

**ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

**А. Н. Жеребцов**

**ОБЩАЯ ТЕОРИЯ  
ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ  
ОБЯЗАННОСТИ**



Теория и история государства и права

Алексей Жеребцов

**Общая теория публично-  
правовой обязанности**

«Юридический центр»

2013

ББК 67.0

**Жеребцов А. Н.**

Общая теория публично-правовой обязанности /  
А. Н. Жеребцов — «Юридический центр», 2013 — (Теория и  
история государства и права)

В работе рассмотрено социально-философское, правовое и публично-правовое понимание и сущность правовой (юридической) обязанности, ее значение для публично-правового отношения и иных публично-правовых явлений и процессов. Адресована преподавателям, студентам юридических вузов и факультетов, иным лицам, интересующимся проблемами публичного права.

ББК 67.0

# Содержание

Вместо предисловия	6
Глава 1	14
1.1. Обязанность и человеческое поведение: социально- философский аспект	14
1.2. Правовая (юридическая) обязанность в многообразных концепциях правопонимания	31
Конец ознакомительного фрагмента.	34

# **А. Н. Жеребцов**

## **Общая теория публично- правовой обязанности**

**Рецензенты:**

*В. А. Юсупов, доктор юридических наук, профессор*

*Н. И. Грачев, доктор юридических наук, профессор*

*А. Н. Ильяшенко, доктор юридических наук, профессор*

© А. Н. Жеребцов, 2013

© ООО «Юридический центр-Пресс», 2013

## Вместо предисловия

# Методические основания исследования юридической обязанности

*«Теория тем лучше (научнее), чем больше она рискует быть опровергнутой».*

**Карл Поппер,**

*«Логика научного исследования»*

*«Некоторое время назад президент Чехии Вацлав Гавел просил меня выступить на конгрессе, посвященном правам человека. Я отказываю всем подобным просьбам и рекомендую организовать конгрессы, которые обсудят "обязанности человека", а не права его. Потому что человек просто обязан обуздать себя».*

**Шимон Перес, Президент Израиля**

*«Нет культуры без веры»*

*Интервью Российской газете, 2008. – 7 авг.*

Обязанность – весьма важная социальная и юридическая категория общественной практики, науки и современной действительности, однако ее изучению не уделялось достаточного внимания ни в истории политико-правовой мысли, ни в современных философской и социологической науках. Проблему обязанности изучала и юридическая наука, но ее исследования ограничивались рассмотрением обязанности как элемента содержания правового отношения. Позиция юридической науки о «юридической обязанности» как элементе содержания правоотношения, элементе правового статуса личности,<sup>1</sup> способе правового регулирования общественных отношений, а также одного из элементов метода правового воздействия на общественные отношения показывает весьма скромную роль, которая принадлежит данной категории.<sup>2</sup> Исследование проблем «обязанности» как понятия,<sup>3</sup> категории, важного явления права (в особенности права публичного) требует исследовать данное явление в соответствии со сложившимися и формируемыми в настоящее время методологическими подходами в познании явлений действительности, применяя различные методы, принципы и объективные стадии такого познания.

Что же такое «обязанность»? Ответить на этот вопрос весьма непросто. Общественные науки определяют обязанность по-разному.<sup>4</sup> Так, В. Даль указывал, что «обязать – заставлять или нудить, принуждать, приневолить... связывать, налагать долг, бремя, службу, работу, образ

---

<sup>1</sup> См., напр.: Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М., 1997. С. 135–141; Витрук Н. В. Общая теория правового положения личности. М., 2008. С. 247–254 и др.

<sup>2</sup> Категория (*греч.* kategoria – высказывание, свидетельство) – формы осознания в понятиях всеобщих способов отношения человека к миру, отражающие наиболее общие и существенные, закона природы, общества и мышления (см.: Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. М.: Политическая литература, 1987. С. 191). «Категории философско-правовые – ключевые понятия, несущие наибольшую содержательно-смысловую нагрузку в философско-юридическом дискурсе и с максимальной активностью участвующие в аналитической деятельности философского самосознания субъектов права» (Башишин В. А. Энциклопедия философии и социологии права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. С. 368).

<sup>3</sup> Понятие – одна из форм отражения мира на ступени познания, связанной с применением языка, форма (способ) обобщения предметов и явлений (см.: Философский словарь... / Под ред. И. Т. Фролова. С. 371).

<sup>4</sup> По мнению О. Э. Лейста, иногда теоретические и отраслевые исследователи злоупотребляют семантическими изысканиями, ведущими к схоластическому теоретизированию (см.: Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права / Под ред. В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2008. С. 296–297). Представляется, что иногда для исследования малоизученного в науке явления следует все же начинать с семантического уяснения смысла и содержания рассматриваемого понятия.

действия».<sup>5</sup> «Обязанность – круг действий, возложенных на кого-нибудь и безусловных для выполнения».<sup>6</sup> Указанный источник помимо понятия «обязанность» рассматривает и другие понятия: «обязанный», «обязательный», «обязательство», «обязать», «обязаться» и «обязываться».<sup>7</sup>

Юридическая наука трактует «обязанность» как меру долженствования субъекта права,<sup>8</sup> что также вызывает определенные проблемы его понимания в контексте современной юриспруденции.

Перечисленные обстоятельства требуют серьезного изучения данного явления во всем многообразии его проявлений с использованием современных методологических концепций познания.

Следует отметить, что познание «обязанности» как объективного явления социальной действительности лежит в плоскости эмпирического восприятия данного явления, что позволяет перейти от эмпирического уровня познания (на уровне описания и классификации) к теоретическому обобщению изучаемого явления и формированию категориальной составляющей знания об «обязанности». Данный подход известен в классической науке как диалектическая (линейная) методология познания процессов и явлений действительности. На чем он основан? Философская наука отмечает, что указанный путь познания действительности формируется на основе принципов, методов и уровней познания исследуемого явления. Подобный подход к исследованию социальных явлений совершенно недостаточен и опасен своей линейностью и однозначностью. В связи с этим могут показаться обоснованными высказывания современных ученых, утверждающих, что диалектический метод познания действительности изжил себя и нужна новая методологическая база для дальнейшего исследования социально-правовых явлений.<sup>9</sup> Представляется, что хоронить теорию познания, основанную на диалектических методах исследования, рано. Наоборот, диалектический метод в системе методов познания и в настоящее время является синтезирующим методологическим началом, лежащим в основе иных методов, которые используются при исследовании государственно-правовых явлений. Существующее многообразие мировоззренческих подходов к познанию права позволяет углубить имеющиеся знания о данном социальном явлении, но исчерпать диалектическую методологию познания действительности невозможно. «Методологические проблемы юридической науки в современный период являются делом самой юриспруденции и не могут решаться путем простого переноса исследовательских средств из философии, метатеорий и других наук».<sup>10</sup> Современное развитие философской науки дает новые знания, позволяющие развивать сформированные ранее методологические установки. «Любое новое научное знание может быть получено только в том случае, если исследователь изучил все, что было сделано его предшественниками».<sup>11</sup>

Дискуссия о понимании такого явления, как методология, ведется достаточно давно и практически всеми науками. Некоторые авторы отмечают, что содержание методологии струк-

<sup>5</sup> Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. Т. 2. М.: Терра – Книжный клуб, 1998. С. 1642.

<sup>6</sup> Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М., 2003. С. 442.

<sup>7</sup> Там же.

<sup>8</sup> См., напр.: Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 11; Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С. 60 и др.

<sup>9</sup> См., напр.: Кемеров В. Е. Введение в социальную философию: Учебник. 3-е изд., испр. и доп. М.: Академический Проект, 2000. С. 15–18.

<sup>10</sup> Тарасов Н. Н. Метод и методологический подход в правоведении (попытка проблемного анализа) // Правоведение. 2001. № 1. С. 37. – Сходное мнение высказывал Э. Г. Юдин, отмечая, что «методологическое знание значительно дифференцировалось – в его разработке в той или иной форме участвуют наряду с философией практически все конкретные науки» (Юдин Э. Г. Системный подход и принцип деятельности. М., 1978. С. 39).

<sup>11</sup> Новиков А. М., Новиков Д. А. Методология. М., 2007. С. 53.

турно складывается из совокупности методов, средств и организации познания.<sup>12</sup> Другие считают, что метод и методология – совпадающие понятия: «метод есть теория, обращенная к практике исследования» и включает в себя способы, приемы и средства изучения.<sup>13</sup> Третьи определяют методологию как совокупность знаний о методе и принципах их применения, или как знание о всеобщих принципах познания и системе методов познания.<sup>14</sup> Четвертые (и их большинство) определяют методологию как учение об организации деятельности<sup>15</sup> (например, «методология является дисциплиной об общих принципах и формах организации мышления и деятельности»)<sup>16</sup>. Существует мнение, в соответствии с которым «в сфере методологии социального знания на смену классическому этапу пришел неклассический, возникший под влиянием эволюции культуры, фундаментальных изменений в науке, а затем последовал постклассический этап».<sup>17</sup> Научные подходы к определению методологии познания правовых явлений можно продолжать. Они могут основываться на различных мировоззренческих подходах, коих бесчисленное множество, но мы не ставим себе такую цель. Прав В. П. Малахов, указывающий, что «методологическим значением обладает все то, что позволяет реализовать наш познавательный интерес и достигать поставленные цели, а также то, что способно организовать исследовательский процесс сообразно избранному предмету и корректировать его всякий раз, как только это окажется необходимым».<sup>18</sup> Здесь нельзя не упомянуть мнение И. В. Блауберга и Э. Г. Юдина: «...как показывает история науки, познание обычно остается удивительно индифферентным к навязываемой ему извне методологической помощи, особенно в тех случаях, когда эта последняя предлагается в виде детализированного, скрупулезно разработанного регламента».<sup>19</sup> Это не значит, что процесс исследования должен быть хаотичным, беспредметным, основанным на интуиции и иррациональности исследователя. Обладать знаниями методологии исследования необходимо и полезно.

Представляется, что методология познания государственно-правовых явлений выступает организацией целенаправленной деятельности субъекта, основанной на определенных знаниях (учении) о принципах, методах и уровнях познания явления, в результате которого путем исследования объекта приобретает новое знание об исследуемом явлении (пред-

<sup>12</sup> Малахов В. П. *Философия права: Учеб. пособие*. М.: Академический Проект, 2002. С. 59.

<sup>13</sup> Теория государства и права. Курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юрист, 2003. С. 22; Малешихин Д. Я. Методология гражданского процессуального права // *Правоведение*. 2010. № 1. С. 52–55. – По поводу необоснованности данного подхода весьма справедливо высказался В. М. Сырых, указав, что между методом и методологией нельзя ставить знак равенства, так же как между общей теорией права и ее объектом (см.: Сырых В. М. *Логические основания общей теории права: В 3 т. Т. 1: Элементный состав*. М.: Юстицинформ, 2004. С. 362).

<sup>14</sup> Сырых В. М.: 1) Теория государства и права: Учебник. 5-е изд., стереотип. М.: Юстицинформ, 2006. С. 663–664; 2) *Логические основания общей теории права...* Т. 1. С. 361–365.

<sup>15</sup> Новиков А. М., Новиков Д. А. Методология. М., 2007. С. 20. – Здесь необходимо уточнить, что понимание методологии как определенного вида деятельности является ключевым и в различных работах интерпретируется по-разному. Например, «учение о структуре, логической организации, методах и средствах деятельности» (*Большая Советская Энциклопедия*. 3-е изд. М.: Советская энциклопедия, 1979. С. 227); «система принципов и способов организации и построения теоретической и практической деятельности, а также учение об этой системе» (см.: *Философский энциклопедический словарь*. М.: Советская энциклопедия, 1983).

<sup>16</sup> Методология: вчера, сегодня, завтра: В 3 т. / Под ред. Г. Г. Крылова, М. С. Хромченко. М.: Школа культурной политики, 2005.

