только характер отношений между ними и позитивное право, но и *само естественное право* как моральная основа позитивного права. А во-вторых, в том, что при рассмотрении процесса взаимосвязи и взаимодействия позитивного и естественного права авторы исходят из того, что между ними существует не односторонняя связь и соответственно не влияние естественного права на позитивное, а *двухсторонняя связь и обоюдное их воздействие друг на друга*.

При таком подходе к рассмотрению в историческом плане характера отношений между позитивным и естественным правом исследователям, занимающимся данными проблемами, не свойственно, как справедливо отмечает М. Тэтчер, «стремление порассуждать отвлеченно о естественных правах, или правах человека, которые возникли раньше конкретных законов и не зависят от них», что «было характерно для революционной Европы»². Парадоксально, резюмирует автор, но факт, что «чем более грандиозными и широкими оказывались замыслы в отношении естественных прав, тем более вероятной была потеря свобод в конце»³.

Характерным для второй модели отношений позитивного и естественного права является также то, что традиционные «отвлеченные» рассуждения о естественных правах вообще как неотчуждаемых от человека и неизменяемых феноменах постепенно «вы-

¹ Цит. по: История политических и правовых учений. Ч. 1. Хрестоматия. С. 541.

² Тэтчер М. Искусство управления государством. С. 284.

³ Там же.

тесняются» иным, более гибким и более адекватно отражающим действительность представлением о них.

Естественные права при этом рассматриваются «не вообще», абстрактно, как «раз и навсегда данные», природные и не зависящие от окружающего мира права, а как *наполняющиеся новым содержанием жизненных условий и обстоятельств морально-этические феномены*.

Совершенно прав российский ученый И. Л. Петрухин, который считает, что нельзя рассматривать естественные права «как вечные и неизменные»¹. То, что мы понимаем, например, под правом на жизнь, верно замечает автор, «не было социальной ценностью в условиях, когда применялась кровная месть (убийство в порядке мести не преследовалось, а, наоборот, поощрялось). В условиях первобытного общества вряд ли существовали такие ценности, как честь и достоинство личности. Право собственности появилось после отчуждения и распределения материальных ценностей. Идеи равенства и братства не имели почвы при рабовладельческом строе и феодализме». Содержание естественных прав, заключает ученый, «менялось от эпохи к эпохе»².

При этом вместе с содержанием в значительной мере *менялось и представление о естественных правах*. Так, если на ранних стадиях развития человеческого общества, как справедливо отмечал Е. Н. Трубецкой, считалось, что «в основе права лежит вечный, неизменный общественный порядок, который господствует не только в человеческих отношениях, но и во всем строе мироздания: рядом с законами, изобретенными людьми, существуют вечные, неписанные законы»³, то на более поздних этапах общественного развития естественному праву придается несколько иной, менее категоричный в отношении его «вечности» и «незыблемости» характер.

Даже И. А. Ильин, который, едва ли не идеализируя и не абсолютизируя естественное право по сравнению с позитивным (положительным) правом и допуская в будущем возможность «преодоления положительного права» естественным, не рассматривал последнее как некое неизменное природное явление, а постоянно *связывал его эволюцию с развитием положительного права и правосознания*.

¹ Петрухин И. Л. Человек как социально-правовая ценность // Государство и право. 1999. № 10. С. 90.

² Там же.

³ Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права (Изд. по запискам студентов. Киев, 1906). СПб., 1998. С. 46—47.

В работе «О сущности правосознания» он, в частности, писал: «Добровольное и творческое признание положительного права совершается тем легче, чем более свободы, справедливости и автономии в его нормах. Самое усовершенствование права есть уже могучий фактор в развитии правосознания»¹. И вот, продолжал автор, «предвидя перспективу этого развития, можно сказать, что *положительное право будет становиться все менее нужным* по мере того, как оно само будет приближаться к духу и смыслу *естественного права*, а правосознание будет расти, углубляться и укрепляться»².

Понятно, заключал автор, что «преодоление положительного права не совпадает ни с его противоправным нарушением, ни с его правомерной отменой, ни с принципиальным отрицанием его. Это есть сложный процесс *вживания души в право или усвоения права сознанием и волею*»³.

Связывая естественное право с правосознанием и соответственно его развитие с развитием правосознания, автор далеко отошел от изначальных идей «вечных» и «незыблемых» естественных прав. В последующем его примеру последовали и другие ученые, ассоциируя естественные права человека не столько с его природным характером и естеством, сколько с такими социальными феноменами, как мораль, честь, нравственность и др.

Возникновение прав с момента рождения и их неотъемлемость, справедливо подмечается в научной литературе, «еще не доказывают их естественности в духе архаичной школы естественного права. Эти их свойства вытекают из системы общественных отношений, породивших их, и, как следствие, международно-правовых и конституционных норм, признавших их»⁴. Естественное право следует рассматривать «как социально-правовое явление»⁵.

В подобного рода постановке вопроса, несомненно, есть большой резон, имея в виду тот очевидный факт, что какими бы ни были те или иные основания — прирожденные и неотъемлемые права, они становятся правами не сами по себе, как некий «природный» факт, а лишь в обществе, в системе общественных отношений и связей одного человека с другим, при возникновении оценочного характера поведения одного человека по отношению к другому.

¹ Ильин И. А. Теория права и государства / Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2003. С. 210.

² Ильин И. А. Указ. соч. С. 210.

³ Там же.

⁴ Рудинский Ф. М. Указ. соч. С. 21.

⁵ Рассказов Л. П., Упоров И. В. Естественные права человека. СПб., 2001. С. 8.

Несомненно, прав был французский религиозный философ Ж. Маритен, утверждая, что естественное право как неписанный закон, существующий «в силу самой человеческой природы», есть не что иное, как «указание или положение, которое человеческий разум может открыть и в соответствии с которым человеческая воля должна действовать, чтобы быть в согласии с необходимыми целями человеческого существа»¹.

Однако при этом следует иметь в виду, что подобное «открытие разума» и возникновение положения («указания»), в соответствии с которым «человеческая воля должна действовать», особенно когда речь идет о таких «положениях» — естественных правах, как право на жизнь, на продолжение рода, на благоприятную окружающую среду, на личную неприкосновенность и другие, не является стихийным, «чисто» природным актом, возникающим сам по себе, в изоляции от других ему подобных актов. *Взаимоотношение человека с окружающей его природной средой отнюдь не порождает каких бы то ни было прав или свобод* и не ведет само по себе к какому бы то ни было «открытию разума» и возникновению «положений», в соответствии с которыми «должна действовать человеческая воля».

Это происходит только тогда, когда человек как природное существо впервые сталкивается с себе подобными существами, т. е. — с социальной средой. Только в социальной среде он начинает осознавать самого себя, а вместе с тем и свои обусловленные его природой и «принадлежащие ему от рождения» неотчуждаемые права. Вне социальной природы и социальной среды самоузнавание и самопознание человека как носителя прав, свобод и обязанностей полностью исключается. В этом смысле естественное право как совокупность субъективных прав человека проявляется не только и даже не столько как прирожденное, «природное», вечное и неизменное, сколько как социально обусловленное право.

4. Обладая определенными признаками социальных явлений и выступая, по словам Е. Н. Трубецкого, в качестве «синонима нравственно должного в праве»², естественное право как изменяющийся по мере развития общества нравственный феномен, *с одной стороны, оказывает постоянное воздействие на позитивное право, а с другой — подвергается непрерывному влиянию со стороны этого права.*

¹ Маритен Ж. Права человека и естественный закон // История политических и правовых учений. Хрестоматия / Под ред. О. Э. Лейста. М., 2000. С. 510.

² Трубецкой Е. Н. Указ. соч. С. 57.

Разумеется, степень и формы влияния позитивного права на естественное право в виде прирожденных и неотчуждаемых прав человека не всегда одинаковы, а варьируются в зависимости от характера той или иной исторической эпохи, а соответственно — от особенностей существующего в ее пределах позитивного права. Однако такое влияние всегда существовало и существует и было бы упущением не замечать или сознательно игнорировать его.

Основным путем воздействия положительного права на естественное является законодательное закрепление естественных прав, их разностороннее обеспечение и создание тем самым необходимых условий не только для их осуществления в настоящем, но и для их развития и совершенствования в будущем.

Положительное право «по самому своему существу, — писал в связи с этим И. А. Ильин, — есть *организованная попытка формулировать естественное право*»¹. Оно «должно неискаженно и адекватно раскрыть и осуществить собою законы духовного бытия, следуя им не только в организации способов правоустановления, но и в содержании своих правил»².

Несмотря на имевшее место в истории взаимосвязей и взаимодействия позитивного и естественного права весьма глубокие противоречия и острые конфликтные моменты, не сближающие, а, наоборот, отдаляющие их друг от друга, все же *общая тенденция*, которая все четче прослеживается *в их взаимоотношениях, такова, что по мере развития общества и государства связь между ними не только не ослабляется, а все более расширяется и углубляется.*

Это находит свое конкретное выражение, с одной стороны, в более детальном закреплении общепризнанных естественных прав, а с другой — в расширении перечня законодательно закрепленных естественных прав, таких, в частности, как право на личную неприкосновенность, право на безопасность, право на охрану здоровья, право на достоинство личности и др.³

Естественные права на протяжении всей истории своего развития и взаимодействия с позитивным правом выступают не только как отдельные, относительно обособленные друг от друга, но и как тесно связанные друг с другом и взаимодополняющие друг

¹ Ильин И. А. Указ. соч. С. 214.

² Там же. С. 209.

³ См.: Рассказов Л. П., Упоров И. В. Указ. соч. С. 8—9; Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003. С. 255—306; Мухина Т. А. Проблема соотношения естественного и позитивного права. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2005.

друга морально-этические феномены. Выступая изначально в виде отдельных субъективных прав, которые принадлежат *«каждому человеку, как бы ни был он мал, болен или плох»*¹, *естественные, субъективные по своей природе и характеру, права приобретают по мере общественного развития и опосредования их с помощью норм позитивного права системный и вместе с тем объективный характер.*

Тенденция постепенного системного упорядочения субъективных естественных прав и превращения их по мере опосредования их нормами позитивного права в объективные права наблюдается, как и ряд других тенденций, на протяжении всей истории взаимосвязи и взаимодействия позитивного и естественного права. Но наиболее четко она проявляется в настоящее время.

§ 2. Эволюция взглядов на права человека под воздействием процесса глобализации

1. Несмотря на то что процесс глобализации в настоящее время охватывает в основном экономическую, финансовую, коммуникативную и некоторые другие сферы жизни общества, значительное влияние его сказывается и на социальной сфере, а также на правах человека.

Это вполне понятно и в определенной мере закономерно, имея в виду, что права человека как социальное явление на протяжении всей истории своего существования всегда были и остаются в значительной степени предопределенными материальными и иными условиями жизни общества, окружающей их и отражающейся в них экономической и социальной средой.

Одна из особенностей современной, отражающейся на эволюции прав человека и на их теории среды заключается в том, что если на ранних этапах развития общества она *ограничивалась в основном национальными (внутригосударственными) рамками* и соответственно права человека и их теория формировались в основном под влиянием внутринациональных факторов, то *в настоящее время* значительное воздействие на этот процесс оказывают не только, а *иногда даже не столько национальные, сколько наднациональные, глобальные факторы*².

¹ Ильин И. А. Указ. соч. С. 209.

² См.: Лукашук И. И. Указ. соч. С. 9—20; Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы / Рук. авт. колл. и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 2002. С. 1—9; Глухарева Л. И. Современные проблемы теории прав человека. М., 2004. С. 46—53; Делокаров К. Х. К вопросу о цивилизационном потенциале глобализации // Многогранная глобализация. М., 2003. С. 271—273; и др.

Касаясь последствий этого воздействия, исследователи данного процесса, в частности, отмечают, что наряду с некоторыми позитивными моментами, которые «теоретически» можно было бы ожидать от полной или частичной глобализации сфер общественной жизни и отношений, «идушая ускоренными темпами глобализация экономики во всемирном масштабе не только консервирует и углубляет неравенство между странами и народами, но и увеличивает разрыв внутри страны между богатыми и бедными, между работающими по найму и живущими на проценты с капитала, между различными общественными слоями и даже между отдельными людьми»¹.

В условиях глобализации, подчеркивают ученые, когда права индивида неизбежно связываются с «правами всего человечества (планетарного сообщества)», «планетарные вызовы обусловили серьезные затруднения в действии практически всех основных прав, в связи с чем права человека приобрели значимость самостоятельной глобальной проблемы, занимающей специфическую нишу в расширенном каталоге глобальных проблем»².

При этом не подлежит сомнению тот очевидный факт, что глобализация мировых процессов, внося много нового «в подходы к правам человека», не меняет их общих отправных принципов, которые определили «высшую ценность этого явления, подтвержденную столетиями развития»³.

