

Горбань Владимир Сергеевич

кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории и истории
государства и права,
заместитель декана юридического факультета
Северо-Кавказского федерального университета

**ИДЕЯ ГЕРОИЗАЦИИ ГРАЖДАНСКОГО
ТИПА СИЛЬНОЙ ЛИЧНОСТИ
В УЧЕНИИ О ПРАВЕ Р. ИЕРИНГА****Аннотация:**

В статье рассматривается оригинальный срез проблемы соотношения права и нравственности в контексте социальной теории Рудольфа фон Иеринга. Оригинальность решения Иерингом данной проблемы состояла в интерпретации субъективного права посредством понятий «правовое чувство» и «моральный долг». Субъективное право было возведено в ранг атрибута достоинства личности, что в контексте современных политико-правовых реалий и задач представляет собой основополагающий концепт защиты права человека и правозащитной деятельности. Методология исследования основана на использовании общенаучных (анализ, синтез, сравнение, обобщение и др.) и частнонаучных методов, а также методов, используемых при проведении исследований политических и правовых учений (структурный анализ учения и др.).

Ключевые слова:

правовая теория Иеринга, борьба за право, личность, правовое чувство, моральная обязанность, субъективное право.

Gorban Vladimir Sergeevich

PhD in Law, Associate Professor,
Theory and History of
State and Law Subdepartment,
Vice-Dean of the Law Department,
North-Caucasus Federal University

**THE IDEA OF GLORIFICATION OF CIVIL
TYPE OF THE STRONG PERSONALITY
IN THE LEGAL DOCTRINE BY R. IHERING****Summary:**

The article describes the original cut of the problem of the correlation between law and morality in the context of the social theory of Rudolf von Ihering. The original solution of this problem by Ihering was to interpret the subjective right by means of the "legal sense" and "moral duty" concepts. The subjective right was brought to the level of personal dignity attribute that in the context of modern political and legal realities and challenges represented the fundamental concept of human rights protection and human rights activity. The research methods focus on the use of general scientific (analysis, synthesis, comparison, generalization, etc.) and special scientific methods as well as methods used in researches of political and legal doctrines (the structural analysis of the doctrine, etc.).

Keywords:

Ihering's legal theory, struggle for right, personality, legal sense, moral duty, subjective right.

Творчество Рудольфа фон Иеринга является плодотворной почвой не только для отыскания передовых и не теряющих своей актуальности правовых идей, не говоря уже о том влиянии, которое оказали его взгляды и учение о праве на формирование новых научных школ и направлений как в европейском правоведении, так и на других континентах (социологическая юриспруденция в США), но и для различных спекуляций и произвольных толкований его идей, что приводит к безосновательной недооценке учения о праве одного из крупнейших правоведов XIX столетия. Одна из причин, почему возникали необоснованные и неверные толкования учения Иеринга о праве, состоит в яркой стилистической форме текстуального выражения его учения, апелляции к прагматизму и реализму в юридическом мышлении, проявляющейся как лейтмотив его основных – «Дух римского права», «Является ли юриспруденция наукой?», «Борьба за право», «Цель в праве», «Воля к владению», «О возникновении правового чувства», а также многочисленных догматических работ. Выхватывая из общего содержания и смысла произведения отдельные цитаты и описательные моменты, часто некоторые комментаторы и толкователи творчества Иеринга привязывали их, правда зачастую и во многом чисто символически, к учениям и научным теориям, с которыми учение Иеринга о праве имеет лишь частично совпадающие моменты или которые вовсе являются совершенно противоположными как по своему содержанию, так и по конкретно-политической направленности, идейно-понятийной обособленности и другим не менее значимым аспектам.