<sup>17</sup> Гриценко Г. Д. *Право как социокультурное явление (философско-антропологическая концепция): Дис. ... д-ра филос. наук*. Ставрополь, 2003. С. 71. – Далее автор отмечает, что постклассическая методология характеризуется «методологическим плюрализмом» и обосновывает систему методов, которыми он будет пользоваться при исследовании философско-антропологической концепции права. Представляется, что отмеченное понимание методологии есть система ранее существующих и «новых» методов познания социально-правовых явлений. Очевидно, что наука всегда прибегает к новым методам познания, возникающим в процессе развития наук. Таким образом, предложенный указанным автором методологический плюрализм в сущности ничего нового в методологию не привносит, а представляет собой синтез методов познания (методология есть система старых и новых методов).

<sup>18</sup> Малахов В. П. *Философия права: Учеб. пособие*. М.: Академический Проект, 2002. С. 59.

<sup>19</sup> Блауберг И. В., Юдин Э. Г. *Становление и сущность системного подхода*. М., 1973. С. 45.



мет исследования).<sup>20</sup> В науке указывается, что не всякая деятельность ученого включается в структуру содержания методологии, а лишь продуктивная. «Как известно, человеческая деятельность может разделяться на деятельность *репродуктивную и продуктивную*. Репродуктивная деятельность является слепком, копией с деятельности другого человека, либо копией своей собственной деятельности, освоенной в предыдущем опыте... Другое дело – продуктивная деятельность, направленная на получение объективного нового или субъективно нового результата. Любая научно-исследовательская деятельность, если она осуществляется более или менее грамотно, по определению всегда направлена на объективно новый результат».<sup>21</sup>

Таким образом, целенаправленная деятельность субъекта как элемент содержания методологии должна быть продуктивной деятельностью. Методология исследования государственно-правовых явлений в своем содержании складывается из функциональных и инструментальных элементов, объединенных учением о познании исследуемого явления. Функциональными элементами содержания методологии следует признать организацию и непосредственную деятельность субъекта (исследователя). Инструментальными элементами являются принципы, методы и уровни познания исследуемого явления. Совокупность функциональных и инструментальных элементов образует методологические основы познания, включающие: а) исходную эмпирическую основу – множество зафиксированных в данной области знания фактов, требующих теоретического объяснения (т. е. накопленные фактические данные об объекте исследования); б) исходную теоретическую основу – множество первичных допущений, постулатов, аксиом, общих законов, описывающих идеализированный объект теории; в) логику теории – множество допустимых в данной теории правил вывода и способов доказательства; г) совокупность выведенных в теории утверждений с их доказательствами, составляющими основной массив нового теоретического знания (предмет исследования).<sup>22</sup> Именно такой методологический подход, по нашему мнению, учитывает как линейность, так и нелинейность познания социально-правовых явлений, их исторический, антропологический и метафизический аспекты.

Изучение «обязанности» как социально-правового явления необходимо осуществлять с учетом целого комплекса факторов объективного и субъективного свойства, методов, способов и мировоззренческих подходов в познании этого явления. В связи с этим следует признать, что изучение «обязанности» не может осуществляться с «нуля», ни одно новое знание не возникает вне связи с уже имеющимися знаниями об исследуемом объекте. Все это позволяет отметить, что в основе исследования предмета лежит накопленная в процессе исторического развития духовно-практическая и исследовательская деятельность, система знаний об исследуемом объекте.

Изучение «обязанности» должно основываться на системе методов познания, складывающейся из философских, общенаучных и специально-юридических (частнонаучных) методов. Многообразие методов исследования позволяет формировать их комплексы, на которые оказывают влияние объективные и субъективные факторы.<sup>23</sup> С одной стороны (объективный фак-

<sup>20</sup> Нам представляется, что проблема соотношения объекта и предмета юридической науки достаточно последовательно и аргументированно показана в ряде работ Н. Н. Тарасова (см., напр.: Тарасов Н. Н.: 1) Объект и предмет юридической науки: подходы и методологические смыслы различия // Правоведение. 2010. № 1. С. 20–35; 2) Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001.

<sup>21</sup> Новиков А. М., Новиков Д. А. Методология. М., 2007. С. 21.

<sup>22</sup> Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 677; Рыбаков О. Ю., Тихонова С. В. Методологические проблемы формирования теории правовой политики // Правоведение. 2010. № 1. С. 37.

<sup>23</sup> Здесь следует согласиться с мнением А. И. Демидова о том, что «движение к методологическому плюрализму предполагает: во-первых, расширение горизонта рациональности, признание ее несводимости только к аналитическим методикам; во-вторых, представление о методологии как способе синтеза методов и их интерпретации; в-третьих, признание возможностей различных методов и их использование для оптимизации результатов познания» (Демидов А. И. О методологической ситуации в правоведении // Правоведение. 2001. № 6. С. 18). С ним солидарна Г. Д. Гриценко (см.: Гриценко Г. Д. Право как социокультурное явление (философско-антропологическая концепция): Дис. ... д-ра филос. наук. Ставрополь, 2003. С. 72–73).

тор), необходимо использовать только объективно необходимые методы познания предмета и исключить недопустимые или излишние методы познания. С другой стороны (субъективный фактор), в процессе исследования необходимо избрать требуемые средства познания.<sup>24</sup> На данный фактор влияют качества исследователя, степень его подготовленности к проведению исследовательской работы. Здесь серьезное влияние оказывают гносеологические принципы и мировоззренческие подходы к исследованию объекта.

Известнейший ученый-философ В. П. Кохановский выделяет следующие принципы материалистической диалектики: «объективность, всесторонность, конкретность (восхождение от абстрактного к конкретному), историзм, противоречие, единство качественной и количественной определенностей, детерминизм, причинность, отрицание отрицания».<sup>25</sup> Вместе с тем в рамках иных мировоззренческих систем формируются и иные гносеологические принципы; например, синергетическая концепция познания основывается на принципах самоорганизации сложных открытых социальных систем, обратных связей социальных систем, многоканального механизма детерминации и т. п. Кроме того, нельзя не отметить коммуникативную мировоззренческую концепцию. «Акцент в понимании права должен делаться не на совокупности норм права и рациональности воли законодателя, а на практике правовых коммуникаций, в единстве с которой эти нормы и получают свой правовой смысл. Причем сама юридическая практика отнюдь не рассматривается как простое «применение» существующих государственно-организованных норм. Поэтому такое право следует понимать как "процедурное" право».<sup>26</sup> Хотя эта концепция формируется на основе синергетического подхода, вместе с тем он дает возможность формировать новое направление в понимании правовых явлений.<sup>27</sup> Нельзя не отметить, что применение того или иного метода познания в процессе исследования объекта основывается на принципах использования метода в процессе познания объекта, которые являются необходимым ориентиром для объективности использования данных инструментов в процессе познания объекта. Так, исследование научных аспектов теории систем позволяет выделить следующие принципы системного исследования: 1) принцип анализа системообразующих связей и форм явления; 2) принцип разработки стратегии исследования; 3) принцип разработки формально-аналитических аспектов исследования; 4) принцип телеологического (целевого) описания системы и некоторые другие.<sup>28</sup>

Значение принципов познания объекта весьма полно охарактеризовал Н. Стефанов, отмечая, что: а) они являются средством, с помощью которого реализуются требования научного анализа, направленного на решение данной задачи, б) теоретическое обоснование подобных принципов выходит за границы, задачи и возможности соответствующей науки, в которой

<sup>24</sup> В связи с этим нельзя не отметить замечания А. В. Полякова, который указывает, что «правоведение как система научного знания перестает существовать, поскольку большинство современных попыток модернизировать российскую теорию права представляют собой эклектическое сочетание разнородных начал и идей, плохо согласующихся между собой и поэтому не удовлетворяющих элементарным требованиям, которые предъявляются к научным теориям» (Поляков А. В. Петербургская школа философии права и задачи современного правоведения // Правоведение. 2000. № 2. С. 5).

<sup>25</sup> Кохановский В. П. Диалектико-материалистический метод. Ростов н/Д, 1992. С. 75. – Указанный подход поддерживает С. Е. Зак (см.: Зак С. Е. Принципы и основные законы материалистической диалектики. М.: Высшая школа, 1974. С. 24–34). Проблема принципов диалектики детально изучалась советской философской наукой и практически не рассматривается в настоящее время.

<sup>26</sup> Поляков А. В. Теория права в глобализирующемся обществе: постмодернистская интерпретация // Правоведение. 2008. № 4. С. 11. – Данная концепция весьма подробно излагается в статье К-Х Ладёра (см.: Ладёр К-Х. Теория аутопойезиса как подход, позволяющий лучше понять право постмодерна (от иерархии норм к гетерархии изменяющихся паттернов правовых интеротношений) // Правоведение. 2008. № 4. С. 13–22).

<sup>27</sup> Поляков А. В. Общая теория права. Феноменолого-коммуникативный подход: Курс лекций. 2-е изд., доп. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

<sup>28</sup> Данные принципы А. В. Оболонским и В. Д. Рудашевским были выделены в качестве основных положений при исследовании общественных процессов (см.: Оболонский А. В., Рудашевский В. Д. Методология системного исследования проблем государственного управления. М.: Наука, 1978. С. 14–16).

они используются, и в) каждый такой принцип представляет то или другое теоретическое знание, которое играет роль метода».<sup>29</sup>

Изложенные положения позволяют признать, что процесс познания социально-правовых явлений и «обязанности», в частности, могут основываться на различных методологических основах, формируя при этом *«интегральную методологическую основу познания»*.

Кроме методов познания и философских (мировоззренческих) принципов познания правовых явлений в структуре методологии познания выделяется элемент организации познания или стадии процесса познания объекта. Методология в сущности воспринимается как некий процесс движения от знания меньшего объема к знанию большего по объему, т. е. ключевым в понимании методологии следует признать направление и последовательность такого движения. Это значит, что процесс движения к познанию объекта включает в себя, во-первых, его функции – направления исследования и, во-вторых, стадии (этапы) познания исследуемого объекта. Функции процесса познания являются ключевыми явлениями, которые предопределяются характером исследуемого объекта, позволяя сформировать систему необходимых методов его познания. В свою очередь функции процесса познания не исчерпывают саму организацию данного процесса. А. М. Новиков и Д. А. Новиков отмечают, что «организовать деятельность означает упорядочить ее в целостную систему с четко определенными характеристиками, логической структурой и процессом ее осуществления – *временной структурой*. Логическая структура включает в себя следующие компоненты: субъект, объект, предмет, формы, средства, методы деятельности, ее результаты. Внешними по отношению к этой структуре являются следующие *характеристики деятельности*: особенности, принципы, условия, нормы».<sup>30</sup> Далее указанные авторы, рассматривая исторические типы культуры организации, отмечают, что современным типом культуры организации является проектно-технологический тип, который складывается из «трех фаз: – фазы проектирования, результатом которой является построенная модель создаваемой системы и план ее реализации; – технологической фазы, результатом которой является реализация системы; – рефлексивная фаза, результатом которой является оценка реализованной системы и определение необходимости либо ее дальнейшей коррекции, либо “запуска” нового проекта».<sup>31</sup> По своей природе данные фазы есть не что иное, как модернизированные в соответствии с историческим типом культуры организации стадии процесса познания исследуемого социально-правового явления.

