

Карл Шмитт

ТИРАНИЯ ЦЕННОСТЕЙ

Третье, исправленное издание. С послесловием Кристофа Шёнбергера, издательство Дункер унд Хумблот Ферлаг, Берлин, 2011 г.

Сокращенный перевод с немецкого (исключены примечания и указания источников).

Первое издание: 1967 г., второе издание 1979 г.

О книге:

«Карл Шмитт был человеком полемического трактата, вызывающей на спор статьи, памфлета. Свою истинную литературную форму он находил в том, что французы называют *brûlot*: зажигательный текст, буквально «брандер», т.е. корабль, нагруженный легковоспламеняющимся материалом, предназначенный для сожжения кораблей противника. Таким *brûlot* является его работа о «тирании ценностей». Уже в ее заголовке содержится весь тезис. Ценности не могут дать твердую основу обществу и его праву, скорее они обостряют его проблемы. Особенно тогда, когда от них ожидают того, что они обоснуют общность, ценности воздействуют разрушительно. [...] Таким образом Шмитт отчитывает молодую Федеративную Республику, в которой после глубокой неуверенности вследствие национал-социализма и войны так охотно и так много на ссылались на ценности. И чем яснее становится его центральный тезис, тем больше дополнительных вопросов возникает у читателя. На каком уровне аргументации, собственно, мыслит Шмитт? Идет ли речь о политической философии, об общей этике или о конституционном праве и юрисдикции конституционных судов? Сам Шмитт намекает на ответ, когда говорит «о размышлениях юриста о философии ценностей». [...] Его текст с самого начала выбирает сложное промежуточное положение между философией и юриспруденцией. Автор хочет сказать что-то философам и юристам, но при этом, однако, рискует разочаровать и тех и других». (Из послесловия Кристофа Шёнбергера)

Замечание переводчика. Немецкое слово «Wert», постоянно используемое автором, означают одновременно и «ценность», и «стоимость».

СОДЕРЖАНИЕ

Редакторская заметка (Герд Гислер)

Введение.

Тирания ценностей. Размышления юриста о философии ценностей.

*Ценности как опасность для права. Карл Шмитт и Республика Карлсруэ
(послесловие Кристофа Шёнбергера)*

Редакторская заметка

«Тирания ценностей» Карла Шмитта была впервые опубликована в 1960 году в форме частного издания тиражом 200 экземпляров, без указания издательства, только с отметкой типографии W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart 1960.

(Частное издание – издание по заказу конкретного лица очень малым тиражом, нечто аналогичное нашему «самиздату», однако обычно его печатают частным образом не по цензурным соображениям, а лишь потому, что оно изначально предназначается не для широкой продажи, а только для небольшого круга читателей – прим. перев.)

Первое переработанное и дополненное издание, которое помимо текста частного издания содержит введение и семь пронумерованных римскими цифрами частей, вышло в сборнике «Секуляризация и утопия. Эбрахские исследования. К шестидесятипятилетию со дня рождения Эрнста Форстхоффа», W. Kohlhammer, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1967, стр. 37-62.

Второе издание, которое содержало текст первого издания, появилось в сборнике «Карл Шмитт, Эберхард Юнгель, Зепп Шельц. Тирания ценностей», вышедшем под редакцией Зеппа Шельца в издательстве Lutherisches Verlagshaus, Гамбург 1979, стр. 9-41.

Нынешнее третье издание содержит текст первого издания, из второго издания в него были включены многочисленные исправления, которые автор внес в свой авторский экземпляр, сохранившийся в наследии Карла Шмитта, земельный архив земли Северный Рейн-Вестфалия, отделение Рейнланд, опись RW 65-29124. Имеющиеся в том же экземпляре комментарии автора, не являющиеся исправлениями текста, в это издание не были включены.

В том месте, где Карл Шмитт упоминает о широком распространении частного издания, он имеет в виду статью Карла Лёвита «Макс Вебер и Карл Шмитт» в газете «Франкфуртер Альгемайне Цайтунг» от 27.6.1964 (рубрика «Картины

и времена»), в которой в виде длинной цитаты приводятся последние семь строк абзаца на стр. 39/40 о борьбе ценностей, включенные в полемическую дискуссию Лёвита и Шмитта.

Редакторские дополнения вставлены в [прямоугольные] скобки.

Герд Гислер

Введение

Опубликованные здесь размышления юриста относятся к дискуссии о «Добродетели и ценности в учении о государстве», которая состоялась в связи с докладом профессора Эрнста Форстоффа в Эбрахе 23 октября 1959 года. Форстхофф указывал на то, что у добродетели еще было свое место в учении о государстве абсолютного монарха, тогда как система легальности буржуазного правового государства больше не знает, как ей поступать с таким словом и таким понятием как добродетель.

В качестве своего рода замены добродетели предлагается ценность. Еще до Первой мировой войны произошла попытка «реабилитации добродетелей» в философии ценностей (Макс Шелер в 1913 году). После Первой мировой войны понятия и идеи философии ценностей проникли в учение о государстве и конституции Веймарской конституции (1919-1933) и стремились истолковывать конституцию и ее основные права как систему ценностей. Практическое правосудие тогда еще воздерживалось от этого. Только после 1949 года, после Второй мировой войны немецкие суды стали широкомасштабно обосновывать свои решения понятиями философии ценностей.

В практическом отношении речь при этом идет о вполне целенаправленном ином истолковании основных прав граждан, об их так называемом воздействии на третьих лиц и непосредственном гражданско-правовом действии, и об имеющем большие последствия толковании слова «социальный» в ст. 20, 28 Боннского Основного закона от 23 мая 1949 года. Проблема исполнения конституции в правовом государстве встала со всей своей важностью. Форстхофф представил свою позицию в нескольких докладах и статьях, которые теперь вышли собранными в книге «Правовое государство в трансформации. Статьи о конституции 1950-1964 годов». Он окончательно сформулировал суть дела простой и ясной фразой: «У ценности есть своя собственная логика».

I.

Суды Федеративной Республики Германии при истолковании Боннского Основного закона без больших сомнений доверились логике ценностей. Это еще не значит, что логика ценностей у нас получила силу права и закона, когда она на пути через «обязательное искусство сословия», а именно юриспруденцию наивысших немецких судов, превратилась в немецкий вариант judge-made law («закон, сделанный судьей», т.е. прецедентное право – прим. перев.). Западногерманский законодатель, во всяком случае, в этом отношении еще воздерживается. Но находящемуся на государственной службе судье, напротив, необходимо объективное обоснование для его приговоров и решений, и сегодня свои услуги в этом ему предлагают самые разнообразные философии ценностей. Вопрос состоит в том, насколько такое разнообразие способно предоставить желанные, убедительные для всех, объективные обоснования. Вероятно, кто-то из федеральных судей ощущает себя пионером определенной ценности; все же, и у него, возможно, были бы сомнения относительно того, что он действует как пионер сил, властей, целей и интересов, которые появляются у него с некоей визой философии ценностей. Однако он ни в коем случае не может отмахнуться от вопроса о собственной логике ценностей как от спора о словах. Как практически наблюдающий юрист он скоро убедится на опыте, что в решающий момент самые сильные противоречия окончательно разрешаются в форме спора о словах. Как рассуждающий теоретически юрист он понимает различие правовой силы, правового блага и правовой ценности и не отмахивается от этого различия как от незначительного нюансирования. Как знакомый с историей права юрист он знает, что собственность сначала была только вещью (*res mea est*), потом стала вещным «правом на вещь» и теперь должна превратиться в чистую ценность.

Также законодатель, нормы которого, как правило, должны устанавливать предсказуемые границы для простора свободной логики ценностей, может в своем официальном языке стать жертвой словаря одной из многих философий ценностей. Так, например, обоснование проекта «Закона о новом урегулировании гражданско-правовой защиты личности и достоинства» дословно начинается с такой фразы:

«В свободной демократии достоинство человека является наивысшей ценностью. Оно неприкосновенно». Но она, ценность, остается открытой.

Вероятно, в такой манере говорить проявляется нечто очень простое и актуальное: множественное, т.е. чрезмерно плюралистическое, интегрирующееся из многочисленных гетерогенных групп общество должно превратить адекватную ему публичность в полигон для демонстраций логики ценностей. Групповые интересы тогда выступают как ценности, превращая важные правовые категории в значения какой-либо адекватной им системы ценностей.

Превращение в ценность (стоимость), «применение» (пользование ценностью), делает несоизмеримое соизмеримым. Совершенно несвязанные друг с другом блага, цели, идеалы и интересы, например, христианских церквей, социалистических профсоюзов, союзов фермеров, врачей, жертв, инвалидов и изгнанных, многодетных семей и т.д. и т.п. становятся вследствие этого сравнимыми и способными к компромиссу, так что при распределении общественного продукта можно рассчитать квоту. В этом есть хороший смысл до тех пор, пока люди все еще осознают специфические особенности понятия ценности и ищут конкретный смысл этого понятия там, где ему место, в области экономики.

Сегодня превращение в ценность, общее применение, происходит во всех областях нашего социального существования и проявляется вплоть до официального языка наивысших сфер. Переводы социальной энциклики Папы Римского Иоанна XXIII «*Mater et Magistra*» от 15 мая 1961 года показывают это. Здесь латинское слово «*Bonum*» (добро, благо) было переведено на итальянский язык как «*valore*», а на немецкий как «*Wert*» (ценность, стоимость). Эту трансформацию языка часто оправдывают тем, что латинские термины, мол, больше не могут угнаться за темпом современного индустриально-технического развития. В декларации Второго Ватиканского собора об «Отношении церкви к нехристианским религиям» от 28 октября 1965 года упомянуты, однако – после «*bona spiritualia et moralia*» – также «*valores socio-culturales*», которые есть также у верующих нехристианских религий и которые следует сохранять, признавать и содействовать им.

II.

