Вадим Веренич

Семиотическое исследование права в контексте постмодернизма

Вадим Веренич

Семиотическое исследование права в контексте постмодернизма

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=8504879
ISBN 978-5-4474-0283-9

Аннотация

Данная работа представляет собой черновые заметки к монографии на тему юридической семиотики

Содержание

Введение 5
Семиотическое исследование права в контексте постмодернизма 7
Отступление 1 10
Конец ознакомительного фрагмента. 15

Семиотическое исследование права в контексте постмодернизма
Вадим Веренич

© Вадим Веренич, 2014

Создано в интеллектуальной издательской системе Ridero.ru

Введение
Задача и структура исследования.

В предлагаемой работе рассматривается проблема существования возможных связей между традицией семиотического изучения права и семиотикой тартуско-московской школы семиотики. Соответственно говоря, основное внимание будет уделенно описанию тех тщательно выбранных приемов и понятий из семиотического арсенала тартуско-московской школы, которые «работают» при описании права (например, понятия нормы и нормального, запрета и нарушения запрета, текста культуры и связанного текста). Экстраполяция и использование этих понятий и приемов в описании права может принести существенную пользу как для правоведения, так и семиотики, обогащая теоретический аппарт аналитической юриспруденции со одной стороны, и методологический багаж семиотики права, с другой. В структуре работы отражается переход от общих вопросов к конкретным проблемам. В введении затрагиваются общие вопросы семиотики права – связи с постмодернистским дискурсом права и семиотической теорией. Задача этой главы – дать представление об общем фоне семиотики права и о базовых концепциях, которые интегрируют семиотику права в другие отрасли теоретического правоведения. Первая часть по-

священа диахроническому и синхроническому (историческому) описанию современных семиотичесих штудий права и основных парадигм семиотики права. Роль этой части состоит в том, чтобы на примере сравнительного анализа истории, эволюции и тезисов каждой из современных традиций семиотики права выявить общее ядро и механизм «сцепления» семиотического и юридического апектов правовой семиотики. Выявленный механизм ляжет в основу аналитической модели, примененной во второй, основной части исследования. В этой части сопоставляется ряд юридически релевантных понятий и приемов, описанных в семиотических трудах тартуско-московской школы, их историческое развитие, и последущее отражение в избранных трудах отдельных эстонских и русских юристов. Цель анализа —попытка выявления самостоятельной традиции тартуско-московской семиотики права.

Семиотическое исследование права в контексте постмодернизма

Постмодернизм, позитивизм и натурализм —семиотическая точка зрения

Идеологическая трансформация неоконченного проекта правового модернизма в постмодерниский правовой модернизм ознаменована критикой модернистской элитарности, тяги к проведению параллелей между автономной сферой исскуства (в частности, архитектуры) и другими областями человеческой деятельности. Прежде всего, бросается в глаза самая яркая черта модернизма – боязнь идеологического, политического, морального «загрязнения» исскуства, страх перед «низкой», контаминированой культуры. В качество основной задачи исскуства модернисты видели прорыв за пределы существующих форм, стремлении к трансценденции (Boyle1991:481), противопоставляя консерватизму прошлого новизну эстетических ценностей «современной культуры». Само собой разумеется, что, учитывая тягу модернистов к исскуству, модернистский проект права воздал должное архитектоники правовой реальности, предложив в лице своего наиболее яркого представителя Г. Кельзена пресловутую модель пирамиды правовой системы, отображающую «чистую» теорию права, очищенную от посто-

