

ОТ СУБЪЕКТА ПРАВА К ПРАВОВОЙ СУБЪЕКТИВАЦИИ (К НАЧАЛАМ ЭНЕРГИЙНО-ПРАВОВОГО ДИСКУРСА)

Павлов Вадим Иванович

ведущий научный сотрудник Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, к.ю.н., доцент

Введение. Понимание того, что наше время является временем смены эпистемологических оснований гуманитарного знания, является одним из условий эффективной интеллектуальной работы. Кажется, констатация методологического кризиса в гуманитаристике приближается к той временной точке, после которой станет ясно, что без новых оснований дальнейшее движение невозможно. Поэтому ситуация складывается так, что можно оказаться на бездорожье. Поиск новых оснований, эпистемы, Другого Начала, не то, чтобы затягивается, он, порой, просто не артикулируется в гуманитарном научном сообществе. Это можно отнести и к правовой науке в том числе. Несмотря на наличие определенного количества методологических исследований в праве, актуализирующих проблему методологического сдвига в правоведении, беспокойство относительно поиска нового пути в целом является не столь частым. Юриспруденция, в особенности институализированная в учебниках, остается пока (за редким исключением) в границах старого понимания мира (мира правовых явлений). В нем ключевую роль играет классическая рациональность, которая в юриспруденции связана с новоевропейской матрицей представления и понимания правовой реальности.

Новоевропейская юридическая дискурсивная формация основана на базе общей системы новоевропейской рациональности. Последняя конституировала классический юридический дискурс за счет размещения в нем таких ключевых для новоевропейской мысли методологических постулатов, как рационализм, эссенциализм, монизм, логоцентризм, субстанциализм и др. Эти постулаты повлекли за собой создание специфической конфигурации новоевропейского юридического поля. В нем ключевую роль стали играть признанные самоценными новоевропейские юридические завоевания – либеральная юридическая доктрина, учение о правах человека, теория гражданского общества, теория правового государства, теория разделения властей и все иные правовые концепции, процесс создания которых на протяжении XVII-XVIII вв. Мишель Фуко не без основания назвал «рождением биополитики»¹, либо, – в более привычных для нас терминах, – становлением «биополитического государственно-

¹ Фуко, М. Рождение биополитики. Курс лекций, прочитанных в Коллеж де Франс в 1978-1979 учебном году: Пер. с фр. А.В. Дьяков / М. Фуко. – СПб. : Наука, 2010. – 448 с.

правового режима»². В отношении правопонимания классическая традиция задала такой тип речи, в соответствии с которым право представлялось лишь в трех модусах бытия: юснатурализм, позитивизм и социологическая юриспруденция.

XX столетие для классической мысли оказалось временем испытаний. Наступила эпоха постмодерна, в которой сама реальность начала указывать на несоответствие классических объяснительных моделей фактическому положению вещей. В особенности это проявилось на Западе во второй половине столетия. Классические юридические основания, до того на протяжении трех веков казавшиеся универсальными, также оказались под вопросом. И в первую очередь это коснулось понимания права. В новых социокультурных условиях возникла необходимость пересмотра отношения к классическим основаниям правового анализа. Поиски путей решения данной проблемы продолжаются и по настоящее время.

Одна из возможностей примирения классических типов правопонимания путем преодоления крайностей каждой из них, которая рассматривается в современной правовой науке, заключается в создании некоей целостной концепции понимания права, одновременно вбирающей в себя все три модуса его бытия. Возможностям создания такой – интегральной (интегративной) концепции правопонимания права – посвящено не одно теоретическое исследование³. Вместе с тем, как указывает А.В. Поляков, подобная работа должна вестись только на базе постклассической эпистемы. Только в рамках последней может быть создана интегральная «гносеологическая и онтологическая целостная теория... в отличие от теорий “интегративных”, стремящихся к теоретико-правовому синтезу на основе классической научной парадигмы»⁴. И.Л. Честнов, в свою очередь, вообще высказывает скептическое отношение к возможности продуктивной работы в рамках классического различения подходов к пониманию права. «Первым и наиболее важным аргументом, – говорит И.Л. Честнов, – который критическая постклассическая теория права может выдвинуть против господства юснатурализма, позитивизма и социологии права – “традиционных” типов правопонимания, является исторический: эти концепции права возникли в эпоху модерна и несут на себе “печать” послед-

² Доровских, В.И. Государственно-правовые взгляды Мишеля Фуко : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. И. Доровских ; Рост. юрид. ин-т МВД РФ. – Ростов-на-Дону, 2009. – С. 10.

³ См. напр.: Графский, В.Г. Интегральная (синтезированная) юриспруденция: актуальный и все еще не завершённый проект / В.Г. Графский // Правоведение. – 2000. – №3. – С. 49–64; Ромашов, Р.А. Реалистический позитивизм: интегративный тип современного правопонимания / Р.А. Ромашов // Правоведение. – 2005. – №1. – С. 4–12 и др.

⁴ Поляков, А.В. Прощание с классикой, или Как возможна коммуникативная теория права / А.В. Поляков // Российский ежегодник теории права. №1. 2008 / Под ред. д-ра юрид. наук А.В. Полякова. – СПб : ООО «Университетский издательский консорциум “Юридическая книга”», 2009. – С. 11.