Однако бесспорным представляется и то, что, значительно изменяя условия жизни национального, регионального и мирового сообществ, а вместе с ними — национальных государств, глобализация вызывает настоятельную *необходимость и потребность в коррективах некоторых подходов к правам и свободам человека*⁴, а также *переосмысления ряда фундаментальных, издавна сложившихся и устоявшихся положений* и даже, по мнению некоторых западных авторов, отдельных научных и учебных дисциплин. Речь при этом идет, в частности, о таких дисциплинах, как социология, мировая история, антропология, политические науки, международные отношения, экономические науки и др. Не в последнюю очередь это касается юридической науки, в особен-

¹ Поленина С. В., Гаврилов О. А., Колдаева Н. П. и др. Воздействие глобализации на правовую систему России // Государство и право. 2004. № 3. С. 6.

² Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 51.

³ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 6.

⁴ См.: там же. С. 7.

ности «на уровне ряда отраслей права», а также прав и свобод человека и гражданина¹.

Разумеется, необходимость и потребность «корректировки» некоторых подходов к правам человека и переосмысления ряда сложившихся положений и представлений о правах и свободах человека — это отнюдь не только и даже не столько вызов или результат воздействия глобализма на право и на всю общественно-политическую жизнь. Это лишь очередная, хотя и весьма важная, стадия непрерывного исторического развития как самих прав и свобод, так и непосредственно касающегося их и отражающего данный феномен учения.

2. Соотнося права человека с теми или иными общественно-экономическими формациями или цивилизациями, в научной литературе верно подмечается, что «каждый этап развития общественных процессов выдвигал свое поколение прав человека, призванных преодолеть неустойчивость ситуации и стабилизировать развитие»².

Соответственно на каждом этапе развития общества с появлением нового поколения прав и свобод возникала объективная необходимость и естественная потребность их глубокого изучения, осмысления, а позднее — и переосмысления.

Так было с первым поколением прав и свобод человека, которое возникло в результате осуществления ряда буржуазных революций и охватывало собой преимущественно личные и политические права. Среди них — право голоса, право на участие в ведении государственных дел, свобода слова, совести (мысли) и вероисповедания, равенство всех перед законом и др.³

Эти и им подобные права и свободы, получившие название первого поколения прав и свобод, теоретиками права и практиками традиционно рассматривались как «негативные» по отношению к государству феномены. Они формировались, осмыслялись, а позднее — переосмыслялись не как форма, а точнее, средство взаимосвязи и взаимодействия человека и гражданина с государством, а как средство защиты от государства. Они, по выражению исследователей, «обязывали государство воздерживаться от вме-

¹ См.: Twining W. Globalization and Legal Theory. Some Local Implications // Current Legal Problems. 1996. Vol. 49. Part 2. Oxford, 1996. P. 3.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 36.

³ См.: Общая теория прав человека / Рук. авт. колл. и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1996. С. 21.

шательство в сферу личной свободы и создавать условия участия граждан в политической жизни»¹.

В отличие от первого поколения прав и свобод, в основе которого лежали *традиционные либеральные ценности и постулаты* защиты человека и гражданина от государства, полной свободы и независимости их от государства, второе поколение прав и свобод, существование которого ограничивается хронологическими рамками конца XIX — первой половины XX века, формируется и покоится в основном на иных ценностях и постулатах. А именно — на *неолиберальных воззрениях* на государственно-правовую жизнь вообще и на права и свободы человека и гражданина в частности.

Основной упор во втором поколении прав и свобод делается не на индивидуальные и политические права и свободы, а на *социальные, экономические и культурные*. Это, в частности, право на труд и на свободное распоряжение своими способностями к труду, право на отдых, на социальное обеспечение, право на образование, право на участие в культурной жизни общества, на доступ к культурным ценностям и др.²

Второе поколение прав и свобод в отличие от первого поколения — «негативных» прав и свобод — именуется «позитивными» правами и свободами.

При этом подразумевается, что последние в отличие от первых не только не противопоставляются государству, но, наоборот, *предполагают его активное и разностороннее участие в обеспечении этих прав и свобод*.

Такого рода *весьма радикальное переосмысление прав и свобод* в связи с их отношением к государству произошло, естественно, не сразу и не без весьма весомых причин, приведших в конечном счете едва ли не к полной замене в этом вопросе минуса на плюс и наоборот — плюса на минус.

Дело в том, как справедливо отмечается в отечественной литературе, что реализация традиционных либеральных ценностей и постулатов, заполнивших собой формально-юридическое содержание первого поколения прав и свобод, приведшая к практически полному отстранению государства от воздействия на экономические и другие тесно связанные с ними отношения, породила «эгоизм и своеволие личности, привела к сосредоточению богатств в руках немногих, к росту числа обездоленных и неимущих». Подобная ситуация вызвала нестабильность и напряженность в об-

¹ Права человека. Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1999. С. 137.

² См.: Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права. С. 258—259.

шестве, «на которую своевременно и гибко отреагировали неолиберальные доктрины». В результате этого *была выдвинута идея формирования социального государства*, основной целью которого является обеспечение всех прав и свобод второго поколения и создание тем самым необходимых условий для устойчивого развития общества¹.

Таким образом, для радикального переосмысления первого поколения и глубокого осмысления второго поколения прав и свобод существовали весьма важные, обусловившие процесс дальнейшего развития теории и практики реализации данных юридических феноменов условия и причины. Причем не только внутренние, но и внешние.

С образованием Советского Союза, конституционно закрепившего, значительно расширившего и обеспечившего социально-экономические права и свободы граждан², наряду с внутренними причинами, вызывавшими необходимость и потребность осмысления и переосмысления прав и свобод граждан, появились и внешние причины. Суть их в конечном счете сводилась, по справедливому замечанию ученых, занимавшихся изучением данной проблемы, к тому, чтобы не допустить «социальных взрывов и потрясений в буржуазных государствах, которые могли спонтанно возникнуть как под воздействием внутренних кризисных состояний общества, так и на основе опыта Советского Союза»³.

Появление во второй половине XX века третьего поколения прав и свобод, получивших название *коллективных*, в общетеоретическом плане *стало результатом осмысления нового этапа их развития, ассоциирующегося с процессом глобализации* и соответственно переосмысления предыдущих этапов их эволюции.

Объективности ради следует заметить, что, относя к данному поколению такие права, как право наций и народа на самоопределение, право на мир, на экономическое развитие, право на здоровую окружающую среду и другие, отечественные и зарубежные авторы вовсе не считают их общепризнанными и окончательно утвердившимися как в теоретическом, так и в практической плане.

Многие исследователи не без основания рассматривают эти права как «лишь находящиеся в начале процесса юридического признания их в качестве таковых на национальном и международ-

¹ См.: Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 36.

² См.: *Марченко М. Н., Рожко И. Н.* Демократия в СССР. Факты и домыслы. М., 1988. С. 178—241.

³ Права человека. Учебник для вузов. С. 138.

ном уровнях»¹, как права, юридическая природа которых «составляет предмет дискуссий»².

В настоящее время, констатируется в научной литературе, критический настрой в отношении третьего поколения прав «напоминает аналогичное отношение и ситуацию, которая сложилась в свое время вокруг второго поколения — социальных и экономических прав»³. Ныне, как и тогда, в отношении второго поколения высказываются весьма критические замечания в адрес коллективных прав. Ряд современных именующих себя демократическими государств вообще не признает их в качестве таковых и на этом основании не присоединяется к Международному пакту о социальных, экономических и культурных правах, мотивируя это тем, что коллективные права не являются субъективными и соответственно не подлежащими защите в судебном порядке⁴.

Однако, высказывают свое мнение эксперты, вопрос о признании третьего поколения прав в качестве таковых — это лишь вопрос времени, необходимого для их полного осознания на национальном и международном уровнях и их глубокого понимания⁵.

Появление третьего поколения прав — это свидетельство осознания как человечеством в целом, так и отдельными общностями солидарных интересов, пренебрежение которыми может прервать нормальное развитие человечества, народа, социальной группы. Это ответ на вызов исторического развития, «когда войны приносят неисчислимые бедствия человечеству, разрушают устойчивое развитие международного сообщества, государств и народов»⁶.

Хотя, как свидетельствуют события последних лет, связанные с военным вторжением американцев и их союзников под предлогом борьбы с терроризмом в Афганистан и Ирак, разрушением Югославии и др., данный ответ является далеко не адекватным данному историческому вызову. Ибо, как верно констатируют авторы, несмотря на то что противостояние двух великих держав — СССР и США, за счет которого западные политики зачастую «списывали» все мировые невзгоды, завершилось, «однако напряжение

¹ *Carpizo J.* The Current Tendencies of Human Rights // California Western International Law Journal. 1993. № 2. P. 378.

² Права человека. Учебник для вузов. С. 139.

³ *Carpizo J.* Op. cit. P. 378.

⁴ Подробнее об этом см.: Права человека. Учебник для вузов. С. 139.

⁵ См.: *Carpizo J.* Op. cit. P. 378—379.

⁶ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 37.

в мире не ослабело. По-прежнему ведется борьба за приоритеты, не прекращаются региональные конфликты, усиливается национальное и конфессиональное противоборство»¹.

3. Осмысление и переосмысление прав и свобод человека вплоть до современного, «глобалистского» этапа их развития важно не только в связи с их «разнесением» по отдельным поколениям и «привязкой» к тому или иному этапу развития общества и государства, но и в связи с другими основаниями. Например, в связи с *эволюционным развитием политико-правовых и философских идей, либерального и нелиберального мышления*², а также «*демократической картины*» мира.

В частности, непосредственно связывая процесс развития прав и свобод человека и эволюционное развитие их теории с процессом становления и совершенствования «либеральной демократии», некоторые западные авторы по аналогии с «разнесением» прав по различным поколениям *рассматривают права и свободы в зависимости от их ассоциаций с той или иной демократической «волной»*.

Первая такая «волна» с соответствующими правами и свободами человека «накатилась» на Америку и Европу, по разумению американских «политических лириков», в конце XVIII века. Возникновение ее связывают с американской революцией, а окончание — с Первой мировой войной, в результате которой «значительная часть Европы скатилась к фашизму и военной диктатуре»³.

Вторая «демократическая волна» со свойственными ей правами и свободами человека охватила «свободный мир» после Второй мировой войны и держалась вплоть до середины 1970-х годов⁴.

Наконец, третья такого рода «волна» «захлестнула» Северную Америку и Европу в середине 1970-х годов и нисходит с территории этих континентов, по мнению авторов «волнового» варианта демократии и прав человека, до сих пор⁵.

Третья «волна» демократии, так же, как и третье поколение прав человека, как это нетрудно заметить из анализа соответствующих источников, неизменно ассоциируется с процессами гло-

¹ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 37.

² Глухарева Л. И. Права человека в современном мире. С. 11—20.

³ Huntington S. The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century. N. Y., 1991. P. 3.

⁴ См.: Tavis L. Corporate Governance and the Global Social Void // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. P. 496.

⁵ См.: Fox Y. and Roth B. (eds.). Democratic Governance and International Law. N. Y., 2000. P. 517—518.

бализации и в конечном счете — с коллективными правами человека¹.

Последние, будучи, согласно терминологии исследователей, по своей природе и характеру «правами народа» и «правами солидарности»², несмотря на их «привязанность» к демократии в ее «волновом» варианте, все же в конечном счете обусловлены, как и все иные права, той экономической, социальной и иной «глобализирующейся» средой, в которой они возникают, осознаются и развиваются.

4. На вопрос, какое влияние оказывает и как воздействует «глобализирующаяся» среда на процесс развития прав человека и на эволюцию их теории, в научной отечественной и зарубежной литературе нет однозначного ответа.

Рассматривая глобализацию как очередной этап, а точнее, историческую веху на пути развития не только общества и государства, но и прав человека, все авторы, профессионально занимающиеся правами человека, в принципе единодушны в том, что процесс глобализации как объективный по своей природе и характеру процесс не может не сказаться соответствующим образом на правах человека, а следовательно, на их теории, равно как и на отдельных взглядах и идеях, лежащих в основе этой теории. Это вполне естественно и понятно, ибо очевидное, каковым является процесс глобализации, оказывающий активное воздействие на всю «окружающую» и формирующую права человека среду, весьма трудно, если вообще возможно, подвергать сомнению или же «с порога» отрицать.

Однако споры и разноречия возникают по поводу *степени и характера воздействия процесса глобализации на права человека*, по поводу оценки результатов (последствий) этого воздействия (положительное, отрицательное или же сочетающее в себе те и другие элементы), а также характера изменения взглядов на права человека, происходящего под влиянием процесса глобализации.

Основной вопрос при этом заключается в том, насколько радикально изменяются права человека и соответственно представления о них и в каких направлениях происходят эти изменения под воздействием глобализации. И более частный вопрос: что происходит при этом с правами человека первого и второго поколений? «Вытесняют-

¹ См.: The Politics of Human Rights // Economist. Aug. 18, 2001. P. 9—18.

² Berting J. Human Rights in a Pluralist World: Individuals and Collectivities. N. Y., 1990. P. 3—6; Tavies L. Power and Responsibility: Multinational Managers and Developing Country Concerns. N. Y., 1997. P. 427—430.

ся» ли они как индивидуальные по своему характеру права или «заменяются» коллективными правами, или же органически вписываются в них и сочетаются с ними?

