

В.Ф. Залеский

**Власть и право.
Философия объективного права**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 101
ББК 87
В11

В.Ф. Залеский
В11 Власть и право.: Философия объективного права / В.Ф. Залеский – М.: Книга по Требованию, 2024. – 316 с.

ISBN 978-5-458-23264-7

Книга посвящена выявлению сущности права и обстоятельств его происхождения, его соотношению со сферой духовности, прежде всего, с нравственностью. Занимаясь на протяжении многих лет философией права автор попытался показать читателям, как на смену исторической школе приходит утилитарно-эволюционная теория права. Таким образом В.Ф. Залеский предпринимает попытку детального описания смены парадигм, видя, что вместо прежнего «принципа свободы воли», доминировавшему в школе философии права, утверждается «принцип пользы».

ISBN 978-5-458-23264-7

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2024
© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2024

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.

ская, французская и итальянская (съ нѣмецкой литературой дѣло обстоитъ нѣсколько лучше), остается представленной далеко не полно.

Поэтому я прошу читателя видѣть въ моихъ литературныхъ указаніяхъ не исчерпывающую исторію литературы, а скорѣе примѣры изъ области различныхъ литературныхъ теченій.

1896 года, 14 Ноября.

В. Залѣскій.

Часть I
ВСТУПИТЕЛЬНАЯ.

Глава 1-я.

Утилитарная мораль и ея недостатки.

Утилитаризмъ—очень древній философскій принципъ. Первымъ утилитаристомъ можетъ быть названъ Сократъ, учившій, что все хорошо и прекрасно для того, для чего полезно и годно. Мы не будемъ конечно слѣдить за историческимъ развитіемъ ни утилитарной теоріи, ни эволюціонизма, это не входитъ въ кругъ нашихъ задачъ, но чтобы правильно уразумѣть великое вліяніе утилитаризма въ области науки права, сказавшееся съ появленіемъ въ свѣтъ сочиненій знаменитаго Рудольфа Геринга, я долженъ указать, что утилитаризмъ самъ по себѣ, изолированный, не могъ оказать сколько нибудь существеннаго вліянія въ области социальныхъ наукъ. Лишь тогда, когда утилитарныя воззрѣнія соединились съ теоріей развитія, когда на помощь идеямъ утилитаризма пришли эволюціонныя идеи—тогда вліяніе этихъ двухъ направленій отразилось самыми благотворными послѣдствіями вездѣ, гдѣ имъ послѣдовали.

Чтобы уяснить себѣ глубокій смыслъ и значеніе утилитарно-эволюціоннаго ученія въ правѣ мы должны въ настоящей вступительной части прослѣдить въ самыхъ общихъ чертахъ и въ краткихъ словахъ судьбы утилитаризма и эволюціонизма въ XIX столѣтіи вообще, внѣ сферы приложенія ихъ къ области науки права, такъ какъ безъ этого вступленія самый характеръ вліянія ихъ на философію права останется не вполне понятнымъ. Начата утилитарной морали (ути-

литаризмъ возникъ какъ нравственное учене и лишь поздѣе распространилось его вліяніе въ область науки права) впервые систематизированы и изложены въ видѣ цѣльной законченной доктрины Гереміею Бентамомъ въ его «Theory of Legislation» и потомъ повторяются въ «Deontology».

Природа, училъ Бентамъ, подчинила человѣка вліяніямъ удовольствія и страданія ¹⁾ и вся наша дѣятельность опредѣляется стремленіемъ достигнуть удовольствія и избѣгать страданія. Это стремленіе достигать удовольствій и избѣгать страданій называется принципомъ пользы. Пользою, полезностью (utility) называется способность или тенденція данной вещи предупредить какое нибудь зло или доставить какое нибудь благо. Зло есть страданіе или причина страданія. Благо, добро, есть удовольствіе или причина удовольствія ²⁾.

Вся наша дѣятельность должна направляться сказаннымъ принципомъ пользы. Логика пользы заставляетъ насъ взвѣшивать ожидаемыя удовольствія и страданія безъ всякаго вліянія какихъ бы то ни было иныхъ соображеній ³⁾. Во всѣхъ областяхъ нашей дѣятельности, а слѣдовательно и въ области нравственности, мы руководимся этимъ принципомъ. Нравственное добро и зло—это то, что имѣетъ своимъ слѣдствіемъ физическое добро и зло, причемъ подъ словомъ физическое добро и зло Бентамъ понимаетъ какъ чисто физическія, такъ и психическія удовольствія и страданія ⁴⁾

Однако съ принципомъ пользы состязаются, говоритъ Бентамъ, два другіе принципа—аскетическій принципъ (ascetic principle) и принципъ симпатіи, иначе принципъ произвольнаго сужденія (arbitrary principle).