На самом деле латинское слово «*valor*» гораздо сильнее сохранило значение силы, мужества и добродетели (в смысле «*virtus*») в романских языках, чем немецкое слово «*Wert*» – «ценность». У «*valeurs*» в живописи и музыке есть их эстетический смысл; здесь они также могут быть «освобождены», т.е. стать абсолютными, как чистый, больше не связанный с носителем цвет или больше не привязанная к словам музыка. В немецком языке сто лет быстрой индустриализации сделали ценность, по сути, экономической категорией – стоимостью.

Для всеобщего сознания сегодня ценность настолько экономизирована и коммерциализирована, что это пропитывание (экономикой и коммерцией – прим. перев.) уже больше нельзя отменить и повернуть вспять, тем более в эпоху промышленного прогресса, растущего богатства и постоянного перераспределения. Научное учение о ценности (вернее, уже о стоимости) относится к экономическим наукам. Там логика ценностей на своем месте. Это проявляется в праве возмещения убытков. Принцип возмещения основывается, как говорит Лоренц фон Штайн, «на разделении блага и ценности, которое возможно только с понятиями национальной экономики». Экономика,

рынок и биржа стали, таким образом, почвой всего того, что специфически называют ценностью (стоимостью). На этой экономической почве все, даже самые высокие внеэкономические «ценности» считаются только надстройкой, на которую распространяется закон почвы. «Superficies solo cedit» («строение следует за землей»). Это не «марксизм», а только действительность, на которую марксизм может с успехом опираться.

Непреодолимая экономизация – это отнюдь не только следствие или только сопутствующее явление капитализма, который превратил все, также человеческий труд, в товар, стоимость и цену, для которого деньги являются «универсальной и самоучрежденной стоимостью, присвоенной всем вещам» (Маркс), и который лишает все остальное, человека и природу, их «первоначальной ценности». Полностью антикапиталистическая рабочая философия работает в том же самом направлении, когда она дословно воспринимает капитализм с его собственной логикой и доводит ее до конца. С трудом человека нельзя обращаться как с товаром. Хорошо. Но что получится, если вместо этого обращаться с ним как с ценностью, чтобы увеличить его цену? Только труд создает настоящую ценность. Хорошо. Если это так, то ценность, все же, первоначально относится к экономической области, и там ее земля и ее родина, если здесь вообще еще можно говорить о земле и родине, не превращая при этом также землю и родину в ценность и товар.

И еще даже одно только такое слово как прибавочная стоимость! При индустриально-техническом развитии прибавочная стоимость принимает фантастические масштабы. Общественный продукт растет из года в год. Кто же теперь является истинным создателем этой чудовищно растущей, выходящей абсолютно за все пределы прибавочной стоимости? Кто может записать себе в заслугу то, что он создал это беспредельное богатство и был адекватно-каузальной причиной этого ряда экономических чудес? Если сказать конкретно: Кто является легитимным распределителем общественного продукта, и кто конкретно оценивает квоты? Все такие вопросы, пожалуй, первоначально все же нужно ставить именно в качестве экономических вопросов, до тех пор, пока здесь спрашивают о ценности (стоимости).

III.

Итак, у логики экономического понятия ценности (стоимости) есть ее разумная сфера справедливости обмена, *justitia commutativa* (коммутативной справедливости), и в этой сфере данная логика может рационально развиваться, при условии стабильной валюты. С точки зрения правоведения это область обязательственного и торгового права, возмещения имущественного ущерба, налогового права и бюджетного права, особым образом также страхового права. С точки зрения духовной истории и социологии страховое дело является источником представлений о ценностях, которые не растворяются просто так в рыночной экономике. Также символические денежные компен-

сации за оскорбление достоинства, фантазийные стоимости или стоимости с точки зрения любителя («за привязанность») – это случаи, которые могут обсуждаться только в рамках конкретного порядка, в пределах которого они обладают своим смыслом. Вергельд (средневековые штрафы за убийство свободного человека, у славян «вира» – прим. перев.) примитивного уголовного права оценивают тело и жизнь благородных или свободных мужчин в деньгах (настоящих, не хартальных). Но все это не имеет ничего общего с философией ценностей, которая должна спасти доброе, истинное и прекрасное от причинно-следственного мышления свободного от каких-либо ценностей естествознания.

IV.

Сегодня любое использование слова «Wert» («ценность», «стоимость») осознанно или неосознанно будет неизбежно направляться в сферу экономики с двух противоположных сторон: со стороны капитализма и – полемически, но не менее эффективно – со стороны антикапиталистического социализма. Тот же процесс невольно ускоряется еще и третьей, внешне совсем иначе направленной стороной. С 1848 года существует сколь странная, столь и заметная одновременность, симультанность, осмос и симбиоз философии ценностей и философии жизни. Здесь можно вспомнить не только об академических событиях и событиях, касающихся чисто истории философии, таких как основание философии жизни великим Вильгельмом Дильтеем. Нас скорее интересует факт словесно-исторической и понятийно-исторической одновременности, который обходит спор школ и учений и в состоянии привести к появлению общего направления противоположных, даже враждебных идей и тенденций.

Для любой философии жизни жизнь представляет собой если и не наивысшую, то все же более высокую ценность. Пара близнецов жизнь-ценность / ценность-жизнь уже сто лет предстает в тесно-сросшейся одновременности и с тех пор фигурирует в немецких книгах с пестрым рядом неосознанно симптоматичных, часто очень наивных названий книг самого противоположного происхождения. Этот ряд простирается, например, от «Ценности жизни» Евгения Дюринга (1865) через «Об учебной ценности учения о ценностях и об основной ошибке учения Маркса о распределении» Генриха Дитцеля (1921) до «Ценности жизни истории права» Генриха Миттайса (1947). В системе ценностей и лексиконе расового мировоззрения ценность и жизнь появляются глубоко связанными на самом высоком месте. Адольф Гитлер объявил (перед прессой 10 ноября 1938 года) человека, а именно немецкого человека, «несравненной ценностью»; немецкий народ был «наивысшей ценностью, которая вообще есть на этой земле». Альфред Розенберг увидел в «службе наивысшим ценностям» «печать истинного гения».

Различные философии жизни часто считались преодолением материализма или, во всяком случае, охотно выдавали себя за такое преодоление. Это ничего не меняет в том факте, что их оценки, применения (превращения в ценность) и заявления о неценности («Unwert», малоценность, отсутствие ценности, негодность) выливались во всеобщую секуляризацию и только ускорили там тенденцию к нейтрализующему обнаучиванию («Verwissenschaftlichung»). Ведь превращение в ценность – это ничто иное как перемещение в систему ценностных значений. Оно делает возможной постоянные переоценки, как систем ценностей, так и в пределах какой-либо одной системы ценностей с помощью постоянных перестановок на шкале ценностей. Также открываются фантастические возможности применения (превращения в ценность) бесполезного и устранения малоценного.

Итак, дело не в том, что религиозные, духовные и моральные ценности применяются как более высокие ценности на шкале ценностей, и что жизненные ценности, как их называет Макс Шелер, в сравнении с материальными ценностями являются на этой шкале более ценными, а в сравнении с духовными ценностями – менее ценными. Решающим является то, что все ценности, от наивысшей до самой низшей, выстраиваются по своим местам на одной и той же линейке ценностей. Получение такого места и его занятие имеют вторичное значение; логика ценности функционирует в первую очередь исходя из ценности, и лишь во вторую – исходя из места, из значения ценности. Даже наивысшая ценность с ее включением в систему ценностей превращается в ценность, которой выделяется ее место в системе ценностей. Из того, чем она является или чем она была до сих пор, она превращается в ценность. Что бы ни было назначено наивысшей ценностью – бог или человечество, личность или свобода, самое большое счастье самого большого числа людей или свобода научного исследования – сначала и прежде всего остального это просто некая ценность, и уже только потом – наивысшая ценность. Если бы это не было ценностью, то оно вообще не могло бы появиться на шкале ценностей. Любую сверхценность, которая не является ценностью, система ценностей не может признать.

Тогда остается только неценность (малоценность), которую нужно исключить из системы ценностей, так как абсолютное отрицание неценности является положительной ценностью. Бог для ценностного мышления может быть наивысшей ценностью, но также и не больше того. В атеистических системах ценностей, которых тоже существует предостаточно, напротив, бог будет абсолютной неценностью. Для пессимиста в онтологическом смысле, такого как Эдуард фон Гартман, как формулирует Макс Шелер, «даже бытие становится неценностью».

Некоторые теологи, философы и юристы ожидали от философии ценностей спасения своего существования как теологов, философов и юристов, спасения именно от непреодолимо продвигающейся вперед, свободной от ценно-

стей естественнонаучности. Это напрасные надежды. Всеобщее применение («Ver-Wertung», превращение всего в ценности) может только ускорить процесс общей нейтрализации, так как оно превращает в ценности также основы теологического, философского и юридического существования. Ошибка, на которой основываются такие надежды, подобна ошибке благородного рыцаря, видящего признание своей лошади и гарантию своего рыцарского существования в том, что современная энергетическая техника измеряет мощность лошадиными силами.

Всеобщая нейтрализация упраздняет все унаследованные противоречия, в том числе и противоречие науки и утопии, с которым в свое время так успешно мог работать Фридрих Энгельс, когда писал свою статью о «развитии социализма от утопии к науке» (1882). Сегодня наука и утопия давно взаимно унифицировались. Утопия становится научной – «quels savants que les poètes!» как провозгласил еще (умерший в 1912 году) великий математик Анри Пуанкаре, причем он даже предвидеть не мог сегодняшнюю актуальность Хорхе Луиса Борхеса, лауреата 1961 года, – а наука становится утопической, что особенно проявляется в высказываниях биологов, биохимиков и эволюционистов.

Всем социальным и биологическим утопиям вследствие этого предоставляют себя в их распоряжение ценности любого рода. Ценность и внеэкономическая логика ценностей оказываются даже движущими силами утопии. Потому в рамках такой общей темы как «Секуляризация и утопия» было естественно поговорить о некоторых конкретных юридических воздействиях внеэкономической логики ценностей, и почти само собой получилось так, что выступление на дискуссии о тирании ценности в его привязанной к конкретному моменту формулировке, как оно передано здесь, возникло в связи с докладом Форстхофа о «добродетели и ценности в учении о государстве».

