

УДК 340

DOI: 10.25688/2076-9113.2022.46.2.08

Т. Б. Крупнова

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Москва, Российская Федерация

E-mail: black_rose_1994@mail.ru

СВОБОДА ВОЛЕИЗЪЯВЛЕНИЯ КАК ФАКТОР ПРАВОТВОРЧЕСТВА НАРОДА

Аннотация. В статье на основе анализа понятий «воля» и «волеизъявление» рассматривается содержание понятия «свобода волеизъявления». Дается характеристика его природы, конструкции и признаков. Исследуется соотношение конструкций «свобода воли» и «свобода волеизъявления». Представлены обстоятельства, доказывающие, что свобода волеизъявления относится к числу факторов правотворчества. Обосновывается утверждение, что свобода волеизъявления — это фактор правотворчества народа (участника референдума), и представляет она собой сложную, многоуровневую конструкцию со множеством связей внутреннего и внешнего характера. Методология исследования включает стандартный для современной юриспруденции набор специальных юридических методов, прежде всего формально-юридический метод. В контексте междисциплинарного синтеза использована методология психологической науки, что связано с исследованием понятия «воля».

Ключевые слова: свобода воли; свобода волеизъявления; факторы правотворчества; правотворчество народа; референдум.

Введение

История человечества наглядно демонстрирует периодическую доминанту новых вызовов, которые либо потрясают общество и порождают кризисные периоды, либо приводят к резким прогрессивным рывкам в развитии. Сложно соизмерять появление таких вызовов только с объективными или субъективными факторами социального роста, революциями и контрреволюциями, научными открытиями и техническими революциями, природными катаклизмами, пандемиями и др.

В этой связи любопытны наблюдения Г. В. Мальцева, который значительную часть своих трудов посвятил исследованию природы права, его антропологическим началам. В свое время он справедливо заметил: «Наш постоянно обновляющийся и вечно незавершенный мир движется в бесконечном ритме чередования начальных и конечных фаз бытия, конец влечет начало, закат предвещает восход, упадок сменяет расцвет, смерть утверждает жизнь,

разрушающийся порядок переходит в хаос, а из хаоса вновь образуется порядок. Царят и верховодят в этом вечном движении силы бытия, разнообразные энергии, которые в точках, означающих конец фазы, заново соединяются, принимая другие облики и формы» [3, с. 9].

Действительно, в настоящее время наблюдается необходимость переосмыслить некоторые сферы человеческого бытия с целью возврата к ценностям, цементирующим общество. К таковым, по нашему мнению, относится соборность народа, в основе которой находится способность сообща решать наиболее важные, судьбоносные вопросы развития цивилизации. В современную эпоху наблюдается трансформация соборности в правотворчество народа. Именно правотворчество народа может существенно облегчить работу любого парламента в решении наиболее сложных проблем, которые в числе других следует назвать вызовами. Но здесь возникает ряд вопросов: насколько же волен народ в принятии таковых «законоустановлений»? Какова степень свободы волеизъявления народа в таком правотворчестве? И является ли свобода волеизъявления народа фактором правотворчества?

Основное исследование

Начиная с первобытного состояния, человеческое общество искало формы обустройства своего общежития. Тезис о тысячелетнем молчании масс как творцов права должен восприниматься сейчас критически или даже отвергаться. Мы можем утверждать, что до появления государства важнейшим и, пожалуй, единственным субъектом нормотворчества был народ, а его продуктом деятельности в этой сфере было обычное право. И если древнее право возникло в результате длительной жизненной практики, когда сама жизнь диктовала необходимость следовать проверенным правилам, исключающим какие-либо вероятности неблагоприятного исхода действий с возможностью материальных и людских потерь, то современное непосредственное правотворчество народа в большинстве случаев сведено только к референдуму. И тем не менее само правотворчество здесь сопряжено с выражением индивидуальной воли, а свобода волеизъявления представляется как сложная юридическая конструкция, наполненная специфическим содержанием.

Понятие «воля» имеет многогранное прочтение. Это подтверждает многовековой опыт не только изучения категории «воля», но и реальное увеличение диапазона попыток создать инструменты управления ею. И если первые опыты таких исследований затрагивали более понятие «душа», то впоследствии воля становится обязательной категорией для конструирования поведенческого интереса и мотивации действий людей и прогнозирования их результатов. Здесь воля возводится в вершину психологической адаптации человека к действительности.