Отвечая на эти и другие им подобные вопросы, необходимо прежде всего обратить внимание на то, что они, несмотря на свою бесспорную важность и значимость, являются тем не менее производными от более общего вопроса, касающегося соотношения общего и частного вообще, а применительно к рассматриваемому случаю — характера отношений отдельного индивида как члена общества и самого общества как целостного образования в частности.

В зависимости от того, как решается в той или иной стране или государстве вопрос о соотношении общего и частного, коллективного и индивидуального, в значительной мере предопределяется и решение вопроса о соотношении коллективных и индивидуальных прав.

Констатируя тот факт, что «в социальной сфере существуют и действуют два элемента — индивид и различные ассоциации людей, общественные объединения, государство и общество в целом», Б. С. Эбзеев верно замечает по этому поводу, что «само общество обладает личностно-собирающим характером» и что «это неизбежно накладывает отпечаток на социальные доктрины, которые, как правило, отдают предпочтение одному из элементов организации и жизнедеятельности социума — индивидуальному или коллективному»¹.

В тех социальных образованиях, каким является, например, американское общество, где исторически предпочтение отдается индивидуализму, а на ранних этапах — личному эгоизму, несомненно, индивидуальные права традиционно имели и имеют приоритет перед коллективными правами.

Не случайно поэтому, как свидетельствуют западные авторы, США зачастую почти открыто игнорируют многие коллективные права, включая «право на развитие» социальных общностей, считая, что «государства не имеют никаких обязательств» по обеспечению этих прав². Со стороны США «все больше слышится разговоров о правах человека, включая право на развитие, — констатируется учеными, — и все меньше просматривается реальных, направленных на их обеспечение дел»³.

¹ Эбзеев Б. С. Человека, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации. М., 2005. С. 13.

² См.: Alston Ph. Making Space for New Human Rights: The Case of the Right to Development // Harvard Humanitarian Rights Year Book. 1988. P. 3, 20.

³ Marks St. The Human Right to Development: Between Rhetoric and Reality // Harvard Human Rights Journal. 2004. Vol. 17. P. 167.

В других же, более зрелых в цивилизационном отношении обществах, к числу которых можно отнести, например, Европейский Союз, где индивидуализм довольно органично сочетается с коллективизмом и где «индивидуализация» личности, выступающая в виде ее относительной «автономизации», не только не противоречит, но и органически вписывается в ее «социализацию», осознающую «осознание человеком значения для него общества, восприятие общественных интересов, ценностей и норм»¹, — в таких сообществах, как правило, не возникает проблем, касающихся соотношения индивидуальных и коллективных прав.

Несмотря на то что индивидуальные и коллективные права отличаются друг от друга по своей природе и характеру, имея в виду, в частности, тот факт, что вторые в отличие от первых не являются природными правами, что у них «качественно иные свойства, определяемые целями и интересами коллективного образования», что у них иной носитель — субъект и что, наконец, коллективные права «нельзя рассматривать как сумму индивидуальных прав лиц, входящих в ту или иную общность или коллектив»², — несмотря на значительные различия этих прав в любом современном, цивилизованном обществе они не только не противопоставляются друг другу, а, наоборот, взаимно сочетаются и дополняются друг другом.

Коллективные права, резонно подчеркивается в научной литературе, «не должны игнорировать права человека, противоречить им либо подавлять их». Если коллективные права приводят к ущемлению прав отдельного человека, то это значит, что «цели, объединяющие такую общность, антигуманны и противоправны». В силу этого, делается вполне обоснованный вывод, коллективные права не могут не только противоречить, но и «ранжироваться выше индивидуальных прав». Они должны находиться с ними в гармонии и проверяться ими «на качество»³.

Говоря о воздействии глобализации на права человека и на их теорию, а также о влиянии процессов глобализации на соотношение индивидуальных и порожденных глобализацией коллективных прав, необходимо отметить, что в общей теории прав, складывающейся в «эпоху глобализации» из теории индивидуальных и теории коллективных прав, а также в практике их реализации *должен быть найден наиболее оптимальный вариант их соотношения,*

¹ Лукашук И. И. Указ. соч. С. 10.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 37.

³ Там же.

*некий их общий, меняющийся по мере развития мирового и регионального сообщества баланс*¹.

В практическом плане применительно к конкретному национальному или региональному сообществу это означает, что в каждом социуме индивидуальные и коллективные права должны не только «уравновешивать» друг друга, но и взаимно поддерживать и дополнять. Коллективные права при этом «по необходимости», со слов некоторых западных исследователей, «должны способствовать реализации индивидуальных прав», а последние должны создавать основу и служить своеобразным ориентиром в плане соответствия критериям «человеческого измерения» для коллективных прав².

Тот факт, справедливо отмечают авторы, что доктрина индивидуальных прав и теория коллективных прав строятся на разных принципах западного либерализма, а именно — что первая исходит из того, что «человеческая личность сама по себе является моральной ценностью» и что «все люди в моральном и правовом отношении равны», а вторая исходит из того, что только государства являются «первичными субъектами международных отношений» и что только они «выступают в качестве представителей всего общества»³, — данный факт не может и не должен служить препятствием на пути создания гармоничных отношений между индивидуальными и коллективными правами, с одной стороны, и формирования их единой теории — с другой.

5. Породив условия и предпосылки для возникновения и развития коллективных прав человека и соответственно оказав тем самым *заметное влияние на теорию прав человека и гражданина в целом*, процесс глобализации экономических, социально-политических и иных отношений одновременно внес коррективы и вызвал *необходимость осмысления и переосмысления также и отдельных ее составных частей*⁴.

Это касается, в частности, необходимости внесения «корректировок» в *прежние представления о механизме обеспечения и защиты прав человека*.

¹ См.: Freeman M. Are there Collective Human Rights? // Political Studies. 1995. Vol. XLIII. P. 34—35.

² Ibid. P. 32—35.

³ Ibid. P. 25.

⁴ См.: Business and Human Rights. An Interdisciplinary Discussion Held at Harvard Law School in December 1997. Harvard, 1999; Campbell T. and Miller S. (eds.). Human Rights and the Moral Responsibilities of Corporate and Public Sector Organizations. L., 2004; etc.

Если «классическое мышление», резонно заключают эксперты, было ограничено «бинарными оппозициями, противопоставляющими права человека только государству»¹ и в то же время для обеспечения и защиты прав человека, в особенности — второго поколения прав, оно неизменно апеллировало опять же к государству, то в условиях, порождаемых глобализацией, ситуация в значительной степени изменяется.

Это проявляется не только в том, что в настоящее время «на социальной арене появились субъекты, не менее опасные для человека, его жизни, свободы и прав», в виде «рядового гражданина» с криминальными наклонностями, владеющего современными технологиями, или в виде объединений государств, проводящих политику «гуманитарной интервенции»², но и в том, что «на социальной арене» *расширился круг реальных и виртуальных защитников прав человека* в виде негосударственных организаций и учреждений.

Имеются в виду прежде всего многочисленные неправительственные учреждения, наднациональные судебные органы в виде Гаагского суда, Международного уголовного суда, Европейского суда справедливости, Европейского суда по правам человека, многочисленные правозащитные организации, учреждения и движения, выражающие, по мнению специалистов в данной области, в основном западные либеральные и нелиберальные ценности и представления о правах человека и игнорирующие, как правило, исторически сложившиеся ценности, традиции и культуру других народов³.

Появление в «эпоху глобализации» новых реальных и потенциальных субъектов нарушения прав человека, с одной стороны, и защиты этих прав — с другой, требует не только осмысления вновь сложившейся ситуации в этой сфере общественных отношений, но и переосмысления прежнего представления о механизме обеспечения и защиты прав человека.

В особенности это касается таких «инновационных» идей и внешнеполитических технологий, которые под предлогом защиты прав «угнетенных» наций и народов и утверждения в той или иной стране «подлинной демократии» предусматривают в нарушение общепризнанных принципов суверенности государств возможность и

¹ Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 14.

² Там же.

³ См.: International Aspects of the Arab Human Rights Movement. Harvard, 2000. P. 17—32; Kennedy D. The International Human Rights Movement: Part of the Problem? // Harvard Human Rights Journal. 2002. Vol. 15. P. 104—116.

допустимость вмешательства одних государств во внутренние дела других¹.

Подобное явление, как известно, уже имело место в истории — в колониальный период, когда одни, «цивилизованные», народы под предлогом «окультуривания» туземцев и приобщения их к «настоящей» цивилизации вмешивались во внутреннюю жизнь и подчиняли себе другие народы.

Пытаясь оправдать подобные деяния со ссылкой на некое право «всемирной истории», известный немецкий юрист Р. Иеринг писал в конце XIX века с определенной долей цинизма: «Пусть учит международное право, что каждый народ имеет для одного себя то, чем он владеет и что производит, — это положение так же верно и не верно, как если бы его высказали по отношению к единичной личности; не существует собственности абсолютной, т. е. оторванной от отношения к обществу, и история постаралась внушить эту истину народам»². И далее: «Когда какой-нибудь народ высказывает себя неспособным воспользоваться землею, вверенною ему природой, то он должен уступить ее другому». При этом «*кажущаяся несправедливость, оказываемая англосаксонской нацией в Америке туземным индейцам, с точки зрения всемирной истории есть право*». И в заключение: народ, который замыкается в себе «потому, что не выносит соприкосновения с чужой культурой, т. е. воспитания путем истории, такой народ именно поэтому теряет свое право на дальнейшее существование, его гибель приносит пользу миру»³.

Последствия подобного «окультуривания» одних народов другими хорошо известны. Называя применительно к Африке такого рода «цивилизованное миссионерство «африканским холостом», сами западные исследователи не без оснований заявляют, что в настоящее время «для многих африканцев и afro-американцев рабство» как средство приобщения «отсталых» народов к настоящей цивилизации «все еще остается незаживающей раной, напоминающей о себе время от времени, если не постоянно, ощущением продолжающихся до сих пор их угнетения, всякого рода манипуляций и дискриминаций»⁴.

¹ См.: Kezen M., Sylvan D. (eds.). International Intervention. Sovereignty versus Responsibility. L., 2002. P. 59—62; Holzgrefe J., Keohane R. (eds.). Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas. Cambridge, 2003. P. 1—3; etc.

² Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. Часть первая. С. 6.

³ Там же.

⁴ Spritzez M. The African Holocaust: Should Europe Pay Reparations to Africa for Colonialism and Slavery? // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 4. P. 1313.

В настоящее время, как известно, прежние формы миссионерства, нередко приводившие к рабству, не используются больше ни в США, ни в остальных «цивилизованных» странах. Однако на смену им, как показывает политическая практика, приходят другие, более изощренные и утонченные формы воздействия одних государств и народов на другие, навязывания своей воли и желаний одними государствами и народами другим. Это, в частности, борьба против «кровавых режимов» на территории других стран, «борьба с тиранией», борьба за «установление подлинной демократии» и прав человека на чужой территории, богатой полезными ископаемыми, и т. п.¹

6. Наряду с общей теорией прав человека и механизмом обеспечения и защиты этих прав определенной «корректировки» под воздействием процесса глобализации требуют и другие теоретически и практически важные положения, касающиеся прав человека.

Не в последнюю очередь это относится, в частности, к традиционно сложившемуся представлению *о соотношении таких явлений и категорий, как права и свободы человека, с одной стороны, и равенство носителей этих прав и свобод — с другой.*

Проблема совместимости, установления и поддержания определенного баланса между данными явлениями и отражающими их понятиями фактически существовала всегда. На каждом этапе развития общества о соотношении прав, свобод и равенства было свое представление и соответственно для поддержания между ними весьма важного с точки зрения общественного порядка баланса власть имущими использовались свои определенные средства и прилагались при этом соответствующие усилия.

В настоящее время, в условиях глобализации, по справедливому замечанию Е. А. Лукашевой, «проблема свободы равенства не только не была снята развитием общественных отношений XX века», но еще больше обострилась в XXI веке, «впитав в себя те реалии, в пределах которых развивалось противостояние этих понятий»². Стало очевидным, что «безграничная свобода, отстранение государства от участия в воздействии на экономические процессы, обеспечивающие полную свободу рыночной экономики, порождает такие формы фактического неравенства, которые нивелируют, по сути дела, формально-юридическое равенство»³.

¹ См.: *Sylvan D. and Pevehouse J.* Deciding Whether to intervene in: Kezew M., Sylvan D. (eds.). *International Intervention. Sovereignty versus Responsibility*. L., 2002. P. 56—59.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 20.

³ Там же. С. 20—21.

В «эпоху глобализма» в отличие от прежних этапов развития общества *свобода* как «способность человека к активной деятельности в соответствии со своими желаниями»¹, а вместе с ней и *равенство* как «равное положение людей в обществе, выражающееся в одинаковом отношении к средствам производства и в пользовании одинаковыми политическими и гражданскими правами»², ассоциируются и *предопределяются* все в большей степени по мере развития процессов глобализации *не только национальными государственными, социальными, экономическими и иными факторами, но и наднациональными институтами и процессами.*

Соответственно не только на национальном, но и на наднациональном уровне устанавливаются и их «ограничители». В рамках национального законодательства *ограничения свобод* имеют место в конституционных и иных правовых актах. На наднациональном уровне — в различных международно-правовых документах³.