V.

Тот интерес к обоснованию на базе философии ценностей, который демонстрировала немецкая правовая наука после Второй мировой войны, шел рука об руку с оживлением естественного права. И то и другое было выражением общего стремления преодолеть простую легальность юридического позитивизма и стать на твердую почву признанной законности (легитимности). Для некоторых юристов у философии ценностей было большое преимущество научности и новизны по сравнению с томистским или неотомистским естественным правом. Но для преодоления позитивизма и легальности, к которому они стремились, подходило только материальное учение о ценностях. Чисто формальное учение о ценностях неокантианской философии было слишком релятивистским и субъективистским, чтобы дать то, что искали, а именно научную замену естественному праву, которое больше не давало законности.

Как раз такую замену все более настойчиво предлагала происходившая от феноменологии материальная этика ценностей Макса Шелера, основной труд которого (1913 – 1916) уже в своем названии провозглашал то, что искали: «Формализм в этике и материальная этика ценностей». В глазах Шелера Макс Вебер является юристом, номиналистом и формальным демократом; научный идеал свободной от ценностей науки «действительно связан с современной демократией». И как раз этот формализм хочет преодолеть Шелер со своей материальной этикой ценностей; так как история, как он говорит, продвигается вперед не демократией, а элитами, меньшинствами, вождями и личностями. Действительно Макс Вебер никогда не видел в «ценности» последнее слово или окончательную мудрость. Ценностное мышление было для него желанным, так как оно давало ему научную возможность продолжать преследовать свои исторические и социологические взгляды вопреки препятствиям и сомнениям «чисто причинного» мышления. «Ценность» была для него в первую очередь вспомогательным средством его научной работы, инструментом, который открывал ему свободный путь для его «идеальных типов». В остальном он считал вполне возможным, что «выражение «ценность» вполне можно будет отвергнуть с презрением», как только дойдет до серьезного дела и речь пойдет о «максимальной конкретности переживания». (Вебер в качестве примера такой конкретности приводил слова, сказанные неким мужчиной женщине: «Вначале наши отношения были страстью, теперь они ценность».)

Дискуссия, вроде дискуссии в Эбрахе, в которой участвовали теологи, философы и юристы, снова и снова наталкивается на эту противоположность формального и материального учения о ценностях, и снова и снова будет вызывать имена обоих великих представителей этой противоположности: Макса Вебера и Макса Шелера. В случае нашей правоведческой темы – иное истолкование основных прав и конституции в систему ценностей, воздействие на третьих лиц основных прав и превращение исполнения конституции в исполнение ценностей – речь идет о том, что исполнение конституции из исполнения норм и решений должно превратиться в исполнение ценностей. Поэтому мы должны не упускать из виду, что логика ценностей сразу же деформируется, как только она покидает свою адекватную область экономики и *justitia commutativa* и превращает в ценности и реализует любые другие блага, интересы, идеалы и ценности помимо экономических. Более высокая ценность тогда оправдывает непредсказуемые претензии и заявления о неполноценности; непосредственное исполнение ценностей разрушает юридически разумное исполнение, которое происходит только согласно конкретным правилам на основании твердых норм и четких решений. Было бы роковой ошибкой верить, будто блага и интересы, цели и идеалы, о которых здесь говорится, могли бы быть спасены от свободы от ценностей современной естественнонаучности с помощью их превращения в ценности. Ценности и учение о ценностях не в состоянии обосновать законность; ведь они всегда могут только реализовывать.

Различие факта и права, «factum» и «jus», установление положения вещей на одной стороне, оценка, взвешивание и вынесение приговора и решение на другой стороне, различия доклада и приговора, положения дел и доводов для принятия решения, все это давно знакомо юристам. Правовая практика и правовая наука уже тысячелетиями работают с мерами и масштабами, с позициями и отрицаниями, признанием и отклонением. Что же происходит и что новое добавится, если сегодня для всего этого ищут узаконения в философии ценностей?

То, что происходит, представляет собой попытку выхода из критической ситуации, в которую попала претензия гуманитарных наук на научность из-за прогрессирующей естественнонаучности европейского девятнадцатого века; другими словами: философия ценностей – это реакция на кризис нигилизма девятнадцатого века. То новое, что добавится, это нечто отрицательное, но не в арифметическом смысле плюса или минуса, также не в смысле диалектического «отрицания» отрицания, а как специфическое дополнение деградации, дискриминации и оправдания уничтожения. Сегодня больше нельзя позволить ввести себе в заблуждение воспоминаниями о доиндустриальных, часто еще задушевных значениях немецкого слова «Wert». Здесь речь идет о праве на юридическую важность и об исполнении. Здесь каждая исполненная вне ее адекватной экономической сферы оценка с самого начала становится отрицательной, а именно как дискриминация неполноценного или как заявление о неценности с целью исключения и уничтожения неценного. По сравнению с объявлением неценным простое объявление о бесполезности оставляет открытыми различные возможности: оно может выражать полную незаинтересованность оценивающего; оно может оставлять открытым также шанс другого применения и оценивания («применение бесполезного»); наконец, оно может проходить также в направлении объявления неценным. Обращение как с «ценностью» получает из экономической сферы адекватной логики ценностей видимость действительности, объективности и научности. Это не может скрыть того, что во внеэкономической области сам этот подход остается отрицательным и связывает логику внеэкономической более высокой и наивысшей ценности с неценностью.

«Отношение с отрицанием – это критерий того, что что-то принадлежит к области ценностей». Генрих Рикерт объясняет эту фразу указанием на то, что не существует отрицательного существования, однако, пожалуй, существует отрицательная ценность. Содержащаяся в этом агрессивность (Angriffspunkt – «точка приложения сил», буквально – «место нападения») ценностного мышления обычно отходит на задний план для юриста, когда ему приходится иметь дело со строго формальными, неокантианскими теориями ценностей. Подчеркнутая субъективность и относительность чисто формального учения о ценностях на первый взгляд пробуждает даже внешний вид безграничной толерантности. Подчеркнутый юридический позитивизм и нормативизм исключает непосредственное, выходящее за рамки твердых норм исполнение

ценностей. Однако до тех пор, пока логика ценностей имеет силу, ее имманентная агрессивность только откладывается. Нам здесь не нужно углубляться в это, так же как не требуется здесь обсуждать оба противоположных лица «понимания», практическим результатом которого может быть «прощение всего» (*comprendre c'est pardonner*), но также и «разрушение всего» (*comprendre c'est détruire*), если понимающий утверждает, что понимает понятого лучше его самого.

Для нашей правоведаческой проблемы исполнения ценностей мы в сегодняшней немецкой юриспруденции большей частью имеем дело с философиями ценностей, которые преодолели формализм и предлагают материальные, объективно действующие ценности. Поэтому достаточно доказать отрицательный и агрессивный основной подход философии ценностей ссылкой на аксиоматику ценностей Макса Шелера, чтобы исправить широко распространенное мнение, будто все зло учения о ценностях состоит якобы только в его формализме.

Макс Шелер говорит:

«Последний смысл также положительного тезиса (например, что в мире должна быть законность; что нужно возмещать нанесенный ущерб) всегда и обязательно содержит учет неценности: а именно учет небытия положительной ценности».

Итак, только в непрерывном и необходимом учете неценности это материальное учение о ценностях приобретает свой смысл. Продолжение звучит так:

«Еще больше, естественно, предпосылкой нормы небытия («не должно быть»), является учет какой-либо неценности».

Также следующее заслуживает того, чтобы быть процитированным дословно:

«Небытие положительной ценности является неценностью. Из этого следует (силлогистически), что также тезисы положительных норм идут к отрицательным ценностям».

Отрицательность, по словам Шелера, принадлежит к («частично открытым уже Францем Brentano») аксиомам любой материальной этики ценностей. Пользователю издания Собрания сочинений Макса Шелера при этом бросается в глаза то, что слово «неценность» не появляется в весьма подробном предметном указателе ни как отдельное понятие, ни в рубрике понятия «ценность», а только как бы походя появляется под рубрикой «нормы, долженствования». Вопреки всей образцовости текста такой превосходный во всем остальном предметный указатель никак не позволяет распознать центральное положение понятия «неценности», из-за чего мы и напомнили

здесь несколькими буквальными цитатами об этом самом важном пункте понятийной топики философии ценностей.

Для проблемы исполнения ценностей важна также аналогия или параллель, с которой Шелер объясняет самостоятельность материальной и объективной ценности. Бытие ценностей для него независимо от вещей, предметов, благ и положений вещей; все ценности – это материальные качества, у которых есть определенный порядок сверху вниз по отношению друг к другу, и это независимо от формы бытия, в которую они входят. Он находит аналогию или параллель, которую применяет для такой самостоятельности ценности, в независимости цвета (например, красный цвет) от носителя цвета (например, от яблока). Действительно современная живопись уже давно практикует самостоятельность и независимость цвета. Но этот освобожденный цвет, который у таких великих современных художников как Эмиль Нольде, Василий Кандинский или Эрнст Вильгельм Най выплескивается на холст в рамках картины, на практике судов и административных учреждений проявил бы себя во всей бурной полноте как независимая ценность и, например, заставил бы столкнуться освобожденные ценности мышления правового государства с освобожденными ценностями социального государства.

Все нормы, долженствования, по мнению Шелера, основываются на ценности, а вовсе не ценность на нормах. Но норма всегда, однако, «идет» к неценности. Диалектического отрицания недостаточно для этой материальной логики ценностей, так как оно не ведет к абсолютному уничтожению неценности, с учетом которой эта логика ценностей получает свой смысл. Волк, который питается ягненком, осуществляет более высокую ценность питательности, которую «несет» ягненок для волка, в сравнении с малоценностью ценности жизни, которую тот же ягненок «несет» по сравнению с ценностью жизни волка. Все-таки волк не отрицает питательность ягненка, и он не убивает ягненка только для того, чтобы его уничтожить. Только объявление ягненка абсолютной неценностью дало бы волку ценностно-силлогистическое толкование (придание смысла) для в ином случае бессмысленного уничтожения.