В последнее время волю справедливо относят к универсальным категориям. Хотя существовало устойчивое мнение, что категория «воля» относится

исключительно к области психологии, где изучение поведенческих особенностей человека непосредственно основывалось на исследовании волевых установок. От подобного понимания воли предостерегал Г. В. Мальцев. С таким мнением трудно согласиться. Если общее суждение о воле можно в полной мере использовать для изучения психологических факторов или биологических моделей психологии, то современные научные школы волю ассоциируют с действиями, которые имеют целевую, мотивированную основу, где право зримо образует фундамент волевой конструкции. Более того, право априори формирует направленность волевых устремлений.

Действительно, воля является категорией различных наук: психологических, философских, медицинских, социальных и др. Как юридическое понятие она имеет глубокие исторические корни, но сравнительно недавнюю научную «культивацию» и внедрение в правоустанавливающие документы. В первую очередь «воля» как правовая категория была востребована цивилистикой. Эта тенденция остается доминирующей и в настоящее время. Большинство исследований этой категории, изложенных на уровне статей и монографий, относится к сфере гражданского права.

Однако представляется, что к настоящему времени категория «воля» выходит за рамки одной отраслевой обособленности и является теоретически востребованной и применимой в юридической науке и практике. Один из первых исследователей категории «воля» В. А. Ойгензихт считал, что сам волевой процесс как единый регулятивный процесс представляет собой проявление воли, а волеизъявление — это фиксация этого регулятивного процесса, позволяющая его распознать и оценить; выражение согласия [5, с. 24]. Представляется, что воля присутствует в действиях любого субъекта, если он осознанно реализует определенный интерес. Воля должна «выводиться» из категорий чисто психологических и восприниматься как элемент конструирования мотивированных правовых отношений, как определенный стержень правоправедения и юридической практики. В. С. Нерсесянц волю в праве представлял как свободную волю, которая соответствует всем сущностным характеристикам права и тем самым отлична от произвольной воли и противостоит произволу. Он подчеркнул, что волевой характер права обусловлен именно тем, что право — это форма свободы людей, т. е. свобода их воли [4, с. 23]. Анализ источников показывает: всякий научный опыт характеристики права неминуемо приводит к необходимости трансформировать в мотивацию правовых действий именно волю. Это было свойственно и мыслителям древности, и философским школам Средневековья, и научным платформам Нового времени.

Исследования показывают, что во всей системе категорий теории правотворчества несправедливо обойдено вниманием понятие «свобода волеизъявления». Оно конструктивно ассоциируется с понятиями «свобода», «воля», «волеизъявление», но применительно к правотворчеству исследовалось лишь фрагментарно. Человеческий фактор в правотворчестве, проявляющийся через свободу волеизъявления его субъекта, оказался недостаточно изученным.

Здесь уместно замечание профессора Ю. А. Тихомирова, который справедливо отметил недооценку человеческого фактора в правотворчестве [9, с. 7–8]. Например, в цивилистике категория «волеизъявление» имеет вполне конкретное смысловое наполнение: волеизъявление представляется как внешнее выражение воли в сделке. Более того, утверждается, что воля и волеизъявление объясняют свободу действий участников гражданских правоотношений [7, с. 7]. Смысл волеизъявления сторон в договоре заключается в совпадении либо в согласовании воли, которое становится достоянием участников и всех заинтересованных лиц.

Таким образом, волеизъявление можно представить как сознательное выражение воле «выстраданного» варианта поведения, действий либо бездействия, что воспринимается окружающими в виде мнения, решения, желания и т. д. Само же волеизъявление как результат мыслительной деятельности приводит к появлению определенных юридических последствий. Действительно, ведь факт — продукт волеизъявления — задействует «шкалу» юридических оценок в виде нормативных источников. Правоотношение становится очевидным.