Во Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 году, по этому поводу говорится, что «при осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе»⁴.

Что касается *равенства* как явления и категории, то в отличие от свободы здесь нет каких бы то ни было формальных ограничений, но практически во всех сферах жизни общества *всегда существовали и существуют его фактические ограничители.*

Вопреки многочисленным национальным и международным документам, формально провозглашающим и закрепляющим принципы, согласно которым «все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах»; «ни один народ ни в коем случае не может быть лишен принадлежащих ему средств существования»; «каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и

¹ Краткий философский словарь / Под. ред. А. П. Алексеева. М., 2000. С. 275.

² Словарь русского языка. Т. III. 2-е изд. М., 1984. С. 577.

³ См.: *Беломестных Л. Л.* Ограничение прав и свобод человека и гражданина (теоретический аспект). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 6—9; *Лебедев В. А.* Указ. соч. С. 92—110; *Права человека. Учебник для вузов.* С. 102—105; и др.

⁴ Всеобщая декларация прав человека. Ст. 29 // *Права человека. Сборник международных документов / Сост. и автор вступ. ст. Л. Н. Шестаков.* М., 1986. С. 29.

благополучия его самого и его семьи»¹, — вопреки всем этим и другим им подобным принципам вопрос о равенстве людей в практическом плане, как показывает многовековой опыт, обстоит далеко не так, как это представляется в формально-юридическом плане.

Глобализация, как об этом свидетельствуют исследования, также отнюдь не решает проблему социального, а тем более — материального равенства людей. Скорее наоборот, она не только консервирует старые проблемы социально-экономического, а вместе с ними, как следствие, — политического и фактически правового неравенства, но еще больше усугубляет их², нередко доводя возникающие при этом противоречия до крайности.

Разумеется, было бы глубочайшей утопией исходить из того и утверждать, что человечество в состоянии достичь когда-либо полного равенства всех людей и целых народов в материальном и ином плане. Это не только невозможно, но и в некоторых отношениях для динамичного развития общества, по-видимому, было бы вредно, ибо элементы, исключающие полную и искусственную уравниловку как отдельных людей, так и отдельных социумов, заложены в их самой природе.

И. А. Ильин считал даже, что «*полное уравнивание людей по закону* легко повело бы к несправедливости и даже к разрушению правопорядка, ибо правопорядок всегда основан на том, что одни люди имеют *преимущественное* перед другими *полномочие* властвовать, творить право и суд»³. Делая подобное умозаключение, автор различал *равенство по закону*, когда ни одна норма не устанавливает ни для кого ни преимущественного полномочия, ни меньшего бремени обязанностей и запретностей», и *равенство перед законом*, «когда каждая норма применяется *ко всем без исключения* предусмотренным ею деяниям и отношениям»⁴.

Однако, говоря о невозможности достижения полного материального, социального или иного равенства, нельзя упускать из виду не только возможность, но и *необходимость установления и поддержания в современном обществе формально-юридического равенства*, равенства перед законом, равно как и *нельзя допускать*

¹ Всеобщая декларация прав человека. Ст. 1, 25; Международный пакт о гражданских и политических правах. Ст. 1, 14 // Права человека. Сборник международных документов. С. 22, 28, 46—47, 53.

² См.: Copeland D. Globalization, Enterprise and Governance // International Journal. 1997—1998. № 1. P. 18—23; Twining W. Globalization and Legal Theory. L., 2000. P. 10—54.

³ Ильин И. А. Теория права и государства / Под. ред. и с предисл. В. А. Гомсинова. М., 2003. С. 118.

⁴ Там же. С. 117—118.

крайностей в области материального или иного неравенства, как это имеет место в постсоветской России, где узкая группа субъектов владеет, пользуется и распоряжается целыми отраслями «приватизированной» госсобственности, а десятки миллионов добросоциальных граждан находятся на уровне биовыживания.

Естественно, констатируют ученые, что «человек, лишенный достойных условий жизни, отчужден от участия в делах государства, в экономических процессах. Все его стремления связаны с выживанием в условиях жесткой конкуренции, государственного и общественного безразличия к его нуждам и заботам»¹.

Крайнее неравенство, зачастую усугубляемое процессами глобализации и рыночной стихии, так же, как и *чрезмерное фактическое* (материальное, финансовое и иное) *ограничение* в этих условиях законодательно закрепленных и декларируемых формально-юридических свобод, не только не создают необходимых предпосылок для дальнейшего развития и совершенствования в «эпоху глобализации» прав человека и гражданина, но, наоборот, искусственно тормозят их развитие.

Подобная ситуация, порожденная глобализацией, наряду с другими аспектами теории и практики прав человека, несомненно, заслуживает к себе особого внимания, более глубокого изучения и осмысления, а вместе с тем отдельного рассмотрения.

§ 3. Основные тенденции развития прав человека на современном этапе

1. Вопрос о тенденциях развития прав человека — это вопрос не только и даже не столько их состояния в настоящем, сколько основных, в определенной мере проявляющихся ныне направлений их развития в будущем.

Весьма трудно, если вообще возможно, во всех деталях предвидеть эволюцию прав человека хотя бы на ближайшую перспективу, имея в виду сложность, многогранность и противоречивость как самой рассматриваемой материи, выступающей в виде прав человека, так и формирующей ее окружающей среды.

«Можно легко сбиться с правильного пути», — резонно замечает по этому поводу мексиканский автор Дж. Карпизо. И добавляет, что тем не менее *в развитии прав человека можно выделить определенные тенденции, особенно если проследить эволюцию прав*

¹ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 21.

человека и сопутствующие ей события мирового масштаба, произошедшие после Второй мировой войны, когда большинство стран мира стали признавать важность проблемы прав человека¹.

Наряду с этим весьма важным представляется учесть неизбежную в ряде случаев *трансформацию прав человека*, которая подчас развивается «в непрогнозируемом направлении» и далеко не всегда вписывается «в предполагаемые тенденции»².

И наконец, не менее важно хорошо знать и адекватно воспринимать *обуславливающую состояние и процесс развития прав человека окружающую их экономическую, социально-политическую и иную среду*. Ведь права человека как явление наряду с другими ему подобными явлениями не возникают на пустом месте и не развиваются вне связи и вне взаимодействия с другими явлениями, процессами, институтами и учреждениями. Иными словами — с окружающей их национальной (внутригосударственной) и наднациональной (глобальной) средой.

Именно среда в первую очередь определяет природу, характер, а вместе с тем и тенденции развития прав человека, что не исключает, разумеется, известного «энергетического» развития прав человека за счет внутренних юридических, моральных и иных ресурсов как относительно самостоятельного явления, которое не только сложилось под воздействием других явлений, но и само оказывает обратное влияние на эти явления.

Последнее проявляется, в частности, в том, что права человека, создавая наиболее благоприятные условия для всестороннего развития личности и будучи в значительной мере предопределенными характером породившего их общества и государства, сами, в свою очередь, оказывают обратное воздействие как на общество, так и на государство.

В связи с этим в научной литературе вполне обоснованно указывается на то, что права человека — это своего рода «двигатель» социального и экономического прогресса, что это один из важнейших факторов успешного развития общества и государства и что это «своеобразный ограничитель государственной власти», а также «показатель зрелости, цивилизованности» и «мерило достижений данного общества»³.

¹ См.: *Carpizo J.* The Current Tendencies of Human Rights // California Western International Law Journal. 1993. № 2. P. 374.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 2.

³ Общая теория прав человека / Рук. авт. колл. и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1996. С. 3—4; *Матузов Н. И.* Актуальные проблемы теории права. С. 256; *Pasqualucci J.* Interim Measures in international Human Rights: Evolution and Harmonization // Vanderbilt Journal of Transnational Law 2005, № 1. P. 3—7.

Аналогично, как представляется, обстоит дело не только с правами человека в целом, но и с тенденциями их развития, которые, с одной стороны, возникают и проявляются под воздействием определенной среды, а с другой — самим фактом своего существования оказывают обратное воздействие на окружающую среду.

2. О каких тенденциях развития прав человека и о какой обуславливающей их в настоящее время среде идет речь? Чем они характеризуются и как проявляются в условиях глобализации?

Говоря о формирующей в процессе глобализации мира *среде*, следует заметить, что *в ней в виртуальном плане* заложен огромный положительный и изначально созидательный *потенциал* как в отношении прав человека, так и в отношении тенденций их развития.

Ведь речь идет в конечном счете о мировой интеграции в различных сферах жизни общества и экономики, о создании единого мирового социума и об объединении усилий всех национальных государств для решения общих проблем, в том числе тех, которые касаются развития и совершенствования прав человека.

Однако реальная, а не виртуальная среда, которая обуславливает в эпоху глобализации процесс эволюции прав человека и оказывает непосредственное влияние на формирование тенденций их развития, выглядит несколько иначе. «В новом веке, — констатируется в научной литературе, — права человека развиваются в условиях обостряющихся противоречий. Процесс глобализации развивается на фоне негативных мировых проблем, охватывающих все страны мира»¹.

Среди них — проблемы, связанные с «обострением кризиса индустриальной цивилизации», «деформированием духовных идеалов» у значительной части населения; неконтролируемым ростом населения; ростом нищеты, бездомности и безработицы во многих странах; усилением разрыва между бедными и богатыми странами; усилением «корпоративного меркантилизма»; утратой «идентификации граждан со своим государством»; концентрацией «мировой власти в руках богатых»; сохранением угрозы войны и межнациональных конфликтов, и др.²

3. Что же касается формирующихся или уже сформированных в условиях глобализации тенденций развития прав человека, то среди них выделяются следующие.

¹ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. VII.

² См.: Лукашук И. И. Указ. соч. С. 2—4; Права человека. Учебник для вузов. С. 138—142; Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 51; и др.

Во-первых, тенденция *интернационализации прав человека*, которая внешне выразилась прежде всего в том, что государства — члены ООН официально признали и документально зафиксировали в послевоенный период важность и ценностный характер прав человека не только на национальном, но и на наднациональном (международном) уровнях.

Свидетельством признания значимости права человека *на международном уровне* могут служить такие международно-правовые документы, как *Всеобщая декларация прав человека 1948 года*, провозглашенная Генеральной Ассамблеей ООН «в качестве задачи, к выполнению которой должны стремиться все народы и государства, с тем чтобы каждый человек и каждый орган общества, постоянно имея ввиду настоящую Декларацию, стремились путем просвещения и образования содействовать уважению» прав и свобод, содержащихся в Декларации, и их всестороннему обеспечению и осуществлению «как среди народов государств — членов Организации, так и среди народов территорий, находящихся под их юрисдикцией»; *Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам 1960 года*, провозгласившая, что «подчинение народов иностранному игу и господству и их эксплуатация являются отрицанием основных прав человека, противоречат Уставу Организации Объединенных Наций и препятствуют развитию сотрудничества и установлению мира во всем мире»; *Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 года*, осудившая «всякие теории превосходства, основанные на расовом различии», и возложившая на государства — участники Конвенции обязательства «запретить и ликвидировать расовую дискриминацию во всех ее формах и обеспечить равное правие каждого человека перед законом, без различия расы, цвета кожи, национального или этнического происхождения»; «*Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него 1973 года*, обязавшая государства — участники Конвенции принять любые меры законодательного или иного характера, необходимые для пресечения, а также предотвращения любого поощрения преступления апартеида и сходной с ним сегрегационной политики или ее проявлений и наказания лиц, виновных в этом преступлении»¹.

Кроме данных международно-правовых документов, свидетельствующих об интернационализации прав человека, следует

¹ Цит. по: Права человека. Сборник международных документов / Сост. и автор вступ. ст. Л. Н. Шестаков. М., 1986. С. 22, 80, 94, 111.

указать также на такие, как: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 года; Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года; Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 года; Декларация прав ребенка 1959 года; и др.¹

Общеизвестно, что зафиксированные в международно-правовых документах права и свободы зачастую носят лишь *формально-юридический, а не реальный характер*. К тому же не все из них (в особенности это касается социально-экономических прав) признаются в качестве таковых, а содержащие их акты подвергаются до сих пор довольно резкой, хотя и не всегда обоснованной критике.

Одни из примеров подобного критического восприятия международных актов, содержащих права и свободы человека, может служить критика бывшим премьером Великобритании М. Тэтчер Всеобщей декларации прав человека 1948 года и «конвенций ООН по правам человека, которые появились после Декларации»².

Подвергая сомнению допустимость рассмотрения таких провозглашаемых в Декларации прав, как «право на работу», право на «защиту от безработицы», «право на отдых и свободное время», «право на уровень жизни, адекватный здоровью, благосостоянию человека и его семьи», «право на образование», «право на социальную защищенность» и другие права, подвергая сомнению допустимость их рассмотрения именно в качестве таковых, М. Тэтчер заявляет, правда, не приводя при этом никаких аргументов в подтверждение своей позиции, что в Декларации понятие «свобода» смешивается «с другими вещами — добром, злом и безразличием», а «права» — с «целями»³.