Мы как юристы помним о книге 1920 года «Разрешение на уничтожение жизни, недостойной жизни» (Alfred Hoche, Karl Binding, «Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens», в этой книге предлагалась эвтаназия неизлечимо больных, идиотов и т.д. – прим. перев.). Карл Биндинг, выдающийся профессор уголовного права, только потому мог быть ее соавтором, что он в своем целом, позитивистском доверии к государству видел лишь в государстве законодателя, судью и исполнителя и вообще еще не думал о независимом и самостоятельном исполнении ценностей.

VI.

В Эбрахской дискуссии 23 октября 1959 года участвовали теологи, философы и юристы. Ключевое слово о «тирании ценностей» прозвучало в связи с выступлениями на дискуссии профессора Йоахима Риттера (из Мюнстера) и доктора Конрада Хубера (из Фрайбурга). Риттер заметил, что понятие ценности появляется в той же самой мере, в которой понятие природы разрушается современным естествознанием; ценности переносятся в ставшую пустой природу и возлагаются на нее. Хубер различал этику добродетели, этику ценностей и этику закона; он напомнил о том, что Макс Шелер является настоящим представителем этики ценностей, и заметил – с намеком на знаменитые, процитированные также в докладе Форстхоффа слова якобинцев о добродетели, которая должна царить с помощью ужаса – что Макса Шелера нельзя было бы испугать словом «террор».

Оба выступления на дискуссии, как Йоахима Риттера, так и Конрада Хубера, содержали много мыслей и вовсе не могут быть в полной мере переданы с такими ключевыми словами как «принести», «возложить» и «террор». Но они были толчком для цитирования слов о «тирании ценностей» и для приведенных ниже размышлений, в которых внимательный читатель узнает этот толчок. Выражения вроде принесения или возложения философских понятий должны были вызвать юридическое самосознание, так как доклад Форстхоффа, как достижение правоведения, содержал в самом себе больше хорошей философии, чем любая философия – самая методически чистая в духе сегодняшней основанной на разделении труда научной деятельности – обычно несет с собой хорошего правоведения. И слова якобинцев о терроре должны были вызвать формулировку Николая Гартмана о тирании ценностей.

При всем том следовало опасаться, чтобы дискуссия не перешла в стерильное переходящее от одного к другому обсуждение субъективного и объективного, формального и материального, неокантианства и феноменологии, теории познания и усмотрения сущности, Макса Вебера и Макса Шелера и прошла бы мимо конкретной правовой темы. Уже в 1923 году Хосе Ортега-и-Гассет противопоставил феноменологию неокантианской теории познания и с энтузиазмом расхваливал материальную этику Шелера как новую, строгую науку с почти математической очевидностью, отвергая неокантианскую философию ценностей как неинтересную. (Ортега изучал философию в Марбургском университете, был хорошо знаком с неокантианцами из Марбурга, и знал, что у них никак нельзя было бы научиться материальной этике ценностей.) Шелер с удовлетворением отметил эту «поддержку» Ортеги. Но опасности таких школьно-философских осложнений можно было бы лучше всего избежать с помощью ссылки на в равной степени компетентную и императивную оценку Мартином Хайдеггером «Речи о ценности и о мышлении в ценностях». Так как именно Хайдеггер, которого в рамках таких дискуссий рассматривали в качестве университетского философа, исходил из феноме-

нологии, а не из неокантианства (ср. статью «Неокантианство» Германа Люббе в шестом издании энциклопедического словаря «Staatslexikon der Görre-Gesellschaft», Фрайбург, 1960, стр. 1005-1012).

VII.

Так напечатанные здесь размышления юриста о тирании ценностей появились как выступление на дискуссии; они были отредактированы и напечатаны как частное издание тиражом в 200 экземпляров и розданы участникам заседания и нескольким друзьям. Подзаголовок подчеркивает, что речь идет о «размышлениях юриста о философии ценностей». Посвящение «Эбрахцам 1959 года» подтверждает, что эти размышления не хотят выйти за рамки той дискуссии.

В Испании «Revista de Estudios Politicos» опубликовала переработку того частного издания, связав его с только что упомянутым восторженным восприятием феноменологической философии ценностей Ортегой-и-Гассетом. При этом снова выяснилось, что международное обсуждение проблемы философии ценностей наталкивается на едва ли преодолимые языковые трудности. Во Франции профессор Жюльен Фройнд из Страсбурга, автор большого труда «L'essence du Politique» («Сущность политики»), в серии «Recherches en Sciences Humaines» номер 19 опубликовал четыре статьи Макса Вебера о научном учении, с очень содержательным вступлением, в конце которого он отсылает читателя к тому частному изданию. Фройнд в совершенстве справился с языковыми трудностями, которые еще дополнительно увеличиваются при методологических и гносеологических разногласиях, и вследствие этого привел также конкретные проблемы к более ясному пониманию. Показательным примером перевода понятия свободы от ценностей здесь можно назвать «neutralité axiologique» у Ж. Фройнда. Раймон Арон говорил об «indifférence aux valeurs».

В Германии это частное издание ожидала особенная судьба. Четыре года спустя о нем внезапно вспомнили и благодаря всемирно известной газете («Франкфуртер Альгемайне Цайтунг», номер 146 от 27 июня 1964 года) включили его в полемическую дискуссию. То, о чем говорилось в кругу примерно сорока слушателей, и что потом в форме частного издания было сделано для самое большее двухсот читателей – все время в рамках дискуссии о добродетели и ценности в учении о государстве – теперь цитировалось через громкоговоритель перед форумом совсем иного рода из нескольких сотен тысяч читателей. И при этом эти читатели только в общих чертах получали хоть какую-то информацию о смысле и контексте дискуссии. Мой скромный драндулет почти античного формата внезапно обогнала огромная, развивающаяся скорость звука машина. Звуковой барьер был преодолен. Шум, который появляется при таком процессе, даже в самой малой степени не мог помочь разъяснению такой трудной темы – исполнению конституции в право-

вом государстве. Только в очередной раз было продемонстрировано, что у ценности действительно есть своя собственная логика.

В дальнейшем выступление на дискуссии в Эбрахе о тирании ценностей было опубликовано как документ в соответствии с частным изданием 1960 года без изменений. От внимательного читателя не ускользнет, что уже можно увидеть основание для продолжения представленных здесь мыслей, которое выводится из одного вопроса данного текста: из вопроса о значимости (месте ценности) и свободе от ценностей. Последовательная философия ценности свободы не может довольствоваться тем, что провозглашает свободу как наивысшую ценность; скорее она должна понять, что для философии ценностей не только свобода является наивысшей ценностью, но и свобода от ценностей является наивысшей свободой.

У ценности есть своя собственная логика. В свете исполнения конституции в правовом государстве это становится наиболее отчетливо узнаваемым.

Тирания ценностей

Размышления юриста о философии ценностей

Эбрахцам 1959 года посвящается Карлом Шмиттом

Вопрос

Существуют люди и вещи, личности и предметы. Существуют также силы и власти, троны и правители. Теологи и моралисты знают о добродетелях и пороках, философы о качествах и способах бытия. Но что такое ценность? И что значит философия ценностей?

Естественно, еще до сегодняшней философии ценностей говорили о ценностях, как и о неценностях. Все же большей частью делали различие, говоря так: У вещей есть ценность (стоимость), а у людей есть достоинство (честь). Реализовывать, превращать в ценность достоинство считалось недостойным. Сегодня, напротив, достоинство тоже становится ценностью. Это означает заметный рост значения ценности. Ценность, так сказать, возросла в своей стоимости.

Нужно заметить, что ценность, о которой говорит философия ценностей, должна иметь не бытие, а значимость (действенность, силу). Ценность не существует, но она имеет силу. Некоторые говорят об идеальном бытии ценности, но нам не нужно углубляться в такие нюансы, так как ценность как таковая, во всяком случае, не существует, а как раз имеет силу. Эта действенность, конечно, подразумевает, как мы еще рассмотрим подробнее, тем

более сильное стремление к исполнению. Ценность прямо-таки страстно желает актуализации. Она, пожалуй, не реальна, но она связана с реальностью и с нетерпением ожидает исполнения и приведение в исполнение.

Видите: мы тут имеем дело с тонкими и остроумными отличиями. Это позволяет сделать вывод о сложности ситуации. Для философов и социологов марксизма эта проблема не представляет трудности. У них есть надежный ключ в формулах диалектического материализма, и они могут любую немарксистскую философию поставить под идеологическое подозрение и беспощадно ее разоблачить. По отношению к философии, которая говорит о ценностях и сама представляется как философия ценностей, такое разоблачение особенно просто. Согласно марксистскому учению все буржуазное общество представляет собой общество владельцев денег и владельцев товаров, в руках которых все, люди и вещи, личности и предметы превращается в деньги и товар. Все направляется на рынок, где значение имеют только лишь экономические категории, а именно стоимость, цена и деньги. В производстве, однако, речь идет о прибавочной стоимости. Некоторые немногие владеют прибавочной стоимостью, которую создают многие другие, и этих многих других обманывают относительно прибавочной стоимости, которая причитается им. Речь всегда идет о стоимости. Ничего удивительного, что марксист скажет, что реальность такого положения отражается в головах идеологов в виде философии ценностей.

Мы не хотим так просто подходить к ответу на этот вопрос. Само собой разумеется, стоимость, и цена, и значимость денег являются экономическими понятиями, и они глубоко впутаны в экономические отношения. Но было бы несправедливо ограничить их только этим и тем самым отмахнуться от всей философии ценностей. Лучше мы рассмотрим эту философию ценностей в качестве феномена истории философии; зададим вопрос об ее происхождении и положении, и попытаемся объяснить ее бесспорный успех.

