

2020

ISSN 1605-6590 (print)  
ISSN 2500-4298 (online)

9

Институт законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации

*Журнал*  
**РОССИЙСКОГО  
ПРАВА**



*Journal*

**OF RUSSIAN LAW**

- Имплементационная деятельность:  
философские основы
- Человек и искусственный интеллект  
в правовом пространстве
- Судебная аргументация  
и эволюция права

### Философские основы имплементационной деятельности

*ЛАЗАРЕВ Валерий Васильевич*, главный научный сотрудник центра фундаментальных правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

Россия, 107078, г. Москва, Большой Харитоньевский пер., 22/24

E-mail: lazarev@izak.ru

В условиях крушения системы однополярного мира и проявления негативных сторон системы глобального переустройства международных отношений вопреки суверенным правам национальных государств актуализируются вопросы имплементационных процессов в разных правовых системах. Между тем общая теория этой деятельности на доктринальном уровне почти не исследовалась, а ее философские аспекты не рассматривались вовсе. В целях всестороннего и плодотворного исследования подлежат критике не выдержанные в научном плане оценки поправок российской Конституции как якобы посягающих на авторитет международного права.

В статье раскрывается содержание имплементационной деятельности, решается вопрос о целесообразности и полезности перенесения норм права и их интерпретаций из одной системы в другую, подчеркивается преемственность в правовом развитии и действие законов диалектики и, вопреки крайностям синергетических подходов, указывается на цивилизационное значение организующей деятельности государства.

Автор формулирует общую философию имплементационной деятельности и раскрывает ее воплощение в особенных концептуальных требованиях. Первой на вооружение взята концепция субсидиарности и акцент сделан на том, что национальное государство, следуя общепризнанным принципам и нормам международного права, способно эффективно решить вопрос без обращения к международному сообществу и международным судам. Международно-правовая защита прав частных лиц на конституционно-правовой и конвенциональной основе допускается, когда исчерпаны внутригосударственные средства правовой защиты. В соответствии с принципом субсидиарности государства и соответствующие органы предполагаются суверенными и должны реализовывать обеспечение прав и обязанностей на внутреннем уровне в рамках национальной правовой системы. В то же время этот принцип *implicito* предполагает участие наднационального органа в выработке оптимально эффективного решения на основе принципа дополнительности в оценке разных правовых систем.

Новизна предлагаемой статьи просматривается в авторских выводах, связанных с обращением к тем позициям физиков (их квантовой теории), в которых принцип дополнительности рассматривается как философская основа всех теоретических и практических решений. На правовые системы распространяется общий вывод о взаимодополнении рациональной стороны действительности и ее иррациональной стороны. В итоге автор признает необходимость обращения к трансдисциплинарным подходам, которые преодолевают узость отдельно взятых методологий, требуют синтеза разных эпистемологических парадигм.

Ключевые слова: национальное право, международное право, правовая система, имплементация, принцип субсидиарности, принцип дополнительности, трансдисциплинарность.

Для цитирования: Лазарев В. В. Философские основы имплементационной деятельности // Журнал российского права. 2020. № 9. С. 5—18. DOI: 10.12737/jrl.2020.102

Имплементационная деятельность до настоящего времени рассматривается правоведами как практическая работа по осуществлению международных обязательств на внутригосударственном уровне или, более узко, как «процесс проникновения норм международного права в национальную правовую систему»<sup>1</sup>. Представляется, что этот процесс охватывает: 1) имплементацию норм международного права в национальное законодательство; 2) имплементацию норм национального права сопредельных государств в национальное законодательство; 3) имплементацию решений национальных и наднациональных судебных органов в национальное законодательство.

Общая теория этой деятельности на доктринальном уровне почти не исследовалась, а ее философских аспектов не касались вообще. Между тем всякая деятельность, практическая в том числе, имеет философскую основу. Обращение к ней диктуется необходимостью более глубокого изучения и практического решения вопросов соотношения национального и международного права в условиях крушения системы однополярного мира и проявления негативных сторон системы глобального его переустройства. Поводом для очередного обращения к теме являются также не выдержанные в научном плане оценки поправок российской Конституции как якобы посягающие на авторитет международного права.

Начнем с того, что имплементация правовых норм — вторичная деятельность. Первоначально нормы должны быть созданы и легитимированы. В иррациональных правовых системах — через определенные символы в ритуалах и обрядах, в рациональных — через организованные особым образом публичные процедуры<sup>2</sup>.

Осознание процессов создания и легитимации правовых норм формирует доктрину понимания права, его причин и возможностей. Все это творческая (когнитивная) деятельность, отражаемая в категориях философии права, раскрывающих «совокупность познавательных (ментальных) процессов, происходящих в бессознательной и сознательной сферах “я” субъекта и системе “социум” в связи с конституированием информационных образований — юридических паттернов и ментальной нормы права»<sup>3</sup>. Если впоследствии встает вопрос о целесообразности и полезности перенесения созданных норм из одной системы в другую, нельзя такого рода имплементации провести механически без учета совместимости субъективных и объективных (внешних) реалий. Так, если согласиться с мрачным прогнозом, что «вскоре возникнут более совершенные средства дезорганизации традиционных социальных систем, которые вообще будут находиться за теми пределами, в которых правительства всех стран способны регулировать жизнь и поступки отдельного человека»<sup>4</sup>, то проблема им-

плементация в них закона // Правоведение. 2014. № 4. С. 41.