ронних влияний. Американский и скандинавский правовой реализм, несмотря на все свое неприятие чистой теории права (заклейменного как трансцендентальный нонсенс), вместе с тем имеет ряд чисто модернистских характеристик. В частности, правовые реалисты указывали на то, что ортодоксальная форма юридических прав и форма догматической аргументации пренебрегают соображениями целесообразности, поскольку не имеют выхода на конкретную социальную информацию (Cohen1935). Проблема в том, что догматика права не выходит за рамки правового, оставляя в тени социальный контекст. Поэтому, подобно Гансу Кельзену, правовые реалисты пытались выйти за пределы юридической казуистики, хотя и иным путем. Избавление права от «скверны» для реалиста заключалось не в метафизике транседентальных норм, а в изучении социальной функции права, очищении права от шелухи догматических фигур и формул. Но как не странно, рафинируя правовую мысль и отсекая все ненужное, модернисты оказали сами себе медвежью услугу. Благодаря эстетическому рафинированию правовой материи, модернисткая теория права пришла к тому, чего больше всего боялась – потере почвы под ногами. Разрушив столпы классической юриспруденции, осмеяв римское право и традицию *jus naturale*, юристы эпохи модернизма были вынуждены полагаться только на позитвиное право. Более того, подобное подмывание фундамента под зданием установленных правовых форм, по мнению некоторых ученых, при-

вела не только к краху самого модернисткого проекта права, но и к юридическому нигилизму, напрямую приведшего к фашизму. Действительно, преклонение перед правовым позитивизмом, характерное для модернистской программы права воспитала поколение юристов, ставящих букву закона превыше всего. Правовой дискурс юристов этой эпохи ограничивался анализом действующих текстов права и восхвалением стоящей за ними идеологии (т. н. легализма). Таким образом, правоведа довоенной эпохи отличает непоколебимая вера в единственность возможности постижения права через текст права, подобно тому, как представление о замысле ваятеля можно получить, лишь разглядывая его творение. Экономические, социальные и политические потрясения, которые испытала Европа во время второй мировой войны, были одновременно тяжелым испытанием и для крайнего позитивизма модернистской юриспруденции. Как следствие, плеяда теоретиков права (Г. Л. А. Харт, Л. Л. Фуллер), определявших ход развития юридической теории в послевоенной Европе, подвергла суровой критике радикальный позитивизм юристов 30-ых годов.

Отступление 1

Лучшим примером крайнего позитивизма является юриспруденция третьего Рейха, главный представитель которой Густав Радбрух отрицал моральную, субъективную сторону права. Закон суров, но это закон – эта латинская юридическая сетенция получила второе рождение в идеологии права нацистского режима (Gesetz als Gesetz). По мнению профессора Г. Л. А. Харта, приверженность представителей немецкой правовой профессии духу позитивизма привела к неспособности сопротивляться преступлениям фашизма. Поэтому, даже те юристы, которые открыто никогда не поддерживали нацистов, были вынуждены следовать политической конъюнктуре. Например, ученик Г. Кельзена – Альфред Вердросс – вписал в свой классический труд по международному праву «Völkerrecht» (1937) типично национал-социалистический тезис о том, что индивид не может существовать вне коллективной общности (народа, класса, семьи), поэтому он должен руководствоваться волей этой общности.

Однако с точки зрения Артура Кауфманна, как раз наоборот, немецкая правовая мысль эпохи 30—40 годов была строго антипозитивистской. Один из известнейших юристов той эпохи Карл Ларенц, основатель «юриспруденции ценностей» и автор многих хрестоматийных работ по тео-

ретической и практической юриспруденции, в 1934 заклеймил юридической позитивзм как «воплощение интеллектуальной интервенции».

После войны немецкая юриспруденция понесли за верность букве закона расплату, поскольку право поверженного Рейха было признано потерявшим свою силу. По стране прокатился ряд процессов наподобие процессаб решение по которому вынес высший земельный суд в Бамберге (27.07.1949), где рассматривалось дело жены, которая во времена национал-социализма написала донос на своего мужа, потому что тот критиковал поступки фюрера. В то время критические замечания в адрес Гитлера могли легко стать составом преступления, и жена, будучи законопослушной гражданкой, донесла о поведении мужа властям. В течении короткого времени муж был арестован, оссужден и казнен. После войны она столкнулась лицом к лицу с обвинением в пособничестве лишению человека свободы (примерный перевод немецкого юридического термина rechtswdrige Freiheitsberaubung). Обвинение было вынесено на основании одной из статей немецкого уголовного кодекса 1871 года. Защита пыталась обойти эту статью, аргументируя законность поступка женщины действующими в нацистское время инструкциями, однако суд отклонил этот довод на основании того что, эти инструкции и нормативные акты противоречили представлению о правосудии и морали. Понятно, что действующее право было