Происхождение и положение философии ценностей

Объяснение состоит в том, что философия ценностей появилась в очень четкой ситуации в истории философии, как ответ на угрожающий вопрос, который возник как кризис нигилизма девятнадцатого века. Независимо от того, принимаете ли вы или отрицаете какую-либо форму экзистенциальной философии, утверждаете или отрицаете экзистенциализм, во всяком случае, с точки зрения истории философии остается правдой то, что говорит Мартин Хайдеггер о происхождении философии ценностей. Из-за исчерпывающей и окончательной правильности его слов мы процитируем их здесь целиком:

«В девятнадцатом веке говорить о ценностях, мыслить ценностями становится делом привычным. Но лишь вследствие распространения сочинений Ницше ценности вошли в обиход. Говорят о жизненных ценностях, о культурных,

о вечных ценностях, об иерархии ценностей, о духовных ценностях, каковые надеются обрести, например, в античности. Ученые занятия философией, реформа неокантианства приводят к философии ценностей. Тут строят системы ценностей, в этике прослеживают наложения ценностей. Даже в христианской теологии Бога, «*summum ens qua summum bonum*» («высшее сущее как высшее благо»), определяют как наивысшую ценность. Науку полагают свободной от ценностей, всякое оценивание относя на сторону мировоззрений. Ценность, как и все ценностное, становится позитивистской заменой метафизического».

Происхождение философии ценностей и ее положение в истории философии удачно и точно определены в этих словах Мартина Хайдеггера. Наука, опирающаяся на законы причинно-следственных связей и поэтому свободная от ценностей, угрожала свободе человека и его религиозно-этико-юридической ответственности. Философия ценностей ответила на этот вызов, противопоставив царству определяемого лишь причинно-следственными связями бытия царство ценностей как царство идеальной действительности. Это была попытка отстоять, удержать человека как свободное, ответственное существо, хоть и не в бытии, но, пожалуй, по крайней мере, в действительности того, что называли ценностью. Эту попытку вполне можно назвать позитивистской заменой метафизического.

Действенность, значимость, сила ценностей основывается на определении их места. Кто же теперь здесь определяет ценности? У Макса Вебера мы находим самые ясные и в этом отношении также самые честные ответы на этот вопрос. По его мнению, это человеческий индивидуум, который в полной, чисто субъективной свободе решения определяет ценности. Так он ускользает от абсолютной свободы от ценностей научного позитивизма и противопоставляет ему свое свободное, т.е. субъективное мировоззрение. Однако чисто субъективная свобода определения места ценностей ведет к вечной борьбе ценностей и мировоззрений, войне всех со всеми, к вечной «*bellum omnium contra omnes*» («война всех против всех»), по сравнению с которой старая «*bellum omnium contra omnes*» и даже убийственное естественное состояние философии о государстве Томаса Гоббса кажутся настоящими идиллиями. Древние боги выходят из своих могил и продолжают свою старую борьбу, но без волшебства и – как мы должны добавить сегодня – новыми средствами борьбы, которые являются уже больше не оружием, а ужасными средствами уничтожения и процессами искоренения, страшными продуктами свободной от ценностей науки и использующих ее промышленности и техники. То, что для одного является дьяволом, будет здесь для другого богом. «И так это проходит сквозь все порядки жизни... и причем на все времена». Такими захватывающими высказываниями Макса Вебера можно заполнить целые страницы. Всегда именно ценности разжигают борьбу и поддерживают вражду. То, что древние боги лишились своих чар и превратились просто в действующие ценности, делает борьбу таинственной, а борцов отчаянно са-

монадеянными и неуступчивыми. Таково кошмарное впечатление, которое оставляет описание Макса Вебера.

Значительные философы, такие как Макс Шелер и Николай Гартман, пытались избежать субъективизма оценок и найти объективную и материальную философию ценностей. Макс Шелер создал поэтапный порядок ценностей, который шел снизу вверх от полезного к священному. Николай Гартман сконструировал систему объективной связи реального мира в слоях, где нижний слой – неорганическое, а наивысший слой должен был быть духовным. Но какими бы высокими и священными ни считались ценности, они считаются ценностями всегда только для чего-то или для кого-то. Сам Николай Гартман настойчиво подчеркивал это. Когда он говорит, что это свойственно «не ее идеальной действительности, а, вероятно, ее актуальной», а именно «чувствующему ценность субъекту» («Этика», стр. 142), то это имеет решающее значение для наших размышлений, так как мы не должны упускать из виду актуальную действительность, и теперь выявляется, что мы, как только эта действительность станет актуальной, всегда имеем дело только с «чувствующими ценность субъектами».

Ведь никто не может избежать имманентной логики ценностного мышления. Субъективно, или объективно, формально или материально, но как только ценность появляется, включение специфической схемы мышления становится неизбежным. Оно – нужно уже сказать: неизбежно дано с каждым ценностным мышлением.

Потому что специфика ценности состоит как раз в том, что у нее есть только значимость, действительность вместо бытия. Вследствие этого определение ее места это ничто, если это положение ценности не побеждает; значимость должна постоянно обновляться, это значит: становиться действительной, если она не должна превратиться в пустую видимость. Тот, кто говорит о ценности, тот хочет сделать ее значимой, действительной и осуществить ее. Добродетели исполняют; нормы применяют; приказы выполняют; но ценности устанавливают и осуществляют. Тот, кто утверждает их значимость, должен сделать их действительными. Кто говорит, что они действуют, когда человек не делает их действительными, не пользуется ими, тот хочет обмануть.

Точка приложения сил

Есть ли у чего-то ценность и сколько именно, стоит ли нечто чего-то и если да, то сколько, можно определить только исходя из какой-то – установленной – исходной точки или точки зрения. Философия ценностей – это философия точки, этика ценностей – этика точки.

Исходная точка, точка зрения, центр внимания, центр перспективы – эти ключевые слова постоянно повторяются в лексиконе философии ценностей.

Не идеи, не категории, не принципы, не предпосылки. Это именно «точки». Они находятся в системе чистого перспективизма, в системе отсчета. Следовательно, каждая ценность – это месторасположение, ранг ценности. Также наивысшая ценность – будь-то отдельный человек в его соответствующем земном существовании, будь-то человечество как «большое существо»; будь-то свобода или бесклассовое общество; будь-то сама жизнь или уровень жизни; будь-то Священное или даже Бог – именно как таковая, как наивысшая ценность, имеет свою значимость, свой ранг, свое место только в системе ценностей. Поэтому выражение «переоценка ценности» также легко смогло войти в обиход. Переоценка здесь не представляет трудности, так как ее можно осуществить простым переключением. Точки зрения, центры внимания, исходные точки существуют не для того, чтобы сохраняться ради самих себя. Наоборот, к их функции и их смыслу относится то, что их можно менять с изменяющимся уровнем.

Вот здесь, где пунктуализм (зависимость от исходных точек) ценностного мышления так явно бросается в глаза, также пробивается интеллектуальная добросовестность Макса Вебера. Было бы очевидно неправильно сократить его до нескольких сильных мест и пренебречь при этом его великими социологическими познаниями. Также никто больше не думает связывать его с его неокантианской теорией познания. Но как раз в пределах типичного пунктуализма философии ценностей пронизывающая сила его мышления оправдывает себя в том, что он наряду со всеми точкам зрения, исходными точками и центрами внимания узнал собственную, причем решающую, точку и открыто назвал ее по имени: точка приложения сил. Оказывается, как говорит Макс Вебер в его дискуссии с историком Эдуардом Майером, существует «бесконечное разнообразие оценивающих заключений»; смысл их интерпретации в том, чтобы «как раз для нас обнаружить возможные исходные точки и точки приложения сил оценки». Он выделяет эти три термина «исходные точки», «точки приложения сил» и «оценка» кавычками – типичный жест для его образа мыслей и стиля.

Слово «Angriffspunkt» («точка приложения сил», буквально – «место нападения») разоблачает потенциальную агрессивность, которая имманентна любому определению места ценности. Такие слова как «исходная точка» или «точка зрения» отвлекают от этого и пробуждают впечатление внешне якобы безграничного релятивизма, реляционизма и перспективизма и вместе с тем также такой же большой толерантности, связанной с принципиальным, благосклонным нейтралитетом. Но как только становится понятно, что здесь также замешаны точки приложения сил, нейтралистские иллюзии исчезают. Можно попытаться преуменьшить серьезность слова «точка приложения сил», истолковав его как просто «отправную точку». Тем не менее, это смягчило бы только неудобное впечатление, но не саму имманентную агрессивность. Она остается «фатальной оборотной стороной ценности». Она сама по

себе дана с догматическо-устанавливающей структурой ценности и всегда заново порождается при конкретном исполнении ценности. В различении права ценности и права определения места она тоже не преодолевается, а скорее обостряется. Из-за двойственности ценностей она всегда снова становится вирулентной, как только конкретные люди используют ценности как таковые по отношению к другим, таким же конкретным людям.

Разрушающее ценность воплощение ценностей

Двойственность ценности тоже сначала проявляется под маской нейтральности, например, как плюс и минус в математической, как положительный или отрицательный полюс в физической объективности. Но нетрудно узнать, что этот вид нейтралитета является ничем иным как видом естественнонаучного позитивизма, от нигилистской свободы от ценностей которого как раз, все же, и хотели ускользнуть, когда бросились на свободу чисто субъективного оценивания и вследствие этого взяли на себя развязанную при этом борьбу всех со всеми, чтобы преодолеть великий кризис нигилизма. Преодолеет ли теперь между тем переход к объективному учению о ценностях ту пропасть, которая разделяет свободную от ценностей научность от свободы человека на принятие решений? Устранили ли новые объективные ценности тот кошмар, которое оставило у нас описание Максом Вебером борьбы оценок?

Нет, они его не устранили, и они также не могут этого. Они – не увеличив ни на йоту объективные доказательства для инакомыслящих – своим утверждением объективного характера установленных ими ценностей не создали ничего иного, кроме нового момента покрытия самих себя панцирем в борьбе оценок, нового средства несговорчивости, которое только лишь разжигает и усиливает борьбу. Субъективное учение о ценностях не преодолено, и объективные ценности не получают уже посредством того, что скрывают субъекты и умалчивают о носителях ценностей, чьи интересы и дают исходные точки, точки зрения и точки приложения сил для оценивания. Никто не может оценивать, чтобы при этом не снижать ценность, не повышать ценность и не определять ценность. Тот, кто устанавливает ценности, тем самым отмежевывается от неценностей. Безграничная толерантность и нейтралитет сколько угодно заменимых исходных точек и точек зрения сразу резко меняется на противоположность, на вражду, как только ситуация с проведением и осуществлением прав становится конкретно серьезной. «Тщеславие» ценности, ее желание стать действенной, непреодолимо, и спор оценивающих, недооценивающих, переоценивающих и использующих ценности неизбежен.