Путемъ весьма основательныхъ разсужденій Бентамъ доказываетъ, что аскетическій принципъ есть въ сущности ничто

¹⁾ Bentham, Theory of Legislation, p. 2.

²⁾ О. с. p. 2.

³⁾ О. с., p. 3.

⁴⁾ О. с., p. 3.

яное, какъ принципъ ложно понимаемой пользы—the ascetic principle reposes upon some false idea of utility¹⁾. Равнымъ образомъ о принципѣ симпатіи Бентамъ отзывается весьма пренебрежительно, говоря, что принципъ симпатіи или произвольнаго сужденія состоитъ въ одобреніи или осужденіи по непосредственному чувству безъ отдачи себѣ точнаго отчета. Дѣйствіе признается хорошимъ или дурнымъ лишь потому, что оно нравится или не нравится лицу, произносящему сужденіе²⁾. Въ общемъ, говоритъ Бентамъ, аскетическій принципъ вступаетъ въ борьбу съ принципомъ пользы, а принципъ произвольнаго сужденія игнорируетъ его³⁾.

Но я, говоритъ Бентамъ, я сторонникъ принципа пользы⁴⁾. Доказывая рядомъ разсужденій и примѣровъ, что всѣ понятія о добрѣ и злѣ могутъ быть всегда сведены къ принципу пользы⁵⁾, Бентамъ затѣмъ переходитъ къ изображенію способовъ примѣненія принципа пользы къ установленію правилъ для человѣческой дѣятельности вообще и въ области морали въ особенности.

Нравственность (morality) есть искусство направлять дѣятельность человѣка такимъ путемъ, чтобы достигалась наибольшая сумма добра—the greatest possible sum of good⁶⁾. Это родъ прикладной арифметики, гдѣ мы вычисляемъ ожидаемыя въ качествѣ послѣдствій предпринимаемаго нами дѣйствія всѣ удовольствія и страданія, которыя оно можетъ намъ доставить, сравниваемъ ихъ между собой и сообразно результату сравненія принимаемъ то или иное рѣшеніе. При этомъ Бентамъ сначала перечисляетъ различные виды удовольствій

1) О. с., р. 5.

2) О. с., р. 6.

3) О. с., р. 9.

4) О. с., р. 3.

5) О. с., р. 15 а. г.

6) О. с., р. 60.

я страданій¹⁾, а затѣмъ преподаеть правила измѣренія ихъ для сравненія²⁾.

Перечисляя удовольствія, Бентамъ называетъ слѣдующія:

1) Удовольствія, доставляемыя нашими внѣшними чувствами (Pleasures of Sense).

2) Удовольствія, доставляемыя обладаніемъ (Pleasures of Riches).

3) Удовольствія, доставляемыя преодоленіемъ трудностей (Pleasures of Address).

4) Удовольствія, доставляемыя дружбою (Pleasures of Friendship).

5) Удовольствія, доставляемыя хорошей репутаціей (Pleasures of a good Reputation).

6) Удовольствія, доставляемыя властью (Pleasures of Power).

7) Удовольствія, доставляемыя благочестіемъ (Pleasures of Piety).

8) Удовольствія, доставляемыя доброжелательностью къ друзьямъ или соціальными привязанностями (Pleasures of Benevolence).

9) Удовольствія, доставляемыя несчастіями, которыя постигаютъ нашихъ враговъ (Pleasures of Malevolence).

10, 11 и 12) Удовольствія, доставляемыя знаніемъ, упражненіемъ памяти и воображенія (Pleasures of knowlege, of memory, of imagination).

13) Удовольствія, доставляемыя надеждою (Pleasures of hope).

14) Удовольствія, доставляемыя обществомъ себѣ подобныхъ (Pleasures of association).

15) Удовольствія, доставляемыя освобожденіемъ отъ зла (Pleasures of relief³⁾).

1) О. с., Principles of Legislation, chapter VI.

2) О. с., Principles of Legislation, chapter VIII.

3) О. с., р. р. 21 - 24.

Перечисляя страданія, Бентамъ называетъ ихъ соотвѣтственно, параллельно, названнымъ удовольствіямъ, исключая №№ 6, 9, 14 и 15, а именно:

1) Страданія, причиняемая лишеніями или неудовлетворенными желаніями (Pains of Privation).