Декларация, пишет автор, «объявляет массу достойных (как правило) целей правами без учета того, что их осуществление зависит от множества обстоятельств, и прежде всего от готовности одной группы людей принять на себя проблемы другой». К тому же этот документ имеет весьма «расплывчатый» характер и представляет собой не что иное, как попытку объять необъятное⁴.

Конечно, резюмирует Тэтчер, разделяя мнение некоторых других авторов по данному вопросу, «Всеобщая декларация сыграла скромную, но не совсем уж незначительную роль в поддержа-

¹ См.: Права человека. Сборник международных документов.

² Тэтчер М. Указ. соч. С. 286.

³ Там же.

⁴ Там же.

нии жизнеспособности духа свободы. За это ей вполне можно немало поплодировать»¹.

Аналогичное практически снисходительное отношение проявляет бывший премьер и ко всем другим международно-правовым документам, содержащим права и свободы человека, принятым в последующие годы после принятия Всеобщей декларации прав человека. Разработка этих документов и «смешанный» характер мотивов их понятия, по мнению автора, «вовсе не означает, что международная озабоченность проблемой прав человека в XX веке была пустой тратой времени, — просто эти документы были ориентированы на международный порядок, предусматривавший существование суверенных государств, правительства которых в конечном итоге решали, применять их или нет»².

Несмотря на критический настрой М. Тэтчер и других авторов по отношению к международным актам, содержащим права и свободы, а также несмотря на формально-юридический характер последних, подобного рода международно-правовые документы, *свидетельствующие об интернационализации прав и свобод человека*, в реальной действительности тем не менее играют значительную роль.

Во-вторых, *тенденция регионализации прав человека*, развивающаяся наряду с тенденцией интернационализации и дополняющая ее. Свое внешнее проявление данная тенденция находит прежде всего, так же, как и тенденция интернационализации прав человека, в системе соответствующих юридически и нравственно значимых актов, принятых и действующих на уровне отдельных регионов.

В настоящее время западные исследователи выделяют три «самых больших региональных системы» относительно самостоятельного существования и обеспечения прав человека. Это — европейская, северо-американская и африканская системы, имеющие наряду с «многочисленными точками соприкосновения» между собой также и определенные различия³.

Разумеется, вся глобальная мировая система прав и свобод человека далеко не исчерпывается только этими тремя регионами. Помимо них и наряду с ними существует также и ряд других региональных систем, прав и свобод, имеющих свои специфические особенности. В их числе — латиноамериканский, ближневосточный (в основе своей — арабский) регионы, регион стран Юго-Восточной Азии и др.

¹ Тэтчер М. Указ. соч. С. 286.

² Там же. С. 287.

³ См.: *Carpizo J.* Op. cit. P. 376.

В каждом регионе действуют свои региональные в географическом и культурологическом смысле международно-правовые акты. В каждом из них функционируют свои правозащитные организации и свои правообеспечительные юридические и квазигирические органы¹.

Исходя из того, что региональные международно-правовые акты, такие, например, как Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, принятая в 1950 году, Американская конвенция по правам человека, принятая в 1969 году, или Американская хартия прав человека и прав народов 1981 года были разработаны и приняты на основе и с учетом основных положений Всеобщей декларации прав человека 1948 года, свидетельствующей об интернационализации прав человека в глобальном масштабе, можно с полной уверенностью говорить о том, что регионализация прав человека является одновременно не только предтечей, но и неотъемлемой составной частью всего процесса их глобальной интеграции и «универсализации».

Данная тенденция особенно ярко проявилась после Второй мировой войны, когда на глобальном и региональном уровнях появились под эгидой ООН и различных региональных институтов такие наделенные контрольными функциями учреждения, как Комитет ООН по правам человека, Международный уголовный суд, Европейский суд справедливости, Суд первой инстанции Европейского Союза, Европейский суд по правам человека, Межамериканский суд по правам человека и другие им подобные институты.

В институциональном отношении эти учреждения в большинстве своем не связаны между собой и действуют автономно, независимо друг от друга. Однако в функциональном плане — в плане решения однородных задач и выполнения сходных (контрольных) функций — их можно рассматривать как *составные части единой системы международного контроля за соблюдением прав человека* как на региональном, так и на глобальном уровнях.

Одна из особенностей и вместе с тем одна из целей такого рода контрольного механизма, как подчеркивают ученые, «состоит не в принуждении или применении санкций к государствам за невы-

¹ См.: International Aspects of the Arab Human Rights Movement. Harvard. 2000. P. 17–29; Kennedy D. The International Human Rights Movement: Part of the Problem? // Harvard Human Rights Journal. 2002. Vol. 15. P. 102–115; Pasqualucci J. Interim Measures in International Human Rights: Evolution and Harmonization // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2005. № 1. P. 20–25.

полнение взятых ими на себя обязательств, а лишь в контроле за претворением в жизнь положений международных соглашений»¹.

Следует особо подчеркнуть, что обеспечение прав человека и их реализация, а точнее, создание оптимальных условий, необходимых для их реализации, — это было и остается прямой обязанностью государства. По мере нарастания процесса глобализации, следствием которого неизбежно станет «вовлечение» бизнеса во все сферы жизни общества, создание необходимых условий для реализации прав человека должно с неизбежностью стать его обязанностью.

Что же касается международно-правовых институтов, деятельность которых непосредственно связана с правами человека, то их полномочия ограничиваются в основном контрольными функциями, осуществляемыми ими от имени мирового или регионального общества.

Решая непосредственно стоящие перед ними задачи, эти институты призваны сыграть в деле реализации прав человека весьма важную, трудно переоценимую роль.

Последнее, однако, возможно лишь при соблюдении как минимум двух условий. А именно: а) отказа от излишней политизации своей деятельности и от использования «двойных стандартов», как это все чаще имеет место за последние годы в деятельности Европейского суда по правам человека; б) адекватного отношения каждого государства к создаваемым в целях реализации прав человека, в особенности под эгидой ООН, судебным и иным институтам.

В качестве примера неадекватного восприятия такого рода институтов может служить позиция США по отношению к Международному уголовному суду, учрежденному под эгидой ООН в 1998 году.

В то время как к концу 2004 года 139 государств подписали и 97 государств ратифицировали Римский Статут Международного уголовного суда, на основе которого функционирует данный судебный орган, США, позиционирующие себя в качестве едва ли не единственного защитника прав человека и демократии во всем мире, демонстративно отказались подписать документ, усмотрев в нем «угрозу национальным интересам и государственному суверенитету»².

Предыдущий президент США Б. Клинтон в декабре 2000 года подписал Статус Суда, а президент Дж. Буш спустя некоторое время, в мае 2002 года отозвал подпись США под данным документом.

¹ Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 192.

² Трикоз Е. Н. Начало деятельности Международного уголовного суда: состояние и перспективы // Журнал Российского права. 2005. № 3. С. 134.

Более того, в августе 2002 года президент США подписал Акт о защите военнослужащих, который: а) устанавливал строгий запрет на сотрудничество американских властей с Судом; б) ограничивал участие США в миротворческих операциях, проводимых под эгидой ООН; в) запрещал какую бы то ни было «военную помощь» и содействие государствам, подписавшим Статус и участвующим в работе Суда; г) запрещал в «прямой или косвенной форме» передачу в распоряжение Суда информации, которая могла бы касаться национальной безопасности США; д) наделял заведомо органы исполнительной власти страны полномочиями на освобождение военнослужащих США и «других соответствующих лиц», задержанных или подвергнутых тюремному заключению Судом или от имени Суда (так называемая *Hague invasion clause*)¹.

Кроме того, еще в ноябре 2001 года президент США в пику Международному уголовному суду издал «военный приказ», предписывающий создание военной комиссии «в целях защиты США и их граждан», «проведения эффективных военных операций и предотвращения террористических атак»². Основной смысл этой «военной директивы», подписанной после «гуманитарных бомбардировок» бывшей Югославии и накануне «военно-освободительного» похода США в Афганистан, а позднее — в Ирак, состоит, по мнению исследователей, профессионально занимающихся данной проблемой, в том, чтобы не подвергать риску своих военнослужащих, занятых в «освободительной миссии», в ходе которой разрушаются страны и гибнет мирное население, *попасть в категорию военных преступников и соответственно под юрисдикцию Международного уголовного суда*³.

Другой причиной активной обструкции Суда со стороны США, как отмечают эксперты, является их «национальный эгоизм» и культивируемая в стране ложно понимаемая в последние годы идея «американской исключительности», в свете которой «США рассматривают себя в виде города, находящегося на вершине холма»⁴.

Исходя из такого рода концепции, базирующейся на тезисе о том, что «настоящие права человека вытекают лишь из американ-

¹ См.: *Goldstone R., Simpson J.* Evaluating the Role of the international Criminal Court as a Legal Response to Terrorism // *Harvard Human Rights Journal*. 2003. Vol. 16. P. 24.

² Detention, Treatment and Trial of Certain Non-Citizens in the War against Terrorism. 66 Fed. Reg. 57, 834 (2001). At § 1 (e).

³ См.: *Forsythe D.* The US and International Criminal Justice // *Human Rights Quarterly*. 2002. Vol. 24. № 4. P. 974—990; *Goldstone R., Simpson J.* Op. cit. P. 17—25.

⁴ *Forsythe D.* Op. cit. P. 975.

ского опыта, а затем переносятся на весь остальной мир»¹, США, во-первых, вообще не воспринимают те «общепризнанные» нормы и принципы, касающиеся прав человека, признание которых в США «может привести к необходимости изменения национального законодательства и политики в области прав человека»². А во-вторых, США, будучи временно «непревзойденными в ряде отраслей жизни общества», в частности в некоторых отраслях экономики, придерживаются курса на то, чтобы стать такими же непревзойденными и в сфере правоприменения. Относительно деятельности Международного уголовного суда это означает, что любые преступления, которые совершаются за границей военнослужащими США, могут находиться только под юрисдикцией национальных судов этой страны, а не Международного суда³.

Несомненно, что такого рода «интернационалистская» позиция «оплота настоящих прав и демократии» не может способствовать консолидации усилий международного сообщества в борьбе с международными преступлениями, и прежде всего с терроризмом⁴. Заявление о борьбе с последними, как показало время, все чаще используется США для усиления своих позиций с целью доминирования в мире⁵.

Подобная позиция США не только не укрепляет международный механизм контроля за соблюдением прав человека, а, наоборот, ослабляет и разрушает его.

В-четвертых, тенденция постепенного «вытеснения» национального государства из сферы прав человека и замены его национальными институтами.

В отличие от других, довольно ярко проявляющихся тенденций развития прав человека на современном этапе данная тенденция находится скорее в зачаточном, нежели в сформировавшемся виде.

В настоящее время она осознается и прогнозируется большей частью на уровне глобалистической теории, чем реализуется в повседневной жизни мирового сообщества, на практике. Однако по мере

¹ Forsythe D. Op. cit. 976.

² Ibid.

³ Ibid. P. 990.

⁴ См. об этом: Scheffer D. The United States and the International Court // American Journal of International Law. 1999. Vol. 93. P. 12—22; Sewall S. and Kaysen C (eds.). The United States and the International Criminal Court: National Security and International Law. N. Y., 2000. P. 3—18.

⁵ См.: Mayerfeld J. Who shall be Judge. The United States, the International Criminal Court and the Global Enforcement of Human Rights // Human Rights Quarterly. 2003. Vol. 25. № 1. P. 93—129.

развития процессов глобализации и формирования миропорядка по сценарию США и других западных стран ситуация со временем, как показывает «опыт» разрушения «гуманитарными бомбардировками» Югославии или «восстановления прав и свобод» в оккупированном американцами Ираке, может в корне измениться.

«Бремя» обеспечения прав и свобод человека на территории одних, прежде всего слаборазвитых в промышленном технологическом отношении стран по логике вещей будет постепенно переходить к более развитым, а поэтому доминирующим в мире странам, а также — к создаваемым ими национальным бизнес-институтам в виде международных банков, транснациональных корпораций и пр.

Разумеется, речь идет не о формальной стороне дела, а о реальном, прежде всего материально-финансовом воздействии этих институтов на состояние прав и свобод в этих странах.

Исходя из широко распространенной на Западе характеристики транснациональных и иных корпораций как сугубо «авторитарных институтов» со структурой и «внутренним распорядком» сродным «феодальным» аналогам¹, можно с достаточно высокой степенью точности предположить, в каком направлении будут воздействовать на права человека данные институты, если они будут вообще заниматься их обеспечением. Весьма сомнительно, отмечают западные исследователи, что «иерархически устроенные корпорации» с авторитарными традициями и институтами многое смогут и захотят сделать для развития права и свобод, а вместе с ними — «для реализации демократических принципов»².

Однако, говоря о тенденции постепенного «вытеснения» национальных государств, следует заметить, что ее проявление отнюдь не ограничивается только слабо развитыми странами и странами с авторитарными традициями. *Она носит общий характер и распространяется на все без исключения государства и государственные образования*, в том числе и те, которые а priori «запатентовали» себя как демократические институты.

В условиях глобализации, верно констатируется в научной литературе, национальное государство как таковое «стало терять положение монопольного защитника прав человека. Решение правозащитных задач одного государства»³.