Один философ объективных ценностей, для которого существуют более высокие ценности, чем физическое существование живущих в данное время людей, готов применить средства уничтожения современной науки и техники, чтобы воплотить в жизнь эти более высокие ценности; а другой философ объективной ценности считает преступлением уничтожение человеческой

жизни ради якобы более высоких ценностей. В этом можно лично убедиться в ходе дискуссий о применении атомного оружия. Удивительно видеть, что, в конце концов, даже происхождение и смысл философии ценностей пропадают вообще и в соответствии с этой логикой основание для преодоления научно-позитивистского нигилизма уничтожает само себя. Потому что абсолютная свобода науки от ценностей может быть определена и использована как ценность, даже как наивысшая ценность, и никакая последовательная логика ценностей не может помешать тому, кто определяет и использует эту наивысшую ценность, в том, чтобы он осудил всю философию ценностей как ненаучную, противоречащую прогрессу и нигилистскую. Тогда спор оценивающих и недооценивающих закончится тем, что на обеих сторонах раздастся ужасный «Pereat Mundus» («Пусть погибнет мир!»).

Тирания ценностей

Как же иначе может тогда закончиться борьба субъективных или даже объективных ценностей? У более высокой ценности есть право и долг подчинить себе более низкую ценность, и ценность как таковая по праву уничтожает неценность как таковую. Это ясно и просто и обосновано своеобразием оценивания. Именно в этом и состоит постепенно входящая в наше сознание «тирания ценностей». Слово «тирания ценностей» изобретено не мной; оно появляется у великого философа объективного учения о ценностях Николая Гартмана, и оно настолько важно для нашего контекста, что нам – как мы вначале процитировали высказывание Мартина Хайдеггера об историческом позиционировании учения о ценностях – и здесь потребуется подробная цитата. Николай Гартман говорит:

«У каждой ценности – как только она однажды получила власть над какой-либо личностью – есть тенденция возвысить себя к единственному тирану всего человеческого морального облика, причем за счет других ценностей, также и тех, которые не являются диаметрально противоположными ей. Эта тенденция хоть и не свойственна ценностям как таковым в их идеальной сфере бытия, пожалуй, однако, как определяющим (или выбирающим) силам в чувстве ценностей у человека. Такая тирания ценностей проявляется уже отчетливо в односторонних типах действующей морали, в известной нетерпимости (также в остальном уступчивой) против непривычной морали; еще больше в индивидуальном овладении какой-либо личности одной единственной ценностью. Так существует фанатизм законности («fiat justitia, pereat mundus», «Да свершится правосудие и да погибнет мир»), который прямо противоречит не только любви, не говоря уже о любви к ближнему, но и вообще всем более высоким ценностям».

Эти тезисы Николая Гартмана подтверждают ту картину разрушающей ценность воплощения ценностей, которую мы только что получили. Для практического результата, который здесь касается нас как юристов, нет разницы,

неизбежна ли тирания ценностей сама по себе только психологически или сущностно, т.е. появляется ли она только на пути через субъективное чувство ценностей у человека, как полагает Гартман, или же она, что соответствует нашему опыту, заложена уже в структуре ценностного мышления. При правильном понимании слово «тирания ценностей» может дать ключ к познанию того, что все учение о ценностях только разжигает и усиливает старую, продолжительную борьбу убеждений и интересов. Немного пользы от того, что есть современные философы ценностей, которые признают «обоснованные отношения», в силу которых более низкую ценность при случае можно даже предпочесть более высокой, так как она является предпосылкой более высокой. Все это показывает только путаное замешательство всей ценностной аргументации, которая постоянно подбрасывает новые соотношения и точки зрения, при этом, тем не менее, всегда остается способной упрекнуть противника в том, что он не видит очевидных ценностей, другими словами: дисквалифицировать его как слепого по отношению к ценностям. Полемическое применение слова «слепой» адекватно логике ценностей, так как речь идет о системах отсчета, которые конструируются из исходных точек, центров внимания и точек зрения.

С точки зрения логики ценностей всегда должно считаться следующее: то, что для наивысшей ценности даже наивысшая цена не слишком высока, и эту цену следует платить. Эта логика слишком сильна и ясна, чтобы она могла стать ограниченной или обусловленной в борьбе ценностей. Нужно только сравнить старомодное соотношение цели и средства с современным соотношением более высокой и более низкой ценности или тем более ценности и неценности друг с другом, чтобы понять, как вследствие специфической логики ценностей отпадают препятствия и оглядки.

Раньше, когда достоинство было еще не ценностью, а чем-то существенно другим, цель не могла освятить средство. То, что цель должна освятить средство, считалось предосудительным принципом. В иерархии ценностей, напротив, действуют другие соотношения, которые оправдывают то, что ценность уничтожает неценность, а более высокая ценность обращается с более низкой ценностью как с неполноценной. Макс Шелер, великий мастер объективного учения о ценностях, говорил – и Теодор Хеккер повторил это за ним с более полемическим, нежели мыслительным рвением: Отрицание отрицательной ценности является положительной ценностью. Это ясно математически, так как минус, умноженный на минус, дает в итоге плюс. В этом можно увидеть, что связь ценностного мышления с его старым свободным от ценностей противником не так легко можно развязать. Эта фраза Макса Шелера позволяет отплатить злом за зло и таким образом превратить нашу землю в ад, но ад превратить в рай ценностей.

Неопосредованное и законно опосредованное исполнение ценностей

Учение о ценностях, как мы увидели, добивается по-настоящему блестящих успехов в обсуждении вопроса о справедливой войне. Это лежит в природе вещей. Любые оглядки на противника отпадают, они становятся неценностью, если борьба против этого противника является борьбой за наивысшие ценности. У неценности нет никаких прав по отношению к ценности, и для воплощения в жизнь наивысшей ценности никакая цена не может быть слишком высокой. Тогда вследствие этого здесь могут быть только лишь уничтожители и уничтоженные. Все категории классического военного права *Jus Publicum Europaeum* – справедливый враг, справедливая причина для войны, пропорциональность средств и упорядоченный образ действия, *debitus modus* – безнадежно падут жертвой этого отсутствия ценности. Стремление к воплощению ценностей становится здесь принуждением к непосредственному исполнению ценностей. В 1920 году в Германии вышла книга, которая несла сомнительный заголовок: «Разрешение на уничтожение жизни, недостойной жизни». Ее авторами были два видных немецких ученых из лучшей немецкой образовательной традиции, медик Альфред Хохе и юрист Карл Биндинг. Они оба были либеральными людьми своего времени, оба были преисполнены наилучших, гуманных намерений. Оба прямо-таки волнующим способом размышляли над тем, как можно было предотвратить злоупотребление их предложениями об уничтожении недостойных жизни жизнью оговорками и мерами предосторожности всякого рода. Было бы не только несправедливо, но и подло, исходя из случившегося позже, приписать обоим немецким ученым какую-либо вину или солидарную ответственность за ужасную практику уничтожения неполноценных жизней, которая стала реальностью двадцатью годами позже. Но, все же, как раз этот опыт может стать поводом для того, чтобы точно взвесить каждое слово этого названия книги и обдумать проблему тирании ценности. *Ne simus faciles in verbis*. Не будем легкомысленны в употреблении наших слов.

Тогда, в 1920 году, было возможно со всей гуманностью и добросовестностью требовать уничтожения недостойных жизни жизнью. Насколько безвреднее и безопаснее может показаться сегодня подавлять публикацию недостойных публикации письменных работ и высказывание недостойных высказывания мнений, препятствовать уже в типографии печати недостойных печати книг и статей и сделать невозможной уже на вокзале или в месте погрузки доставку недостойных доставки людей или вещей. Но всего этого можно было бы требовать под лозунгом разрешения на уничтожение неценностей, и все же все это было бы только непосредственным осуществлением более высоких ценностей по отношению к более низким ценностям или к вообще неценностям.

Это было бы интересной философской темой самой по себе сравнить проблематичную действенность ценностей с проблематичным бытием платоновских идей. Но то, что профессиональные философы всегда могут сказать об этом, несомненно, будет еще точнее по отношению к ценности, чем то, что Гёте говорил об идее: она всегда вступает в явление как чуждый гость. Иначе ценность также, пожалуй, не может стать настоящей. Идея требует посредничества, и если она появляется в голой непосредственности или в автоматическом самоисполнении, то возникают ужас и страшное несчастье. Для того, что сегодня называют ценностью, соответствующая правда должна быть само собой разумеющейся. Об этом, пожалуй, стоит задуматься, если вы хотите придерживаться категории «ценность». Идея требует посредничества, но ценность требует его еще гораздо больше.

В обществе, конституция которого предусматривает законодателя и законы, дело законодателя и данных им законов состоит в том, что нужно определить посредничество с помощью предсказуемых и пригодных для исполнения правил и предотвратить террор непосредственного и автоматического исполнения ценностей. Это трудное задание, перед лицом которого, возможно, можно понять, почему великие законодатели мировой истории от Ликурга и Солона до Наполеона стали мифическими фигурами. В высокоразвитых промышленных государствах современности с их организованной заботой о существовании масс посредничество станет новой проблемой. Если законодатель с этим не справится, то для него не будет замены, найдутся лишь, самое большее, «затычки», которые раньше или позже станут жертвами своей неблагодарной роли.

Юрист, который соглашается на то, чтобы стать непосредственным исполнителем ценностей, должен был бы знать, что он делает. Он должен был обдумать происхождение и структуру ценностей и не мог бы легкомысленно относиться к проблеме тирании ценности и неопосредованного исполнения ценностей. Он должен был бы ясно понять современную философию ценностей, прежде чем он решится стать оценивающим, переоценивающим, недооценивающим или заново оценивающим и как несущий ценности и чувствующий ценности субъект объявить в форме судебных приговоров с юридической силой установление субъективной или даже объективной градации ценностей.