<sup>3</sup> Иванский В. П. Информационно-когнитивное (квантовое) правопонимание: понятие и критерии // Правоведение. 2014. № 4. С. 47. Следует согласиться с автором, что многомерную правовую «я»-реальность следует отнести к постклассическому правопониманию («в связи с тем, что базовые единицы информационно-когнитивной (квантовой) концепции права составляют знания из юриспруденции, философии, психологии, информатики, квантовой физики и семиотики»). «Такая концепция рассматривает право как информационно-энергетический механизм взаимодействия “я” субъектов в социуме, связанный с конституированием ментальной нормы права, с последующей ее объективацией в тексте юридического документа» (Там же).

<sup>4</sup> URL: [https://www.gazeta.ru/column/vladislav\\_inozemcev/10984094.shtml](https://www.gazeta.ru/column/vladislav_inozemcev/10984094.shtml).

<sup>1</sup> URL: <https://www.youtube.com/watch?v=ByGRogSFvUM>.

<sup>2</sup> См.: Денисенко В. В. Иррациональные и рациональные правовые системы и легити-

плементации вообще должна сниматься с обсуждения. Одновременно надо будет отвергнуть преемственность в правовом развитии, действие законов диалектики, прежде всего закона отрицания отрицания.

Диалектико-материалистическую методологию малообразованные люди отождествляют с марксизмом, а поскольку политически ангажированные деятели лихих своекорыстных реформ марксизм отвергли, в противоположность той методологии стала пропагандироваться синергетика. Она обосновывала пришедшие на смену «застою» неравновесность, нестабильность систем, накопление флуктуаций (случайные отклонения), самопроизвольные переходы системы в новое состояние, нелинейность, лавинообразные процессы и т. д. вне детерминированности и предсказуемости развития. Для кого-то это не представляло интереса, чтобы разбираться, а другим позволяло «ловить рыбку» в мутной политологической воде. Здесь нет места для обстоятельных оценок синергетического подхода к правовым явлениям<sup>5</sup>. Заметим одно: они представляют научную ценность, но в ограниченных пределах самоорганизующихся систем, в которых утрачено цивилизационное значение организующей деятельности государства.

Политические пристрастия могут вносить свою далекую от науки лепту в сокрушение актуальности

проблем имплементационной деятельности, обесценивая позитивные стороны международного сотрудничества вообще. Так, актуализировался вопрос о выходе Российской Федерации из Совета Европы, обострившийся положением России в Генеральной Ассамблее и вынесением решений европейских органов, провоцирующих отказ даже от такого признанного института, как Европейский суд по правам человека. Вопрос всегда поднимается за пределами научных исследований в публицистической и политической плоскости. Отсюда еще одна причина обратиться к общей теории и философии государства и права. Необходимо внимательно анализировать новые процессы глобализма, определять, в какой степени национальные вопросы могут решаться за пределами страны, в чем необходимость перенесения определенных ценностей и норм из одной системы в другую. Для России (вспомним западничество и славянофильство) это было всегда актуально. Так, весьма своевременно могут прозвучать предупреждения философа И. А. Ильина о том, что Россия не спасется никакими новыми видами западничества: «Мы не можем мыслить государство по трафарету западных демократий как общение интереса и равновесие конкурирующих классов. Мы мыслим его как общение братского служения, как единение веры, чести и жертвенности. Такова древняя традиция русской государственности... Государство не есть механизм состязующихся корыстей, но организм братского служения, единение веры, чести и жертвенности; такова историко-политическая основа России. Россия стала отходить от нее и сокрушилась. Россия вернется к ней опять»<sup>6</sup>.

Полагаю именно на этой основе западник П. Я. Чаадаев считал, что

<sup>5</sup> Ильин И. А. Собрание сочинений: в 10 т. Т. 7. М., 1998. С. 494.

<sup>5</sup> Интересно проследить, как правовой порядок рождается из хаоса, как, например, «правовая система Европейского Союза стала самой эффективной международной правовой системой в мире, открыто контрастируя с типичной слабостью международного права и международных судов» (Варга Ч. Порядок из хаоса? Философия создания и применения европейского права // Правоведение. 2014. № 6. С. 223). В итоге может обнаружиться слабость как той, так и другой системы и, напротив, преимущество национального, жестко регулируемого правового порядка.

Россия призвана дать миру уроки<sup>7</sup>. Кто-то не находит этому подтверждений. Но Чаадаев писал: «Есть историческая правда факта, есть историческая правда смысла: в истории есть анализ, но есть там и синтез; я бы даже сказал, что в истории есть а priori не в меньшей степени, чем а posteriori... Без всякого сомнения наиболее истинным в истории является не то, что она повествует, а то, что она мыслит, что она воображает, что она измышляет»<sup>8</sup>.

Общей философией имплементационной деятельности, философией подлинной мысли и «воображаемых» надежд является философия мира, взаимопонимания, сотрудничества во имя духовного и материального благополучия людей. Ее постулаты находят воплощение в особенных концептуальных требованиях.

Философское и политико-правовое основание вопросов взаимодействия систем международного и национального права и, в частности, доктрины имплементации находим в концепции субсидиарности<sup>9</sup>. Ее знали еще древние фило-

софы, ее пропагандировали папские энциклики. Суть выражена в короткой формуле, выведенной философом Дени де Ружмоном: «Никогда не поручайте крупной единице то, что может быть сделано более мелкой. То, что может сделать семья, не должен делать штат. И то, что может сделать штат, не должно делать федеральное правительство»<sup>10</sup>. Если национальное государство способно эффективно решить вопрос, нет необходимости обращаться к международному сообществу, если национальные суды успешно разрешают споры, нет необходимости обращаться к международным. Разумеется, это не глубокая иллюстрация принципа, а самая общая. Принцип субсидиарности нацелен на согласованность составных частей, когда каждая из них признается самостоятельной автономной единицей, имеющей нечто общее свойственное системе в целом. Его непременно приходится увязывать с принципом невмешательства в дела и принципом суверенного равенства субъектов.