ней»⁵. Верная, на наш взгляд, посылка, отсылающая в правовом анализе, прежде всего, к эпистемическому плану разворачивания правопонимания, связана с тем фактом, что сама конкуренция традиционных правовых школ стала возможной внутри классической эпистемологии и за счет ее конфигурации, а, следовательно, полностью принадлежит ей. Осуществление же исследования в новой эпистемологической ситуации означает изменение самих базовых основ осмысления реальности, причем, что характерно, смена эпистемологии обуславливается и инициируется изменениями самой этой реальности. Именно по этой причине эпистемологическая саморефлексия в определенной степени невозможна. Другой вопрос состоит в том, что определяющий характер в корреляции «реальность – ее осмысление» в плане констатации наступления постклассической ситуации более принадлежит первой составляющей, нежели второй. Как нам кажется, именно поэтому сегодня в общетеоретическом правоведении во многом еще сохраняется инерция проклассических интеллектуальных практик, держащихся за соответствующий тип социальности, в то время как на Западе, пожалуй, этот этап давно пройден. Однако, так или иначе, высокая скорость изменения современной социальной и антропологической ситуации сегодня обуславливает активную работу в направлении постклассического методологического поиска.

Энергийно-правовой дискурс. Абрис концепции. «Квинтэссенцией методологии современной юриспруденции... может считаться антропологическая научно-исследовательская программа. В общем и целом ее суть сводится к “человеческому измерению” политико-правовых явлений»⁶. Этот тезис И.Л. Честнова в контексте сказанного нами во введении представляется очень важным. Интеллектуальное событие «антропологического поворота» на Западе в 60-х гг. XX в. как раз и стало событием введения в гуманитарный дискурс одного из новых, постклассических эпистемических оснований – новой картины человека. Прежде всего, это означало пересмотр места человека в гуманитарном дискурсе. Не то, чтобы ранее человек не фигурировал в классической рациональности, однако он был сконфигурирован таким образом, что собственно как человек не обнаруживался. Он был субъектом, как говорил Р. Декарт – мыслящей вещью (*res cogitas*). А.В. Поляков отмечает, что «и классический юснатурализм, и классический позитивизм опирались и опираются на “бессубъектную” схему понимания права, основанную на представлении о том, что право есть некая независимая от субъекта объективная данность, которая “есть” в силу некоего “внешнего” факта – закона природы, законов человеческого разу-

⁵ Честнов, И.Л. История политических и правовых учений: теоретико-методологическое введение: учебное пособие / И.Л. Честнов. – СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2009. – С. 225.

⁶ Честнов, И.Л. История политических и правовых учений: теоретико-методологическое введение: учебное пособие / И.Л. Честнов. – СПб.: ИВЭСЭП, Знание, 2009. – С. 82.

ма или рационального установления государства»⁷. Такой субъект «умер», а новый образ человека пока лишь только отыскивается. Современный французский мыслитель Жиль Лулье отмечает, что сегодня в условиях глобального общества классическая модель субъекта права все больше выступает «маской» (*le masque*), за которой реальный человек прячется от самого себя, сохраняя статус «никто». Модель субъекта права в современных условиях способствует, таким образом, «распаду личности человека в игре масок» и провоцирует утрату правом своего онтологического смысла⁸. Поэтому работа по воскрешению субъекта требует активизации.

В современном юридическом дискурсе попытки преодоления классического взгляда на правовую реальность представлены рядом концепций. Так или иначе, но все они работают с антропологией постклассического типа, хотя топология человека в пространстве юридического в этих исследованиях существенно различается. Среди наиболее значимых концепций следует указать социолого-антропологическую, диалогическую концепцию И.Л. Честнова⁹, коммуникативно-феноменологическую теорию А.В. Полякова¹⁰, герменевтическую концепцию А.И. Овчинникова¹¹, экзистенциал-аналитический проект А.В. Стовбы¹². Эти и ряд иных постклассических концепций как раз и выполняют сегодня роль методологического генератора, однако, говорить о выработке на базе этих концепций теории среднего уровня, которая бы могла стать основанием отраслевых разработок и правотворческой деятельности, пока преждевременно. Такое положение дел является нормальным, поскольку, повторимся, сама реальность пока еще не стала «постклассической». Тем не менее, с постепенным увеличением массива постклассических правовых исследований становится все более очевидной разница между подходами, которые используют исследователи, работающие на базе классической парадигмы (они, сегодня, безусловно, находятся в большинстве), и подходами, основанными на постклассической методологии. Все ярче обналичивается различие в языках, которые используют представители разных формаций, технике исполнения текстов, способах мышления. Освоение техник работы с постклассическим инструментарием

⁷ Поляков, А.В. Прощание с классикой, или Как возможна коммуникативная теория права / А.В. Поляков // Российский ежегодник теории права. №1. 2008 / Под ред. д-ра юрид наук А.В. Полякова. – СПб : ООО «Университетский издательский консорциум “Юридическая книга”», 2009. – С. 12.

⁸ Lhuillier, G. L'homme-masque. Sur la dimension anthropologique du droit / G. Lhuillier // Methodos. Savoirs et textes. – 2004. – №4. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://methodos.revues.org/125>. – Дата доступа: 24.09.2011.

⁹ Честнов, И.Л. Право как диалог: к формированию новой онтологии правовой реальности / И. Л. Честнов. – СПб. : Санкт-Петерб. юрид. ин-т Генер. прокуратуры Рос. Федерации, 2000. – 103 с.

¹⁰ Поляков, А.В. Общая теория права : Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : Курс лекций / А.В. Поляков. – СПб. : Издательский дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. – 864 с.