Кристоф Шёнбергер

профессор правоведения Констанцского университета

ЦЕННОСТЬ КАК ОПАСНОСТЬ ДЛЯ ПРАВА?

Карл Шмитт и Республика Карлсруэ

Карл Шмитт был человеком полемики, вызывающей на спор статьи, памфлета. Свою истинную литературную форму он находил в том, что французы называют *brûlot*: зажигательный текст, буквально «брандер», т.е. корабль, нагруженный легковоспламеняющимся материалом, предназначенный для сожжения кораблей противника. Таким *brûlot* является его работа о «тирании ценностей». Уже в ее заголовке содержится весь тезис. Ценности не могут дать твердую основу обществу и его праву, скорее они обостряют его проблемы. Особенно тогда, когда от них ожидают того, что они обоснуют общность, ценности воздействуют разрушительно. За этим всегда стоят специфические действующие лица со своими специфическими интересами. «Кто говорит, что они действуют, когда человек не делает их действительными, не пользуется ими, тот хочет обмануть». Таким образом Шмитт отчитывает молодую Федеративную Республику, в которой после глубокой неуверенности вследствие национал-социализма и войны так охотно и так много на ссылались на ценности. И чем яснее становится его центральный тезис, тем больше дополнительных вопросов возникает у читателя. На каком уровне аргументации, собственно, мыслит Шмитт? Идет ли речь о политической философии, об общей этике или о конституционном праве и юрисдикции конституционных судов? Сам Шмитт намекает на ответ, когда говорит «о размышлениях юриста о философии ценностей». Его тема – это философия ценностей, но он определенно хочет занять относительно этого позицию именно как юрист. Это, конечно, не упрощает дело. Хотя Шмитт и ссылается на свою роль как юриста, но в своей работе он преимущественно трактует авторов философии ценностей от Макса Вебера до Макса Шелера и Николая Гартмана. Его текст с самого начала выбирает сложное промежуточное положение между философией и юриспруденцией. Автор хочет сказать что-то философам и юристам, но при этом, однако, рискует разочаровать и тех и других.

I. Форстхофф, Карлсруэ, Эбрах: контекст появления работы

«Тирания ценностей» – это манифест принципиальной оппозиции к развитию ранней Федеративной Республики, к ее политической морали и к ее конституционному праву. Эта работа основывается на выступлении Карла Шмитта в рамках семинара в баварском поселке Эбрах 23 октября 1959 года. Шмитт высказывался на дискуссии о «Добродетели и ценности в учении о государстве», которая последовала за докладом Эрнста Форстоффа. Переделанный

текст сначала был напечатан как частное издание в 1960 году для маленького круга читателей. Затем Шмитт дополнил его подробным введением и включил в вышедший в 1967 году том «Секуляризация и утопия. Эбрахские исследования», посвященный шестидесятипятилетию Форстхоффа. Эта публикация и является основой текста данного издания.

Эбрах в этой связи означает больше чем только местечко в Верхней Франконии. С 1957 по 1971 год там происходили научные семинары на каникулах, которые должны были сделать возможной что-то вроде учебы генералов вне университета; они происходили от кружка вокруг Эрнста Форстоффа, который также в значительной степени финансировал их из своих частных средств. Эбрахские семинары сводили вместе студентов и молодых ученых из области правоведения и других гуманитарных наук с известными докладчиками. Форстхофф был самым влиятельным учеником Шмитта в ранней Федеративной Республике, который нашел свою область деятельности в первую очередь в административном праве. В форме Эбрахских семинаров Форстхофф предложил Шмитту, жившему в настоящей изоляции в Плеттенберге форум, на котором тот мог бы войти в интенсивный контакт с более молодыми учеными и студентами; и поэтому тоже Шмитт посвятил «Тиранию ценностей» «Эбрахцам 1959 года».

Форстхофф и Шмитт со времени после Второй мировой войны снова поддерживали тесный контакт друг с другом и разделяли, вопреки весьма явным различиям личностей и позиций, очень отстраненную принципиальную оценку развития Федеративной Республики. По случаю семидесятилетия Шмитта в 1958 году Форстхофф настойчиво старался реабилитировать его в общественном восприятии как значительного ученого, несмотря на деятельность Шмитта при национал-социализме. Проявлением этого стал, в частности, опубликованный в 1959 году юбилейный сборник для Карла Шмитта. Эти усилия Форстхоффа вызвали сильную критику и сопротивление, которые опирались на критику Шмиттом парламентаризма Веймарского времени, его национал-социалистическое прошлое и демонстративный отказ от раскаяния после 1945 года.

Одновременно Форстхофф начал принципиальную полемику с современным ему развитием учения о государственном праве и формирующейся судебной практикой молодого Федерального конституционного суда. Основным направлением атаки его критики была распространенная тогда интерпретация Основного закона как системы ценностей, которая лежала также в основе судебного приговора по делу Эриха Люта в 1958 году, имевшего принципиальное значение для дальнейшей судебной практики. Форстхофф увидел в этом угрозу специфически юридического характера интерпретации конституции, при которой все должно было зависеть не от исполнения ценностей, а только, как он считал, от надежных классических правил истолкования, как повелось еще со времен Фридриха Карла Савиньи. Форстхофф не случайно

опубликовал свою фундаментальную критику под заголовком «Преобразование конституционного закона» как раз в сборнике к юбилею Карла Шмитта, принимая при этом в расчет дальнейшее обострение дебатов. Так в письме Шмитту к Новому 1959 году Форстхофф писал, что многое говорит о том,

«что выпуск юбилейного сборника вызовет очень значительные эмоции. Я также отдаю себе отчет, что я сам буду в первую очередь целью этих эмоций. Не только из-за того, естественно, что известно, что я участвую в подготовке юбилейного сборника, а прежде всего, из-за моей статьи в нем, где я раскрываю, куда ведет современное истолкование конституции судами: к систематической неуверенности конституционного права и к усилению власти юстиции».

Статья Форстхоффа в юбилейном сборнике стала катализатором для одного из центральных принципиальных разногласий учения о государственном праве ранней Федеративной Республики. Александр Холлербах уже в 1960 году отреагировал на нее углубленной контркритикой, которая подчеркивала неминуемо «гуманитарный» характер всей конституционной интерпретации. Здесь в 1960 году выкристаллизовывались два соперничающих научных лагеря, которые часто упрощенно называют «школами» Карла Шмитта и Рудольфа Сменда.

Принципиальная критика Форстхоффом интерпретации конституционного права как иерархии ценностей стала собственно стимулом и точкой опоры для работы Шмитта. Шмитт также предпослал первоначальной рукописи в качестве эпиграфа фразу из статьи Форстхоффа: «У ценности есть своя собственная логика. Эрнст Форстхофф, Преобразование конституционного закона». Этот контекст появления «Тирании ценностей» объясняет некоторую особенность текста Шмитта, который неявно основывается на чем-то вроде разделения труда с Форстхоффом. Шмитт оставляет Форстхоффу конкретную полемику с судами и юриспруденцией молодой Федеративной Республики, в то время как сам он концентрируется на принципиальных проблемах философии ценностей. Это разделение труда также было вполне понятно. В отличие от Форстхоффа, который был на четырнадцать лет моложе Шмитта и занимал должность заведующего кафедрой, Шмитт, не занимавший никаких постов и живший в Плеттенберге как частное лицо, не мог на самом деле заниматься развитием права под Основным законом. Только Форстхофф мог формулировать соответствующую критику, опираясь на достаточную повседневную близость. С другой стороны Форстхофф видел в Шмитте несравненно более сведущего учителя в вопросах истории идей, который своим пониманием конституционного права как системы ценностей мог в какой-то мере создать надстройку для дискуссии. Но для читателя это распределение ролей, конечно, является важным недостатком. Только при рассмотрении работ Форстхоффа и Шмитта вместе можно увидеть принципиальную критику представления о порядке ценностей в цельном виде. Однако и такое совместное рассмотрение в свою очередь тоже затрудняется тем, что между обоими ав-

торами при всем их боевом братстве существуют отнюдь не несущественные различия акцентов.

II. Проблемы философии ценностей и автономия права

Работа Шмитта защищает автономию права и юристов по отношению к заимствованиям из философии ценностей. Он видит эту автономию, прежде всего, в самостоятельности законодателя и законодательства:

«...непосредственное исполнение ценностей разрушает юридически разумное исполнение, которое происходит только согласно конкретным правилам на основании твердых норм и четких решений. — В обществе, конституция которого предусматривает законодателя и законы, дело законодателя и данных им законов состоит в том, что нужно определить посредничество с помощью предсказуемых и пригодных для исполнения правил и предотвратить террор непосредственного и автоматического исполнения ценностей».

С точки зрения Шмитта нужно не допустить положения, при котором юристы бы «объявляли в форме судебных приговоров с юридической силой установление субъективной или даже объективной градации ценностей...».

Здесь содержится принципиальная критика той исключительной конъюнктуры, которой добилась философия ценностей Макса Шелера и Николая Гартмана в западногерманской юриспруденции и судебной практике после Второй мировой войны. После национал-социализма и военного поражения начался поиск обязательных нравственных критериев. Дошло до возрождения естественного права и частично связанной с ним, частично самостоятельной ориентации на материальную философию ценностей. Действенная интерпретация Гюнтером Дюригом раздела об основных правах граждан в Основном законе как «системы ценностей» входит в этот контекст. Философия ценностей, как казалось, предлагала также возможность перевести метафизически-традиционалистские элементы, которые были особенно свойственны распространенному в католических землях ФРГ неотомистскому естественному праву, в современную научную форму или совсем заменить их. Косвенно и подспудно таким путем можно было бы, кроме того, продолжить некоторые элементы разнообразных антиформалистских правовых учений, которые преобладали уже в Веймарской Республике и еще больше при национал-социализме. Напротив, широкий спектр философских проектов из неокантианской философии ценностей из периода до 1933 года оставался неучтенным.