В связи с этим, по нашему мнению, процесс познания складывается из:

а) стадии *описания (или фазы проектирования)* исследуемого явления, которое осуществляется на эмпирическом уровне его восприятия и фиксации полученной информации (здесь необходимо отметить, что описание явления может начинаться с учетом уже имеющихся знаний о явлении, накопленных наукой ранее);

б) стадии *классификации (или технологической фазы)* исследуемого явления, т. е. определения его места в системе сходных и несходных, но связанных с исследуемым явлением иных явлений. Данная стадия также характеризуется эмпирическим уровнем познания явления и выступает важной основой перехода к теоретическому уровню процесса познания объекта;

в) стадии *определения (или рефлексивной фазы)*, позволяющей сформулировать сущность явления, определить его теоретическую модель, дать обоснование исследуемого объекта;

г) стадии *критики (или фазы проектирования)* знаний об исследуемом объекте. Она может быть начальной стадией процесса познания, когда исследуемый объект ранее исследовался в науке. Критика – стадия, позволяющая непрерывно двигаться в процессе познания

<sup>29</sup> Стефанов Н. Теория и метод в общественных науках. М., 1967. С. 156. – О значении методологических принципов познания см.: Черненко А. К. Теоретико-методологические проблемы формирования правовой системы общества: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 85–109.

<sup>30</sup> Новиков А. М., Новиков Д. А. Методология. М., 2007. С. 24.

<sup>31</sup> Там же. С. 24–25.

объекта от знания меньшего объема к знанию объема большего, и, как следствие, не прерывает процесс научного познания объекта. Стадия критики не имеет соответствующей новой фазы организации и либо порождает новый уровень организации познания, либо лежит в начале организации познания исследуемого социально-правового явления, представляя собой фазу проектирования.

Существует и иной подход к уровням (стадиям) методологии познания. Так, Э. Г. Юдин указывал на следующие четыре уровня познания объекта: «Высший уровень образует философская методология, определяющая общие принципы познания и категориальный строй науки в целом. За философской методологией следует уровень общенаучных принципов и форм исследования, специфика которых состоит в относительном безразличии к конкретным типам предметного содержания отдельных наук, вместе с тем обладающим некоторыми общими чертами процесса научного познания в его достаточно развитых формах. Следующий уровень составляет конкретно-научная методология, в которую входит определенная совокупность методов, принципов исследования и процедур, применяемых в той или иной специальной научной дисциплине. Наконец, низший уровень методологии образуют методика и техника исследования, которые представляют собой набор процедур, обеспечивающих получение единообразного и достоверного эмпирического материала и его первичную обработку, после которой он только и может включаться в массив наличного знания».<sup>32</sup> Данный подход представляется весьма аргументированным, но он не противоречит изложенному. Разница видится лишь в подходах к их формированию: в первом случае имеет место функциональный подход к познанию объекта, во втором – инструментальный. Данная интерпретация методологии предполагает ее понимание как системы методов и способов познания и ранее нами уже рассматривалась.

Специфический подход к уровням методологии изложил Д. А. Керимов. По его мнению, они должны выглядеть следующим образом: «диалектико-мировоззренческий, определяющий главные направления и общие принципы познания в целом (высший уровень); общенаучный (междисциплинарный), используемый при познании особой группы однотипных объектов (средний); частнонаучный, применяемый в процессе познания специфики отдельного объекта (низший уровень), и, наконец, переходный от познавательной-теоретической к практически-преобразовательной деятельности, вскрывающей общие пути и формы внедрения результатов научных исследований в практику».<sup>33</sup> Данные уровни характеризуются видом объекта познания и потребностью практического использования полученных знаний в практически-преобразовательной деятельности субъектов и основываются совершенно на ином понимании методологии как системы методов познания действительности. Вместе с тем все эти подходы направлены на решение единой задачи и достижение одной цели – познание исследуемого объекта, движение от знания меньшего объема и качества к знанию большего объема и качества.

Изложенный методологический подход к исследованию государственно-правовых явлений может быть применен и к изучению частных правовых явлений. В нашем случае такими объектами исследования являются «обязанность» как социальная категория и «юридическая обязанность» как правовая категория. Представляется, что изучение данного явления должно осуществляться по следующим направлениям с учетом высказанных методологических основ:

1) рассмотреть сущность «обязанности» как философской и юридической категории. Причем здесь следует учесть многообразие методов исследования, существующее мировоззренческое изобилие подходов к изучаемому вопросу и имеющееся множество подходов к раскрытию сущности социальной обязанности и места в нем юридической обязанности. Эти поло-

<sup>32</sup> Юдин Э. Г. Системный подход и принцип деятельности. М., 1978. С. 40–44.

<sup>33</sup> Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). 2-е изд. М.: Аванта, 2001. С. 50.

жения представляют собой фазу *проектирования*, которая должна сформировать основу для дальнейших фаз исследования юридической обязанности;

2) проанализировать юридическую обязанность в контексте существующих основных подходов к правопониманию, ее роль в системе частноправовых и публично-правовых отношений;

3) исследовать сущность юридической обязанности и ее внутреннюю организацию (строение), выделив многообразие видов юридической обязанности, значение юридической обязанности в структуре и составе публичной обязанности. На этом *технологическая* фаза должна быть завершена;

4) определить роль и значение юридической обязанности в системе публично-правовых отношений, а также пути совершенствования правового воздействия на общественные отношения. Здесь должна осуществиться *рефлексивная* фаза процесса познания публичной юридической обязанности.

Представленный методологический подход, по нашему мнению, позволит наиболее полно изучить сущность, функциональную природу, видовое многообразие и значение правовой (юридической) обязанности в механизме публично-правового регулирования общественных отношений.

# Глава 1

## Социальная обязанность в системе общественных отношений

### 1.1. Обязанность и человеческое поведение: социально-философский аспект

*«Нет ничего более необходимого для человека науки, чем ее история  
и логика научного исследования... – способы обнаружения ошибок,  
использования гипотез и воображения, метода проверки».*  
*Лорд Эктон*

Обязанность – объективное явление, неизбежное и необходимое для любой социальной среды, где существует и действует человеческая личность. Обязанность – локомотив развития социума, его жизнедеятельности и сохранения. В связи с этим исследования данного явления есть насущная жизненная необходимость как для философов, социологов, так и для юристов.

Многоаспектность обязанности проявляется в том, что она существует в среде человеческого присутствия, которое феноменолого-экзистенциальная философия понимает как поведение человека, его экзистенцию.<sup>34</sup> Это обстоятельство позволяет признать, что обязанность, с одной стороны, есть человеческое вопрошание необходимости определенного поведения. В этом смысле обязанность, осознанная человеком, – это: 1) оценка действительности; 2) потенциальная необходимость в определенном поведении. В таком контексте обязанность есть моральная и духовно-нравственная оценка индивидом необходимости действовать (воздержаться от действия) тем или иным образом. В данном случае обязанность является потенциальной необходимостью, основанной на сложившемся в обществе и осознанном индивидом долге поступить определенным образом. Именно так обязанность понимал В. С. Ем, отмечая, что «сущность обязанности кроется в объективной необходимости права в социалистическом обществе».<sup>35</sup> С другой стороны, обязанность может быть определена через человеческое присутствие, которое отражается в виде конкретного поведения. Именно в человеческом присутствии выражается обязанность человека перейти из осознанной необходимости к конкретному поведению (действию). И. В. Коршунова, отмечая разницу между долгом и обязанностью, указывала, что «долг – обобщенное требование поведения. Обязанность выражается в конкретном виде поведения, предписанном определенному субъекту».<sup>36</sup> Попытка обоснования, что долг есть некое требование, выраженное в правиле, а обязанность – непосредственное поведение субъекта, не выдерживает критики. Обязанность есть прежде всего осознанная необходимость определенного поведения, которая может быть выражена в определенном моральном, нравственном или правовом правиле (норме), а может такой объективизации и не иметь, т. е. может быть осознанной личностью необходимостью действовать тем или иным образом. «Необходимость – есть закономерность... Отрицание необходимого характера обязанности – это отрицание общественного необходимого характера долга».<sup>37</sup> В связи с этим обязанность

---

<sup>34</sup> Хайдеггер М. Что такое метафизика? М.: Академический проект, 2007. С. 55.

<sup>35</sup> Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 19.

<sup>36</sup> Коршунова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 61.

<sup>37</sup> Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.

внутренне имманентно присуща личности, а долг есть выражение общественной (социальной) ее природы, т. е. выражение обязанности вовне, по отношению к кому-либо. Долг является необходимым атрибутом обязанности, ибо через него внутренне осознанная обязанность приобретает социальное значение. С помощью долга (или через него) обязанность преобразовывается в конкретное человеческое поведение и выражается в экзистенции человеческого присутствия в мире. Данный аспект понимания социальной обязанности весьма активно обсуждался в американской социологии и юриспруденции Г. Л. Хартом и Р. Дворкиным.<sup>38</sup>

Таким образом, обязанность есть продукт экзистенции человеческого присутствия, выражающийся в потенциальной необходимости определенного поведения и самом определенном человеческом поведении. Обязанность, с одной стороны, есть выраженный вовне долг лица, а с другой – само действие лица, направленное на осуществление сформированной у него идеи действовать тем или иным образом.

Между потенциальной необходимостью и самим необходимым и конкретным поведением существует генетическая связь, где происходит процесс зарождения необходимости поведения и через долг находит осуществление в реальности. Необходимость человеческого поведения как потенциальное осознание определенного требуемого поведения индивида представляет собой обязанность в-себе. Реальное же поведение индивида есть обязанность вне-себя, т. е. обязанность по отношению к другим.

Как мы отметили, обязанность как социальное явление неразрывно связано с человеческой деятельностью, активностью, выражающейся в воздействии на внешнюю среду обитания социума, т. е. с поведением человека. «Поведение есть превращение внутреннего состояния человека в действия по отношению к социально значимым объектам. Оно представляет собой внешне наблюдаемую систему действий (поступков) людей, в которой реализуются внутренние побуждения человека».<sup>39</sup> Данные утверждения в полной мере соответствуют концепции экзистенции человеческого присутствия. Вместе с тем связь обязанности с человеческим поведением возникает там, где человеческое поведение приобретает значимый для иного лица, группы лиц или общества характер, т. е. обязанность выражается в долге по отношению к определенному лицу или неопределенному кругу лиц.

Структура человеческого поведения в настоящее время весьма подробно изучена в современной психологической и юридической науках.<sup>40</sup> Она выражается в следующей логической цепочке сознательного человеческого поведения: телодвижение – действие (бездействие) – операция – деятельность – индивидуальное (массовое) поведение человека (образ жизни). В. Н. Кудрявцев, рассматривая уровни поведения, отмечал, что «следует также заметить, что поведение индивида далеко не всегда представляет собой законченную последовательность: движение – действие – операция – деятельность. В действительности некоторые телодвижения обрываются, не превратившись в действие, так же как действия подчас не образуют операцию... С другой стороны, иногда хорошо задуманная деятельность не реализуется потому, что соответствующее поведение не конкретизируется в нижестоящих “технологических звеньях” – действиях и операциях, а остается в пределах благих пожеланий. Это приводит к мысли о том, что между уровнями поведения нет жесткой, однозначной связи. И действительно, это так. Связь между соседними уровнями – вероятностная и многозначная. Практически это выражается в том, что почти каждое действие (а тем более телодвижение) может быть

С. 19.

<sup>38</sup> Дворкин Р. О правах всерьез. М.: РОССПЭН, 2004. С. 38–44; Харт Г. Л. А. Понятие права / Пер. с англ.; под общ. ред. Е. В. Афонасина, С. В. Моисеева. СПб.: СПбГУ, 2007. С. 169–186.

<sup>39</sup> Социальная психология. Краткий курс. М.: Политиздат, 1975. С. 67.

<sup>40</sup> Миллер Д., Галантер Ю., Прибрам К. Планы и структура поведения. М.: Прогресс, 1966; Кудрявцев В. Н. Право и поведение. М.: Юридическая литература, 1978 и др.