¹¹ Овчинников, А.И. Правовое мышление в герменевтической парадигме : Монография / Науч. ред. П. П. Баранов / А.И. Овчинников. – Ростов-на-Дону : Изд-во Ростов. ун-та, 2002. – 285 с.

¹² Стовба, А.В. О перемене сущности, или «Что есть» право в эпоху постметафизики / А.В. Стовба // Правоведение. Изв. вузов. – 2008. – №1. – С. 157–164.

ем требует значительных усилий, поскольку юридическое образование, как правило, строится на классических канонах. Постклассический концептуальный ряд (правовая коммуникация, интерсубъективность, экзистенция, дискурс и т.д.) становится непрозрачным для классического понимания правовой реальности, что нередко вызывает отторжение у носителей такого понимания¹³. Тем не менее, дальнейшее продуктивное развитие правовых исследований, на наш взгляд, связывается именно с разработкой постклассических концепций.

Предлагаемый нами подход также претендует на освоение постклассического поля правовых исследований. Он выполнен в контексте антропологической научно-исследовательской программы. Основной вопрос, который должен быть прояснен при анализе любого рода концепции, заключается в экспликации ее двигателя, т.е. ведущего эпистемологического основания. У нас таковым выступает антропология постклассического типа.

Как мы уже сказали, все постклассические правовые направления так или иначе работают с антропным полем. Однако вопрос заключается в его топологии, т.е. в его реальном размещении в концепции. В связи с этим следует отметить, что в зависимости от этого в итоге будут различаться и результаты дальнейшего развертывания концепции на ее «нижних» этажах, т.е. в применении к более конкретным проблемам, в пределе – в подходах к конструированию законодательства. В связи с этим решающим в правовом анализе в рамках той или иной концепции оказывается либо социально-антропологический процесс конструирования правовой реальности, либо правовая коммуникация, либо правовая герменевтика, либо правовая экзистенциальность и т.д. Причем, на что следует указать особо, все постклассические концепции, поскольку они работают в рамках одного эпистемического пространства, легко взаимопроникаемы и коррелируемы. Более того, можно сказать, что продуктивнее всего рассматривать их по принципу дополненности. Но в то же самое время каждая из них, акцентируя внимания все же на какой-то одной, присущей, как правило, специфике самого исследовательского взгляда проблеме, имеет свой особый *telos*.

Для разворачивания заявленной нами программы исследования необходимо представить топографию концепции, т.е. пространственно разместить базовые языковые единицы складывающегося дискурса. Необходимо очертить абрис концепции, который следует начать с аналитического словаря. В последнем следует, прежде всего, выделить те языковые единицы, которые определяют основоустройство дискурса. Таковыми являются:

а) «человек»;

¹³ Ср. : «...с позиции классики неклассику разглядеть практически невозможно – та будет видится в лучшем случае как какое-то искажение или извращение, случайная или намеренная ошибка; тогда как с позиций неклассики классика предстает просто более или менее тривиальным частным случаем, одной возможностью из многих других» [Кузнецов, В.Ю. Сдвиг от классики к неклассике и наращивание порядков рефлексии в философии / В.Ю. Кузнецов // Рефлексивные процессы и управление. – 2009. – Т. 9. – №1-2. – С. 63].

- b) «правовой человек»;
- c) «личностная конституция»;
- d) «идентичность»;
- e) «субъект»;
- f) «субъект права»;
- g) «субъективация»;
- h) «правовая субъективация»;
- i) «практики себя»;
- j) «юридические практики себя (практики правовой [са-мо]субъективации»);
- k) «юридический дискурс»;
- l) «дискурсивные юридические практики».

Так или иначе, эти единицы дискурса будут фигурировать ниже при описании главной нашей темы – правовой субъективации, и их смысл контекстуально будет эксплицирован. Однако их специальная аналитическая характеристика будет дана в отдельной работе.

В топологии разрабатываемого нами подхода антропологический элемент является базовым и составляет эпистемическое ядро концепции. Человек (как правовой человек) – это центр концепции, ее основоустройство. Все остальные образования выстраиваются вокруг человека и находятся в связи с ним. Карта, на которой размещаются все языковые единицы, является специальным дискурсивным пространством, который у нас именуется *энергийно-правовым дискурсом*.

Когда мы говорим «о началах энергийно-правового дискурса», то, прежде всего, подразумеваем формирование нового эпистемического основания правового анализа, заключающегося в исследовании правовой реальности через введение юридуко-антропологического поля как центрирующего, стягивающего образования. Как говорит С.И. Архипов, «в центре правовой системы в качестве первичного и исходного начала права должен быть не индивид (как правовая особность) и не юридическое лицо (как заключенные в скобки коллективные, социальные качества человека), а именно человек» [*курсив мой*. – В.П.]¹⁴. Солидаризуясь с этим мнением, в основоустройство энергийно-правового дискурса на ведущие позиции мы помещаем человека юридического. В энергийно-правовом дискурсе человек юридический становится центром правового анализа¹⁵. Однако такой шаг выдвигает сразу несколько требований: во-первых, требование экспликации понимания человека как такового, т.е. кто есть человек в целом; во-вторых, требование выяснения отношений таким образом понимае-

¹⁴ Архипов, С.И. Субъект права: теоретическое исследование: автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.01 / С.И. Архипов. – Екатеринбург, 2005. – С. 27.

¹⁵ Показательно, что Институтом государства и права РАН 3-4 октября 2011 году проведены Шестые философско-правовые чтения памяти В.С. Нерсисянца на тему «Человек юридический с точки зрения вечности».