Принцип субсидиарности нашел отражение во многих документах Совета Европы, прежде всего в Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Именно Конвенция призвана быть гарантией международно-правовой защиты прав частных лиц, когда внутригосударственные средства правовой защиты окажутся недостаточными, будут ис-

<sup>7</sup> Взгляды П. Я. Чаадаева на русскую историю и нашу их оценку см.: *Лазарев В. В.* Чаадаев. М., 1986. С. 44—52.

<sup>8</sup> Чаадаев Петр Яковлевич. Отрывки и разные мысли (1828—1850-е годы). URL: [http://azlib.ru/c/chaadaev\\_p\\_j/text\\_0110.shtml](http://azlib.ru/c/chaadaev_p_j/text_0110.shtml).

<sup>9</sup> Субсидиарность — организационный и правовой принцип, согласно которому задачи должны решаться на самом низком, малом или удаленном от центра уровне, на котором их решение возможно и эффективно. На уровне социума сущностной целью принципа изначально было предупреждение и разрешение конфликта между личностью и обществом, предотвращение крайностей индивидуализма и коллективизма. С точки зрения специалистов-международников, принцип субсидиарности — это принцип ограничения власти, только намечающий дорогу, по которой надо двигаться. Он оставляет открытым вопрос об условиях его применения, которые могут варьироваться в зависимости от ситуации.

Принцип субсидиарности, не нарушая одного из основных общепризнанных принципов международного права — принципа невмешательства во внутренние дела и принципа суверенного равенства государств, способен обеспечить эффективные и действенные механизмы за исполнением государствами международных обязательств (URL: <http://stydopedia.ru/4x113b.html>).

<sup>10</sup> Антология мысли известных политиков. М., 2002. С. 56 (цит. по: *Алексеев О. В.* Субсидиарность и пространственное развитие. URL: <http://vasilievaa.narod.ru/mu/csipfo/csi/textforum2.htm>).

черпаны. Принцип subsidiarity стал исходным для функционирования Европейского суда по правам человека. Обеспечивать права, закрепленные в Конвенции, прежде всего должны национальные власти и только дополнительно можно использовать возможности европейских органов<sup>11</sup>. Одно из основных условий приемлемости индивидуальной жалобы содержится в ч. 3 ст. 46 Конституции РФ и в п. 1 ст. 35 Конвенции — исчерпание национальных средств защиты.

Принято считать, что subsidiarity отражает по меньшей мере три основные особенности конвенциональной системы. Во-первых, права и свободы, установленные в Конвенции, являются минимальным стандартом, оставляя возможность странам-участницам предусмотреть лучшую защиту прав в соответствии со своим законодательством. Во-вторых, эта система устанавливает стандарты поведения и оставляет выбор средств их реализации на усмотрение стран-участниц. В-третьих, именно национальные власти находятся в более удобной позиции, чтобы искать баланс между конфликтом интересов Сообщества и защитой основных прав граждан<sup>12</sup>. Яркий пример реализации принципа subsidiarity

представляет дело «Бурдов против Российской Федерации (№ 2)» от 15 января 2009 г. В результате вынесенного конкретного постановления ЕСПЧ был принят пакет документов, обновляющих национальное законодательство: Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок», изменения в Бюджетный, Налоговый, Уголовно-процессуальный, Арбитражный процессуальный, Гражданский процессуальный кодексы, Кодекс об административных правонарушениях.

Приведенный пример показывает значение subsidiarity не только в исследовании общих вопросов федеративного устройства, соотношении управления и самоуправления, соотношении национальных и наднациональных средств регулирования, но и в решении многих частных вопросов, каким, например, стал вопрос имплементации решений ЕСПЧ в национальную правовую систему. Представляется, что философской основой всех теоретических и практических решений может служить философия принципа дополнителности. Именно она ориентирована на поиск систем (со всеми их ценностными требованиями), которыми руководствуются субъекты отношений, связанных принципом subsidiarity. Эта философия выводит на интеграцию, в рамках которой обеспечиваются subsidiarity, пропорциональность, недискриминация.

В соответствии с принципом subsidiarity, как было замечено, управление должно эффективно осуществляться на более низком уровне, а более высокий уровень может включаться в соответствующих условиях в качестве дополнительного. Мы исходим из того, что разные уровни функционируют на основе разных правовых систем (противоречивых, а порой и анта-

<sup>11</sup> В науке получило признание наименование А. И. Ковлером «двойной правовой безопасности» subsidiarity характера международной юрисдикции как юрисдикции, дающей человеку дополнительную возможность защитить свои права после того, как сделать это на национальном уровне оказалось невозможным (см.: *Аристова К. С.* Принцип subsidiarity в деятельности Европейского суда по правам человека: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 3. URL: <http://dislib.ru/yuridichesk/108725-1-princip-subsidiarity-deyatelnosti-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka.php>).

<sup>12</sup> URL: <http://stylopedia.ru/4x113b.html>); <http://dislib.ru/yuridichesk/108725-1-princip-subsidiarity-deyatelnosti-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka.php>.

гонистических), что является питательной средой реализации принципа дополнителности.