использовано для разных целей, стать элементом разных поступков<sup>41</sup> и, наоборот, почти каждая операция может быть осуществлена разными движениями». <sup>42</sup> Вместе с тем уровни поведения для нас имеют значение лишь в контексте связи данного поведения с социальной обязанностью лица, ее осуществляющей. В связи с этим следует проследить уровни поведения, на которых у личности возникает социальная обязанность. Для решения данной задачи следует, по нашему мнению, обратить внимание, во-первых, на этимологию понятия «обязанность» и, во-вторых, рассмотреть уровни человеческого поведения и выявить момент, когда у человека появляется обязанность, как долг, действовать или не действовать тем или иным образом.

Обязанность многогранна не только как социально-философское и правовое понятие, но и как явление семиотическое и этимологическое. Так, В. Даль отмечал, что «обязать, обязывать (от др. – русск. *об-вязать*) – кого, к чему, заставлять или нудить, принуждать, приневолить, налагать долг, бремя, службу, работу, образ действий». <sup>43</sup> В другом случае «обязать – наложить на кого-нибудь какую-нибудь обязанность, предписание. Обязанность – круг действий, возложенных на кого-нибудь и безусловных для выполнения». <sup>44</sup> Как видно из этимологии данного понятия, обязанность, с одной стороны, тесно связана с внешним воздействием на сознание лица (налагать долг, бремя, обязывать), а с другой – с человеческим действием (кругом таких действий, образ действий). Обязанность здесь воспринимается как определенное человеческое действие, в котором она выражается. Обязанность часто воспринимается как человеческий долг (*лат.* – *debeo*) (долженствование). Данные обстоятельства позволяют охарактеризовать обязанность как некий внешний фактор, воздействующий на человека в процессе его действия (поведения). Это значит, что обязанность есть нечто привнесенное, ограничивающее, предопределяющее характер и направленность человеческого поведения. В данном смысле обязанность представляет собой не только ограничивающее, предопределяющее характер и направленность человеческого поведения обстоятельство, но и является способом (средством) оценки характера самого этого поведения. В связи с этим можно говорить, что в данном аспекте обязанность «позволяет раскрыть взаимосвязи образа жизни с социальными нормами, показать влияние этих норм на реализацию социальных ценностей и поведение людей, на их представления о справедливом и должном, а тем самым уяснить возможности целенаправленного воздействия на процессы формирования и развития общественно полезного поведения». <sup>45</sup> Попытка приравнять обязанность и форму его внешнего выражения, т. е. действие человека, в котором осуществляется данная обязанность, есть обеднение сущностного содержания данного явления, попытка представить обязанное лицо как «не думающую машину» в руках публичной власти, что на практике очень часто и целенаправленно осуществляется. Именно факторы, воздействующие на человека и формирующие *необходимость должного поведения*, являются ключевыми в сущностно-содержательном анализе обязанности. Одним из таких внешних факторов следует признать *оценку* человеком характера обязанного поведения и окружающей его социальной и материальной действительности.

Оценка как фактор, лежащий в основе возникновения обязанного поведения, имеет две основные функции: во-первых, оценка имеет значение в осознании человеком окружающей действительности, определении своего места в этом мире; во-вторых, оценка есть продукт для формирования человеческой мотивации обязанного поведения.

<sup>41</sup> Под поступком понимаются как целенаправленные акты поведения, подчиненные представлению о том, какой должен быть достигнут результат (см.: *Леонтьев А. Н.* Деятельность, сознание, личность. М.: Политиздат, 1975. С. 82).

<sup>42</sup> *Кудрявцев В. Н.* Право и поведение. М.: Юридическая литература, 1978. С. 15.

<sup>43</sup> *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. М.: Терра, 1998. С. 1642.

<sup>44</sup> *Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М.: ООО «ИТИ Технологии», 2003. С. 442.

<sup>45</sup> Социалистический образ жизни. Государственно-правовые проблемы. М., 1980. С. 16. См. также: *Кудрявцев В. Н., Бородин С. В., Нерсисянц В. С., Кудрявцев Ю. В.* Социальные отклонения. 2 изд., перераб. и доп. М.: Юридическая литература, 1989. С. 69.



В свою очередь оценка как фактор внешнего воздействия на поведение обязанного формируется под влиянием целого ряда обстоятельств: а) уровня сознания индивида, его культуры и способности адекватно воспринимать реальную действительность; б) духовно-нравственного состояния общества и уровня его осмысления и переживания конкретным индивидом; в) достигнутого уровня морали в обществе. Формируя оценку, приведенные обстоятельства детерминируют мотив будущего человеческого поведения. В свою очередь сформированный мотив порождает у человека должное (долженствование или долг) отношение к тому или иному явлению (событию), т. е. потребность социализации обязанности вовне, ее обращение к обществу или конкретному лицу.

В другом смысле обязанность связана с человеческим действием (кругом таких действий), воплощается в этом действии. Н. М. Коркунов, рассматривая соотношение юридических и нравственных норм, справедливо отмечал, что «право предполагает разграничение интересов различных личностей, но юридические нормы определяют только отношение к другим, а не к самому себе. Нравственные правила, напротив, устанавливают обязанности и в отношении к самому себе, потому что оценка интересов имеет значение и для человека, взятого совершенно отдельно».<sup>46</sup>

Изложенные положения позволяют признать, что обязанность может рассматриваться как фактор, привнесенный и воздействующий на человека в процессе его жизнедеятельности, и, с другой стороны, является самим человеческим действием (поведением).

Человеческое поведение – явление многоуровневое. Телодвижение как низший уровень человеческого поведения лежит в основе такого поведения и вызывается потребностью в достижении определенного результата. Это действие не всегда является социально значимым. Например, человек взял карандаш, положил его или заточил. Он удовлетворил собственную потребность, которая индифферентна для других лиц. В другом случае человек не оплатил проезд или выбросил мусор вне установленного места. В этом случае он совершил социально значимые телодвижения или воздержался от них. На данном уровне человеческого поведения обязанность не возникает, так как побудителем человеческого телодвижения является потребность, в удовлетворении которой и на основе определенной мотивации она возникает. Нельзя не признать, что человеческие потребности бывают разные и в конкретной жизненной ситуации человек может отказаться от их удовлетворения. Это свидетельствует о том, что обязанности удовлетворить потребности на этом уровне поведения у лица не возникает.

Действие (бездействие) как следующий уровень человеческого поведения также не порождает обязанности совершать определенную систему телодвижения, но имеет системную предметность и направлен на удовлетворение определенной предметной потребности. Такая предметная деятельность имеет два порядка. «Предмет первого порядка – это результаты практической деятельности по реальному преобразованию природного и социального мира (это предметы в собственном смысле). Предметы второго порядка – это результаты отражения (в том числе и опережающего отражения) предметов первого порядка, т. е. их образы и мерки – нормы. Специфика предметов второго порядка в том, что они являются продуктами общественного сознания».<sup>47</sup> Данные положения свидетельствуют, что и другие уровни человеческого поведения также не порождают обязанности у лица действовать тем или иным образом.

На уровне телодвижения, действия (бездействия), операции, деятельности не возникает социальной обязанности, так как: 1) обязанность есть прежде всего осознанная необходимость действовать тем или иным образом; 2) поведение есть форма выражения характера и содержания обязанности; 3) обязанность предопределяется психическим отношением индивида к своему поведению и его итогам; 4) обязанность и поведение – неразрывно связанные явления, где

<sup>46</sup> Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 61.

<sup>47</sup> Ткаченко Ю. Г. Методологические вопросы теории правоотношений. М.: Юридическая литература, 1980. С. 18.

определяющим является именно обязанность; 5) обязанность не есть само поведение, поведение есть форма осуществления обязанности (а точнее, его атрибута долга) вовне.

Необходимо признать, что любое человеческое поведение предопределяется мотивацией такого поведения. По мнению В. Н. Кудрявцева, генезис поведения раскрывается в планировании будущего поступка и принятии решения на его совершение.<sup>48</sup> Именно мотивация порождает обязанность как необходимое условие функционирования общественного отношения. В рамках мотивации как «внутреннего побуждения к тому или иному поступку, способному ее удовлетворить»,<sup>49</sup> привносится извне потребность осуществления тех или иных уровней человеческого поведения. Мотивация в связи с этим приобретает два аспекта: первый – внутренняя мотивация поведения, направленная на удовлетворение собственной индивидуальной потребности человека. Такая мотивация человеческого поведения предопределяется интересом. «Все разнообразные интересы человеческой жизни тяготеют к двум главным центрам: один из этих центров – личность человека, другой – общество».<sup>50</sup> Именно интерес и сформированный на его основе мотив поведения позволяют формировать второй аспект мотивации поведения, который характеризуется через внешнее проявление. Мотивация в этом случае является основой для планирования будущего поступка и принятия решения на его совершение. Мотивации предшествует оценка как фактор содержания сущности обязанности, которая является информационной основой мотивации. Именно оценка будущего поведения лица и мотивация такого поведения есть внешний фактор, воздействующий на формирование должной поведенческой установки, связанной со сформированной в обществе системой моральных и нравственных принципов и норм.

Проблема связи обязанности и интереса практически не исследовалась в отечественной науке. В юриспруденции данный вопрос впервые поднял В. С. Ем в своей диссертации.<sup>51</sup> Что касается связи социального интереса и социальной обязанности, то данный аспект вопроса остается до настоящего времени открытым и практически неизученным.<sup>52</sup> Хотя необходимо признать, что в основе осуществления обязанности и его мотивации лежит социальный интерес, который и является основой для формирования социальной обязанности через формирование личностью его мотивации. Мотив не может быть абстрактным: он лежит в основе дальнейших действий субъекта, но вместе с тем формируется социальным интересом.

В юридической науке существуют три противоположных мнения относительно связи интереса и обязанности. Так, С. С. Алексеев отмечал, что «исполняя обязанность, лицо может удовлетворить и свои интересы... Однако в пределах данного правоотношения поведение обязанного лица непосредственно связано с удовлетворением интереса управомоченного, выра-

<sup>48</sup> Кудрявцев В. Н. Право и поведение. М.: Юридическая литература, 1978. С. 15.

<sup>49</sup> Там же. С. 21.

<sup>50</sup> Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 55.

<sup>51</sup> Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 28–32. – Вообще проблема интереса весьма активно исследовалась в современном праве, но не в рассматриваемом нами аспекте (см.: Лукасян Р. Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве. Саратов, 1970; Витрук Н. В. Система прав личности // Права личности в социалистическом обществе. М., 1981; Малько А. В. Субъективное право и законный интерес // Правоведение. 1998. № 4; Субочев В. В. Законные интересы в механизме правового регулирования. М.: Юрист, 2007; Улаева Н. Л. Категория интереса в частном праве: историко-правовое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007; Кряжков А. В. Публичный интерес: предмет, понятие, виды, защита // Государство и право. 1996. № 10; Курбатов А. Я. Теоретические основы сочетания частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности // Черные дыры в российском законодательстве. 2001. № 1; Тихомиров Ю. А. Публичное право: Учебник. М.: БЕК, 1995; Тотьев К. Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве // Государство и право. 2002. № 9 и др.).

<sup>52</sup> В юридической науке проблеме связи законного интереса и юридической обязанности уделяли внимание С. С. Алексеев, Н. В. Витрук, В. С. Ем и некоторые другие (см., напр.: Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 28–32).