¹ См.: Fort T., Shipani C. An Overview of the Symposium // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. № 2. P. 381.

² Weart Sp. Never at War: Why Democracies will not fight one another. L., 1988. P. 15—28.

³ Рахманова Е. Н. Глобализация, права человека и преступность // Право и права человека. Сборник научных трудов Юридического факультета МГПУ. Кн. 6. М., 2003. С. 40.

При этом разница между слабыми и сильными державами заключается в том, что если первые утрачивают свое «положение монопольного защитника прав человека» не только в силу объективных причин, порождаемых глобализацией, но и по причинам субъективного порядка — вмешательства в их внутренние дела с целью «защиты» прав местного населения со стороны более сильных государств, то последние, более развитые государства согласно логике и теории глобального эволюционного развития человечества утрачивают такого рода монополию лишь исключительно в силу и под давлением объективных обстоятельств, порождаемых процессами глобализации.

Причем если первые — слабые или относительно слабые — государства в силу финансовой и иной зависимости от последних утрачивают свое положение «монопольного защитника прав человека» вместе с фактической утратой своей самостоятельности уже в настоящее время — в начальный период глобализации *реально*, то для *более сильных государств утрата такого положения*, ассоциирующегося с более поздними этапами развития глобализации, *выглядит весьма призрачно*, а точнее — *виртуально*.

В свете сказанного довольно спорными, опережающими время, представляются утверждения о том, что ныне «нарушение прав человека в любой стране получает оценку в качестве деликта надгосударственного порядка» и что «права человека становятся действующим правом в глобальном отношении — на наднациональном, надгосударственном уровне»¹.

Спорность этих утверждений заключается в том, что они, как показывает повседневная жизнь, пока весьма часто расходятся с практикой, а поэтому желаемое, как представляется, выдается за действительное.

В-пятых, *тенденция увеличения разрыва между теорией и практикой реализации прав человека, между формальным провозглашением прав человека в условиях глобализации и их реальным осуществлением*.

В научной литературе суть этой тенденции довольно четко и последовательно сводится к известным постулатам о том, что «мало провозгласить определенные права и свободы, главное — материализовать их, претворить в жизнь», что «права и свободы человека легко постулируются на бумаге, но очень трудно реализуются в жизни»².

¹ *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиск и решения. М., 2001. С. 673.

² *Матузов Н. И.* Актуальные проблемы теории права. С. 268, 269.

Общепризнанным в виду своей очевидности является тот факт, что круг прав и свобод человека с момента их появления и вплоть до наших дней постоянно расширяется и пополняется все новыми их видами и разновидностями, большинство из которых «официально признается и законодательно закрепляется»¹.

Однако это только одна — *количественная, по сути формальная* сторона явления, именуемого правами человека. Она весьма важна и нужна, в том числе для более четкой фиксации и констатации прогресса в развитии прав человека. Но не менее, а скорее более важной представляется *его глубинная, качественная, не формальная, а реальная сторона*, суть которой заключается не в формально-юридическом провозглашении прав человека, а в их жизненном, фактическом воплощении.

Определенный разрыв между теорией и практикой прав человека, как свидетельствует национальный опыт многих, в том числе самых «супердемократических», западных стран, равно как и международного опыт громких деклараций и слабой реализации провозглашаемых прав, существовал практически всегда². Однако он никогда не приобретал характера нарастающей тенденции, как это имеет место в настоящее время, в условиях глобализации.

Причины такого явления — самые разнообразные, объективные и субъективные.

В общетеоретическом плане они заключаются и обуславливаются уже самим процессом глобализации, который направлен не только на ослабление, а со временем, судя по целевым установкам этого процесса, и на полный уход в небытие национальных государств, но и на «нивелирование» соотносящихся с ним прав.

Ведь не следует забывать, что в настоящее время все права человека, независимо от того, декларируются ли они на международном (глобальном), региональном или национальном уровнях, обеспечиваются они и реализуются не иначе, как через национальный государственный механизм³, ослабление или тем более «упразднение» этого института самой логикой событий неизбежно приведет к ослаблению или «упразднению» соотносящихся с ним прав.

Даже если вообразить трудно вообразимое, что в «обозримом будущем», наряду с созданием мирового государства в виде Всемирной конференции государств или в ином виде, как это пред-

¹ *Carpizo J. Op. cit. P. 375.*

² См.: *Marx St. The Human Rights to Development: Between Rhetoric and Reality // Harvard Human Rights Journal. 2004. Vol. 17. P. 137—167.*

³ См. там же.

ставляется некоторым авторам, отнюдь не фантастам¹, будет создан на глобальном уровне соответствующий механизм, направленный на обеспечение прав и свобод «граждан мира», то нетрудно, следуя логике, понять, что в силу «обезличения», а также в силу чрезмерной удаленности по сравнению с национальным государством этого механизма от обычного человека результат неизбежно будет один и тот же — увеличение разрыва между формальными и реальными правами и постепенное сведение последних к технико-юридическому состоянию и содержанию.

По мере нарастания процессов глобализации и «вытеснения» национальных государств из сферы прав человека социальный смысл и реальное содержание их, как подсказывает логика вещей и сама жизнь, неизбежно будут выхолащиваться. Права человека все больше будут приобретать характер неких технико-юридических наднациональных фантомов.

В более конкретном объективном и субъективном плане причины проявления тенденций нарастания разрыва между теорией и практикой прав человека, между формальными и реальными правами коренятся в следующем: а) во все большем падении жизненного уровня населения многих стран и во все возрастающем разрыве между богатым меньшинством (стран, народов, государств, отдельных индивидов) и бедным подавляющим большинством; б) в политизации прав человека и в характере проводимой США и рядом других западных государств политики в области прав человека, которая, по заключению экспертов, не только не улучшает положение с правами человека, как это официально заявляется, а, наоборот, еще больше ухудшает. «Основная масса населения, — констатируют исследователи, — оказывает все меньшее влияние на политику государства, которая находится под контролем крупного капитала. Право избирать и быть избранным, свобода слова в значительной мере носят символический характер. И в этом видится основная проблема с утверждением прав человека в развитых странах»²; в) в использовании двойных стандартов многими западными странами при оценке положения с правами человека на своей территории и за ее пределами³. Двойственное отношение к правам человека, обусловленное политическими и иными соображениями, наносит им непоправимый ущерб, дискредитирует их в глазах миллионов людей и не только

¹ См.: Явич Л. С. О философии права на XXI век // Правоведение. 2000. № 4. С. 11.

² Лукашук И. И. Указ. соч.

³ См.: Chan St. Human Rights in China and the United States: Competing Visions and Discrepant Performances // Human Rights Quarterly. 2002. № 4. P. 1036—1045.

способствует, а, наоборот, препятствует их реальному укреплению и развитию.

Наряду с названными существуют и иные причины, обуславливающие появление и развитие не только рассматриваемой тенденции нарастания разрыва между формальными и реальными правами человека, между их формальным и реальным содержанием, но и других тенденций в области теории и практики прав человека.

Это, в частности: тенденция *опережающего развития в условиях глобализации коллективных прав* по отношению к индивидуальным правам; тенденции, обусловленные традиционными *противоречиями*, существующими *между социализацией общества*, охватывающей ныне все мировое сообщество, *и индивидуализацией жизни и прав человека*; тенденция *к расширению понятия и предоставления о правах человека*; тенденция не только к интернационализации и регионализации, но и к *универсализации* прав человека; и др.

§ 4. Проблемы универсализации прав человека в условиях глобализации

1. Универсализация прав человека как явления и понятия, равно как и других явлений и понятий, непосредственно ассоциируется с «универсумом» (лат. — *universum*) — философским термином, обозначающим «всю объективную реальность во времени и пространстве»¹.

Применительно к правам человека в теоретическом и практическом плане она означает их всеобщность — всеобъемлющий характер, разносторонность и адекватную применимость в любой пространственной и временной «системе координат» — относительно к любому человеку или социуму, независимо от их национальных, культурных, религиозных и иных особенностей.

Универсализация означает также адекватную восприимчивость к правам человека и их одинаковую применимость как на глобальном, так и *на каждом из региональных уровней*, причем независимо от того, рассматриваются ли эти права, как и сама их универсализация, в виде уже сложившихся явлений — *в статике* или же как находящихся в процессе своего формирования в процессе своего формирования и развития — *в динамике*.

Следует заметить, что вопросам универсализации прав человека теоретиками права, а тем более — практиками до сравнительно

¹ Философский энциклопедический словарь. С. 703.

недавнего по историческим меркам времени уделялось очень мало внимания¹. И в этом, собственно, не было особой необходимости, имея в виду относительно слабые экономико-финансовые и иные связи и взаимозависимости между различными регионами мира; принудительное привнесение и насаждение сугубо западного представления о «правах и свободах» в колониально зависимые от цивилизационного Запада страны Азии, Африки и Латинской Америки; неготовность бывших колоний и подмандатных территорий немедленно после своего освобождения следовать в вопросах прав и свобод примеру бывших метрополий и предлагать свое их видение; и т. д.

Поэтому довольно часто раньше, а во многих случаях и в настоящее время в качестве универсальных прав человека молчаливо или же с некоторыми оговорками рассматривались и рассматриваются права, зафиксированные во Всеобщей декларации прав человека 1948 года и некоторых других международно-правовых документах, в которых отражаются *в основном западные либеральные и неолиберальные воззрения и представления о правах человека*.

Среди них: право на гражданство; право на равную защиту закона и справедливое правосудие; право на убежище от преследования; право на участие в управлении государством, равного доступа к государственной службе, на равные избирательные права; право на труд и предпринимательство, свободный выбор работы, защиту от безработицы, равную оплату за равный труд; право на образование и на приобщение к культурной жизни своего народа и всего человечества; и др.²

Справедливости ради следует сказать, что стремление рассматривать в качестве универсальных права, содержащиеся в Декларации и других международно-правовых актах, как и сами эти акты, в силу разных причин воспринимались с точки зрения их «универсализма» многими авторами — теоретиками и практика-ми — далеко не однозначно.

Рассматривая, например, один из таких документов, принятых в рамках Европейского Союза, под названием «Хартия фундаментальных прав», М. Тэтчер не без сарказма писала: «Действительно, можно просто читать текст Хартии фундаментальных прав

¹ См.: *Sloane R. Outrelativizing Relativism: A Liberal Defense of the Universality of International Human Rights // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2001. № 3. P. 530—538.*

² См.: *Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 230—231.*

Европейского Союза и искренне восторгаться каждой ее статьей»¹. Однако, как подсказывает опыт, «за общими фразами кроются определенные цель и философия». Цель состоит «в подчинении суверенитета государств, демократических процедур принятия решений и национального законодательства международным институтам и группам давления». Что же касается философии, то в ней под прикрытием зонтика «прав человека» «явно угадываются традиционные левые взгляды, приспособленные к новым условиям. Этот факт настолько очевиден, что не видеть его могут лишь большие притворщики»².

И в заключение: «Было бы чрезвычайно наивно не замечать того, что сегодняшние проповедники прав человека практически все без исключения принадлежат к определенному политическому лагерю»³.

2. По мере развития процессов глобализации в современном мире ситуация, связанная с отношением к проблемам универсальных прав, как показывает анализ отечественных и зарубежных источников, значительно изменилась. Проблемам универсализации прав человека стало уделяться гораздо больше внимания как в отечественной, так и в зарубежной литературе, чем это было раньше⁴. В теории прав человека их универсализация не стала к настоящему времени центральной темой, но в то же время она постепенно начала утрачивать свой прежний периферийный характер.

Развитие идей «мирового государства», «вселенского права», «единого человеческого сообщества», «общечеловеческих ценностей и интересов», наконец, «гражданина мира» оказало прямое влияние и «стимулировало» развитие процесса познания универсальных прав человека.

Многие исследователи, в особенности из арабских и других неевропейских стран⁵, стали более скептически относиться к утверждению о том, что всеобщие, универсальные права нашли свое адекватное отражение во Всеобщей декларации прав человека и других принятых на ее основе и в ее развитие международно-правовых актов.

¹ Тэтчер М. Указ. соч. С. 311.

² Там же.

³ Там же.

⁴ См.: Общая теория прав человека. С. 19—27; Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 1—9; Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 225—239; Kennedy D. The International Human Rights Movement: Part of the Problem? // Harvard Human Rights Journal. 2002. Vol. 15. P. 104—116.

⁵ См.: International Aspects of the Arab Human Rights Movement. Harvard, 2000. С. 14—30.

Наиболее расхожим тезисом-аргументом при этом стала констатация того труднооспоримого факта, что в этих документах заложены «исключительно западные идеи и представления о правах человека» и что в них допускается «неправомерное смешение» права с политической как такового вообще и прав человека в частности¹.

Прежде всего именно в силу этих причин некоторые арабские государства, в частности Саудовская Аравия, отказались поддерживать Всеобщую декларацию прав человека, ссылаясь одновременно на ее «слишком эластичный язык, используемый при определении прав человека», а также на то, что западные государства, фиксируя в такой форме права человека, «стремятся использовать их скорее в своих политических целях»², нежели для решения тех задач, которые официально заявляются в данном акте.