Например, до настоящего времени встречаются попытки интерпретации учения Иеринга в смысле варианта некоего «социал-дарвинизма». Одна из основных идей Иеринга о «борьбе за право» толкуется некоторыми исследователями как якобы аналогичная формуле о «борьбе за существование» Ч. Дарвина. В дальнейших интерпретациях прослеживается упрек в адрес культурно-исторической, в гегелевской формуле (это влияние не трудно видеть при внимательном изучении творчества Иеринга) развиваемой в контексте общей либерально-эволюционной теории Иеринга «борьбы за право» в том, что интерпретируемая как социал-дарвинизм правовая теория Иеринга содействовала тому, что право было подчинено принципу расовой борьбы. С критикой подобной точки зрения выступал известнейший немецкий правовед, романист, крупнейший из современных знатоков творчества Иеринга профессор Геттингенского университета О. Берендс [1].

Берендс, отмечая как актуальность правового мышления Иеринга в наши дни, так и необходимость устранения всякого рода поверхностных и неточных толкований творчества ученого, однозначно типологизирует правовую теорию Иеринга как «либерально-эволюционную теорию права» [2]. При этом, как справедливо отмечает исследователь, в наше время нельзя найти правовую теорию, более соответствующую потребностям современного общества [3]. Для Берендса ключевыми моментами теории права Иеринга являются: а) связь строгого, категорического, обеспечиваемая посредством форм права персонализма и прагматизма, свободного от всякого доктринализма, и б) действие их в таком соединении по отношению к постоянно возникающим новым вопросам справедливости. В итоге правовая теория Иеринга, выполняя указанные функции, интерпретируется Берендсом как классическая правовая теория современного «открытого общества» [4]. Анализируя оценки правовой теории Иеринга, данные Берендсом, можно сделать вывод, что, рассматривая учение Иеринга как правовую теорию современного «открытого общества», последнее словосочетание «открытое общество» употребляет скорее в смысле, предложенном родоначальником этой философской темы – А. Бергсоном [5], а не в широко распространенном в политологическом контексте смысле, которым позже наделил понятие «открытое общество» К. Поппер [6].

В «Борьбе за право», как отмечал Ф. Виакер, Иерингом реализована «героизация гражданского типа из чувства действительно сильной личности» [7]. Эта идея высоко оценивалась Г. Радбрухом, который писал: «Мы привыкли рассматривать самоотречение как сущность нравственности, а не самоутверждение, и моральную обязанность противопоставлять (субъективному) праву» [8]. Но, признавая правоту Иеринга по вопросу соединения права с моральной обязанностью, он писал, что «...назначение права – служить морали, а совсем не принуждать к моральным поступкам непосредственно, так как моральные поступки могут быть по своей сути лишь проявлением свободы, но делать возможным осуществление моральной обязанности, как раз обеспечивать ту внешнюю свободу, лишь в которой исполнение моральных обязанностей становится возможным» [9].

Радбрух исходит из тезиса о том, что каждый индивидуум живет в условиях господства двойного этического порядка, одна сторона которого определяется понятийным рядом «обязанность, мир, любовь, смирение», а другая – «право, борьба, честь, гордость». Первый ряд понятий ассоциируется нами, обращается к нам в нашей совести, в то время как второй находит себе выражение в нашем правовом чувстве. В связи с этим, по мнению Радбруха, люди могут быть условно поделены по признаку того, какие мотивы господствуют в них: кроткие и гневные, добросердечные и сильные, святые и герои, тихони и скандалисты, овцы и козлы [10]. Но это возможно лишь на первый взгляд. Идеальная цель состоит в том, чтобы «привести в равновесие правовое чувство и совесть, понимать исполнение моральной обязанности как высшую цель права и право лишь как одно из прав, выполнять его нравственные обязанности» [11]. Солидаризируясь с Иерингом, Радбрух отмечает: пусть даже указанное выше соединение права и морали в борьбе за собственное право часто не удается, тем не менее это есть важнейшая задача борьбы за право. Самой благородной формой правовой борьбы является борьба за право другого, которая была известна как римскому, так и современному правопорядкам. Именно в последнем случае скорее всего достигается соединение права и морали, правового чувства и совести.