Теперь нуждаются в пояснении конструкции «свобода воли» и «свобода волеизъявления». В современной научной литературе свобода волеизъявления имеет различные трактовки. Как правило, для демонстрации своих научных позиций авторы используют теоретические платформы отличающихся друг от друга научных школ. И этому есть объяснение: в одних случаях категория «воля» заранее подразумевает свободу мышления и выбора; в других — волеизъявление представляется как действие, обеспечивающее выражение свободы волевого выбора; в третьих — категория «свобода» имеет примат над волеизъявлением. Некоторые исследователи рассматривают свободу воли в праве как проявление автономного, независимого поведения участника правоотношения, не зависящее от чужой воли и предполагающее выбор в правовых средствах возможности достижения собственных потребностей [7, с. 13]. Конечно, можно оспорить такую категоричную позицию, так как понятия «автономность» и «независимость» в таком вопросе, как правоотношения, можно представить лишь условно, даже если это касается такой категории, как «воля». Речь идет об установлении меры выбора субъектом мотивации при определении своей цели. Здесь «свобода» представляется как категория внутреннего содержания. Профессор Г. Ф. Дормидонтов в начале XX века, изучая суждения Ф. К. фон Савиньи о сущности воли в праве, заметил, что он и его последователи видели между волей и ее изъявлением определенное отношение, «подобное отношению между духом и телом». А в праве, «как одна воля без изъявления ее вовне не может иметь значения, так наоборот, не может иметь никакого значения и одно изъявление без воли» [1, с. 183]. Обобщающая позиция такого подхода была изложена профессором В. С. Нерсисянцем, который утверждал, что «свобода индивидов и свобода их воли — понятия тождественные» [4, с. 23].

Свобода волеизъявления в отличие от свободы воли выражается в способности проявляться вовне. И если свобода воли ограничивается исключительно

внутренне сформировавшимися психологическими установками, то свобода волеизъявления — это уже возможность выразить волю в определенном процессуальном порядке, где имеют место быть конкретные результаты воздействий, дозволений, ограничений и запретов. На этот счет сделал уместное замечание итальянский правовед Леони Бруно. Он справедливо полагал, что давать условное определение свободы, которое не передавало бы другим людям некую информацию, уже содержащуюся в значении этого слова, как его понимают люди, было бы практически бесполезно [2, с. 37–39].

Вместе с тем возникает вопрос: почему свобода волеизъявления является фактором правотворчества народа? При этом речь пойдет не об обобщенной категории «народ», а об индивидуальном участнике правотворчества на референдуме — о гражданине.

По нашему мнению, свобода волеизъявления относится к числу факторов правотворчества в силу следующих обстоятельств.

1. Как показывает мировая практика регламентации и проведения референдумов и плебисцитов, для участника любого референдума принятие решения путем голосования с целью определения решения по конкретному вопросу представляет собой психический процесс, связанный с некоторыми действиями, касающимися правотворческой деятельности, и требует не только сосредоточения и концентрации своей воли, но и выражения ее вовне сообразно со степенью предоставленной свободы.

2. Свобода волеизъявления, применительно к участнику референдума как субъекту правотворчества, представляет собой сложную конструкцию. Действительно, принятие судьбоносного решения — это целый ряд взаимосвязанных последовательных действий, где внутренние суждения, переживания, оценки и убеждения накладываются на множество внешних воздействий объективного и субъективного плана. Порой сложно представить, что же определяет свободу в таком волеизъявлении. Свобода волеизъявления гражданина Российской Федерации, участвующего в референдуме, представляет собой один из принципов проведения референдума. В соответствии с Федеральным конституционным законом от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» никто не вправе препятствовать человеку в выражении им своей воли. При этом волеизъявление на референдуме путем голосования должно быть тайным и какой-либо контроль за волеизъявлением гражданина исключается.

3. Диапазон мыслительной деятельности участников референдума разнообразен. Но только исследование всех аспектов реализации свободы волеизъявления позволит проникнуть в «кладовую» правотворчества и подтвердить аксиому: причинно-следственное познание правотворчества на референдуме возможно только через категорию «свобода волеизъявления». Приобретается возможность исследовать весь комплекс различных воздействий, которые направлены на субъект правотворчества.

4. Логика процесса правотворчества на референдуме указывает на обоснованность применения категории «свобода волеизъявления» к его участникам.

Более того, игнорирование этой категории полностью нивелирует возможность изучить такое правотворчество как объект исследования в полном объеме. Анализ механизма формирования волевых установок невозможен без учета многоуровневых связей, в которых находится участник референдума, без учета воздействий на него.

5. Свободу волеизъявления нельзя рассматривать в качестве фактора правотворчества без анализа степени свободы такового изъяснения. Более того, свобода волеизъявления в правотворчестве является определяющим предиктором либо прогресса, либо провала. Свобода волеизъявления пропитывает в той или иной степени всю ткань правотворчества — нормативный материал, процессуальные действия, организационные материалы.