В соответствии с принципом субсидиарности государства и соответствующие органы предполагаются суверенными и должны реализовывать обеспечение прав и обязанностей на внутреннем уровне в рамках национальной правовой системы<sup>13</sup>. В то же время этот принцип

<sup>13</sup> В российской правовой системе главенствует Конституция. Доктрина и практика в России всегда понимала положения ст. 15 Конституции как признание верховенства национальной конституции над любыми другими нормативными решениями национальных и международных органов. Вместе с тем принято решение эту позицию усилить. В статье 79 Конституции РФ в редакции Закона о поправке к Конституции указано: «Решения межгосударственных органов, принятые на основании положений международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации, не подлежат исполнению в Российской Федерации». Отсюда дополнение к ст. 125 Конституции, согласно которому Конституционный Суд РФ в порядке, установленном федеральным конституционным законом, разрешает вопрос о возможности исполнения решений межгосударственных органов, принятых на основании положений международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции РФ, а также о возможности исполнения решения иностранного или международного (межгосударственного) суда, иностранного или международного третейского суда (арбитража), налагающего обязанности на Российскую Федерацию, в случае, если это решение противоречит основам публичного правопорядка Российской Федерации (п. «б» ч. 5<sup>1</sup>). Приведенные положения, как это прямо следует из их формулировок, не предполагают отказа Российской Федерации от соблюдения международных договоров и выполнения своих международных обязательств. Это лишь способ такого исполнения, который бы не противоречил Конституции РФ, имеющей высшую юридическую силу.

implicito предполагает участие национального органа в выработке оптимально эффективного решения на основе принципа дополнителности в оценке разных правовых систем.

Представляется, следует внимательнее отнестись к рассмотрению принципа дополнителности при восприятии правовой идеологии общего права с его приоритетом прав индивида перед правами общества, принципом индивидуализма, принципом деэтизации. Это во многом противоположный российскому (континентальному) подход. Он не может безоговорочно (механически) использоваться судами, например, Германии или России. Вместе с тем обращение к нему позволяет констатировать, что, например, в Великобритании в решении частнопубличных судебных споров никогда не упускается из виду публичный интерес.

Физики в своей науке сводят принцип дополнителности к констатации «взаимоисключающих», но «дополнительных» сторон реальности или дополнителности взаимноисключающих понятий (рядов понятий), через которые отражается реальность<sup>14</sup>. С точки зрения Н. Бора, «наша способность анализировать гармонию окружающего мира и широта его восприятия всегда будут находиться во взаимноисключающем, дополнительном соотношении»<sup>15</sup>. Но в суждениях такого

<sup>14</sup> См.: Бор Н. *Философия естествознания и культуры народов* // *Атомная физика и человеческое познание*. М., 1961; Алексеев И. С. *Концепция дополнителности. Историко-методологический анализ*. М., 1978; Бажанов В. А. *Дополнителности (принцип)* // *Энциклопедия эпистемологии и философии науки* / сост. и общ. ред. И. Т. Касавин. М., 2009; Порус В. Н. *Дополнителности принцип* // *Новая философская энциклопедия*. 2-е изд. М., 2010.

<sup>15</sup> URL: <https://studfile.net/preview/1806934/page:10/>; <http://www.hi-edu.ru/e-books/xbook131/01/part-001.htm>.

рода просматривается общеполитическое содержание и потому признается постановка вопроса о принципе дополнителности в гуманитарной науке<sup>16</sup>. Д. Белл, оговариваясь о существующем риске полного переноса какой-либо концепции из одной области в другую и приводя примеры того, как общественные науки пострадали от этого (заимствование терминов «сила» и «мощность» из физики, «структура» и «функция» из биологии), пишет тем не менее о возможности создать принцип дополнителности в социальной теории<sup>17</sup>.

В случае противопоставления континентальной и англосаксонской правовых систем мы имеем одну реальность, когда право творится законодателем, и другую реальность, когда оно творится судом, и эти реальности отражаются в современных понятиях парламентского и судебного права. Еще во времена без-

раздельного господства сугубо позитивистского отождествления права с законом сформировалась школа свободного права, предложившая суду свободно искать право за пределами закона. Если выйти за пределы европейского континента, можно увидеть, что и в более ранние времена обозначались две реальности права — одна в сфере должного, другая в сфере сущего. На их противостоянии развертывалась борьба социологического и нормативистского направлений в правоведении (иными словами, борьба легизма и правового реализма). Некоторые именитые юристы (создатели доктрин и практики) вводили конструкции, которые в порядке реализации (на интуитивном уровне) принципа дополнителности, пытались сгладить противоречивые стороны разных реалий и отражающего их языка. Например, в систему норм у Г. Кельзена на самом низком уровне включены и судебные решения по конкретным делам. Но системного анализа возможного проведения названного принципа в исследовательскую работу и практическую деятельность в области правотворчества и правоприменения никто, насколько известно, не предпринимал.

Какие здесь открываются перспективы? Во-первых, представляется возможным понять, как формируется сфера должного в праве, каковы ее источники, какие материалы питают законодателя. Именно здесь большие перспективы для идеалистических выводов, поскольку так или иначе, но именно идеи ложатся в основу норм, которыми предстоит регулировать отношения будущего. Эти отношения или только складываются, или существуют лишь в проекции. Это вообще может быть своего рода виртуальная реальность, как в случае будущности отношений с криптовалютами. Надо регулировать «то, не знаем что», «идти туда, не знаем куда». Во-вторых, открываются перспективы более полного охвата

<sup>16</sup> Применение принципа дополнителности со временем привело к созданию концепции дополнителности, охватывающей не только физику, но и биологию, психологию, культурологию, гуманитарное знание в целом» (URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki>). В этом плане не будет большим преувеличением рассматривать принцип дополнителности в качестве закона природы, формулы мира, общеполитического эпистемологического принципа наряду с другими.