жающих его как личные, либо его общенародные интересы, интересы общества в целом».<sup>53</sup> Н. В. Витрук, в свою очередь, высказывал мнение о том, что при исполнении лицом субъективной обязанности и субъективного права происходит процесс удовлетворения, в том числе, и его интереса.<sup>54</sup> В. С. Ем указывал, что «в общетеоретическом плане утверждение о том, что исполнение обязанности есть форма удовлетворения интереса обязанного лица, можно лишь рассматривать в качестве господствующей тенденции, не носящего исключительно абсолютного характера».<sup>55</sup> Связь социального интереса и социальной обязанности очевидна. Именно интерес формирует мотивацию должного поведения как формы внешнего проявления социальной обязанности лица. Мотивация поведения личности может формироваться на основе внутренних и внешних факторов. Внутренний фактор мотивации есть личный интерес (воля, свобода, эмоция, сила)<sup>56</sup> индивида; причем он становится условием осуществления последующих уровней человеческого поведения, побуждая осознание лица в необходимости должного и необходимого поведения (или воздержании от того или иного поведения) в будущем. В данном контексте «мотивы можно подразделить на мотивы-влечения (внутренние стимулы) и мотивы-необходимости (внутренние ограничения)».<sup>57</sup> В связи с этим справедливо утверждение Н. М. Коркунова о том, что «нравственные нормы устанавливают безусловные обязанности. Нравственный долг не обусловлен заинтересованностью в нем других лиц. Поэтому можно говорить о нравственных обязанностях в отношении к самому себе, поэтому во всех отношениях человека, хотя бы и не к людям. Для него имеют обязательное значение нравственные нормы».<sup>58</sup> Внутренний мир любого человека основан на его совести, нравственных, моральных константах, понимании им, что есть справедливо, иных культурно-этических постулатах сформулированных в обществе. Эти обстоятельства оказывают серьезное влияние на человеческое сознание, являясь факторами, определяющими мотивацию человеческого поведения. Попытка сведения мотива человеческих действий к материальным аспектам, выражающимся в материальном интересе, есть глубокое заблуждение. Нравственный аспект, влияющий на человеческое поведение, является немаловажным, а порой и решающим фактором при формировании мотивов человеческого поведения. «Чем более расшатана у людей нравственность, тем больше ощущается необходимость в официальном нормотворчестве и тем больше работы у суда».<sup>59</sup>

Внешние факторы мотивации проявляются в привнесении извне побудителей соответствующего должного и необходимого поведения, к числу которых относится биосоциальная среда, в которой индивид осуществляет поведение (образ жизни). «Управлять действиями человека, в отличие от действий машин, – отметил В. С. Мерлин, – можно только посредством

<sup>53</sup> Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Вып. 2. Свердловск, 1964. С. 121.

<sup>54</sup> Витрук Н. В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М.: Наука, 1979. С. 148.

<sup>55</sup> Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 32.

<sup>56</sup> Внутренние побудители субъективного поведения индивида весьма активно исследовались в отечественной юридической науке. Так, побудителем субъективного поведения индивида Б. Виндшейд считал волю, Р. Иеринг и Н. М. Коркунов – теорию интереса, Л. И. Петражицкий – эмоции, Я. М. Магазинер – силу, Е. Н. Трубецкой – свободу (см.: Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. СПб., 1998. С. 123–127; Магазинер Я. М. Избранные труды по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. С. 153–169; Петражицкий Л. И. Теория государства и права в связи с теорией нравственности (репринтное издание). Т. 1. СПб., 1907. С. 298; Виндшейд Б. Учебник пандектного права. Т. 1. Общая часть (репринтное издание) / Под ред. С. В. Пахмана. СПб., 1874. С. 80–84; Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. С. 176–182). В нашем случае необходимо признать, что интерес, воля, свобода, эмоции или сила могут быть факторами социально-мотивационного характера, порождающими потребности должного или необходимого поведения индивида. Современная юридическая наука склонна считать именно интерес фактором, порождающим общественное отношение (см.: Тихомиров Ю. А. Современное публичное право: Монографический учебник. М.: Эксмо, 2008. С. 136–151; Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве. М.: Юристъ, 2005. С. 147–149; Субочев В. В. Законные интересы в механизме правового регулирования. М.: Юристъ, 2007. С. 20–37).

<sup>57</sup> Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве. М.: Юристъ, 2005. С. 149.

<sup>58</sup> Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 182–183.

<sup>59</sup> Сорокин В. В. Понятие и сущность права в духовной культуре России. М.: Юрлитинформ, 2007. С. 172–173.

управления мотивами».<sup>60</sup> Именно внешние факторы мотивации формируют должное поведение (воздержание от поведения) на основе сформированного в сознании человека мотива, базирующегося на оценке индивидом реальных социальных условий, в которых он находится. Данная оценка и является информационной основой для мотивации должного поведения лица в будущем.

Модель должного и необходимого поведения человека приобретает значение лишь в контексте отношения между людьми, где поведение сторон этого отношения находит выражение в социальном праве и обязанности. Проблема взаимосвязи «должного» и «необходимого» кроется, по нашему мнению, во внутренних и внешних мотивационных факторах. Внутренний мотивационный фактор формирует должное в будущем поведении человека, внешний социокультурный мотивационный фактор позволяет говорить о формировании необходимости того или иного человеческого поведения. Данное обстоятельство опосредует связь социальной обязанности и поведения человека и обосновывается следующими причинами:

1) обязанность основывается на оценке поведения человека на любом его уровне: телодвижение – действие (бездействие) – операция – деятельность – индивидуальное (массовое) поведение человека – образ жизни;

2) социальная обязанность предопределяется социальным (индивидуальным или общественным) интересом, который, с одной стороны, опредмечивает человеческое поведение, а с другой – позволяет совместно с социальным правом формировать социально-нормативную основу такого поведения (образа жизни);

3) обязанность возникает как необходимое условие мотивационной связи лиц в рамках общественного отношения. Именно мотивация соответствующего поведения человека по отношению к иному лицу порождает должное поведение в социальном отношении. Здесь должное приобретает характер необходимого;

4) обязанность формируется как элемент модели человеческого поведения, которая является лишь образом действительности<sup>61</sup> и находит выражение в социальном правиле поведения, т. е. обязанность-модель и обязанность-действие;

5) обязанность, выраженная в социальной норме, является средством эталонизации поведения лица в рамках общественного отношения, оценки такого поведения со стороны человека, социальной группы или общества;

6) социальная обязанность является элементом структуры социального отношения, в рамках которого осуществляется человеческое поведение.

Таким образом, обязанность как социальное явление возникает в качестве необходимого условия оценки поведения лица на основе мотивации такого поведения, обусловленного человеческими потребностями предметной деятельности двух порядков: во-первых, результаты практической деятельности по реальному преобразованию природного и социального мира; во-вторых, результаты отражения предметов первого уровня, т. е. их образы и мерки – социальные нормы.<sup>62</sup>

Изложенные положения подтверждают ранее высказанное мнение о том, что социальная обязанность имеет объективную (вне-меня) и субъективную (во-мне) характеристику. *Обязанность вне-меня* есть долг (долженствование) перед кем-либо, по отношению к кому-либо (индивиду, группе, обществу). В связи с этим обязанность не существует вне социальной нормативной системы, где наличествует противостоящее лицо (социальная группа или общество). В этом случае она облекается в социальное правило (норму), являясь средством оценки поведения данного лица, требованием к соответствующему поведению (образу жизни).

---

<sup>60</sup> Мерлин В. С. Лекции по психологии мотивов человека. Пермь, 1972. С. 5.

<sup>61</sup> Кудрявцев В. Н. Право и поведение. М.: Юридическая литература, 1978. С. 26.

<sup>62</sup> Там же. С. 18.

В объективном смысле обязанность: 1) нормативна и формируется как необходимое условие моделирования должного и необходимого человеческого поведения; 2) явление общественное (публичное) и является условием нормального функционирования общественных отношений. В данном случае социальная обязанность имеет внешнее выражение (направленность) на иных членов биосоциальной общности. Если же она не выражена в конкретной социальной норме и не может быть осуществлена в социальном отношении, то приходится признать, что обязанность утрачивает всякий смысл. Обязанность вне-меня является не только оценкой и долгом (долженствованием), но и внешним обременением различных уровней человеческого поведения. Мотивация индивида как внешний фактор воздействия формирует волю человека к осуществлению уровней человеческого поведения. Если же эта воля направлена на обслуживание чужого интереса, то она возникает в форме определенного уровня человеческого поведения. Прав в этой связи Н. М. Коркунов, отмечая, что «служение воли чужому интересу образует не право, а обязанность».<sup>63</sup>

Таким образом, обязанность вне-меня (объективная социальная обязанность) представляет собой, с одной стороны, оценку человеческого поведения на любом из его уровней и является информационной основой формирования мотивации должного поведения лица, а с другой – является обременением, направленным на обслуживание чужого интереса.

Следует признать, что объективная социальная обязанность в своем содержании имеет три основных элемента: *оценка* внешней среды, в которой существует человек, *долженствование* и *обременение*. Проблема сущности долженствования, к сожалению, недостаточно изучена в современной науке. Вместе с тем этот вопрос поднимался в отдельных работах. Так, Р. Р. Каримов, исследуя сущность юридической обязанности, отмечал, что долженствование как структурный компонент юридической обязанности характеризуется следующими признаками: 1) долженствование – это всегда самоосуществление возможностей человека, переход долженствования в должное поведение – это элемент внешнего принуждения, как условие и мера личной ответственности человека; 2) долженствование рассматривается не как обязанность, а как, прежде всего, нравственная готовность личности к возложению на себя определенной ответственности; 3) долженствование приобретает внешнюю юридическую форму как государственное предписание, которое необходимо исполнить при определенных обстоятельствах; 4) долженствование можно определить как всегда только потенциальное действие, как готовность осуществить то, с чем личность уже внутренне согласилась, и выполнить то, с чем она не согласна под угрозой государственного принуждения; 5) долженствование не связывается с необходимостью поведения; 6) должное как структурный компонент юридической обязанности призвано выражать не сущность, а содержание юридической обязанности.<sup>64</sup> Далее Р. Р. Каримов подчеркивал, что «*долженствование – не атрибут права, это атрибут внутреннего статуса человека как квинтэссенция его метавины, совести, страха, ожидания предчувствия*».<sup>65</sup>

С данным подходом в определении долженствования (долга) вряд ли можно согласиться. Во-первых, автор пытается определить долженствование как элемент юридической обязанности. В связи с этим отдельные его свойства не присущи всем видам социальных обязанностей. Данное обстоятельство приводит к тому, что происходит смешение социальной и юридической природы долженствования. Во-вторых, вряд ли возможно определять долженствование как самоосуществление возможностей человека. Долженствование формируется на основе мотивации, возникшей, как мы ранее указывали, в результате оценки реальной действительности

<sup>63</sup> Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 192.

<sup>64</sup> Каримов Р. Р. Юридическая обязанность: сущность и проблемы реализации: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. С. 56, 75–77.

<sup>65</sup> Там же. С. 56.

и под влиянием многообразных факторов внешнего воздействия, обусловленной индивидуальным или общественным интересом и осознанной необходимостью осуществления этого интереса. Долг не может быть возможностью, долг всегда есть необходимость. В-третьих, долженствование можно расценивать не только как потенциальную возможность определенного поведения, но и как реально осуществляемое действие субъекта. В-четвертых, долженствование без необходимости «пустой звук». Получается, что я должен, но осуществить в реальности этот долг у меня нет необходимости. Необходимость представляет собой «нужный, надобный, без чего нельзя быть, нельзя обойтись».<sup>66</sup> Необходимость представляет собой качество долженствования, без которого долженствование сохраняет внутренне личностный характер (долженствование во-мне). В. С. Ем отмечал, что необходимость обуславливает правовую обязанность: «Точка зрения законодателя есть точка зрения необходимости, ибо всякое правовое предписание в конечном итоге детерминировано потребностями жизни».<sup>67</sup> В-пятых, утверждение о том, что должное как структурный компонент обязанности призвано выражать не сущность, а содержание обязанности, является малообоснованным. Сущность явления есть идеальный смысл (идея) этого явления, то, что она есть сама по себе, в отличие от всех других явлений и в отличие от изменчивых состояний явления под влиянием тех или иных обстоятельств.<sup>68</sup> В связи с этим что, как не содержание и форма, позволяет раскрыть сущность исследуемого явления. А это значит, что долженствование, находясь в структуре обязанности, не может раскрыть ни содержание, ни сущность данного, изучаемого явления, так как кроме долженствования в структуре обязанности выделяются еще и оценка, и обременение. Долженствование, оценка и обременение вместе с тем имеют определенную форму своего выражения, что в совокупности с указанными структурными элементами позволяет говорить о сущности обязанности. В-шестых, определение долженствования как атрибута внутреннего статуса лица, выражающегося в метавине, совести, страхе, ожидании предчувствия, подменяет сущность данного явления всего лишь внутренними переживаниями лица под воздействием внешних факторов. Указанные внешние факторы образуют не долженствование лица, а лишь мотивацию возможного в будущем удовлетворения интереса.