Решая проблемы, непосредственно касающиеся универсальных прав человека, исследователи в настоящее время все меньше используют в качестве доказательства их существования механические ссылки на Всеобщую декларацию прав человека и на другие принятые на ее основе международно-правовые акты и все больше вникают в суть самой исследуемой материи — универсальные права человека³.

Вполне естественно, что при этом ставятся и в определенной мере решаются такие касающиеся универсальных прав человека вопросы, как вопросы типа: в чем особенность универсальных прав по сравнению с обычными правами? Обладает ли этими правами только индивид или же, помимо него и наряду с ним, — этнические, религиозные и иные группы? Следует ли рассматривать гражданские и политические права как права, имеющие приоритет перед другими правами? Или же их следует рассматривать как одинаковые по своему статусу с социальными, экономическими и культурными правами? Каким должен быть механизм обеспечения универсальных прав? И другие им подобные вопросы⁴.

Разумеется, что основное внимание при этом уделяется исходным вопросам, касающимся допустимости, а точнее, возможности или, наоборот, невозможности существования универсальных, в равной мере отражающих интересы и ценности каждого человека прав, а также вопросам их понятия и содержания.

¹ См.: International Aspects of the Arab Human Rights Movement. С. 15—16.

² Ibid. P. 17, 19.

³ См.: Risse Th., Ropp St. and Sikkink K. (eds.). The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change. Cambridge, 2000. P. 5—18.

⁴ См.: Sloane R. Op. cit. P. 530—531.

3. В отечественной и зарубежной научной литературе такого рода вопросы, как показывают исследования, решаются далеко не однозначно. Наряду с мнениями в пользу универсализации прав человека и возможности выработки единых правовых стандартов для всего мирового сообщества высказываются и прямо противоположные суждения¹.

Данные мнения и суждения отражают сложившиеся в современном мире две весьма противоречивые тенденции. Одна из них непосредственно связана с *глобализацией* общественных отношений, накладывающей соответствующий отпечаток на все стороны жизни общества и государства, в том числе на сферу прав и свобод граждан. Вторая тенденция связана с *регионализацией*, выражающейся в стремлении регионального сообщества «к национальному и культурному самоутверждению, связанному с некоторым отторжением европейских стандартов»².

В соответствии с этими тенденциями в научной литературе сложилось *два подхода к решению проблем универсализации* прав человека и выработки единых правовых стандартов.

Суть первого из них, исходящего не только из возможности, но и трудно переоценимой важности формирования универсальных прав человека и создания единых правовых стандартов, довольно четко выражена Л. И. Глухаревой, которая считает, что «скептицизм по поводу универсальных прав в ситуации, когда мир интенсивно движется к интеграции, вряд ли уместен». Всеобщие права, считает автор, — это реальный факт современности. Они относятся к числу активно функционирующих глобальных нормативно-правовых систем современности. «Их изложение можно найти в Международном билле о правах и ряде других документов, принятых под эгидой ООН, а также путем сопоставления и обнаружения общего в религиозных и национальных актах по правам человека»³. Универсальные права «в нормативно-правовой форме», по мнению автора, отражают «всеобщее, объективное, постоянное, неизбежное, присутствующее в развитии человека и человечества»⁴.

Данный подход к разрешению проблем универсализации прав человека и выработки единых правовых стандартов в целом разделяется также рядом других авторов.

¹ См., например: *Мусеев Н. Н.* Судьба цивилизации. Путь разума. М., 1998; *Mayer A.* Islam and Human Rights: Tradition and Politics. L., 1995. *Sinha S.* Non-Universality of Law // Archiv für Rechts and Sozialphilosophie. Wiesbaden, 1995. Bd. 81. № 2; и др.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 9.

³ *Глухарева Л. И.* Указ. соч. С. 227—228.

⁴ Там же. С. 228.

При этом одни из них исходят из посылки о том, что универсализм, будучи естественным и закономерным следствием глобализма, вместе с обычными правами человека выступает в качестве его *своеобразного морального среза* в силу того, что как в универсальных, так и во всех других правах выражаются и закрепляются «высшая ценность и одинаковое достоинство каждого человека»¹.

Другие же авторы рассматривают универсализм, выступающий в виде «общего нормативного правила», разделяемого «всеми главными культурными традициями», как *возможную* (при истолковании этого «общего нормативного правила» «просвещенным разумом») *основу «всеобщих стандартов прав человека»*².

Наконец, третья группа авторов, разделяющая идеи универсализации прав человека и рассматривающая универсализм как закономерное следствие глобализма, исходит из того, что о реальности универсальных прав человека можно будет говорить только тогда, когда они, как и все иные права, будут не только формально декларироваться, но и реально обеспечиваться, *когда универсальность прав будет адекватно соотноситься с универсальностью механизма их обеспечения*.

Это парадокс, не без оснований заявляют западные исследователи, что в настоящее время *«права человека декларируются как универсальные», а ответственность за их реализацию остается «локальной»*, т. е. возлагается, как и прежде, на конкретное национальное государство и «ограничивается лишь находящейся под его юрисдикцией территорией и гражданством»³. До тех пор, заключают авторы, пока не наступит «полное понимание необходимости транснациональной ответственности» и не будет создан соответствующий транснациональный механизм обеспечения универсальных прав, общее представление о них и «общее понимание» этих прав как универсальных будет оставаться не чем иным, как «трагическим фарсом»⁴.

Аналогичные мысли, касающиеся механизма обеспечения универсальных прав, ассоциирующиеся с самим фактом их существования, развиваются и другими авторами — сторонниками рассматриваемого к ним подхода.

¹ Campbell T. and Miller S. (eds.). Human Rights and the Moral Responsibilities of Corporate and Public Sector Organizations. L., 2004. P. 11.

² Ан-Наим А. На пути к исламской реформации (гражданские свободы, права человека и международное право). М., 1999. С. 186.

³ Gibney M., Tomasevski K., Vedsted-Hansen J. Transnational State Responsibility for Violations of Human Rights // Harvard Human Rights Journal. 1999. Vol. 12. P. 267.

⁴ Ibid. P. 295.

В практическом плане универсальные права человека, отмечаются в некоторых источниках, для того, чтобы они действительно стали настоящими правами. Для этого должен быть предусмотрен механизм их обеспечения и должны быть разработаны четкие правила, предусматривающие, «когда и при каких условиях международные институты могут на законных основаниях вмешиваться во внутренние дела государств с целью предотвращения нарушения универсальных прав на их территории или же восстановления этих прав в случае их нарушения»¹.

Нетрудно понять, что в данном, равно как и в других ему подобных случаях имеет место плохо скрываемое стремление под флагом защиты универсальных прав обеспечить возможность «на законных основаниях» не только в принудительном порядке насаждать содержащиеся в них сугубо прозападные — либеральные и неолиберальные представления о правах и соответствующие социально-политические взгляды, но и беспрепятственно вмешиваться одних, более развитых, западных стран во внутренние дела других, развивающихся стран.

С цивилизационной точки зрения весьма четко просматривается стремление западной цивилизации любым, преимущественно «законным» путем внедрить свою идеологию в части, касающейся прав и свобод, свои суждения о правах и свободах в сознание представителей других цивилизаций.

И хотя современный капитализм, нередко ассоциируемый с глобализмом, стал, по мнению некоторых политологов, «мировой системой», способной «при определенных условиях включать в себя также отдельные элементы социализма и даже феодализма»² и соответственно в силу своей «гибкости» — в определенной мере ослаблять те противоречия и конфликты, которые существовали в период «холодной войны», однако он не смог снять настороженности у многих стран и народов, вызванной цивилизационной экспансией («цивилизационными устремлениями») западных стран по отношению к другим странам и народам, традиционно входящим в сферу влияния иных цивилизаций³.

Исходя из того известного постулата, согласно которому всякое действие вызывает противодействие, можно со значительной

¹ *Sloane R.* Op. cit. P. 531—532.

² *Denitch B.* Democracy and the New World Order: Dilemmas and Conflicts // Social Justice. 1996. № 1—2. P. 22, 23.

³ См.: *Trundle R.* Has Global Ethnic Conflict Superseded Cold War Ideology? // Studies in Conflict and Terrorism. 1996. № 1. P. 93—105.

долей вероятности предположить, что «цивилизационные устремления» христианского Запада не могут не вызывать обратного воздействия, скажем, мусульманского Востока, равно как и со стороны других региональных, цивилизационных, национальных, этнических и иных сообществ.

Не случайно поэтому американский политолог С. Хантингтон и его коллеги сетуют на то, что за последние, после окончания «холодной войны» годы «мир стал намного разрушительнее и беспорядочнее (*confusing*), чем это было раньше», и предрекают, что XXI век не исключает столкновения цивилизаций и религиозных войн¹.

4. *Второй подход* к разрешению проблем универсализации прав человека и выработки единых для всего человечества правовых стандартов непосредственно *связан с религиозализацией* исторических, национальных, этнических, культурных и иных явлений, *а также со специфическими чертами* тех или иных существующих в мире *цивилизаций*.

В отличие от первого подхода, апеллирующего к глобализации, общечеловеческим интересам и ценностям и соответственно к формирующимся на их основе общим для всего человечества правовым стандартам (унифицированным правам), второй подход основывается на региональных и цивилизационных ценностях, на многообразии и уникальности существующих в пределах отдельных регионов и цивилизаций культуры, быта, их исторических, религиозных, этнических и иных особенностей².

Суть этого подхода состоит в утверждении о том, что, исходя из многообразия мира, *нельзя сводить* все составляющие его явления, понятия и категории, в частности *права и свободы, к их механическому однообразию в виде универсальных прав и свобод*.

Наиболее строго и последовательно данная позиция отстаивается отечественным ученым Н. Н. Моисеевым, который считает, что «предложение о неких универсальных правах человека, одинаково пригодных для населения всей планеты, является такой же иллюзией, как и представление о возможности однозначной интерпретации представления о добре» и что «понятия о правах человека и человеческих ценностях тесно связаны в сознании людей с

¹ См.: *Trundle R.* Op. cit. P. 93; Полис. 1999. № 5. С. 83.

² См.: *Donnelly J.* Universal Human Rights in Theory and Practice. N. Y., 1989; *Universalism and Cultural Relativism. Perspectives on the Human Rights Debate // Human Rights at Harvard.* 1997. April 5; *Human Rights in the OSCE Region: the Balkans, the Caucasus, Europe, Central Asia and North America. Report 2002. (Events of 2001).* Vienna, 2002; etc.

теми *особенностями цивилизации*, к которым они принадлежат и которые определяют на протяжении многих сотен лет условия их бытия и поведения»¹.

Универсализация прав человека и сведение всего их многообразия к единым стандартам исключаются, по мнению автора, поскольку при этом *не учитываются особенности той цивилизационной среды, в которой они формируются и реализуются*².

Аналогичного мнения относительно универсальных прав человека придерживаются и другие отечественные и зарубежные авторы.

Одни из их считают, что человечество еще не созрело до универсализации — своего рода консенсуса в сфере прав человека и что в современном «многовариантном мире» весьма трудно выработать общий, «универсальный подход к правам человека»³.

Другие авторы в качестве аргументов, подтверждающих занимаемую ими позицию, ссылаются на «культурный релятивизм», или, иными словами, на многообразие самобытных и самодостаточных культур с разнообразными порождаемыми ими правами, которые невозможно привести к общему, «универсальному» знаменателю⁴.

Идеи и ценности, включая права, порожденные одной средой, резонно замечают исследователи, «не так легко, как это может показаться на первый взгляд, трансплантировать в другую среду», ибо, помимо всего прочего, они не только могут показаться тем, «кто находится на другом берегу реки», «весьма странными, чуждыми и даже пугающими», но и вызывать довольно «неудобный», но вполне естественный и понятный вопрос, затрагивающий проблемы культурной, этнической и иной самобытности народов. А именно: «Почему вы должны быть все больше похожи на нас, а мы — на вас?»⁵

¹ Права человека в России: декларации, нормы и жизнь (Материалы Международной конференции, посвященной 50-летию Всеобщей декларации прав человека) // Государство и право. 2000. № 1. С. 37.

² Подробнее об этом см.: *Моисеев Н. Н.* Судьба цивилизации. Путь разума. М., 1998. С. 105—107.

³ *Проскурин С.* Права человека, постиндустриализм и Россия // Права человека в современном мире. Тезисы Международного теоретического семинара, посвященного 50-летию принятия Всеобщей декларации прав человека. М., 1999. С. 49.

⁴ См.: *Donnelly J.* The Concept of Human Rights. L., 1985. P. 4—7; *Sloane R.* Op. cit. P. 531—537.

⁵ *Chan St.* Human Rights in China and the United States: Competing Visions and Discrepant Performances. P. 1036, 1037.

Ведь в настоящее время, как свидетельствует статистика, в мире существует около 5 тыс. самобытных по своей культуре этнических групп и свыше 60 живых языковых групп, которые находятся под юрисдикцией 184 государств и государственных образований¹.

И это разнообразие, как и разнообразие цивилизаций, по справедливому замечанию Н. Н. Моисеева, «как проявление общего закона дивергенции — великое благо для человечества». Подобно «любому биоразнообразию, оно является мощнейшим фактором стабилизации развития биологического вида *homo sapiens* и общества как формы его существования»².