<sup>17</sup> См.: Белл Д. Грядущее постиндустриальное общество. Образец социального прогнозирования. Пер. с англ. / под ред. В. Л. Иноземцева. М., 2001. С. 122. Белл, в частности, полагал, что, когда речь заходит об СССР и США, нет необходимости заикливаться ни на принципе конвергенции, ни на идее неизбежного конфликта, но следует выявить подвижные оси, вдоль которых могут существовать различия. Таким образом можно избежать одностороннего детерминизма, как экономического, так и технологического, в объяснении общественных перемен, сохраняя при этом логику определенной концептуальной схемы. Отвергается причинность, но акцентируется внимание на значимости.

сферы сущего, всего того, что в условиях данного места и времени имеет непосредственно правовое значение для вполне определенного круга лиц. И не только для понимания данных реальных отношений, но и для их коррекции, для направления вектора развития в русле права — именно права, а не закона, хотя, скорее всего, и не вопреки закону.

Перед судами часто встает проблема соотношения законности и целесообразности. Она не исчерпывается фактической стороной дела. Законы, помимо того, что они содержат указание на фактические составы правоотношений, пронизаны идеями (гуманистическими и не очень), заключают в себе принципы права и, следовательно, дают основу для однозначных выводов при решении конкретного дела. Тем более оправданы разные выводы и оценки фактических обстоятельств в ходе творческой деятельности суда. Суд неизбежно привносит свое видение права в принимаемое им решение. И здесь представляется уместным провести аналогию с тезисом Н. Бора — автора принципа дополнительности, согласно которому акт наблюдения включает микрообъект и измерительный прибор, составляющий целостный процесс, не допускающий абсолютного разделения на независимые элементы. Ситуация дополнительности имеет место и в том, достаточно обычном, случае познания, когда взаимно исключаются рефлексия над его содержанием и условиями, в которые естественным образом входит познающий субъект. «Описание нашей мыслительной деятельности требует противопоставления объективно заданного содержания и мыслящего субъекта, а с другой... нельзя строго разграничить объект и субъект, поскольку последнее понятие также принадлежит содержанию»<sup>18</sup>. У представителей естественных наук в исследова-

ниях участвуют материализованные неодушевленные приборы. У гуманитариев измерительным прибором является человек. И это понятно: здесь доминирует ценностное измерение. Причем, когда ставят вопрос о человеческом измерении, это уже объективный подход.

Мы находим уместным использовать принцип дополнительности в правовой сфере уже потому, что правовая реальность «обладает двойственной природой» — она одновременно мыслимая (в концептах социокультуры) и предметная (в фактах, практиках, институтах), а встроенная в нее юриспруденция выстраивается в систему мифологических образов, юридической догматики и аксиоматики, юридических понятий и конструкций, представлений и мировоззрений<sup>19</sup>. Более того, представляется уместным присоединить и то, что скрывается в подсознании, что заявляет о себе на уровне чувств, что правильнее именовать мироощущением. И если основной вопрос философии (как и основной вопрос права) «первичности или вторичности материальных или идеальных оснований права сегодня так же далек от своего окончательного решения, как и вчера»<sup>20</sup>, приходится, видимо, признать неосновательность радикального противопоставления идеального и материального. Следует искать компромиссы, возможности интеграции соответствующих позиций. Именно в этом направлении может работать принцип дополнительности.

Принцип дополнительности вносит свою лепту в выдвижение доктрины, отвечающей новым реалиям, которые всегда противостоят в той или иной степени старым. И здесь не ограничиться поиском золотой середины, которая всегда отрицается крайними ортодоксами. Это был бы

<sup>19</sup> Подробнее см.: Веденеев Ю. А. Грамматика правопорядка: монография. М., 2018. С. 5.

<sup>20</sup> Там же. С. 67.

<sup>18</sup> Бор Н. Избранные научные труды. М., 1971. С. 58.

арифметический подход. Между тем требуется большая социальная алгебра, на которую работает закон отрицания отрицания и, как представляется, обязательно в свете принципа дополненности.

Именно философия принципа дополненности лежит, в частности, в основе доктрины имплементации судебных решений в законодательство, впрочем, как и имплементации воли законодателя, заложенной в текстах законов, в судебные решения. Последнее в свете вековой практики мыслится в принципе само собой разумеющимся, и господствующие теории правоприменения всегда исходили из принципа законности. Однако в переломные годы развития правовых систем (в различных странах и регионах это было в разное время) вопросы обострились и, начиная со школы свободного права и формирования в последующем американского и скандинавского правового реализма, господствовало нигилистическое отношение к закону и, напротив, возведение судебного решения в главный источник права не только *praeter lege*, но и *contra lege*. Противоборство легизма и правового реализма заканчивалось компромиссами. Они достигались, на наш взгляд, благодаря реализации принципа дополненности, который действовал объективно, не будучи открыт и осознан юристами, как это было сделано физиками, а вслед за ними и представителями других, в том числе гуманитарных, наук. Естественники исходят из того, что принцип дополненности связан с принципом неопределенности: чтобы разрешить неопределенность, требуется введение дополнительных условий, которые либо устраняют из системы неопределенность, либо приводят ее к определенному состоянию. В юридической науке с недавнего времени проблема определенности и неопределенности права стала объектом присталь-

ного внимания как со стороны теоретиков, так и со стороны практиков<sup>21</sup>. Она вполне определенно обозначилась в решениях КС РФ и ЕСПЧ. Эффективно, на наш взгляд, рассматривать ее в свете принципа дополненности.