Совершенно с другой стороны на эту идею Иеринга о сильном правовом чувстве и моральной обязанности самоутверждения личности в борьбе за право смотрит немецкий ученый Д. Трипп, который типологизирует учения о праве Иеринга как «фальшивый правовой позитивизм» [12]. Предметом критики Триппа является одно, как пишет сам автор, «вопиюще ошибочное суждение» [13]. Суть претензий и критики Триппа состоит в следующем. Во-первых, борьбу за право у Иеринга он характеризует как «брутальную» борьбу за утверждение личности, особенно в том случае, когда она ведется за право в интересах общества. Во-вторых, Трипп считает, что там, где необходимо *бороться* за «утверждение личности», «за моральное самосохранение лица», они соответственно постоянно *оспариваются*, чтобы говорить о «благословениях права», это сродни цинизму [14]. Трипп становится на сторону «побежденного в борьбе интересов», хотя Иеринг говорил лишь о противодействии произволу, в котором, как уже писал Гегель, есть признаки обмана или преступления. В связи с этим критику представляется, что содействие индивида в осуществлении правовой идеи, что одновременно есть, словами Иеринга, поэзия характера, может быть охарактеризовано как «истинно романтическая, фальшивая идеализация хаотических, пренебрегающих правом состояний» [15]. С мнением Триппа можно согласиться лишь в той части, что в «борьбе за право» Иеринга есть известная доля романтизма, идеализация борьбы как формы проявления единства морального долга и правового чувства, роли индивида как «прирожденного борца за право в интересах общества».

Иеринг не говорит о том, что в борьбе за право создаются нравственность или нравственные условия для существования личности. Напротив, по его мнению, в борьбе за право нравственные

условия существования личности защищаются от произвола и беззакония. Если последние получают надлежащий отпор, то естественным образом поддерживаются прочный порядок жизни, система условий нравственного и физического существования личности, достигается идеальная цель – осуществляется идея права. У Иеринга нет попыток ни оправдывать хаос, ни каким бы то ни было образом идеализировать неуважение к праву. Совсем наоборот. Но Трипп исходит из того, что раз борьба служит поддержанию порядка, а без нее порядок переходит, точнее, возвращается к своей противоположности – хаосу, а при этом право есть некая идея, которая находится в состоянии перманентного развития и постоянно оказывается нетождественной самой себе, хотя должна быть одной из идей, то здесь нарушается принцип тождества идеи самой себе. Право оказывается одновременно и тождественным, и нетождественным своей идее, поскольку находится в постоянном становлении и развитии. Право, как считает Трипп, рождается у Иеринга из состояния «тотальной анархии интересов» [16]. Но и здесь Трипп неверно толкует Иеринга. Иеринг не говорит об анархии интересов, даже в первобытном состоянии. Признак борьбы, который характеризует в теории Иеринга всякое право, отнюдь не означает, что право рождается из анархии. Разве только в той мере, в какой право привносит в жизнь общества определенный порядок, противоположностью которому является состояние с признаками анархии. Война всех против всех – это формула Гоббса, а не Иеринга. У Иеринга присутствует борьба против произвола, попирающего личности, а не вообще борьба за выживание либо хаотичная или организованная борьба против всех.

Мнение и критика Триппа, хотя в них и есть определенное рациональное зерно, есть типичный пример подмены идей, которые имеют внешнюю понятийную схожесть. Тема борьбы у Гоббса выдается за борьбу в теории права Иеринга, отчего возникают оторванные от реального содержания учения выводы и характеристики.

В современном правоведении сочетающая в себе проявление морального долга и правового чувства борьба за право в теории Иеринга может интерпретироваться как «политико-правовая активность личности» [17]. Хотя сам автор такой постановки темы о «политико-правовой активности личности» не апеллирует к учению Иеринга, очевидно, что при раскрытии темы обнаруживается ряд созвучных и схожих моментов. Так, в частности, по мнению Е.М. Крупени, «политико-правовую активность личности отличает от других поведенческих актов (активных) позитивная направленность, творческий, инициативный характер, нацеленность на утверждение законности и прав человека, а в конечном итоге – установление в обществе органичного правопорядка» [18]. Истоки политико-правовой активности личности детерминируются солидарным отношением к ценностям права [19]. В теории Иеринга эта связь субъективного поведения с общими интересами проявляется в ассоциации на началах нравственного долга осуществления и защиты субъективного права, которые есть одновременно защита объективного права и создаваемого им прочного правопорядка.