мого человека с тем «человеком», который сегодня господствует в юридическом дискурсе (с субъектом права); в-третьих, требование указания антрополого-институциональных связей, т.е. описания типов взаимовлияния человека юридического с правовыми институтами.

Описание следует начать с антропологического вопроса, т.е. с вопроса понимания человека. Поскольку выше мы уже говорили о том, что в постклассической науке концепт «субъект» был подвергнут смещению в связи с кризисом новоевропейской рациональности, следовательно, должна быть предложена некая инверсия понимания человека. Во избежание недоразумений сразу здесь отметим, что это не означает отказа от самого устоявшегося термина «субъект» в гуманитарных областях (в праве это, пожалуй, нецелесообразно и невозможно в принципе). В связи с этим уместно привести высказывание современного французского правоведа Яна Тома о том, что «ярлык “субъекта права” никогда не мог заменить слово “личность”, он по-прежнему остается техническим словом, которое признается, например, гражданским кодексом и которое знают граждане, помимо своих общих знаний о праве»¹⁶. Однако понимание субъектности, смысл, который скрывается за этим означающим, должны стать иными.

За антропологическую основу мы берем тот тип антропонимания, который выработан в синергийной антропологии (далее – СА) – междисциплинарном научном направлении, осуществляющем разработку постклассической антропологии на базе опыта реконструкции и научного освоения духовных практик (в частности, восточно-христианской практики исихазма) как способа конституирования человека с привлечением ресурсов современной западной философии (в частности, экзистенциальной аналитики Dasein, герменевтической концепции субъекта «позднего» М. Фуко)¹⁷. Образ человека, который выстраивается в синантропологическом дискурсе, является постклассическим и соответствует тем методологическим устремлениям русскоязычных правоведов, на которые мы указали выше.

Новое понимание человека, которое представлено в СА, основывается на отказе от традиционного основоустройства европейской мысли о человеке. Как отмечает С.С. Хоружий, отказ касается, прежде всего, ядра классического основоустройства человека, которым выступает «фундаментальная триада характеристик человека: *сущность – субстанция – субъект*»¹⁸. «Все эти концепты, – отмечает ученый, – отсутствуют в том описании человека, которое развертыва-

¹⁶ Thomas, Y. Le sujet de droit, la personne et la nature / Y. Thomas // Le Débat. – 1998. – №100. – p. 98.

¹⁷ Синергийно-антропологические исследования проводятся в рамках работы Института синергийной антропологии и ряда иных научных институций (Официальный сайт Института синергийной антропологии // Институт синергийной антропологии [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа : <http://synergia-isa.ru>. – Дата доступа : 27.04.2010).

¹⁸ Хоружий, С.С. Синергийная антропология как новый подход к методологии гуманитарного знания / С.С. Хоружий // Институт синергийной антропологии [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа : http://synergia-isa.ru/?page_id=4301#H. – Дата доступа : 11.05.2009.

ет синергийная антропология. Причина отказа от них – отнюдь не авторский произвол. Каждый из трех ключевых концептов был капитально раскритикован в рамках самой классической европейской традиции»¹⁹. Сегодня на Западе констатация отказа работы с классическим субъектом является общепризнанной позицией, подтверждением чему служит, например, вышедший еще в 1991 году сборник трудов французских философов на тему «Who comes after the subject?»²⁰. Ж.-Л. Нанси, Ж. Деррида, Ж. Делез, Ж.-Л. Марион, Ж.-Ф. Куртин, А. Бадью, В. Декомб, Э. Левинас, Ж.-Ф. Лиотар и другие современные философы так или иначе представляют свои варианты нового типа субъектности.

Отказ от классических оснований субъектности требует введения новых базовых параметров. Таковыми в СА выступают: *принцип энергийности* и *принцип предельности*. Для нашего анализа мы задействуем здесь лишь первый принцип – принцип энергийности, который и является одноименным нашему названию правового дискурса. Энергийность является принципом антропологической модели, на базе которой мы и основываем новую концепцию субъекта права.

Принцип энергийности означает, что дескрипция антропологической реальности должна вестись не в дискурсе сущности, а в дискурсе энергии, бытия-действия. Человек это не некая предзаданная сущность (разумный, рациональный субъект), помещенная в плоскость и за-данная ею, а своего рода сплав человеческих энергий или антропологических проявлений, проявляющихся в конкретном хронотопе. При этом антропологические проявления вбирают в себя и т.н. пред- или прото-акты – такие типы проявлений, которые намечаются лишь на уровне внутренних движений, помыслов, побуждений, подразумеваний и т.п., которые во многом формируют контекстуальные среды поведенческих актов. Такие типы проявлений как раз во многом и характеризуют не эссенциальную, а энергийную (дискурсивную) картину правовой реальности²¹. Разумеется, по своей природе эти антропологические проявления не подлежат нормативной фиксации, хотя в действительности они создают контекстуальные пространства, в которых разворачиваются нормативно фиксируемые содержания.

Таким образом, заданное понимание человека юридического принципиально отличается от классической концепции субъекта права. Поскольку в

¹⁹ Хоружий, С.С. Синергийная антропология как новый подход к методологии гуманитарного знания / С.С. Хоружий // Институт синергийной антропологии [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа : http://synergia-isa.ru/?page_id=4301#H. – Дата доступа : 11.05.2009.