Нам представляется, что различие между долженствованием и обременением заключается в различном характере социального интереса, лежащего в основе мотивации формируемой обязанности. Если данный социальный интерес носит публичный характер, т. е. выражает общественный или государственный интерес, то мотивация будущего поведения формирует долженствование (долг) индивида. Если социальный интерес носит частный (индивидуальный) характер, т. е. выражает индивидуальный интерес определенного субъекта, то мотивация будущего поведения формирует обременение индивида. В связи с изложенным, по нашему мнению, долженствование представляет собой элемент содержания обязанности, представляющий собой внутренне имманентно присущую человеку осознанную необходимость служения чужой публичной воле. В свою очередь обременение есть элемент содержания обязанности, представляющий собой внутренне имманентно присущую человеку осознанную необходимость служения чужой частной (индивидуальной) воле.

*Обязанность во-мне* есть нравственно-этическая внутренняя оценка лицом своего будущего поведения. В этом смысле обязанность не имеет общественного значения и имманентно присуща личности, так как личная свобода мыслить не может быть никем ограничена, являясь морально-нравственным и духовным переживанием в себе. Вместе с тем обязанность во-мне формируется под влиянием внешних факторов, на которые мы неоднократно указывали.

<sup>66</sup> Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. М.: Терра, 1998. С. 1364.

<sup>67</sup> Ем В. С. Категория обязанности в советском гражданском праве (Вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 19, 20. – К сожалению, это не всегда так, но в идеале так должно быть.

<sup>68</sup> Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. 5-е изд. М.: Политическая литература, 1987. С. 469.

В субъективном смысле обязанность, таким образом, представляет собой осознанный долг или обременение осуществлять или не осуществлять те или иные уровни человеческого поведения, что находит выражение в осознанном должном (обремененном) и конкретном поведении лица. Это поведение реализуется на любом уровне: телодвижения, действия (бездействия), операции, деятельности и индивидуального (массового) поведения человека. Именно субъективный аспект социальной обязанности является фактором, сопутствующим человеку, неразрывно связанным с его сущностью, являясь необходимым его атрибутом и предпосылкой социального поведения. Социальная обязанность выражается в психическом осознании должного (долга) или обременения перед кем-либо и поддерживается моральными, нравственными и правовыми установками. В этом смысле обязанность во-мне есть внутреннее переживание должного (обремененного) и необходимого будущего поведения, не связанного с социумом.

Приведенные положения позволяют признать, что социальная обязанность возникает лишь в социальной сфере как следствие оценки обществом, социальной группой или отдельным лицом соответствующего поведения другого лица, выражающееся в служении чужой воле.

Проблема возникновения социальной обязанности характеризуется следующими причинами. Во-первых, обязанность возникает из социальной потребности действовать (или воздержаться от действия) в определенном направлении. В этом выражается *векторность* социальной обязанности. Социальная потребность и мотивация как вектор социальной обязанности находят выражение в объекте социального отношения. Во-вторых, социальная обязанность возникает из осознания необходимости активного или пассивного поведения лица (его действия или бездействия). Социальная обязанность напрямую связана с характером социального поведения. Данная характеристика социальной обязанности позволяет осуществлять выход обязанности на юридическую (правовую) ее характеристику. В связи с этим обязанность является выражением социально-нормативной основы человеческого поведения. Обязанность возникает там, где субъект требует от лица соответствующего поведения и оценивает это поведение с точки зрения социальной нормы. Природа такой обязанности предопределяется тем, что обязанность:

1) является продуктом оценки поведения человека и социальной среды, в которой он находится, образуя информационное поле данной обязанности;

2) возникает как результат духовно-нравственной деятельности человека и является обязательным элементом социальной нормы как средства оценки человеческого поведения и обременения лица чьими-то потребностями, удовлетворение которых невозможно без участия этого лица;

3) выражается в социальных нормах как форме оценки должного поведения лица и нормативной форме выражения обременения;

4) является необходимым условием возникновения общественного отношения. Этот фактор является одним из предопределяющих при характеристике социальной обязанности;

5) представляет собой *меру* соответствующего должного поведения лица, которая является характеристикой рассматриваемого явления и позволяет оценивать социальную обязанность с позиций: а) активной и пассивной форм; б) обеспеченности социальной ответственностью; в) внутренней структуры;

б) имеет определенную направленность, т. е. векторность, без которой является мнимой, пустой по сути. Векторность обязанности как внешнее выражение существа долга или обременения – одно из важнейших свойств обязанности, которое свидетельствует о связи данного явления с иными социальными явлениями, в частности: а) правомочием; б) конкретно определенным субъектом общественного отношения; в) осуществлением в рамках социального отношения; г) формированием, в совокупности с субъектами и их правомочиями, содержания социального отношения; д) возникновением в связи с определенным объектом (предметным или деятельным), т. е. объектом, по поводу которого возникает социальное отношение;

7) по сути есть обременение или долг, осознаваемые человеком под воздействием внешних факторов, сформированной мотивации поведения и оценки реальной социальной действительности, выражаемые в социальной норме.

Все изложенное дает возможность определить основания возникновения социальной обязанности. В науке нет единства мнения на проблему возникновения социальной обязанности в обществе. Так, Ф. Энгельс отмечал: «Если у варваров едва можно отличать право от обязанности, то цивилизация даже круглому дураку разъясняет различие и противоположность между ними, предоставляя одному классу почти все права и взваливая на другой почти все обязанности».<sup>69</sup> Развивая указанную идею, Е. А. Лукашева отмечала, что в первобытном обществе отсутствовали дифференциация прав и обязанностей, и действующие нормы воспринимались как определенные правила, равные для всех и необходимые для человеческого общества.<sup>70</sup> Другие авторы признают, что в первобытнообщинных обычаях находят выражение не только интересы всего общества, но и определенные права и обязанности, принадлежащие человеку, которые хотя и не имеют юридической формы, вместе с тем обеспечиваются исполнением членами данной догосударственной общности.<sup>71</sup> И. В. Коршунова видит решение данной проблемы в определении времени возникновения права – в догосударственный период развития общества или в период формирования государства: очевидно, что функционирование догосударственных форм человеческих общностей невозможно без установления неких публичных правил в рамках данной общности, которые возникают как необходимое условие осмысления человеком разумным своих потребностей, не противоречащих потребностям других членов общности.<sup>72</sup>

Таким образом, происходит перерастание индивидуальной потребности определенного поведения в общественную потребность такого поведения, обусловленную личным интересом индивида. Данный интерес свойственен каждому члену общности, что позволяет трансформировать отдельные индивидуальные интересы в интересы общественные. Именно осознанная потребность удовлетворять индивидуальный интерес через определенные обобществленные интересы, которые охраняются и обеспечиваются силой догосударственной общности людей, позволяет утверждать, что формируется определенная система социальных (общественных) норм, где ключевым элементом является обязанность члена данной общности содействовать удовлетворению общественного интереса и через этот интерес удовлетворять собственные интересы. Люди в этих социальных общностях связаны в общественные отношения не правами, а долгом, обязательствами.

В догосударственной организации общества приоритетным является удовлетворение коллективного, «общего» интереса, а через посредство коллективного – удовлетворение частного интереса лица. Первой формой первобытной обязанности становится запрет (табу). Именно он формирует систему запретов, значимых для общества: запрет приема пищи, запрет причинения вреда или смерти другому члену общности, запрет инцеста, запрет лжи, запрет нарушения клятвы, запрет отравления колодцев и т. п.

С развитием первобытного общества, обусловленного развитием отношений по производству, потреблению, распределению и обмену материальными благами, кроме табу возникают определенные социальные обязанности, необходимые для общества в целом и требующие позитивного (положительного) поведения лиц. Именно с появлением социальных обязанностей возникает социальное право как допускаемая возможность действовать определенным

<sup>69</sup> Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства // Собр. соч. 2-е изд. Т. 21. С. 177.

<sup>70</sup> Лукашева Е. А. Право, мораль, личность / Отв. ред. В. М. Чхиквадзе. М., 1986. С. 58.

<sup>71</sup> Мурашко Л. О. Начальные виды социальной нормативности // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 93.

<sup>72</sup> Коршунова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 4.



образом.<sup>73</sup> Появление права у лица в догосударственных общностях позволяет утверждать, что формируется социальная норма, которая возникает на последних стадиях догосударственной организации общества.

В философской науке отмечается, что «обязанности вырастают из правил поведения, но не могут быть ими объяснены; право покоится на обязанностях, но никоим образом не может быть к ним сведено».<sup>74</sup> Первая посылка представляется спорной: очевидно, что попытка определить основание социальной обязанности из правила поведения есть обычный способ формализации обязанности без учета ее социально-психологической природы, которая является первичной по отношению к формальной стороне обязанности. Этот тезис уравнивает обязанность с поведением человека, но ведь поведение человека есть лишь форма, в которой осуществляется обязанность. Далее В. П. Малахов отмечал, что следует «рассматривать обязанность как момент притязаний, момент предъявления, утверждения и признания права».<sup>75</sup> Определение основания социальной обязанности через признанное притязание представляется не вполне обоснованным. Признанное притязание является формой общения, в котором, по мнению указанного автора, возникает социальная обязанность. Такой подход не учитывает, что социальная обязанность есть прежде всего осознанное лицом обременение, возникающее в сознании индивида, формирующее векторность обременения и реализуемое им в конкретных уровнях человеческого поведения. Впоследствии данное обременение может приобретать характер долженствования, которое предопределяется спецификой социального интереса, его общественной природой. С одной стороны, социальная обязанность является оценкой в сознании индивида как окружающей ее реальной среды, так и будущего поведения, а с другой, – наличное обременение своего поведения в объективной реальности. Это значит, что основание социальной обязанности представляет собой *оценку лицом окружающей действительности и возможного поведения лица, а также его обременение в объективной реальности, т. е. в социальном отношении*. В первом случае основание социальной обязанности носит индивидуально-психологический и нравственно-моральный характер, а во втором – социально-психологический и поведенческий. Иными словами, содержание социальной обязанности, исходя из оценки окружающей индивида действительности, формирует у него первоначально мотивацию, обременяющую данное лицо для удовлетворения прежде всего частного (индивидуального) интереса («своя рубашка ближе к телу»), а затем происходит процесс перерастания обременения в долг (долженствование) для достижения публичного (общественного) интереса.

Именно социально-психологический и поведенческий характер основания социальной обязанности свидетельствует, что социальная обязанность возникает в обществе в процессе человеческого общения и порождает социальные (общественные) отношения, сердцевиной которых является обязанность как обременение лица. Очевидно, что возникновение обременения в рамках общественного отношения невозможно без обременяющей стороны, которой является сторона управомоченная. В данном тезисе находит выражение одна из сущностных характеристик любого общественного отношения,<sup>76</sup> выражающагося в единстве прав и обязанностей лица.

Проблема связи права и обязанности весьма активно исследовалась философской и юридической науками с учетом специфики связи субъективного права и юридической обязанности. Вместе с тем мы не можем не отметить, что в основе данной связи лежит связь социаль-

<sup>73</sup> Алексеев В. П., Перишц А. И. История первобытного общества. М., 1990. С. 286–346.

<sup>74</sup> Малахов В. П. Философия права: Учеб. пособие. М.: Академический проект, 2002. С. 337.