Взывая к проблеме противодействия произволу и беззаконию в некоторых областях и сферах жизни, исследователи проблем реализации законодательства и его эффективности аргументируют роль «каждого сознательного гражданина государства» в предупреждении правонарушений или восстановлении уже нарушенных прав идеями Иеринга о «действенности, реализованности права», о том, что сущность права есть его практическое осуществление, об обязанностях каждого содействовать противодействию произвола и поддержанию авторитета закона [20].

В «Борьбе за право» Иеринг высказывает мысль, что «право, которое... низводит человека исключительно в низкую область эгоизма и расчета, с другой стороны, опять поднимает его на идеальную высоту, где он... всецело отдается борьбе за идею» [21]. Право, таким образом, предоставляет человеку обеспеченную возможность реализации и осуществления своих интересов, которые являются достаточным и определяющим минимумом и фактором, мотивирующим практическое поведение человека в отношении своих субъективных прав. Нравственные, идеальные мотивы и цели являются детерминантами сильной личности, к формированию культуры которой всецело призывает и проповедует через свою «нравственную заповедь» Иеринг. В письме Бисмарку от 15 сентября 1888 г. Иеринг, восхищаясь личными качествами самого князя не только как государственного деятеля, но и как личности, поскольку он был знаком с ним лично, а последний называл Иеринга коллегой, оценивая свое отношение к правопониманию опять же на контрасте с исторической школой, писал: «Против пустого прославления принципов и мертвых формул я надеялся добиться правильного освящения для благословения сильной личности, из которой струится по моему разумению для современников и потомков больше житейской силы, чем из всех моральных и политических дистиллированных продуктов» [22].

Таким образом, в творчестве одного из наиболее известных и влиятельных правоведов XIX в. Рудольфа фон Иеринга была сформулирована антропоцентрическая правовая идея о нравственно-правовой героизации гражданского типа сильной личности. В общей программе социального развития, которая предусматривалась в учении Иеринга, особая роль отводится

именно индивидууму. В нем Иеринг видит современника, который призывается к тому, чтобы в борьбе за свое право, осуществляемой исключительно в рамках правопорядка, а не против него, обеспечивать нравственное самосохранение не только самой личности, но и всего общества, так как борьба за субъективное право в правовой теории Иеринга является одновременно также борьбой за объективное право. Одной из оригинальных черт правопонимания Иеринга было формулирование на основе также впервые примененного им в сфере правоведения структурно-функционального анализа права социологического подхода к правопознанию и правопониманию. Социологизм правовой теории Иеринга состоял в том, что право понималось не только как нормативная система общества, но и как сама социальная действительность, рассматриваемая с точки зрения права. В связи с этим одной из основных форм социальности, можно сказать – правовой социальности, была формула законного порядка жизни общества, в котором факторы борьбы за отдельное право конкретного человека и интересы (материальные и этические) рассматривались как условия социального развития.

Ссылки:

1. Behrends O.: 1) Rudolf von Jhering, der Rechtsdenker der offenen Gesellschaft: ein Wort zur Bedeutung seiner Rechtstheorie und zu den geschichtlichen Gründen ihrer Mißdeutung // Behrends O. Rudolf von Jhering: Beiträge und Zeugnisse aus Anlaß der einhundertsten Wiederkehr seines Todestages am 17.9.1992. Ausg. 2. Göttingen, 1993. S. 8–10 ; 2) Rudolf von Jhering. Ein Kampf um Recht und Gerechtigkeit // Göttinger Stadtgespräche. 2016. S. 113–120 ; 3) Rudolf von Jhering und die Evolutionstheorie des Rechts // Der Evolutionsgedanke in den Wissenschaften: Kolloquium der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen am 9. Februar 1990. Göttingen, 1991. S. 80–110.
2. Behrends O. Rudolf von Jhering, der Rechtsdenker der offenen Gesellschaft ...
3. Ibid. S. 8, 10.
4. Ibid. S. 8.
5. Бергсон А. Два источника морали и религии. М., 2015. 288 с.
6. Popper K.R.: 1) The open society and its enemies. Vol. 1: The spell of Plato. L., 1945. 403 p. ; 2) The open society and its enemies. Vol. 2: The high tide of prophecy: Hegel, Marx and the aftermath. L., 1945. 470 p.
7. Wieacker F. Rudolph von Jhering. Stuttgart, 1968. S. 35.
8. Jhering R. von. Der Kampf ums Recht. Ausgewählte Schriften mit einer Einleitung von G. Radbruch. Nürnberg, 1965. S. 12.
9. Ibid.
10. Ibid. S. 13.
11. Ibid.
12. Tripp D. Der Einfluß des naturwissenschaftlichen, philosophischen und historischen Positivismus auf die deutsche Rechtslehre im 19. Jahrhundert. Berlin, 1983. 301 S.
13. Ibid. S. 268.
14. Ibid.
15. Ibid. S. 268–269.
16. Ibid. S. 268.
17. Крупеня Е.М. Политико-правовая активность личности. М., 2009. 312 с.
18. Там же. С. 86–87.
19. Там же. С. 88.
20. Керимов Д.А., Шумков Д.В. Основы учения о праве и государстве. М., 2008. С. 103–104.
21. Там же. С. 49.
22. Brief an den Fürsten Bismarck, Karlsbad, den 15. September 1888 // Rudolf von Jhering in Briefen an seine Freunde. Leipzig, 1913. S. 443–444.

References:

- Behrends, O 1991, 'Rudolf von Jhering und die Evolutionstheorie des Rechts', *Der Evolutionsgedanke in den Wissenschaften: Kolloquium der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen am 9. Februar 1990*, Göttingen. S. 80–110, (in German).
- Behrends, O 1993, 'Rudolf von Jhering, der Rechtsdenker der offenen Gesellschaft: ein Wort zur Bedeutung seiner Rechtstheorie und zu den geschichtlichen Gründen ihrer Mißdeutung', *Behrends O. Rudolf von Jhering: Beiträge und Zeugnisse aus Anlaß der einhundertsten Wiederkehr seines Todestages am 17.9.1992*, Ausg. 2, Göttingen, S. 8–10, (in German).
- Behrends, O 2016, 'Rudolf von Jhering. Ein Kampf um Recht und Gerechtigkeit', *Göttinger Stadtgespräche*, S. 113–120, <https://doi.org/10.13109/9783666300950.113>.
- Bergson, A 2015, *Two sources of morality and religion*, Moscow, 288 p., (in Russian).
- 'Brief an den Fürsten Bismarck, Karlsbad, den 15. September 1888' 1913, *Rudolf von Jhering in Briefen an seine Freunde*, Leipzig, S. 443–444, (in German).
- Jhering, R von 1965, *Der Kampf ums Recht. Ausgewählte Schriften mit einer Einleitung von G. Radbruch*, Nürnberg, S. 12, (in German).
- Kerimov, DA & Shumkov, DV 2008, *Fundamentals of the doctrine of law and the state*, Moscow, pp. 103-104, (in Russian).
- Krupenya, EM 2009, *Political and legal activity of personality*, Moscow, 312 p., (in Russian).
- Popper, KR 1945a, *The open society and its enemies. Vol. 1: The spell of Plato*, London, 403 p.
- Popper, KR 1945b, *The open society and its enemies. Vol. 2: The high tide of prophecy: Hegel, Marx and the aftermath*, London, 470 p.
- Tripp, D 1983, *Der Einfluß des naturwissenschaftlichen, philosophischen und historischen Positivismus auf die deutsche Rechtslehre im 19. Jahrhundert*, Berlin, 301 S., (in German).
- Wieacker, F 1968, *Rudolph von Jhering*, Stuttgart, S. 35, (in German).