²⁰ Who comes after the subject? / [edited by] Eduardo Cavada, Peter Connor, Jean Luc Nancy : [Copyright]; Printed in the USA. – New York and London : Routledge, 1991. – 258 P.

²¹ Ср.: «Право существует как становящееся право, находящееся в постоянной динамике текстуально-информационного и энергийно-поведенческого взаимодействия» [курсив мой. – В.П.]» [Поляков, А.В. Прощание с классикой, или Как возможна коммуникативная теория права / А.В. Поляков // Российский ежегодник теории права. №1. 2008 / Под ред. д-ра юрид наук А.В. Полякова. – СПб : ООО «Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 19].

классическом варианте предполагалось, что субъект права вбирает в себя все возможные предикаты человеческого пре-бывания в правовом поле и этого, собственно, достаточно для эффективного поддержания правового порядка, но-вый подход вводит дополнительный этаж правовой субъектности, который, в сущности, возвращает юридическому дискурсу урезанный новоевропейской концептуализацией слой измерения человека в праве. Новые условия правовой реальности, в которых все сложнее прилагать классические объяснительные схемы, обуславливают необходимость такого видения человека юридического. Предположительно можно сказать, что энергийно-правовой дискурс работает со следующими модусами правовой субъектности, которые могут быть охарактеризованы как:

- 1) *человек в праве;*
- 2) *правовой человек;*
- 3) *субъект права,*

где первый вбирает в себя два последующих. *Человек в праве* – это все возможные модусы бытия человека в пространстве юридического, которых мы усматриваем всего два – правовой человек и субъект права соответственно. *Правовой человек*, о котором речь пойдет ниже, как раз и составляет устройство энергийно-правового дискурса. Это энергийно-правовая картина правовой субъектности в актуальной юридически значимой ситуации. *Субъект права* – это «нормативный человек», т.е. модальность, заданная статутными и субъективными правами и обязанностями. Правовой человек призван надстроиться, дополнить нормативный слой правовой субъектности – в этом основная задача разворачивания энергийно-правового дискурса. Смысл же ее заключается в том, чтобы выявить реальное положение правовой субъектности в правовой реальности и через нее проследить взаимоотношение такого субъекта с институциональными образованиями, т.е. представить функционирование государственно-правовых институциональных структур с юридико-антропологической точки зрения.

Один из самых сложных вопросов, который возникает в связи с введением энергийно-правового измерения правовой субъектности, заключается в том, каким (если не нормативным) образом функционирует такая правовая субъектность, как (если не нормативно) можно ее зафиксировать в правовом анализе, а, самое главное, можно ли вообще ее рассматривать в качестве проектного основания для законодательных работ? Для того чтобы ответить на эти и смежные им вопросы, следует обратиться к устройству правового человека, в котором ключевая роль принадлежит концепту правовой субъективации. Последняя является участвующим вариантом субъективации в целом. С последней и начнем наше рассмотрение.

Субъективация. Как мы уже сказали, энергийно-правовой дискурс направлен на фиксацию человека юридического в его цельном, неурезанном

виде. Такой антропоанализ предполагает фиксацию цельности посредством рассмотрения человека не в качестве трансцендентальной cogito-субстанции (субъекта), а в качестве специфического опыта, в котором являет и выражает себя субъект. Перенос акцента с трансцендентального представления о субъекте на опытную почву – т.е. на первичные досубъектные основания, которые формируют человеческую субъективность, позволил предпринять анализ «мест и функций, которые обнаружались освобождением от субъекта»²². Для экспликации этого опыта в постнеклассической мысли были выработаны концепты, предоставляющие такие возможности – прежде всего, это концепт «субъективация».

Субъективация – это процесс становления субъекта, становящаяся субъективность. В отличие от концепции субъекта, которая разворачивается в эссенциальном дискурсе – дискурсе сущностей, и, следовательно, рассматривает субъект как изначально завершённую, состоявшуюся и конституированную субстанцию (cogito ergo sum) на базе сознания-мышления, субъективация представляет собой «возможный модус интенсивного существования, субличностное событие, которому всегда недостает субъекта»²³. В субъективации, – повторимся, – нет субъекта, в ней есть лишь его непрерывное становление, экзистирование. «Субъективацией, – говорит М. Фуко, – я назову процесс, посредством которого мы получаем складывание субъекта, точнее говоря – субъективности, каковая, очевидно, служит лишь одной из заданных возможностей организации некоего самосознания»²⁴. Субъективации, поэтому, соответствует неэссенциальный дискурс, который рассматривает содержания, отвечающие за становление субъекта, не как сущности, а как энергии, становящуюся форму. Разумеется, это коррелирует с обосновываемым нами энергийно-правовым дискурсом. Как отмечает в связи с этим С.С. Хоружий, универсальная проблема выстраивания нового типа субъектности заключается в том, чтобы «раскрыть конституцию и идентичность человека в их внутреннем механизме, как события, динамические факты; или, иными словами, описать их в измерении бытия-действия, где размещаются акты и ростки актов». Таким образом, субъективация рассматривается как «динамическая парадигма конституции человеческого существа в дискурсе, представляющем антропологическую реальность в измерении бытия-действия»²⁵.

²² Голенков, С.И. Понятие субъективации Мишеля Фуко / С.И. Голенков // Вестник Самарской гуманитарной академии. Сер. "Философия. Филология". – 2007. – №1. – С. 56.

²³ Смирнов, А.Е. Проблема идентичности и субъективации в современном обществознании / А.Е. Смирнов // Гуманитарные и социально-экономические науки. – 2005. – №4. – С. 17.