Энциклопедическое представление об этом принципе требует для полного описания явлений применять два взаимоисключающих («дополнительных») набора классических понятий, совокупность которых дает исчерпывающую информацию об этих явлениях как о целостных. Это вполне укладывается в интегративную теорию права и соответствует практическим принципам конвергенции<sup>22</sup>. Но здесь главное подчеркнуть работу этого принципа в разрешении дискуссий об источниках права (закон или прецедент), в построении системы права, в решении практических вопросов в ходе правоприменительной деятельности. Здесь, как и в физике, «одной логической конструкции оказывается недостаточно для описания

<sup>21</sup> См., например: *Власенко Н. А.* Проблемы правовой неопределенности: курс лекций. М., 2015; *Лазарев В. В.* Об органичности для права разумности и определенности. Рецензия на книгу Власенко Н. А. «Разумность и определенность в правовом регулировании: монография» // Журнал российского права. 2015. № 3. С. 142—145; Определенность и неопределенность права как парные категории: проблемы теории и практики: матер. XII междунар. науч.-практ. конф.: в 3 ч. М., 2018.

<sup>22</sup> «Таким образом, — подводит итог М. Борн, — физика ведет к тому, что нужно отказаться от представления всех сторон явления посредством одного и того же рода наблюдения и одной и той же системы понятий. Всегда существуют по меньшей мере два аспекта процесса, и в каждом отдельном случае необходимо выбирать, какому именно отдать предпочтение» (URL: <https://www.kazedu.kz/referat/889/1>; <http://www.sciteclibrary.ru/cgi-bin/yabb2/YaBB.pl?num=1485675491>; <https://www.km.ru/referats/C9BE536826974E2DA63412D9253E51F5>).

всей сложности микромира»<sup>23</sup>. Конструкция позитивизма оказывается недостаточной для описания правоприменительной деятельности. Но представители противоположных правовых доктрин, изначально враждебно настроенные друг против друга, ведут полемику подобно тому, как вели ее Бор и Эйнштейн. Возникает вопрос: отдавать предпочтение факту или его пониманию? Общий принцип дополнительности Бора формулируют следующим образом: «Рациональная сторона действительности и ее познание и сопряженная ей иррациональная сторона действительности и ее познание дополнительны друг другу»<sup>24</sup>. Исследование принципа дополнительности предполагает поэтому обращение к трансдисциплинарным подходам, которые преодолевают узость отдельно взятых методологий, требуют синтеза разных эпистемологических парадигм<sup>25</sup>.

С позиций ортодоксальных приверженцев принцип дополнительности не отражает объективные свойства микросистем, а определяется условиями измерения. Мы можем это в большой степени наблюдать и в области многообразных подходов к праву. Разные исследователи при-

вносят свои субъективные представления и в выборе исследовательской методологии, и в ее использовании, что не может не сказываться на результатах<sup>26</sup>. В поиске истины задача состоит в том, чтобы возвыситься над борьбой, найти точки опоры для синтеза, соединения материального и идеального в единой системе многообразной реальности.

Таким образом, юристы могут использовать общефилософский эпистемологический принцип дополнительности в качестве доказательства наличия иррациональной, ненаблюдаемой стороны реальности, существующей наряду и в неразрывном единстве с видимым, рациональным, вещным миром, составляющим лишь часть более общей картины.

В понимании этой общей картины представляется уместным обратиться к общефилософским позициям квантовой теории, которая описывает движение, поведение и взаимодействие микрочастиц в пространстве (взаимодействие между собой и взаимопревращение). Разумеется, наши аналогии будут упрощенными, на уровне «вульгарного материализма» и «вульгарного идеализма», но в мемах такого рода может приобретать новые грани даже азбучная истина. Побуждает к исследованию в данном направлении то обстоятельство, что приверженец принципа дополнительности (которая позволяет «разбираться» с соединениями разных элементов, входящих в одну систему) Н. Бор одновременно признается основателем теории атома. Почему бы не предположить, что квантовая теория с ее

<sup>23</sup> URL: [https://www.booksite.ru/fulltext/slo/var/cul/tur/rud/nev/rudnev\\_v/84.htm](https://www.booksite.ru/fulltext/slo/var/cul/tur/rud/nev/rudnev_v/84.htm).

<sup>24</sup> URL: <https://www.kazedu.kz/referat/889/1>; <http://cyclowiki.org/wiki/>.

<sup>25</sup> Сегодня в зарубежной академической традиции условно выделяют два толкования трансдисциплинарности. Трансдисциплинарность означает, что понятия или методы из различных дисциплин смешиваются или «переплавляются», а трансдисциплинарность обеспечивает некоторого рода метауровень или метаструктуру, позволяющую сочетать различные когнитивные стратегии и способы рассуждения, объединяющие теорию и практику, преодолевающую ограниченность дисциплинарно организованной науки (см.: Трансдисциплинарность в философии и науке: подходы, проблемы, перспективы / под ред. В. В. Бажанова, Р. В. Шольца. М., 2015. С. 12).

<sup>26</sup> «При самостоятельном значении решения субъект решения имеет самостоятельное значение наряду с содержанием решения. Для реальности правовой жизни важно то, кто решает. Наряду с вопросом о содержательной правильности стоит вопрос о компетенции» (Шмитт К. Политическая теология. Сборник / пер с нем. и сост. А. Филипова. М., 2000. С. 56).