2) Страданія, причиняемая непріятнымъ раздраженіемъ или усталостью (Pains of Sense).

3) Страданія, причиняемая бесполезными попытками и напраснымъ трудомъ (Pains of Maladdress).

4) Страданія, причиняемая враждой (Pains of Enmity).

5) Страданія отъ дурной репутаціи, безчестія (Pains of bad Reputation).

6) Страданія культа, суевѣрные страхи (Pains of Piety).

7) Страданія за другихъ, изъ симпатіи, изъ соціальныхъ чувствъ (Pains of Benevolence).

8) Страданія зависти, изъ чувства антипатіи, изъ антисоціальныхъ чувствъ (Pains of Malevolence).

9, 10 и 11) Страданія отъ страха, отъ недостатка памяти и воображенія (Pains of memory, of imagination and of fear). ¹⁾

Когда мы сравниваемъ хорошія и дурныя послѣдствія обсуждаемаго поступка, мы должны принимать во вниманіе не только наличность ожидаемыхъ удовольствій и страданій, но и ихъ мѣру. Степень удовольствія зависитъ отъ степени его—интенсивности, продолжительности, достовѣрности и близости его наступленія ²⁾. Затѣмъ надо принимать во вниманіе степень чистоты удовольствій и большее или меньшее количество сопровождающихъ удовольствій ³⁾; далѣе степень ихъ распространенности, если они касаются не одного индивидуума, а группы ⁴⁾. И наконецъ — Бентамъ перечисляетъ мно-

1) О. с., р.р. 24—26.

2) Its intensity, its duration, its certainty, its proximity. О. с. р. 31.

3) Its purity, its productiveness О. с. р. 31.

4) Its extent. О. с., р. 31.

жество различныхъ обстоятельствъ, которыя вліяютъ на степень нашей воспріимчивости, чувствительности къ испытываемымъ удовольствіямъ и страданіямъ — *circumstances which affect sensibility* ¹⁾, какъ напримѣръ темпераментъ, состояніе здоровья, религіозныя воззрѣнія, понятія о чести, чувства симпатіи и антипатіи и т. д.

Несмотря на блестящее изложеніе и заключающееся въ основѣ разсужденій Бентама зерно истины, несостоятельность Бентамова утилитаризма можетъ считаться общепризнанной. Этотъ эмпирическій утилитаризмъ, или какъ его называютъ нѣмецкіе писатели—*Glücksutilitarismus*, не представляется достаточно обоснованною моральною системою. Не останавливаясь на возраженіяхъ, касающихся частныхъ, каковы напримѣръ указанія, что вычисленіе хорошихъ и дурныхъ послѣдствій обсуждаемаго поступка невозможно вслѣдствіе множественности этихъ послѣдствій и разнообразія мѣрокъ, прилагаемыхъ къ ихъ оцѣнкѣ (вышеуказанныя семь свойствъ удовольствій и страданій), что количественная оцѣнка удовольствій и страданій невозможна по этой причинѣ; каковы напримѣръ указанія на узкоэгоистическій характеръ Бентамовой системы, построенной на принципѣ крайняго индивидуализма безъ достаточнаго вниманія къ руководящимъ людьми соціальнымъ интересамъ; и т. д.—не останавливаясь на всѣхъ этихъ возраженіяхъ, касающихся главнымъ образомъ различныхъ частныхъ, такъ какъ эти возраженія слишкомъ общеизвѣстны ²⁾ и не всегда даже удачны и легко опровергаются ³⁾, мы ограничимся указаніемъ на одинъ, самый главный, недоста-

¹⁾ О. с., *Principles of Legislation*, chapter IX.

²⁾ См. напр. M. Guyau, *La morale anglaise contemporaine*, pp. 203 — 228; Mackenzie, *An Introduction to social philosophy*, p. 228; и мн. др.

³⁾ См. напр. Mill, *Utilitarianism*; Austin, *Jurisprudence*, p. 113 a f Belot, *L'utilitarisme et ses nouveaux critiques*, *Revue de métaph. et de morale*, 2-ème année, p. 404 et suiv.; Hodder. *Utilitarianism*, *Int. J. of Ethics*, 1892. Courcelle-Séneuil, *Préparation à l'étude du droit*, pp. 385 — 391.