²⁴ Фуко, М. Возвращение морали / М. Фуко // Интеллектуалы и власть: Избранные политические статьи, выступления и интервью / Пер. с франц. Б.М. Скуратова; Под общ. ред. В.П. Большакова / М. Фуко. – М. : Праксис, 2006. – Ч. 3. – С. 284.

²⁵ Хоружий, С.С. Конституция личности и идентичности в перспективе опыта древних и современных практик себя / С.С. Хоружий // Вопросы философии. – 2007. – №1. – С. 77.

Заметно, что в отличие от классической концепции субъекта, в новой парадигме происходит пересмотр конституирующих содержаний, которые являются не чем иным, как *содержаниями сознания*. Вместе с тем, речь уже идет не о картезианском *cogito*-сознании, но о *сознании-конституировании*, сцепленном с техниками субъективации, антропологическими практиками. Такая модальность антропоанализа (через техники субъективации) в плане конституирующей роли сознания по отношению к классическому размещению сознания в антропологии вводит два важнейших концепта, измеряющих субъективацию – это личностная конституция и идентичность.

Под *личностной конституцией* человека следует понимать «законченный склад его существа, определяемый совокупностью его формообразующих черт и пребывающий инвариантным в процессе жизнедеятельности человека»²⁶. *Идентичность*, которая также рассматривается как формообразующий элемент, представляет собой акт самоуверения, устанавливаемый сознанием не в плане самотрансцендентализации, а в качестве техник жизни, опытно самоартикулированных способов существования. Как отмечает С.С. Хоружий, в идентичности «человек совершает самосоотнесение, в котором он стремится обнаружить, зафиксировать и идентифицировать себя – как именно себя самого, таким образом подтвердив себе себя – как пребывающую, самотождественную аутентичность»²⁷. Основной вопрос, который определяет проблему идентичности (поскольку вариантов ее прочтения немало) – это вопрос понимания сознания.

В дискурсе субъективации понимание сознания принципиально отличается от классической концепции, как по своим функциям, так и по своему устройству. Если картезианская субъектология выстраивалась на базе постулирования сознания как *cogito*-рационализации, которая и выступала абсолютной причиной и условием существования субъекта, то постнеклассические концепции субъектности изменили отношение к сознанию (сознанию-мышлению) в целом. Сознание стало рассматриваться не как конституирующая человека (трансцендентальная) монистичная *cogito*-субстанция (разум), но как поле энергийных образований, которые, при этом, по отношению к иному (миру, Богу и т.д.) могут находиться в специфическом состоянии разомкнутости (*Erschliessung*), что в постклассическом философском дискурсе именуется разомкнутостью к Другому. Причем, что имеет принципиальное значение, разомкнутость не является лишь трансцендентальным жестом, актом сознания, она достигается ситуацией фактичности присутствия человека в мире.

²⁶ Хоружий, С.С. Введение: проект и контекст / С.С. Хоружий // Фонарь Диогена. Проект синергийной антропологии в современном гуманитарном контексте / отв. ред. С.С. Хоружий. – М.: Прогресс-Традиция, 2010. – С. 64.

²⁷ Хоружий, С.С. Очерки синергийной антропологии / С.С. Хоружий. – М.: Институт философии, теологии и истории св. Фомы, 2005. – С. 78.

В этом смысле эпохальным событием стало введение М. Хайдеггером экзистенциальной аналитики *Dasein*, которая задала такую новую модальность видения человека, точнее – его экзистенции. «”Сущность” присутствия (*Dasein*), – говорит М. Хайдеггер, – заключена в его экзистенции»²⁸. Поэтому «*Dasein*, – как отмечает А.Е. Смирнов, – не имеет сущности; определяющим для него является не сущность, но способ существования...»²⁹. И далее: «*Dasein* не может пониматься как субъект. Смысл введения понятия *Dasein* заключается в том, что оно призвано схватывать в своем содержании то, что относится к (человеческому) существованию, а не сознанию. *Dasein* не мыслимо в перспективе субъективности. *Dasein* – выражение субъектности» [*курсив мой*. – В.П.]³⁰. Современный французский мыслитель Ж.-Л. Нанси также подчеркивает, что «существование означает... не иметь никакой сущности. Или: “быть собственной сущностью”, как утверждает Хайдеггер, но так, чтобы не иметь никакой сущности, будучи *самостью*. Такова “сущностность” не-сущности...» [*курсив мой*. – В.П.]³¹. Следовательно, в постклассике человек выводится из эссенциального дискурса: «Что такое быть человеком? ... – задается вопросом Ж.-Л. Нанси. – Сегодня – то время, когда ответ должен прозвучать так: быть человеком это... не располагать никакой сущностью. Нет такой сущности человека, посредством которой можно было бы определить или заключить, каким образом этот “человек” должен жить, иметь свои права, свою политику, свою этику»³².

Таким образом, как видим, новая модель субъекта связывается не с опытом рационального присвоения мира, выстроенного из априорных cogito-оснований, но с реальными техниками, практиками субъективации, конституирующими субъекта. Иными словами, прежняя традиция понимания субъекта как завершенной и абсолютно самоопознанной субстанции, представляющей мир через его познание-присвоение, сменяется программой понимания субъекта как становящегося, возделывающего себя образования. Разумеется, что поскольку такое возделывание субъектом самого себя разворачивается не изолированно, а всегда в том или ином социально значимом пространстве, постольку в конституировании субъекта имеют значение не только практики [само]субъективации, но и порядок дискурса, в котором происходит субъектное становление. С этой позиции особую значимость представляет рассмотрение

²⁸ Хайдеггер, М. Введение к: «Что такое метафизика?» / М. Хайдеггер // *Время и бытие: Статьи и выступления* : Пер. с нем. – М. : Республика, 1993. – С. 31.