<sup>75</sup> Ключевым явлением в понимании притязания, по мнению В. П. Малахова, является признание притязания. «Признанность может быть определена как связанность конкретного притязания с конкретным же правовым субъектом, как обнаруженность в данном притязании свойства быть не только реальной возможностью, но действительностью и насущностью как социальной жизни в целом, так и отдельных проявлений и усилий правового существа» (см.: Там же. С. 325–326).

<sup>76</sup> О природе связи субъекта управомоченного и обязанного мы будем говорить далее при анализе правоотношения.

ной обязанности и социального права, обусловленная общественной природой отношений, в рамках которых эти права и обязанности осуществляются. Осуществляемая в рамках общественного отношения социальная обязанность не только связана с правом, но и в объективном смысле имеет нормативное выражение (т. е. выражается в социальном правиле поведения), а в субъективном – осуществляется определенным лицом – участником данного отношения. Здесь возникает противоречие, которое весьма активно исследовалось в современной теоретико-правовой науке; его суть сводится к пониманию юридической обязанности либо как действия, либо как меры возможного и необходимого поведения лица, т. е. обязанность есть либо действие субъекта, либо возможность и необходимость такого действия.<sup>77</sup>

Изложенный нами подход решает данное противоречие. Сущность социальной обязанности вне-меня в конечном счете есть оценка возможного поведения лица и обременение (долженствование), выражающееся в конкретно определенном его поведении. Оценка возможности обремененного поведения лица осуществляется путем восприятия этого обременения, выраженного в социальной норме. Именно социальная нормативная система формирует обязанность как меру возможного и необходимого *обременения* лица, делая его впоследствии *долгом* (долженствованием).

Связь социальной обязанности с правом осуществляется лишь в субъективном смысле, т. е. в рамках конкретно-определенного социального отношения. В объективном смысле социальная обязанность может быть и не связанной с правом, выраженным в социальной норме, что свидетельствует *об ограниченной регулятивной роли социальных норм*. Эта особенность связи социальной обязанности и социального права в объективном смысле свидетельствует об отсутствии всеобщей регулятивной природы социальных норм (т. е. в отличие от правовой нормы в них могут отсутствовать все регулятивные элементы: право может быть не обеспечено обременением или, наоборот, социальная обязанность не всегда обуславливается наличием правомочием). Здесь налицо представление о законе как о вечном, божественном. Законы записывались, а не создавались.<sup>78</sup>

Связь социальной обязанности и социального права в субъективном смысле является связью генетической, где обязанность в виде обременения и оценки социально значимого поведения лица порождает право, что дает лицу возможность достичь результата при осуществлении социального права. Кроме того, право и обязанность связаны между собой причинно-следственной связью, которая выражается в первичности социальной обязанности, порождающей впоследствии социальное право. Первичность (причинность) обязанности связана с характером мотивации, которая лежит в основе социальной обязанности. Социальная обязанность не может быть пассивной или активной: она первична. И эта первичность очевидна в догосударственных формах организации общества, так как даже на ранних стадиях возникновения права и государства первичной все же была обязанность, а не право. Это бесспорно вытекает из положений памятников права. Так, пространная редакция Русской правды изобилует именно системой обязанностей и запретов.<sup>79</sup> В свою очередь, Соборное уложение (1649 г.) уже предусматривает систему прав субъектов права (в частности, право на отвод судьи<sup>80</sup>).

Именно приведенные диалектические связи права и обязанности раскрывают существо общественного отношения<sup>81</sup> и, как следствие, единство права и обязанности. В развитие ска-

<sup>77</sup> Подробный анализ данной проблемы сделал Б. Л. Назаров (см.: Назаров Б. Л. Социалистическое право в системе социальных связей. М.: Юридическая литература, 1976. С. 86–102).

<sup>78</sup> Мартышин О. В. Политическая обязанность // Государство и право. 2000. № 4. С. 8.

<sup>79</sup> Титов Ю. П. Хрестоматия по истории государства и права России: Учеб. пособие. М.: Проспект, 1997. С. 9–27.

<sup>80</sup> Там же. С. 50–147.

<sup>81</sup> О природе диалектических связей прав и обязанностей как существа правоотношения писал и А. И. Абрамов (см.: Абрамов А. И. Правоотношение: функциональные аспекты // Правоведение. 2008. № 2. С. 185), и известный русский социолог П. Сорокин (см.: Сорокин П. Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. Ярославль, 1919.

занного следует отметить, что философы не без основания отмечают, что «обязанность предстает как то, что противоположно праву, отлично от него, но неразрывно с ним связано. Мое право – обязанность другого; моя обязанность – право другого».<sup>82</sup> Здесь возникает гипотетический вопрос: возможно ли право без обязанности или наоборот? Представляется, что в рамках реального социального отношения такого быть не может, так как отсутствуют социальные (генетическая и причинно-следственная) связи между сторонами этого отношения. Нарушение этих связей приводит к сбою в осуществлении общественного отношения. Подобная ситуация возможна лишь в рамках социального моделирования общественного отношения, где общественное отношение приобретает форму абстрактной модели, выраженной в социально-нормативной системе.

Социальная обязанность в своей связи с социальным правом может выражаться в рамках конкретного общественного отношения, где обременение является условием осуществления субъективного социального права лица. Здесь следует признать, что в рамках социального отношения далеко не всегда субъект этого общественного отношения обладает одновременно и правом, и обязанностью. Эта связь обязанности и права носит субъективный характер. Объективное выражение социальной обязанности и социального права характеризуется их отражением в социальном правиле поведения, сконструированном в социальную норму.

Социальная обязанность как обременение, возникающее в рамках социального отношения, имеет свою внутреннюю организацию, раскрывающую природу данного обременения, его роль в общественном отношении, содержание и связь с социальным правом. Социальная обязанность складывается из следующей системы обременений:

1) обременение, возникающее в сознании лица и формирующее мотивацию осуществления лицом уровней человеческого поведения. Данное обременение представляет собой психолого-оценочное обременение, формирующее осознание лицом потребности и необходимости осуществления тех или иных уровней человеческого поведения, в котором и находит выражение социальная обязанность. Это обременение возникает на основе оценки человеком социальной действительности и будущего реального собственного поведения;

2) обременение, связанное с наличествующим социальным интересом, лежащим в основе возникновения связи между субъектами в рамках социального отношения. Данное обременение характеризуется и предопределяется сформированной мотивацией, побуждающей лицо стать участником общественного отношения. В отличие от предыдущего рассматриваемое обременение и последующие его виды являются обременениями вне-меня, т. е. формируемыми и осуществляемыми в рамках общественного отношения;

3) обременение совершать определенные действия либо воздерживаться от них (бездействие). Следующим логическим следствием двух перечисленных обременений в структуре социальной обязанности становится обременение, связанное с осуществлением уровней человеческого поведения в осознании, оценке и формировании социальной потребности действовать (воздержаться от действия). Содержание действия (воздержания от действия) предопределяется притязанием противостоящей в рамках общественного отношения стороны. В этом обстоятельстве проявляется связь социального права и социальной обязанности как притязания лица, которое предопределяет смысл и содержание обременения, выражающееся в уровнях человеческого поведения;

4) обременение лица, вызванное необходимостью отреагировать на обращение к нему лица, реализующего социальный интерес в рамках общественного отношения. Данное обременение основывается не только на социальной мотивации, но и возникает как необходимое

С. 13–14).

<sup>82</sup> Малахов В. П. *Философия права: Учеб. пособие*. М.: Академический проект, 2002. С. 339–240.

условие достижения социального интереса лицом, имеющим притязание к данному социальному интересу;

5) обременение, связанное с возможностью (или наступлением) негативных последствий за ненадлежащее исполнение возложенного на лицо обременения. Данное обременение связано с возможными негативными последствиями в отношении лица, которое осуществляет обременение действовать (воздержаться от действия) в рамках социального отношения. Это обременение связано с социальной ответственностью лица, которая выражается в мере социального воздействия на обремененного участника общественного отношения, и эта мера воздействия всегда имеет социально-нормативное выражение;

6) обременение, связанное с недопустимостью препятствовать лицу в осуществлении своего социального интереса, характеризуется необходимостью воздержаться от действий, цель которых воспрепятствовать достижению или пользованию социальным интересом лицом, имеющим притязание к данному социальному интересу.

Видовое многообразие социальных обязанностей обусловлено многоаспектностью самих социальных отношений. Выделяются моральные, религиозные, политические, корпоративные, ритуальные и иные обязанности.

Возникновение *моральной обязанности* обусловлено формированием общественного сознания. Осознание человеком долга по отношению к другим членам общности свидетельствует о формировании в обществе определенных ценностных ориентиров, а именно, что есть добро. М. Т. Цицерон указывал, что «всякое исследование обязанности – двоякое: с одной стороны, оно имеет в виду предел добра; с другой стороны, оно состоит в наставлениях, которыми мы могли бы во всем руководствоваться в повседневной жизни».<sup>83</sup> Подобное понимание моральной обязанности наглядно показывает ее эволюцию. Во-первых, внутреннее осознание того, что есть добро или зло, и, во-вторых, формирование для повседневной жизни нравственных императивов должного поведения. Именно в этом выражаются смысл и содержание моральной обязанности: формирование необходимости и осуществление осознанной необходимости в реальном поведении членов общества. Современная теоретическая наука содержит и более развернутые определения моральной обязанности. Так, И. В. Коршунова отмечала, что моральная обязанность есть «общественно-необходимая, должная мера поведения, которой следует человек или группа лиц в силу оценки (осознания) ее человеком или коллективом как абсолютной ценности и обеспечиваемая внутренним убеждением самой личности и (или) внешним эмоциональным (нравственным) принуждением».<sup>84</sup> В. А. Ребрин отмечал, что «требование определенного, необходимого образа действия, вытекающее из объективных закономерностей развития, выступает как моральная обязанность».<sup>85</sup>

Различие данных подходов кроется в том, что в последнем случае не отражается фактор осознания человеком потребности действовать определенным необходимым образом. И. В. Коршунова, по нашему мнению, ближе продвинулась к осмыслению сущности моральной обязанности. Для понимания смысла данного явления следует учитывать: а) осознание индивидом потребности действовать определенным образом; б) формирование в обществе определенных императивов необходимого поведения, соответствующих представлениям, сложившимся в обществе, о том, что есть добро, а что – зло; в) моральную обязанность как обременение и долг, основанные на оценке общественной морали как системы правил общественного поведения; г) обеспеченность моральной обязанности внешним эмоционально-нравственным воздействием силой общественного мнения. Перечисленные положения позволяют раскрыть, по нашему мнению, сущность моральной обязанности.

---

<sup>83</sup> Цицерон. О старости. О дружбе. Об обязанностях. М.: Наука, 1993. С. 60.

<sup>84</sup> Коршунова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 39.

<sup>85</sup> Ребрин В. А. Общественное благо и общественный долг. М., 1971. С. 78.

Представляется весьма спорным утверждение некоторых ученых, что долг есть объективно необходимое требование общественной морали, а обязанность есть «все должное, что кто-либо исполнять или соблюдать должен».<sup>86</sup> Иными словами, долг представляет собой некое общее явление, формируемое для общества в целом, а обязанность имеет нормативное выражение. Обременение и долженствование – это объективные, сформированные под влиянием системы внешних факторов морально-нравственные и духовные императивы, выражающие содержание обязанности. Обязанность – это долженствование, обременение и оценка индивидуумом сложившейся в обществе системы императивов, о чем мы ранее упоминали.