дискредитировано зверствами нациского режима, и, в отсутствие моральной поддержки позитивного права, судьи волей-неволей обратились к традиции натурального права. Потеря общественного признания дискредитированой правовой системы и уважения к правосудию заставило немецких юристов в срочном порядке перекраивать практически всю правовую систему. Лон Фуллер, дичкутируя с Хартом по поводу кризиса позитивзма, защищает взгляды послевоенного поколения немецких юристов (особенно Г. Радбруха, который изменил свои взгляды после войны). По его мнению, за кризисом действующего права в Германии конца 40-ых годов, стоит не диллема полного разграничения несоприкасающихся друг с другом понятий права и морали, а диллема выбора между просто порядком и доброкачественным порядком (Fuller 1958:657). Ведь гораздо проще оперировть взаимосвязанными понятиями, чем понтиями, между которыми сложно установить контакт.

Очевидно, что модернистскую программу права погубила потеря социального и культурного контекста и приоритет абстрактных норм над реальными социальными отношениями. Естественным будет предположить, что наличие культурного и социального контекста в конкретных ситуациях – своего рода индекс гибкости общества в том случае, когда общество в целом характеризует косность и жесткость (Offe 1987). Именно социальный контекст правовых конструкций

позволяет экспериментировать с инновационными формами социальных отношений (дерегуляция, контракт), т. е позволяет по-творчески подойти к возможности интердисциплинарного, новаторского синтеза различных методов, парадигм, эпистем, социальных практик, процедур. Наиболее четко проникновение постмодернистского начала в область правотворчества заметно в сферах охраны окружающей среды, единой сельскохозяйственной политики в рамках Евросоюза, публичноправовой и частноправовой этики, расширения гражданских свобод с помощью «хартий», глобализация и интернационализация нормотворчества в отрасли экономического и финансового права (Clam, Martin 1998).

Это открывет дорогу к представлению о правовом плюрализме, правовом релятивизме. В глазах постмодерниста модернистская модель права как иерархической пирамиды теряет свою ценность, уступая дорогу сложной, многоуровневой, но далеко не иерархической, модели права, которую скорей можно было бы уподобить ячейкам внутри вавилонского башни, внутр которой перемешенны различные стили, стратегии, воззрения, объекты, тексты и далеко не тождественные друг другу прочтения этих текстов. Поэтому актуальность исследований в области семиотики права оправдывается популярностью современного, постмодернистского анализа права (особенно в виде *multi level approach*) [1], т. е. многоуровневой теории права: в контексте этого подхода, семиотика права сводится к одному из метауровней описа-

ния, метаязыков права. Действительно, факт признания ведущими современными теоретиками права многоярусности или права потверждает приверженность теоретиков права общему постмодернискому настрою академической дискурсии о сущности права. Поэтому характеристики постмодернистской парадигмы права будут одновременно фоновыми характеристиками самой семиотики права, ее теоретической подоплекой.

Даже в теоретическом разрезе нельзя говорить об аналитической однородности правовй мысли постмодернизма, ведь отсутствует само понимание того, какие же течения составляют костяк постмодернисткого подхода. Для немецких теоретиков права таковыми, без сомнения, будут новая риторика, теория правового дискурса, учение о правовой аргументации и системная теория. Однако ученые англоамериканского правового пространства резервируют статус «постмодернистский» за критическим движении права, деконструктивизмом, феминизмом и **семиотикой.**

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, купив полную легальную версию на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.