²⁹ Смирнов, А.Е. От субъекта – к существованию / А.Е. Смирнов // *Гуманитарные и социально-экономические исследования*. – 2006. – №5. – С. 33.

³⁰ Смирнов, А.Е. От субъекта – к существованию / А.Е. Смирнов // *Гуманитарные и социально-экономические исследования*. – 2006. – №5. – С. 33.

³¹ Нанси, Ж.-Л. Сегодня / Ж.-Л. Нанси // *Ad Marginem'93*. Ежегодник Лаборатории постклассических исследований ИФ РАН. – М.: 1994. – С. 155.

³² Нанси, Ж.-Л. Сегодня / Ж.-Л. Нанси // *Ad Marginem'93*. Ежегодник Лаборатории постклассических исследований ИФ РАН. – М.: 1994. – С. 151–152.

юридического дискурса как поля практик, которые с внешней стороны определяют человека в качестве субъекта права, или, что то же самое, объективируют его субъективность. Однако эта тема заслуживает специального рассмотрения.

Концепт «правовой человек» и правовая субъективация. Практики себя. В теории права эпистемологический переход от классической концепции субъекта права к концепции его при-сутствия, экзистенции, возможно осуществить разными путями. Как мы уже отмечали выше, мы предлагаем это сделать через введение концепта «*правовой человек*»³³. Ниже нам предстоит описать этот базовый концепт энергийно-правового дискурса.

Под *правовым человеком* мы понимаем человека как фактически экзистирующего в государственно-правовом пространстве. Правовой человек поэтому – это не нормативно завершенный, оформленный субъект права. Правовой человек – это цельный человек как он есть в мире права.

Такое видение достигается преодолением классической новоевропейской картины субъекта права как эссенциального образования (в праве эссенциализация обеспечивается нормативностью) за счет возведения на базе старой, классической модели субъекта права второго аналитического этажа – *этажа правовой субъективации*. В такого рода правовом анализе мы уже смотрим не только на эссенциальный слой субъектности, но и на тот слой, который отвечает за ее про-из-ведение (в смысле выведения к правовому при-сутствию). Субъект в таком случае сменяется правовым человеком. Вернее – правовой человек про-изводит субъект права. В чем разница между субъектом права и правовым человеком? В том же, в чем разница между субъектом и субъективацией, о чем мы говорили выше. Про-из-ведение субъекта права из правовой субъективации (правового человека) означает следующее. Когда мы пытаемся зафиксировать субъект права как реально действующую в нормативном пространстве сторону (законодателя, правоприменителя, субъекта гражданско-правового, хозяйственно-правового договора, правонарушителя и др.), но при этом не останавливаемся лишь на нормативной констатации субъекта, а включаем его описание через правового человека, то таким образом при субъектной характеристике (его параметры, свойства) мы учитываем не только нормативную данность, но, в первую очередь, личностные практики правовой субъективации ([само]субъективации), культивируемые субъектом, в том числе под воздействием общего порядка господствующих дискурсивных юридических практик.

Практики правовой [само]субъективации представляют собой *определенные правоповеденческие паттерны самообращения, в которых и через которые конкретный человек измеряет правовую жизнь в целом, свой правовой статус и правовое положение в частности, в том числе и конкретную юриди-*

³³ Павлов, В.И. «Смерть» субъекта права, или К вопросу о необходимости новой концепции «правового человека» / В.И. Павлов // Философия права. – 2010. – №3. – С. 20–24.

чески значимую ситуацию, в которой он оказывается. Базируясь на практиках правосубъективации, человек «размещается» в нормативном пространстве. По сути, это и есть реальный субъект права. Сразу следует сказать, однако, что практики правосубъективации недопустимо отождествлять с правовым поведением, которое в данном случае лишь про-из-водится из них. Практики правосубъективации – это *отношения человека (субъекта права) с самим «собой юридическим»*, или, что то же самое, *по поводу юридического*. Это специфический тип отношения к себе, в котором человеком самому себе «высказывается» внутренняя позиция по поводу конкретной юридической ситуации, в которой он оказался. Это «высказывание» не является интеллектуальным определением правовой позиции, – оно определяется конститутивно, т.е. личностной конституцией человека и в то же время тем самым воздействует на нее. Таким образом, правосубъективация как обращение на себя имеет конститутивный характер (и в этом ее отличие от классических внутренних правообразований – правосознания, вины и т.д.), поскольку в ней человек обращает на себя оценку юридического не рассудочно, а конститутивно – *это обращение затрагивает сами личностные параметры «себя юридического», которые сцеплены с личностной конституцией и идентичностью человека как такового*³⁴. Именно в этом смысле следует вести речь о про-из-ведении субъекта права из правовой субъективации.