строением атома не распространяется на человека во всем его существовании? Сознание и подсознание, чувственный его мир не подчиняются ли определенному описанию и характеристикам исходя из его строения? Законодательство имеет в виду этот мир, но в самых общих приближениях к нему. Во всяком случае психологи признают: «Признанные в физике квантовые феномены, как “соотношение неопределенностей Гейзенберга”, “принцип дополнительности Бора”, “дискретность”, “вероятность”, “влияние наблюдателя на наблюдаемое”, используются для объяснения многих явлений в квантовой психологии, в любых сферах, где рассматриваются поступки человека, мотивы этих поступков, взаимоотношения между человеком и его сознанием и подсознанием, между человеком и окружающим миром»<sup>27</sup>. Нет необходимости пояснять, что все отмеченное здесь имеет непосредственное отношение к сфере государства и права вообще и к той деятельности, которая избрана предметом нашего анализа.

Первое, на что можно обратить внимание, — определение (установление) того, что можно было бы считать микрочастицами в праве, своего рода «электронами». У естественников атом состоит из ядра и облака электронов. Ядро содержит почти всю массу атома — более 99%. «Электронное облако — это не постоянная и даже, по сути, не материальная субстанция. Электронное облако — это лишь вероятность появления электронов в атоме. То есть ядро занимает в атоме лишь одну десятитысячную, а все остальное — пусто»<sup>28</sup>. В нашей сфере ядро составляет норма закона с заключенной в ней позицией законодателя. Вокруг этого ядра крутятся акты толкования, конкретизации, собственно нормотворческие решения других органов. Нечислимые доктринальные мнения

проникают в толщи этого облака, обволакивающего ядро. По объему облака во много раз превосходит законодательную массу. Плотность его, температурный режим и прочее зависят от множества социальных, социально-экономических и политических факторов, хотя в каждом случае на первое место во взаимодействии претендует фактор человека<sup>29</sup>.

«Не постоянная и даже, по сути, не материальная субстанция». Это можно понять так, что возможных интерпретаций закона во много раз больше, чем уже материализованных. Несмотря на их виртуальность, они тем не менее поддаются учету, своеобразному измерению. Их критическая масса способна запустить те или иные социальные процессы. Изменения плотности данного облака (манипуляции с пропагандой, толкованием и проч.) способны при одном и том же ядре (одном и том же содержании закона) приводить к разным описаниям и разным следствиям. Отсюда — изменение в политике права. Как и у физиков, у юристов в виртуальном мире права материальных частиц ни на каком уровне нет. Но при том, что задаются какие-то параметры, можно вычислять векторы их влияния. И есть возможность проследить соответствующие «тепловые» возмущения в разных средах — общественных, партийных, парламентских, профессионально-судебных.

Подобно тому как в квантовой теории Планка при тепловом излучении продуцируемая энергия исходит и поглощается не постоянно, а эпизодически, квантово, энергия

<sup>29</sup> Особое внимание обратим на фактор человека-исследователя. Н. Бор говорил, что если мы не смотрим на Луну, то ее не существует. Эйнштейн считал это неразумным и полагал, что объект существует независимо от наблюдателя. Отсюда: «в квантовую физику можно либо верить, либо ее не понимать» — таково определение Ричарда Фейнмана (URL: <http://fb.ru/article/307504/kvantovaya-zaputannost-teoriya-printsip-effekt>).

<sup>27</sup> URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/>.

<sup>28</sup> URL: [https://1000soveto.ru/article\\_kvantovaya-teoriya](https://1000soveto.ru/article_kvantovaya-teoriya).

права отпускается обществу в разных объемах через посредство разных источников в разных режимах и на разных уровнях разными ее носителями. Как на частный случай применительно к имплементации судебных решений в законодательство можно указать на «кванты»,

исходящие от высших национальных судов общей юрисдикции, конституционных судов и ЕСПЧ, излучающих свою энергию по мере «нагрева» в правовых отношениях. Законодатель должен улавливать эту энергию и при определенных условиях преобразовывать в свою.

#### Библиографический список

Алексеев И. С. Концепция дополнительности. Историко-методологический анализ. М., 1978.

Алексеев О. Б. Субсидиарность и пространственное развитие. URL: <http://vasilieva.narod.ru/mu/csipfo/csi/textforum2.htm>.

Антология мысли известных политиков. М., 2002.

Аристова К. С. Принцип субсидиарности в деятельности Европейского суда по правам человека: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. URL: <http://dislib.ru/yuridicheskie/108725-1-princip-subsidiarnosti-deyatelnosti-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka.php>.

Бажанов В. А. Дополнительности (принцип) // Энциклопедия эпистемологии и философии науки / сост. и общ. ред. И. Т. Касавин. М., 2009.

Белл Д. Грядущее постиндустриальное общество. Образец социального прогнозирования. Пер. с англ. / под ред. В. Л. Иноземцева. М., 2001.

Бор Н. Избранные научные труды. М., 1971.

Бор Н. Философия естествознания и культуры народов // Атомная физика и человеческое познание. М., 1961.

Варга Ч. Порядок из хаоса? Философия создания и применения европейского права // Правоведение. 2014. № 6.

Веденеев Ю. А. Грамматика правопорядка: монография. М., 2018.

Власенко Н. А. Проблемы правовой неопределенности: курс лекций. М., 2015.

Денисенко В. В. Иррациональные и рациональные правовые системы и легитимация в них закона // Правоведение. 2014. № 4.

