УДК 340.15

СТАНОВЛЕНИЕ ПРАВОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ, ЭТАПЫ ФОРМИРОВАНИЯ

Шапсугов Дамир Юсуфович доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории права и государства, директор центра правовых исследований, Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54). E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

Аннотация

В статье исследуются теоретико-правовые основания и этапы формирования правовой реальности

Ключевые слова: *правовая реальность, юридико-техническая реальность, «мягкое право».*

20-летие присоединения России к Совету Европы – хороший повод для размышлений о тенденциях правового развития современного мира, вкладе его основных участников – национальных государств и международных организаций – в процессы формирования новой правовой реальности.

Можно сказать, что жить в условиях правовой реальности – историческая мечта человечества, его идеал, но вопрос о том, что такое правовая реальность – остается пока еще проблемным, его решение чаще всего связано с тем или иным пониманием права. Исследователи этой проблемы многое сделали для того, чтобы отойти от позитивизма и нормативизма в понимании права и правовой реальности, но перейти рубикон им пока не удалось. Критикуя позитивистский, нормативный подход, они, в лучшем случае, создают новые, более совершенные, чем прежде, представления о праве и правовой реальности, но все же остаются в целом на позитивистских позициях.

К сожалению, одно из самых глубоких определений права – определение И. Кантом права как совокупности условий, при которых произвол одного может быть согласован с произволом другого в соответствии с общим законом свободы, оказалось возможным быть истолкованным не с точки зрения *свободы*, а с точки зрения порядка как определителя содержания свободы.

Исследования последних лет убедительно показали, что то, что принято называть правовой реальностью, имеет чисто позитивистское содержание, составляющее основу юридико-технической реальности. Правовая же реальность – явление более развитого плана, связана с формированием субъекта, обладающего свободой, разумом, нравственностью.

Теоретической предпосылкой для подобного рода размышлений послужила получившая широкую поддержку ученых и имеющая серьезную историко-политическую основу идея разграничения права и закона.

В связи с этим хотелось бы высказать несколько тезисов об объективных причинах живучести позитивизма, о сущности правовой реальности и степени ее укорененности в современном человеческом сознании, правосознании и общественной практике.

Известный тезис: «труд создал человека», долгое время не вызывавший сомнений, при всей его важности сегодня уже не воспринимается как истина, характеризующая весь процесс формирования человека. С таким же успехом можно сказать, что творчество создало человека, и это вряд ли имеет смысл оспаривать.

Сегодня мы коснемся только одного аспекта проблемы труда и творчества: мы попытаемся порассуждать о том, как они связаны с формированием правовой реальности.

Выскажем несколько не бесспорных тезисов:

Труд (деятельность человека по производству материальных благ) стал социальной основой для создания юридико-технической реальности, представляющей систему взаимодействия юридических средств (юридические нормы, правоотношения, нормативные акты и акты применения … и т. д.), абстрактных моделей – юридических масок, необходимых для регулирования поведения и обслуживающих процесс трудовой деятельности – юридический, отчасти виртуальный мир человеческих отношений.

Это произошло потому, что трудовая деятельность в широком смысле слова требовала детальной регламентации процесса деятельности, без которой она не может создавать желаемый результат.

Кратко резюмируем итог наших рассуждений. Труд человека, его необходимость стали возможными, в том числе, и благодаря созданию обслуживающей его юридико-технической реальности, в которой мы продолжаем жить. Такая зарегулированность жизни человека, вытекающая из его привязанности к трудовой деятельности, необходимая сама по себе на этом этапе развития человека, имеет мало общего со свободой человека и справедливостью, без которых невозможно право. На этой основе и возник позитивизм как направление политико-правовой мысли. Поэтому и реальность, которая создается при этом, не может быть правовой, а остается преимущественно юридико-технической.

Для возникновения правовой реальности необходимо, чтобы творчество стало основой человеческой жизни. Обнадеживающим здесь является то, что зачатки творчества возникают в процессе трудовой деятельности, не играя в нем господствующего положения.

Задача поэтому заключается в том, чтобы творчество превратить в господствующий способ жизнедеятельности человека. Только в условиях реализации такого тезиса можно говорить о формировании правовой реальности как сферы формирования и реализации прав, свобод человека, правовых обязанностей.

Человек не может становиться разумнее, не становясь все более свободным. В современном мире опасность человека разумного, свободного сильно преувеличена. Ожидания от максимальной регламентации поведения человека как единственного основания стабильности общества, никак не оправдываются. Отсюда: приоритет юридико-технической реальности не ведет к правовой реальности, а оковами, препятствующими ее становлению, оказываются рассудочное сознание и поведение.

Человечество сегодня во многом интуитивно ищет выход к правовой реальности. Он проявляется в сосредоточении внимания на поиске права законодателями и в особенности судами, основаны на ограничении масштабов рассудочного юридического регулирования и переходе к регулированию разумно-необходимому, когда разум перестает быть «розой на кресте современности», создавая действительность свободы и нравственности.