Практики правосубъективации как отношения с собой по поводу юридического разворачиваются в поле более широкого круга практик – *практик себя* в целом, которые уже без отношения к области юридического являются типом «возделывания» себя. Практика себя, забота о себе, *epimeleia heautou*, как ее описывает М. Фуко, выражает «во-первых, некоторую общую установку, определенный взгляд на вещи, способ поведения..., во-вторых... – это также некоторое особое направление внимания, взгляда, в-третьих... некие действия, такие, которые производят над самим собой, с помощью которых берут на себя заботу о себе»³⁵. Условно можно сказать, что это глубоко укорененная в человеке его личностная стратегия по осуществлению своей жизни. Жизнь, или, как ее называет М. Фуко, «техника жизни», в этом случае есть работа человека по преобразованию своей жизни в про-из-ведение, «которое несло бы некие эстетические ценности и отвечало бы некоторым критериям стиля»³⁶.

³⁴ Конкретную иллюстрацию подобной аналитики см.: Павлов, В.И. Энергийно-правовая модель правового человека, или Как осуществляется усмотрение в праве / В.И. Павлов // Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для органов внутренних дел : тез. докл. Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. Дню бел. науки (Минск, 21 янв. 2011 г.) / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД. – Минск : Акад. Респ. Беларусь, 2011. – С. 203–204.

³⁵ Фуко, М. Герменевтика субъекта: Курс лекций, прочитанных в Коллеж де Франс в 1981 – 1982 учебном году / М. Фуко ; Пер. с фр. А.Г. Погоняйло. – СПб. : Наука, 2007. – С. 23.

³⁶ Фуко, М. Воля к истине: по ту сторону знания, власти и сексуальности. Работы разных лет. Пер. с франц. / М. Фуко. – М. : Касталь, 1996. – С. 280.

Практики себя, задавая общий тип мышления, отношения, понимания человеком себя и мира в целом, безусловно, создают и контекстуальную среду разворачивания практик правосубъективации, т.е. отношения к себе по поводу конкретного юридического. В этом случае, учитывая конституирующий характер правовой субъективации для правового человека и ее обусловленность практиками себя в целом, практики правосубъективации могут характеризоваться как взаимодействие, диалог правового человека не только с самим собой, но и со значимым для него Другим, в качестве которого может выступать дискурсивная юридическая практика (но не как личностная практика себя), но могут выступать и иные конституирующие Другие.

Как мы уже сказали, фиксация правовой субъективации возможна лишь в неэссенциальном юридическом дискурсе, который работает с содержаниями, отвечающими за процесс субъективации. Ясно, что это содержания правосознания, но, повторимся, не *cogito*-сознания, но сознания как поля антропологических проявлений. Сложная картина становления субъекта права здесь прослеживается через практики и тип конституирования. *Задача неэссенциального юридического дискурса*, таким образом, заключается в том, чтобы *выявить и показать, каким образом происходит реальное становление субъекта права на основе анализа процесса его про-из-ведения из правового человека*. Последний, в свою очередь, есть ни кто иное, как становящаяся в техниках себя и через юридические практики себя правовая субъективация, или правовая субъектность. Подчеркнем еще раз, что правовая субъективация как поле специально юридических антропопрактик разворачивается в социально значимом поле определенного эпистемического образования, которым выступает определенный набор господствующих в тот или иной период дискурсивных юридических практик. Именно ввиду наличия такой связи «дискурсивные юридические практики – правовая субъективация – субъект права», энергично-правовой дискурс имеет не только философско-правовое и теоретическое, но и практическое юридическое значение. В частности, при решении вопроса о реформировании законодательства, заимствовании иностранного правового элемента, что так характерно для настоящего времени в контексте глобализационных процессов, в первую очередь следует принимать во внимание и анализировать не юридическую эффективность предлагаемых правовых инноваций, не предлагаемые выгоды от нового статутного положения субъектов права, а именно тот тип правосубъективации, который будет получен после законодательных реформ, имплицитно экспортирован из иного правового пространства вместе с правовой инновацией.

Заключение. Дискурс-анализ (анализ процесса правосубъективации) правового поступка в контексте практик себя дает возможность увидеть реального человека юридического. Кроме того, он дает возможность зафиксировать те явления в праве, которые вызваны глобализацией правового пространства и

доминированием потребления как ведущей антропопрактики современности. Глобальная практика потребления распространяется в том числе и на право – право начинает потребляться. Право не реализуется, но потребляется как вещь, становится, как говорил Жиль Лулье, маской, прачась за которой современный человек как актер играет в право. Злоупотребление правом, его присваивание, смещение правовых смыслов и их симуляция составляют современные эффекты потребления права. С развитием технологий происходит все большее перемещение заданного правопорядка из нормативного пространства (заданные правовыми нормами правила поведения) в несубстанциальное поле правовой жизни (правовое смыслонаполнение), в связи с чем возникает проблема создания методологических моделей субъекта права, способных зафиксировать его не только на нормативном, но и на энергийно-правовом уровне. Полагаем, что энергийно-правовой дискурс, в котором центральное место принадлежит правовому человеку как про-из-ведению реального субъекта права, имеет неплохие перспективы в решении данной задачи. Успешность же этой работы будет зависеть от того, удастся ли описать правовую [само]субъективацию – т.е. отношения правового агента с самим собой по поводу юридического, и на этой основе создать объясняющие матрицы. Поскольку ключевую роль в правосубъективации играет правосознание, постольку разрешение данного вопроса требует обращения к господствующей ныне в правовой теории концепции правового сознания и к ее деконструкции. От точности новой топологии правового сознания, будет, видимо, решаться вопрос о жизнеспособности энергийно-правового дискурса в целом, поскольку, как мы уже не раз повторяли в ходе данного исследования, базовым элементом дискурса является правовой человек.