токъ эмпирическаго утилитаризма Бентама—внутреннее непримиримое противорѣчіе, заключающееся въ самой его утилитарной системѣ—что позволить намъ не только составить вѣрное мнѣніе о ней, но и точно указать причину, почему эта система оказывается неудовлетворительной и отчего Бентамъ впалъ въ противорѣчіе. Бентамъ, какъ мы видѣли, указываетъ два принципа, антагонизирующіе съ принципомъ утилитаризма, именно—аскетическій принципъ и принципъ произвольнаго сужденія или симпатіи. Онъ весьма сурово относится къ этимъ принципамъ и считаетъ ихъ совершенно несостоятельными. Противъ такого отношенія Бентама къ аскетическому принципу едвали можно что возразить: но о принципѣ симпатіи мы смѣло можемъ сказать, что онъ представляетъ собою тотъ камень преткновенія, о который разбилась утилитарная мораль Бентама, такъ какъ въ сужденіяхъ именно о чувствахъ симпатіи и антипатіи онъ впалъ въ вышеупомянутое противорѣчіе.

Дѣйствительно—Бентамъ отрицаетъ всякую пригодность принципа симпатіи для обоснованія этической системы, говоря, что этотъ принципъ отличается крайней неопредѣленностью, колеблется подъ вліяніемъ чисто случайныхъ причинъ между добромъ и зломъ—*it floats at hazard between good and evil*¹⁾. Онъ такъ увлекается своими идеями во всей чистотѣ эмпирическаго утилитаризма, что отрицаетъ даже существованіе совѣсти—*la conscience est une chose fictive dont on suppose que le siége est dans l'âme*²⁾. И что же? Въ изложеніи своей теоріи онъ обращается къ тому-же самому принципу симпатіи и антипатіи, къ которому онъ такъ сурово относился, высокоумно называя его принципомъ произвольнаго сужденія (*arbitrary Principle*).

Среди перечисляемыхъ имъ удовольствій и страданій Бентамъ, какъ мы видѣли, называетъ удовольствія, доставляе-

¹⁾ Bentham, *Th. of leg.*, p. 9.

²⁾ Bentham, *Oeuvres*, Tome III, p. 3-8 (*Déontologie*).

мыя симпатіей къ благополучію другихъ, и страданія, вызываемыя страданіями другихъ, состраданіемъ, и называетъ эти удовольствія и страданія удовольствіями и страданіями вслѣдствіе *симпатіи* ¹⁾. Рядомъ съ ними онъ ставитъ удовольствія, доставляемыя страданіями тѣхъ, кого мы не любимъ, и страданія, вызываемыя завистью, злобой при видѣ счастья тѣхъ, кого мы ненавидимъ, обобщая эти удовольствія и страданія подъ именемъ удовольствій и страданій вслѣдствіе *антипатіи* ²⁾. Затѣмъ, перечисляя обстоятельства, вліяющія на степень нашей воспріимчивости къ получаемымъ нами удовольствіямъ и постигающимъ насъ несчастіямъ. Бентамъ въ числѣ другихъ обстоятельствъ указываетъ чувства *симпатіи и антипатіи* ³⁾. Далѣе, еще въ одномъ мѣстѣ онъ говоритъ, что мы побуждаемся къ дѣятельности на пользу другихъ не только соображеніями личной выгоды (...a sort of calculating of trade. It is paying to have credit), но и побужденіями чистой симпатіи, того теплаго и спокойнаго чувства, которое внушаетъ намъ отвращеніе къ причиненію другимъ зла ⁴⁾. Наконецъ въ «Деонтологіи», указывая какъ на причину безнравственности на предпочтеніе меньшаго но близкаго удовольствія большому но отдаленному, Бентамъ тутъ же рядомъ какъ другую причину безнравственности называетъ предпочтеніе, отдаваемое личному интересу передъ общественнымъ—*préférence accordée à l'intérêt personnel sur l'intérêt social* ⁵⁾.

При современномъ состояніи этическихъ наукъ, съ точки зрѣнія эволюціоннаго утилитаризма, признаніе вліянія чувствъ

1) Bentham, Th. of. legisl., p. 22 and 26.

2) O. c. pp. 22—23 and 26.

3) „Sentiments of Sympathy“, O. c. p. 36; „Antipathies“, O. c., p. 37.

4) „A sweet and calm sentiment . . . which inspires us with a repugnance to be the cause of suffering“. O. c., p. 64.

5) Bentham, Oeuvres, T. III, p. 384. Такъ что неправы критики Бентама, укоряющіе его въ полномъ отрицаніи соціальныхъ интересовъ. Это замѣтилъ уже Гюйо—M Guyau. La morale anglaise contemporaine, p. 35—36.