Такого рода поиски ведутся как в сфере национальных, так и международных правовых систем. При возможной неоднозначной политико-правовой их оценке нельзя не обратить внимания на позитивную в целом роль организации, юбилей которой мы сегодня отмечаем в названных поисках. Очевидно, что на пути становления правовой реальности неизбежна возрастающая роль принципа «разрешено все, что не запрещено», несмотря на объективные трудности в его реализации. Вряд ли можно переоценить значение традиций

свободы, справедливости и ответственности, их закрепления в сознании индивидов и социальной практике человечества. Ведь речь идет не об искусственном построении правовой реальности, а естественном процессе ее формирования, как последовательном наращивании созданных предпосылок в прошлом.

Далеко идущие прогрессивные правовые последствия может иметь дальнейшая разработка и реализация концепции права как «мягкого права», как способа поиска права, определения направлений формирования правовой реальности. Уже существующая его богатая инфраструктура: многообразие субъектов и актов (односторонние, двусторонние, многосторонние), способов регулирования и преобразования в нормы позитивного внутригосударственного и межгосударственного права, дает основание рассматривать его как вполне приемлемое средство, содействующее становлению правовой реальности.

«Мягкое право» уже сегодня выступает как найденная, может быть главная, форма перехода от внутригосударственных и международных юридико-технических реальностей к правовой реальности – сфере проявления разумной свободы человека в отличие от юридико-технической реальности – сферы деятельности человека с рассудочным, ограниченным мышлением.

Вряд ли имеет смысл также сомневаться в сохраняющейся ценности принципов обеспечения единства формирования, формулирования и реализации права, свойственных обычному праву, которое создает современный человек в новых, изменившихся условиях.

И последнее, что необходимо отметить: осознание социальной значимости формирования правовой реальности, опасности и ограниченности юридико-технической реальности невозможно без серьезной модернизации правового сознания, которое сегодня остается позитивистски ориентированным. Переход от труда к творчеству невозможен без коренного изменения правового мышления современного человека, которое сегодня является рассудочным, а значит неспособным осознать сущность права, его социальное назначение – быть выражением творческой сущности человека.

Таким образом, о правовой реальности может идти речь ровно постольку, поскольку его субъектом является разумный, свободный, нравственный, реально действующий человек. Таким же образом зарегулированный и поэтому несвободный, рассудочный человек является субъектом юридико-технической реальности, в которой реальный человек вынужден действовать, «надевая на себя мундир», сшитый законодателем по своей, обусловленной или воображаемой прихоти позитивистской иглой и из позитивистского материала, который по определению совершенно не комфортен для субъекта правовой реальности.

Существующий сегодня реальный разрыв между правовой реальностью и реальностью юридико-технической в большей или меньшей степени присущ любому правовому государству, не говоря уже о государствах сложной юридико-технической реальности.

Исходя из этого, правовая реальность как политико-правовая ценность, как особый целостный мир свободного, разумного, нравственного человека, создается на основе труда, перерастающего в творчество, возвышения роли разума в сознании человека, стремящегося преобразовать юридико-техническую реальность в правовую.

С этой точки зрения нет смысла придавать праву статус субъекта – регулятора общественных отношений, определителя порядка и т. п., каковым оно фактически считается в юридико-технической реальности.

В реальной истории субъектом является только человек, одним из свойств, неотъемлемых качеств которого выступает право. Только человек создает инструменты организации общества и его управления: нормы, правоотношения, нормативные акты и т. п. И то, и другое необходимо в процессе создания правовой реальности. Очевидно, что она не может возникнуть, если в мышлении не различать субстанцию и акциденции, субъекты и инструменты, рассудок и разум. Поэтому вряд ли современная юридико-техническая реальность заслуживает названия правовой. Но становление правовой реальности все же не только необходимо, но судьбоносно для человека. Ведь речь идет об образе жизни, дос-

тойном и адекватном разумному человеку. Выражением такой жизни и является правовая реальность.

Shapsugov Damir Yusufovich, Doctor of law, Professor, the head of the department of the theory and history of law and state, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).
E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

FORMATION OF LEGAL REALITY: THEORETICAL - LEGAL BASIS , STAGES OF DEVELOPMENT

Abstract

The article examines the theoretical and legal fundamentals and the steps of forming a legal reality

Keywords: *legal reality, juridico-technical reality, «soft law».*

УДК 340.15

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ СУБЪЕКТОВ ПРАВА КАК УСЛОВИЕ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ЭКОНОМИКИ

Шатковская Татьяна Владимировна доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории права и государства, Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, д. 70/54)
E-mail: shatkovskaya.tv@gmail.com

Аннотация

Данная статья представляет собой комплексное аналитическое исследование проблемы индивидуализации субъектов права в условиях инновационного развития Российской Федерации.

Используя новейшие методы научного познания, автор дает обоснование правового института индивидуализации, а также предлагает широкий спектр средств индивидуализации субъектов инновационной деятельности, в том числе в виртуальном пространстве сети Интернет.

Ключевые слова: *субъект права, средства индивидуализации, инновационная экономика, инновации, интеллектуальная собственность, виртуальное пространство Интернет, индивидуализация субъектов права*

Вступление

Построение инновационной экономики как одна из стратегических целей государственного развития объединяет большинство стран современного мира, в том числе, Российскую Федерацию (далее РФ). Трудности решения этой задачи обусловлены необходимо-