Сравнивая между собой различные культурные, этнические и иные образования, в рамках которых возникают и функционируют различные юридически и морально значимые права, аналитики невольно задаются вопросом: если права одного самодостаточного социума весьма трудно (если это вообще возможно) «трансплантировать» в ткань другого социума, то можно ли вообще на их основе создать некий общий для них всех «гибрид» в виде универсальных прав? И если это возможно, то на какой социальной и моральной основе его создавать?

Проводя сравнительный анализ, например, американской и китайской правовой культуры, западные исследователи обратили внимание прежде всего на то, что при всей их внешней, формально-юридической схожести у них весьма много глубинных, радикально отличающих их друг от друга особенностей³.

Правовая, а вместе с тем и политическая культура населения этих стран, констатируется в исследовании, «базируется на весьма разных ценностях и пронизана значительно отличающимися друг от друга философскими идеями»⁴.

Если для американца, например, «с юридической точки зрения и с позиций социального контроля» на первом месте стоит «вина», то для китайца — «позор»⁵.

Если в сознании американца государство традиционно ассоциируется с «потенциальной угрозой правам и свободам человека», а также с «препятствием, затрудняющим эффективное функционирование рынка», то в сознании китайца, равно как и других

¹ См.: *Kymlicka W. Multicultural Citizenship*. N. Y., 1995. P. 1.

² Права человека в России: декларации, нормы и жизнь (Материалы Международной конференции, посвященной 50-летию Всеобщей декларации прав человека). С. 38.

³ См.: *Chan St. Op. cit.* P. 1036—1046.

⁴ *Ibid.* P. 1038.

⁵ *Ibid.*

народов, проживающих в странах Юго-Восточной Азии и воспитанных в культурной среде с «конфуцианскими традициями», государство воспринимается прежде всего как институт, призванный «обеспечить общественный порядок и социальную гармонию», как «страж коллективных интересов» и «общественного согласия», в основе которого лежат «взаимные обязательства и взаимная ответственность» различных слоев общества друг перед другом¹. Иными словами, если китайское правосознание воспринимает государство под углом зрения того, «что оно может *сделать для своих граждан*», то американское — с точки зрения того, «что государство может *сделать со своими гражданами*»².

С аналогичных позиций китайское и американское правосознание воспринимают не только государство, но и право, а вместе с ним — и права человека.

Если американская правовая культура, говорится в исследовании, рассматривает права человека в основном «от противного», в виде «негативных прав» — своего рода «ограничителей, сдерживающих государство от возможных нарушений индивидуальных свобод», а правительство — от совершения «вредных действий» в отношении своих граждан³, то китайская правовая культура воспринимает права человека совсем иначе. А именно — в «позитивном» ключе по отношению к государственным институтам, как средство формирования и поддержания «социальной гармонии», при которой «интеграция» и «баланс» социальных ценностей и интересов различных слоев общества далеко не всегда согласуется с индивидуальными свободами⁴.

Позитивные права человека, резюмируется в исследовании, в Китае и других странах Юго-Восточной Азии в силу исторических, этнических и иных причин, а также в силу «жизненного опыта» определяются не с позиций их «индивидуализации», а под углом зрения их «социализации». Права человека рассматриваются здесь прежде всего в плане возможностей «удовлетворения основных человеческих потребностей в еде, жилье, образовании, в труде и медицинском обслуживании» и в соответствии с красноречивой поговоркой о том, что «права человека начинаются с завтрака»⁵.

¹ См.: *Chan St. Op. cit.* P. 1038.

² *Ibid.* P. 1038, 1039.

³ *Ibid.* P. 1039.

⁴ *Ibid.* P. 1046.

⁵ *Ibid.*

5. Анализируя правовую культуру вместе с порождаемыми ею правами и свободами человека в разных странах и регионах, нетрудно заметить, что в них, так же, как и в случае с американской и китайской правовой культурой и правами, наряду с *внешним, формально-юридическим сходством зачастую имеют место весьма радикальные внутренние особенности.*

Они обуславливаются, в свою очередь, историческими, этническими, религиозными и иными особенностями взглядов и установок того или иного народа, которые предопределяют не только его правовую культуру и права каждого отдельного члена общества, но и всю его жизнь.

Рассматривая, например, исторические корни современной культуры арабов и евреев в свете затянувшегося между ними конфликта и именуя его «иудейско-мусульманским» противостоянием, эксперты в данной области приходят к весьма «оптимистическому» выводу о том, что такого рода национальные конфликты, как «арабо-израильский, в принципе неразрешимы»¹. А следовательно, неразрешимыми остаются, в соответствии с данным выводом, и все те проблемы, которые касаются правовой культуры и прав человека в этом регионе и вместе с ними проблемы формирования более общих прав и свобод, включая универсальные.

Глубинные, внутренние особенности правовых культур ассоциируются с регионализмом, а внешнее их формально-юридическое сходство, как показывает опыт определения прав человека в международном праве, соотносится с глобализмом. Первые предопределяют собой национальные и региональные права, а вторые (формально-юридическое, внешнее сходство) — «глобальные», универсальные права.

Национальные и региональные права в основе своей являются реальными, «жизненными» правами по сравнению с глобальными (универсальными), в основе своей сугубо формальными правами, имея в виду тот трудно оспоримый факт, что «законные права и гарантии могут существовать только там, где они находят опору в национальной среде, институтах и обычаях»².

Данное утверждение не следует, однако, абсолютизировать, поскольку, во-первых, региональные и национальные компоненты правовой культуры, как это можно видеть на примере арабской и еврейской правовой культуры, а следовательно, и представления о правах и свободах человека, могут существенно расходиться между собой в силу того, что национальные, религиозные и иные компоненты

¹ Аргументы и факты. 2005. № 38.

² Тэтчер М. Указ. соч. С. 287.

правовой культуры зачастую доминируют над региональными ее компонентами.

А во-вторых, нельзя не учитывать тот факт, что региональные и глобальные явления, включая и соответствующие права и свободы, по логике вещей и здравому смыслу не только не должны противопоставляться друг другу, а наоборот, взаимно дополняться и обогащаться друг другом.

6. Разделяя в принципе высказанное в научной литературе мнение о том, что перечень прав человека, содержащийся в международно-правовых документах, «носит общечеловеческий смысл» и что, констатируя данный факт, вместе с тем при формировании универсальных прав нельзя не учитывать различие истории, культуры, традиций различных народов мира, стремящихся к сохранению своей самобытности¹, — разделяя в целом данную позицию, в то же время нельзя не заметить в ней, впрочем, как и в самой постановке вопроса о выработке «универсальных стандартов прав человека», с одной стороны, и сохранении региональной самобытности — с другой, наличия элементов внутреннего противоречия.

Разумеется, было бы весьма опрощенным а priori противопоставлять в сфере прав человека универсализм и регионализм, но не менее опрощенным и пагубным было бы их механически друг под друга подгонять, искусственно создавая первый за счет полного или частичного игнорирования последнего.

Объективности ради следует еще раз констатировать то очевидное, что в настоящее время в форме и образе стандартов Всеобщей декларации прав человека, которые «совершили триумфальное шествие по странам и континентам»², по существу своему мы имеем универсальные стандарты, учитывающие культурные и иные особенности «различных народов мира», а всего лишь западные стандарты, западное представление о правах человека, которое одними незападными странами добровольно воспринимается, а в других (Афганистан, Ирак и др.) — оно насильственно насаждается.

Очевидно, что в процессе решения проблемы «универсализм — регионализм» следует исходить из того, что если и возможно создание в настоящее время на волне глобализации «универсальных» стандартов, учитывающих особенности всех без исключения регионов мира, то они с неизбежностью будут носить чрезмерно общий, абстрактный характер и что *наряду с универсальными стандартами прав человека должны существовать детализи-*

¹ См.: Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 9.

² Там же.

рующие и «приземляющие» их региональные и соответственно — национальные стандарты.

Что же касается выработки единой, глобальной, охватывающей собой и *вбирающей в себя особенности всех стран и регионов* стандартизации прав человека, то следует признать, руководствуясь элементарной логикой и здравым смыслом, что она в принципе исключена. Невозможно подогнать под одну, даже самую большую «колодку», скажем, такие весьма различающиеся друг от друга по множеству далеко не второстепенных параметров сообщества, как европейское или американское, с одной стороны, и традиционные сообщества стран Африки или мусульманских стран — с другой.

Не случайно поэтому в научной литературе даже тогда, когда настаивается на реальном существовании универсальных прав, оговаривается, что «универсальные стандарты сегодня выражают *минимальные ориентиры* (подчеркнуто мной. — М. М.) для норм о правах в национальных правовых порядках»¹, что это весьма общие правила, а по существу — принципы взаимоотношений отдельных людей, формируемых ими сообществ и различных государственных и надгосударственных институтов.

Невозможность выработки *содержательных универсальных стандартов прав человека* в современных условиях однополярного мира — мира «двойных стандартов» наряду с объективными причинами обусловливается и усугубляется также *субъективными факторами*.

Доминирование в современном мире США, сопровождающееся, как справедливо констатируется в научной литературе, их попытками «диктовать свое понимание международного права и применять его в собственных интересах», насаждение и широкое использование ими «двойных стандартов» под предлогом «укрепления международного мира и безопасности, необходимости повсеместного соблюдения основных прав и свобод человека»², с большой долей вероятности могут привести при выработке универсальных стандартов прав человека к их односторонности, выражающейся в сплошной американизации, или в лучшем случае, как это фактически имеет место в настоящее время, — к их одновременной американизации и европеизации.

7. Аналогично спорам, возникающим при решении проблем, касающихся универсализации прав человека, дискуссионные вопросы возникают также и в отношении *возможности формирования их универсальной концепции*.

¹ Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 230.

² Права человека. Итоги века, тенденции, перспективы. С. 200.

В процессе обсуждения данных вопросов, так же, как и при решении проблем универсализации прав граждан, в научной литературе сложилось два различных направления, или подхода, к их разрешению.

Суть первого из них, кратко говоря, сводится к утверждению о том, что с появлением универсальных прав сложилась также и их концепция, требующая, однако, как и любая иная концепция, «дальнейшей разработки»¹. Отрицание же «либо принижение универсальной концепции прав человека» рассматривается иногда даже как один из «ошибочных методологических подходов, встречающихся у современных исследователей»².

Смысл второго направления, или подхода, сводится, по сути, к отрицанию факта существования в настоящее время универсальной концепции прав человека. Всеобщая декларация прав человека 1948 года, отмечается в связи с этим в научной литературе, «построена на универсальной концепции межгосударственного сотрудничества в области прав человека, а не универсальной концепции прав человека»³.

Первая из них — универсальная концепция межгосударственного сотрудничества в области прав человека — предполагает, помимо всего прочего, *унификацию* соответствующего законодательства, а вторая — универсальная концепция прав человека — с неизбежностью предусматривает *универсализацию* прав человека.

Одна из основных проблем разработки концепции универсальных прав человека заключается прежде всего, как представляется, *в самих правах* — в реальном существовании, наличии их или же их виртуальности, отсутствии таковых.

Ведь нельзя формировать теорию, претендующую на научность, без реально существующего объекта познания и предмета самой теории. В противном случае это будет мало или вообще не пригодная в научном отношении умозрительная конструкция.

Поэтому, решая вопросы, касающиеся выработки теории универсальных прав человека, *необходимо прежде всего доказательно определиться с самими универсальными правами*, если таковые как

¹ Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 229.

² Рудинский Ф. М. Методологические проблемы науки прав человека // Право и права человека. Сборник научных трудов Юридического факультета — МГПУ. Кн. 6. С. 19.

³ Россия и Совет Европы: 5 лет вместе. Международная конференция. М., 2001. С. 242.

реальные, обеспеченные, а не как виртуальные права в настоящее время в природе вообще существуют.

Разумеется, установление факта существования того или иного явления, включая универсальные права, — это, как общеизвестно, вовсе не означает, что наряду с явлением появляется тут же и объясняющая его теория. Это лишь первый шаг на пути познания данного явления и выработки его теории, но не более того.

Применительно к концепции универсальных прав человека отечественные и зарубежные авторы, как показывает анализ проводимых по данной тематике исследований, находятся лишь на подступах к совершению этого шага.

Выработка и констатация таких положений, касающихся универсальных прав человека, как: «всеобщие права — это глобальная нормативно-правовая система современности», «права человека — это этико-правовой инструмент модернизации общественных отношений, основанный на принципах свободы от рабства, страха, насилия и нужды» или «универсальные права имеют самую широкую пространственную и субъективную сферу распространения»¹ — это очень важный шаг на пути формирования концепции универсальных прав человека, но это еще не сама концепция. Это лишь прелюдия к ней.

Как и любая иная теория, она как минимум предполагает четкое определение юридической природы и характера универсальных прав, выработку соответствующего понятийного аппарата, установление механизма обеспечения и защиты этих прав, определение характера соотношения универсальных прав с региональными и национальными правами и т. д. и т. п.

¹ Глухарева Л. И. Указ. соч. С. 230.