*Религиозные и ритуальные обязанности* формируются в религиозных учениях различных конфессий, сложившихся в обществе в процессе его исторического развития. Религиозные учения формируют систему социальных норм, в которых находят выражение религиозные догмы, ритуалы, заповеди, в том числе и обязанности. В данной социально-нормативной системе обязанность представляет собой не что иное, как определенное долженствование перед богом, основанное на религиозном учении, выраженном в религиозном писании и иных производных от него религиозных источников (сунны, иджмы и т. п.). Почему именно долженствование, а не обременение? Да потому, что в религии отражается именно идеальный публичный интерес общества: в своем содержании религиозные учения представляют религиозно-нравственные постулаты, данные обществу высшим существом Богом, требуемые к исполнению под угрозой божественной кары; вместе с тем религиозные правила в основе своей определяют «особое духовное состояние человека или общества, характеризующееся воздержанием от зла и добровольным осуществлением добра с чувством любви и уважения к окружающим людям, обществу, природе, Отечеству».<sup>87</sup>

Важная особенность религиозных норм, по нашему мнению, состоит в формировании именно духовных основ общества и отдельного индивида, предписанных им в религиозно-нравственных постулатах. В этом выражается различие между нормами морали и религиозными нормами; в остальном они достаточно сходны. Следовательно, религиозная обязанность представляет собой осознанный на устоявшейся в обществе религиозной доктрине, в соответствии с духовно-нравственными постулатами которой и надлежит действовать, исполнить долг (долженствование). Здесь обязанность не является обременением, а приобретает характер долженствований (не убей, не укради, возлюби ближнего, будь смиренен, не противляйся злу и т. п.).

Проблема *политической обязанности* недостаточно изучена в российской науке; вместе с тем в последнее время появились первые «ласточки» (к примеру, работа О. В. Мартышина<sup>88</sup>). Впервые термин «политическая обязанность» был применен английским философом Томасом Хилл Грином в работе «Лекции по политической обязанности». В последующем этот термин стал активно применяться другими учеными. Дискуссия по проблеме понимания политической обязанности сводится к двум основным подходам: 1) политическая обязанность понимается как обязанность гражданина по отношению к государству либо как взаимная обязанность государства и гражданина; 2) политическая обязанность воспринимается как вертикальная (между государством и гражданином), так и горизонтальная (между гражданами) обязанность.<sup>89</sup>

Решение данной проблемы мы видим в соотношении понятий политической и государственной власти: являются ли данные понятия равнозначными, или они различны по своему содержанию? Юридическая наука исходит из того, что государственная власть и политическая

<sup>86</sup> Коришнова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 36.

<sup>87</sup> Сорокин В. В. Понятие и сущность права в духовной культуре России. М.: Юрлитинформ, 2007. С. 124.

<sup>88</sup> Мартышин О. В. Политическая обязанность // Государство и право. 2000. № 4.

<sup>89</sup> Второй подход более широкий (см.: Коришнова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 45–46).

власть в своем содержании совпадают. Политическая наука, наоборот, понимает политическую власть шире и включает в нее, в том числе, государственную власть. Исходя из данных подходов, сложились мнения о том, что государственная власть формирует правовые нормы, в которых выражается государственная воля власти, и нормы политические, упорядочивающие отношения между институтами гражданского общества, а также институтами гражданского общества и индивидами. Другое мнение ставит знак равенства между правовыми нормами и нормами политическими (идеологическими). Очевидно, что развитие институтов гражданского общества (если они возникают в обществе) порождает многообразную систему политических отношений, выходящих за пределы властных функций государства. Именно в рамках осуществления данных отношений возникает политическая обязанность индивида, института гражданского общества, элементов механизма государства, государства и общества в целом. И. В. Коршунова политическую обязанность понимала как «обязанности, связывающие власть и общество, государство и народ, политического лидера и электорат, правящие силы и оппозицию, существующие в силу необходимого минимума взаимного доверия между ними или признания».<sup>90</sup> Справедливость данного подхода заключается в том, что политические обязанности могут находить позитивное конституционное закрепление в нормах учредительного характера, а также в деятельности институтов гражданского общества, не опосредованных в нормативно-правовом предписании. Политическая обязанность наиболее тесно примыкает к юридической обязанности, а порой даже совпадает с ней. В том случае, когда политическая обязанность совпадает с правовой обязанностью, она приобретает характер публичной правовой обязанности и по своей сущности является долгом (долженствованием). В том случае, когда политическая обязанность возникает на основании политических норм, установленных институтами гражданского общества и регулируемыми отношения между данными институтами, государственными органами и гражданами, политическая обязанность характеризуется также долгом, поскольку осуществляется в публичной сфере общественных отношений.

---

<sup>90</sup> Коршунова И. В. Обязанность как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 47.

## 1.2. Правовая (юридическая) обязанность в многообразных концепциях правопонимания

*«Право есть обязывание... Обязывающая сила права считается его абсолютно неотъемлемым свойством».*

*Карл Оливекрона, датский ученый-правовед  
(Право как факт)*

Социальная обязанность приобретает форму юридической обязанности в результате обусловленной экономическим развитием общества потребности обеспечить частный (индивидуальный) интерес каждого его члена. В связи с этим социальная обязанность из оценки приобретает форму либо долженствования (долга), либо обременения, что обуславливается природой общественного отношения, составной частью которого она является. Данное утверждение представляет собой базовую гипотезу, необходимую для дальнейшего исследования юридического аспекта обязанности. Мы полагаем, что следует различать «правовую обязанность» и «юридическую (субъективную) обязанность». Правовая обязанность представляет собой выраженное в норме права необходимое долженствование субъекта права и является по своей природе необходимым вариантом будущего поведения лица; в свою очередь, юридическая обязанность находит выражение в конкретном поведении человека и осуществляется в рамках конкретно-определенного правоотношения. Вопрос о соотношении данных категорий решается в рамках проблемы соотношения объективного и субъективного права. По справедливому утверждению Ю. Г. Ткаченко, правоотношения могут быть разделены на «правоотношения-модели» и «правоотношения-отношения»; причем правоотношения-модели выражаются в правах и обязанностях, закрепленных в правовой норме, а правоотношение-отношение – «это предметное реальное общественное отношение, действия участников которого подверглись правовой регламентации, поскольку оно, как всякое общественное отношение, характеризуется наличием субъектов и определенной предметной деятельностью, имеющей социальный характер».<sup>91</sup> Таким образом, правовая обязанность и обязанность, выраженная в правовой норме, являются синонимами. Юридическая обязанность есть необходимое долженствование или необходимое обременение, выраженное в предметной деятельности конкретного субъекта в рамках частноправового или публично-правового правоотношения.

Наиболее полное и предметное рассмотрение правовой и юридической обязанности как необходимого условия упорядочения общественных отношений следует начинать с анализа научных подходов к определению сущности права, его правопонимания и разграничения правоотношений на публичные и частные, выделении особенностей юридической обязанности как элементов данных правоотношений. Это предполагает учитывать то обстоятельство, что «многогранность права – объективное явление. Объективной является и многочисленность субъектов права их познающих, их социально-экономических, политических и иных интересов, отраженных или не отраженных в праве и их представлениях о том, каким право должно быть. Практически и теоретически многоплановые научные, бытовые, профессиональные, основанные на разном мировоззрении, на различных методических подходах к политико-правовым явлениям объяснения смысла, причины и перспективы права, к тому же помноженные на политические позиции и взгляды авторов (консерваторов, революционеров и либералов, демократов, сторонников олигархии, аристократии, этатистов и анархистов, националистов и интернационалистов, патриотов или космополитов, социалистов, коммунистов, феминистов и т. д.), дают объективно объемное видение права, представляют совокупность существующих в обще-

---

<sup>91</sup> Ткаченко Ю. Г. Методологические вопросы теории правоотношений. М.: Юридическая литература, 1980. С. 134, 136.

стве вариантов правопонимания, в том числе тенденций правового развития». <sup>92</sup> Каждое из направлений в понимании права представляет «ценность логической аргументации в рамках каждого учения». <sup>93</sup> При всем многообразии современных научных подходов к правопониманию, сложившихся в теории права, следует признать, что нормативный (легистский), естественно-правовой, социологический, интегральный и феноменолого-экзистенциальный (возобновляемый в настоящее время в российской науке) подходы являются наиболее обсуждаемыми в юридической науке. <sup>94</sup>

Обязанность, как и право, возникает как необходимое условие объективизации, придания формы существующих общественных отношений, нуждающихся в правовой защите. В основе необходимости рассмотрения права во взаимосвязи с системой позитивных правовых норм стояли основоположники теории советского права Н. В. Крыленко, П. И. Стучка и Е. Б. Пашуканис, которые были видными представителями социологической концепции правопонимания. В 1931 г. в Резолюции I Всероссийского съезда марксистов-государственников и правоведов отмечалось, что П. И. Стучка обоснованно предложил понимать право как систему объективных общественных отношений, которое нанесло решающий удар метафизическим, идеологическим и психическим теориям права, укоренившимся даже среди людей, считавших себя марксистами. <sup>95</sup> Данное направление социологической теории правопонимания стало господствующим среди многообразных ее разновидностей. <sup>96</sup> В свою очередь Е. Б. Пашуканис в работе «Общая теория права и марксизм» обосновал «меновую» теорию права (которая по своей природе также является теорией социологического толка), согласно которой из товарного обмена возникают договорные отношения между конкретно определенными субъектами. Право, по его мнению, возникает там, где имеет место товарный эквивалентный обмен между субъектами. Впоследствии экономическое содержание данного обмена с помощью государства приобретает юридическую форму. В связи с этим право реально существует не только в правовой форме, но прежде всего в реальном правоотношении, опосредованном в юридической форме. С точки зрения современной социологической теории правопонимания, «право обладает свойством объективности в той же мере, в какой оно присуще внутренней форме отношений обмена, оно необходимо присутствует в них с момента их возникновения, формирования, обладают этим свойством названные экономические отношения». <sup>97</sup> Право в объективном смысле является правовой формой отражения отношений товарного обмена и обладает, по справедливому замечанию В. М. Сырых, признаками *взаимозависимости, равноправия, эквивалентности, общеобязательности, юридической ответственности и справедливости*. <sup>98</sup> Таким образом, объективное право по своей сущности обусловлено содержанием соответствующих экономических отношений, которые в юридической форме выражают «сферу производства материальных благ, их обмена и распределения, т. е. распространяется на все сферы экономической деятельности гражданского общества». <sup>99</sup> Это значит, что право и обязанность, а также выраженные в них экономические законы товарного производства, обмена и распределения между членами общества *образуют частное право*. Вместе с тем нормы публичного права, хотя и «обслуживают» частное право, также должны

<sup>92</sup> Ударцев С. Ф. О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права. Караганда, 2004. С. 38.

<sup>93</sup> Фролова Е. А. Методологические основы разграничения концепций правопонимания // Государство и право. 2009. № 4. С. 64.

<sup>94</sup> Там же. С. 65–73.

<sup>95</sup> Назаров Б. Л. Социалистическое право в системе социальных связей. М.: Юридическая литература, 1976. С. 28.

<sup>96</sup> Поляков А. В. Коммуникативная концепция права (проблемы генезиса и теоретико-правового обоснования): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2002. С. 47–48.

<sup>97</sup> Сырых В. М. Логические основания общей теории права. Современное правопонимание. Т. 3. М.: РАП, 2007. С. 120.

<sup>98</sup> Там же. С. 131–150.

<sup>99</sup> Там же. С. 153.



основываться на экономических общественных отношениях.<sup>100</sup> Нормы публичного и частного права, облеченные в позитивную форму, не имеющие связи с объективным правом «лишены объективного критерия истинности».<sup>101</sup> Данное понимание права в связи с этим не влечет формирования таких признаков у частного права, присущих позитивистскому подходу, как государственно-волевая природа, многократная применимость, эталонность, поскольку может формироваться между конкретными субъектами (участниками товарного обмена) и порождать права и обязанности только у них.

---

<sup>100</sup> Там же. С. 182.

<sup>101</sup> Там же. С. 187.

## **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.