Таким образом, свобода волеизъявления является фактором правотворчества и, более того, в этом контексте представляет собой элемент концепта теории правотворчества.

Свобода волеизъявления как фактор правотворчества обладает рядом специфических признаков.

1. Воля участника референдума как творца закона предусматривает борьбу мотивов. Свобода волеизъявления, по нашему мнению, зависит от внутренних психических установок субъекта правотворчества, что именуется как «свобода воли». Именно свобода воли определяет собственное поведение субъекта и априори — результаты совершаемых им действий.

2. Свобода волеизъявления участника референдума является как продуктом воли самого субъекта, так и результатом воздействия на него различных регуляторов.

3. Так как волеизъявление выражается в форме действия и предполагает получение определенного результата, то свободе изъявителя воли могут устанавливаться заданные пределы. Мера свободы волеизъявителя — это вполне определенная категория, относящаяся к сфере правотворческой деятельности.

4. Свобода волеизъявления субъекта правотворчества ограничена рисками, которые порождает применение продукта правотворчества — нормы права.

5. Свобода волеизъявления как фактор правотворчества носит односторонний характер.

Вместе с тем категории «волеизъявление народа» и «воля народа» нельзя отождествлять. Волю народа можно представить как содержание определенного мнения, а волеизъявление народа — это результат волевой мыслительной деятельности, это представление воли народа для восприятия, изучения, руководства при осуществлении определенных действий.

Что же определяет степень свободы изъяснения участника референдума?

Анализ законодательства и практики проведения референдумов показывает, что свобода волеизъявления участника референдума даже в современных условиях демократизации общественной жизни имеет существенные ограничения.

Во-первых, добровольное волеизъявление зависит от установившейся в государстве формы политического правления.

Во-вторых, такие ограничения диктуются правовой позицией самого участника референдума. К определенным умозаключениям он приходит в силу уже сформировавшихся представлений, убеждений, предположений, бытовой аргументации, которые в конечном счете и сформируют его волевою установку. Здесь очевидно проявляется категория «свобода», но само волеизъявление не всегда коррелируется с ожидаемым результатом правотворчества.

В-третьих, свобода волеизъявления участника референдума тесно связана с понятием «мера». Так, Ю. А. Тихомирова считает, что уровень влияния свободы волеизъявления на правотворчество весьма существенный, поскольку учитывает многие условия социального плана [8, с. 158].

В-четвертых, свобода волеизъявления участника референдума в дальнейшем будет в значительной степени трансформирована. Референдум, скорее всего, будет менять привычную форму. Этому будет способствовать эпохальное наступление цифровых технологий на устаревшие формы правотворчества [10, с. 15]. Стремительное развитие цифровых технологий и их влияние на общественные отношения требуют и определенной трансформации права как продукта волеизъявления правоустановителя [6, с. 6–12].

Вывод

Как показывает анализ источников, категории «волеизъявление» и «свобода волеизъявления» применительно к правотворчеству нуждаются в более глубоком научном исследовании и нормативном закреплении. Это касается и сферы изменения концептуального подхода к правотворческой политике. Так, в качестве одной из таких мер в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ подготовлено шестое издание проекта федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», который, по замыслу авторов, должен существенно изменить практику правотворчества в России. Современный период, переживаемый человечеством, характеризуется рядом проблем, которые тесно связаны с модернизацией демократических основ государственности. И одна из них — это сохранение на должном уровне правотворческих основ демократии, где фундаментальной проблемой становится обеспечение свободы волеизъявления субъектов правотворчества. Можно строить различные теоретические гипотезы, но здесь, по мнению академика Т. Я. Хабриевой, сначала «должен произойти апгрейд правовой доктрины (и он уже начался) с учетом новой реальности правового бытия человека, трансформации права и государства, их места в жизни общества» [10, с. 22].

Таким образом, свобода волеизъявления как фактор правотворчества народа (участника референдума) представляет сложную, многоуровневую конструкцию со множеством связей внутреннего и внешнего характера. Динамика развития этой категории очевидна. Без познания свободы волеизъявления народа как субъекта правотворчества невозможно представить содержание

правотворческой теории. При этом сама конструкция «свобода волеизъявления» применительно к народу как субъекту правотворчества представляет целую систему. В ней заключен ряд понятий, умозаключений, характеристик, обобщений, что через установление их взаимосвязей позволяет выявить ее цельную сущность и предназначение. Сама проблема изучения свободы волеизъявления народа как фактора правотворчества предполагает проникновение в сущность меры таковой свободы для всей палитры участников правотворчества.