Иванский В. П. Информационно-когнитивное (квантовое) правопонимание: понятие и критерии // Правоведение. 2014. № 4.

Ильин И. А. Собрание сочинений: в 10 т. Т. 7. М., 1998.

Лазарев В. В. Об органичности для права разумности и определенности. Рецензия на книгу Власенко Н. А. «Разумность и определенность в правовом регулировании: монография» // Журнал российского права. 2015. № 3. С. 142—145.

Лазарев В. В. Чаадаев. М., 1986.

Определенность и неопределенность права как парные категории: проблемы теории и практики: матер. XII междунар. науч.-практ. конф.: в 3 ч. М., 2018.

Порус В. Н. Дополнительности принцип // Новая философская энциклопедия. 2-е изд. М., 2010.

Трансдисциплинарность в философии и науке: подходы, проблемы, перспективы / под ред. В. Бажанова, Р. В. Шольца. М., 2015.

Чаадаев Петр Яковлевич. Отрывки и разные мысли (1828—1850-е годы). URL: [http://az.lib.ru/c/chaadaew\\_p\\_j/text\\_0110.shtml](http://az.lib.ru/c/chaadaew_p_j/text_0110.shtml).

Шмитт К. Политическая теология. Сборник / пер с нем. и сост. А. Филлипова. М., 2000.

### Philosophical Foundations of Implementation Activities

V. V. Lazarev

Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow 107078, Russian Federation

E-mail: [lazarev@izak.ru](mailto:lazarev@izak.ru)

DOI: 10.12737/jrl.2020.102

The issues of implementation processes in different legal systems are getting actualized in the context, where unipolar world system collapses and manifests its negative aspects and international relations are reorganized globally in spite of the national states' sovereign rights. Meanwhile, the general theory of this activity at the doctrinal level is hardly studied, and its philosophical aspects are not touched at all. For the purpose of a comprehensive and fruitful study, the amendments to the Russian Constitution are critically assessed. These amendments are not consistent in scientific terms, as they allegedly infringe the authority of international law.

The article reveals the content of implementation activities, resolves the issue of the expediency and usefulness of transferring the norms of law and their interpretations from one system to another. It emphasizes the continuity in legal development and the operation of the laws of dialectics and, despite the extremes of synergetic approaches, points to the civilizational significance of the organizing activity of the state.

The author formulates a general philosophy of implementation activity and reveals its embodiment in specific conceptual requirements. The first to be adopted is the concept of subsidiarity, and the emphasis is on the fact that the nation state, following the generally recognized principles and norms of international law, is able to effectively resolve the issue without resorting to the international community and international courts. On a constitutional, legal and conventional basis, international legal protection of the rights of individuals is allowed when domestic remedies have been exhausted. In accordance with the principle of subsidiarity, a states and relevant authorities are assumed to be sovereign and must enforce the enforcement of rights and obligations at the domestic level within the national legal system. At the same time, this implicit principle presupposes the participation of a supranational body in the development of an optimal effective solution based on the principle of complementarity in the assessment of different legal systems.

The novelty of the proposed article can be seen in the author's conclusions related to the appeal to those positions of physicists (their quantum theory), in which the principle of complementarity is considered as the philosophical basis of all theoretical and practical solutions. The general conclusion about the complementarity of the rational side of reality, and its cognition and the irrational side associated with it, extends to legal systems. As a result, the author recognizes the need to turn to trans-disciplinary approaches, which overcome the narrowness of individual methodologies and require the synthesis of different epistemological paradigms.

Keywords: national law, international law, legal system, implementation, principle of subsidiarity, principle of complementarity, trans-disciplinarity.

For citation: Lazarev V. V. Philosophical Foundations of Implementation Activities. *Zhurnal rossijskogo prava* = *Journal of Russian Law*, 2020, no. 9, pp. 5—18. DOI: 10.12737/jrl.2020.102 (In Russ.)

## References

- Alekseev I. S. *Kontseptsiya dopolnitel'nosti. Istoriko-metodologicheskij analiz*. Moscow, 1978.
- Alekseev O. B. *Subsidiarnost' i prostranstvennoe razvitie*. Available at: <http://vasilieva.narod.ru/mu/csipfo/csi/textforum2.htm>.
- Antologiya mysli izvestnykh politikov*. Moscow, 2002.
- Aristova K. S. *Printsip subsidiarnosti v deyatel'nosti Evropeyskogo suda po pravam cheloveka*. Cand. diss. thesis. Moscow, 2012. Available at: <http://dislib.ru/yuridicheskie/108725-1-princip-subsidiarnosti-deyatelnosti-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka.php>.
- Bazhanov V. A. *Dopolnitel'nosti (printsip)*. *Entsiklopediya epistemologii i filosofii nauki*. Ed. by I. T. Kasavin. Moscow, 2009.
- Bell D. *Gryadushchee postindustrial'noe obshchestvo. Obrazets sotsial'nogo prognozirovaniya*. Ed. by V. L. Inozemtsev. Moscow, 2001.
- Bor N. *Filosofiya estestvoznaniya i kul'tury narodov. Atomnaya fizika i chelovecheskoe poznanie*. Moscow, 1961.
- Bor N. *Izbrannye nauchnye trudy*. Moscow, 1971.
- Chaadaev Petr Yakovlevich. *Otryvki i raznye mysli (1828—1850-e gody)*. Available at: [http://az.lib.ru/c/chaadaev\\_p\\_j/text\\_0110.shtml](http://az.lib.ru/c/chaadaev_p_j/text_0110.shtml).