Литература

1. Дормидонтов Г. Ф. Система римского права. Общая часть. Казань: Типо-литография Императорского университета, 1915. 269 с.
2. Леони Б. Свобода и закон / пер. с англ. В. Кошкина. 2-е изд., эл. М. – Челябинск: Социум, 2020. 309 с.
3. Мальцев Г. В. Месть и возмездие в древнем праве: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 735 с.
4. Нерсесянц В. С. Философия права: учебник для вузов. М.: Норма, 2004. 656 с.
5. Ойгензихт В. А. Воля и волеизъявление (очерки теории, философии и психологии права). Душанбе: Дониш, 1983. 256 с.
6. Пашенцев Д. А. Российская законотворческая традиция перед вызовом цифровизации // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 5–13.
7. Политова И. П. Воля и волеизъявление: монография. М.: Проспект, 2016. 111 с.
8. Тихомиров Ю. А. Теория закона. М.: Юридическая литература, 1982. 256 с.
9. Тихомиров Ю. А. Формула правового воздействия // Журнал российского права. 2020. № 11. С. 5–13.
10. Хабриева Т. Я. Право в условиях цифровизации // Избранные лекции университета. Вып. 189. СПб.: СПбГУП, 2019. 36 с.

Literatura

1. Dormidontov G. F. Sistema rimskogo prava. Obshhaya chast`. Kazan`: Tipo-litografiya Imperatorskogo universiteta, 1915. 269 s.
2. Leoni B. Svoboda i zakon / per. s angl. V. Koshkina. 2-e izd., e`l. M. – Chelyabinsk: Socium, 2020. 309 s.
3. Mal`cev G. V. Mest` i vozmezdие v drevnem prave: monografiya. M.: Norma: INFRA-M, 2012. 735 s.
4. Nersesyancz V. S. Filosofiya prava: uchebnik dlya vuzov. M.: Norma, 2004. 656 s.
5. Ojgenzixt V. A. Volya i voleiz`yavlenie (ocherki teorii, filosofii i psixologii prava). Dushanbe: Donish, 1983. 256 s.
6. Pashencev D. A. Rossijskaya zakonotvorcheskaya tradiciya pered vy`zovom cifrovizacii // Zhurnal rossijskogo prava. 2019. № 2. S. 5–13.
7. Politova I. P. Volya i voleiz`yavlenie: monografiya. M.: Prospekt, 2016. 111 s.
8. Tixomirov Yu. A. Teoriya zakona. M.: Yuridicheskaya literatura, 1982. 256 s.
9. Tixomirov Yu. A. Formula pravovogo vozdejstviya // Zhurnal rossijskogo prava. 2020. № 11. S. 5–13.
10. Xabrieva T. Ya. Pravo v usloviyax cifrovizacii // Izbranny`e lekciy universiteta. Vy`p. 189. SPb.: SPbGUP, 2019. 36 s.

T. B. Krupnova

FREEDOM OF EXPRESSION AS A FACTOR IN LAW-MAKING OF THE NATION

Abstract. The content of the concept of freedom of «expression», based on the analysis of the concepts of «will» and «declaration of will» is considered in the article. The characteristic of its nature, design and features is given. The correlation of the constructions «free will» and «freedom of will» is investigated. Circumstances which prove that freedom of expression is one of the factors of lawmaking are presented. The author substantiates the statement that freedom of expression is a factor in law-making of the nation (a referendum participant) and is a complex, multi-level structure with many internal and external connections. The research methodology includes a set of special legal methods which are standard for modern jurisprudence, primarily the formal legal method. In the context of interdisciplinary synthesis, the methodology of psychological science is used, which is associated with the study of the concept of «will».

Keywords: free will; freedom of expression; lawmaking factors; lawmaking of the people; referendum.

Статья поступила в редакцию: 12.12.2021;
одобрена после рецензирования: 17.01.2022;
принята к публикации: 30.01.2022.

The article was submitted: 12.12.2021;
approved after reviewing: 17.01.2022;
accepted for publication: 30.01.2022.