На фоне этого Шмитт концентрирует свою критику на находящейся под влиянием феноменологии философии ценностей, которую разработали Макс Шелер и Николай Гартман в первой половине двадцатого века. Шелер и

Гартман хотели преодолеть релятивизм в этике, доказывая, что у ценностей якобы есть их самостоятельное идеальное бытие и это можно было бы доказать с помощью системы иерархического порядка. У Шелера эта иерархия была пропитана религиозностью, так что для него наивысшими ценностями считались ценности священного; у секуляризованного Гартмана наивысшее место заняли нравственные ценности. Кроме того, в критике Шмиттом Шелера ощущаются разные позиции обоих авторов в пределах немецкого «Renouveau catholique» (католического возрождения) между Кайзеровской империей и Веймаром, когда Шелер толковал церковь как одухотворенную общность в миру, тогда как Шмитт понимал ее как авторитарную правовую форму представительства.

Возражения Шмитта против философии ценностей вращаются на разных уровнях. Сначала он ретроспективно описывает появление дискурса о ценностях с девятнадцатого века как процесс упадка и соглашается при этом с диагнозом Хайдеггера, считавшего, что ценностное мышление представляло собой «позитивистскую замену метафизического». Ценностное мышление ничего не могло противопоставить ускорению естественнонаучно-технической цивилизации, а даже еще усилило это ускорение. Далее он закрепляет за понятием ценности законное значение только в сфере экономики, где оно (как «стоимость») касается отношений обмена и сопоставимости в форме денежного эквивалента. Наконец, и прежде всего, он утверждает, что ценностному мышлению свойственна сплошь агрессивная форма, так как оно неизбежно развивает тенденцию обесценивать те позиции, которые оно оценивает как малоценные, или даже уничтожать их. По мнению Шмитта это справедливо не только для материальной философии ценностей Шелера и Гартмана, но также и для опирающегося исключительно на субъективные оценки отдельного индивидуума мышления Макса Вебера; также и как раз чисто субъективное ценностное мышление Вебера привело бы «к вечной борьбе ценностей и мировоззрений..., к вечной «bellum omnium contra omnes», по сравнению с которой старая «bellum omnium contra omnes» и даже убийственное естественное состояние философии о государстве Томаса Гоббса кажутся настоящими идиллиями». Но для Шмитта в субъективистском понимании ценностей Вебера все-таки есть то преимущество, что оно, в отличие от объективных учений о ценностях, «не скрывает субъекты и не умалчивает о носителях ценностей».

III. Вопросы к «Тирании ценностей»

1. Намеки: «Тирания ценностей» и национал-социалистическое прошлое

В «Тирании ценности» содержится подтекст, который отсылает к национал-социализму. Так Шмитт, с одной стороны, включает Гитлера и главного

идеолога национал-социализма Альфреда Розенберга в контекст позиций философии ценностей, и, с другой стороны, подчеркивает, что медик Альфред Хохе и юрист Карл Биндинг – «либеральные люди своего времени, оба были преисполнены наилучших, гуманных намерений» – своей опубликованной в 1920 году книгой «Разрешение на уничтожение жизни, недостойной жизни» невольно подготовили «ужасную практику уничтожения неполноценных жизней, которая стала реальностью двадцатью годами позже».

Мышление в ценностях, с которым боролся Шмитт, как внушают эти пассажи, было причиной для преступлений национал-социализма. Читателю, конечно, хотелось бы тогда узнать, как сам Шмитт оценивает свои собственные работы, написанные им в годы после прихода Гитлера к власти. Не были ли его активные усилия, направленные на насыщение всей правовой системы новыми директивами и основными понятиями в духе национал-социализма после 1933 года, сами выражением ценностного мышления? Карл Лёвит как один из самых острых критиков Шмитта уже в 1964 году поставил этот вопрос к тексту «Тирании». Кроме того, поразителен контраст между весьма реальным насилием и смертоносностью национал-социалистического периода и теоретически-воображаемой агрессивностью, в которой Шмитт упрекал разговоры о ценностях в Федеративной Республике 1960 года. Уже Лёвит остро противопоставил «тирании»... выдуманных «ценностей» ушедшей в прошлое философии ценностей» «настоящую диктатуру легитимизированного Шмиттом национал-социализма».

Странное расхождение между настаиванием Шмитта на потенциально смертельном характере логики ценностей и реальностью ранней Федеративной Республики объясняется, во всяком случае, не только исходя из позы Кассандры, которую он охотно принимал после 1945 года. Это настаивание скорее снимает груз обвинений с глубоко вовлеченного в дела Третьего Рейха автора, позволяя приписанной ценностному мышлению логике уничтожения достигнуть кульминации как раз в послевоенной эпохе. Этому также соответствует подчеркивание Шмиттом того, что ценностному мышлению в век атомного оружия подошло бы учение о справедливой войне, которое знало бы только лишь «уничтожителей и уничтоженных» и разрушило бы право войны в классическом европейском международном праве. Эту тенденцию уничтожения после национал-социалистического периода он находил в универсалистском понимании международного права у морских англосаксонских держав. Когда Шмитт присоединяет к ценностному мышлению последовательный вывод о том, «отплатить злом за зло и таким образом превратить нашу землю в ад, но ад превратить в рай ценностей», то нелегко узнать в этом скрытую тенденцию развития важной судебной практики в ранней Федеративной Республике.

2. Критика философии ценностей или критика ее юридического принятия?

Текст Шмитта преимущественно представляет собой полемику с материальной философией ценностей. По сути, речь при этом у него идет, тем не менее, о критике юридического мышления и судебной практики ранней Федеративной Республики. Шмитт бьет по мешку, но имеет в виду осла. Из-за его концентрации на критике философии ценностей, однако, на краю оказывается конкретная проблема, которая как раз состоит в заимствовании теорем из философии ценностей и включении их в юридическую и конституционную догматику. Даже если учесть имплицитное разделение труда с Форстхоффом, все же бросается в глаза, насколько мало внимания уделяет Шмитт включению теорем философии ценностей в право. В тексте первоначального частного издания специфически юридическая проблематика вообще впервые упоминается только в двух заключительных абзацах. Зато у Форстхоффа, который вовсе не рассматривает философию как таковую, можно найти гораздо яснее сформулированные возражения против «философствующих о ценностях юристов».

Фиксация Шмитта на философии ценностей тем сомнительнее, что эта философия согласно ее собственным претензиям воспринимала саму себя лишь как индивидуальную этику личности, но не как основание обязательного права. Так, например, Николай Гартман четко отделяет чисто индивидуальную функцию своей этики от права:

«Она не вмешивается в конфликты жизни, не дает инструкции, которые были бы отчеканены на ней, она не кодекс заповедей и запретов, как право. Она как раз обращается к творческому в человеке, вызывает его, чтобы увидеть в каждом новом случае, как бы предсказать то, что должно происходить здесь и сейчас».

Говорящая формула заголовка «Тирании ценности», которую Шмитт позаимствовал у Гартмана, тоже относится у Гартмана только к возможным конфликтам ценностей внутри одной личности. Шмитт критикует материальную философию ценностей применительно к чему-то, чего она по своим собственным притязаниям даже вовсе не хотела добиться.

Само собой разумеется, эта этика ценностей поднимала также значительные проблемы на уровне философии, что касалось, например, объективности требуемого усмотрения сущности идеальных образов. Но с указанием Шмитта на момент индивидуального определения конкретный вопрос систематического размышления об этических исходных точках ориентации, несомненно, еще отнюдь не был решен. Суть этой проблематики в послевоенной ФРГ состояла, в любом случае, в том, что некоторые юристы хотели привлечь такие теоремы к обоснованию и интерпретации обязательного для всех права.

Естественные возражения против этих заимствований с учетом внешней организующей функцию права, тем не менее, едва ли формулируются и объясняются у Шмитта. В то время как Шмитт ограничивается почти исключительно полемикой с философией ценностей двадцатых годов, он сам избегает подойти к проблеме преодоления этических конфликтов и плюралистических проектов жизни с использованием права.

Еще больше здесь не достает какого-либо критического разбора функции манеры говорить о порядке ценностей Основного закона для ранней судебной практики Федерального конституционного суда. Ибо этот суд вовсе не опирался заведомо на определенную философию ценностей и использовал топос ценностного порядка для очень разных заданий, от обоснования своей программы способной защищаться демократии до актуализации приоритета конституции и разветвления различных измерений основных прав граждан. Характерные для Основного закона проблемы содержательного конституционного права, которое привязывает законодателя к основным правам и конституционным принципам, и могущественной юрисдикции конституционных судов и без того не растворяются в проблемах ценностного мышления и, вероятно, даже скорее перекрываются фиксацией на него. Ведь они сохранились в конституционном праве в практически неизменном виде даже после скрытного прощания с формулами ценностей прежних десятилетий.

Концентрацию Шмитта на Веймарской философии ценностей можно, видимо, понимать в первую очередь как выражение тайного отношения с конкурентом. Ключ к этому лежит в охотно цитируемом Шмиттом предложении «Враг это наш собственный вопрос как образ». Если применить эту фразу к «Тирании ценности», то ту интенсивность, с которой Шмитт борется в ней с объективной философией ценностей, как раз и можно объяснить как признак близости и родства с собственной позицией. Автор докторской диссертации о «ценности государства» не мог быть так далек от ценностного мышления, как хотела бы заставить думать его полемика. Еще во времена Веймарской Республики Шмитт, имея в виду раздел об основных правах граждан имперской конституции, говорил о «принципиальном ценностном акценте содержательных конституционных гарантий» и противопоставлял его «принципиальному ценностному нейтралитету функционалистской системы легальности». Проект объективного обоснования обязательности позитивного права, в том виде, в котором его продвигали философствующие о ценностях юристы и по своему также молодой Федеральный конституционный суд в пятидесятые годы, в полной мере демонстрирует связи с правовым мышлением Шмитта. Но под знаком ценностей Шмитт не хочет видеть продвижение его в Федеративной Республике, тем более не через суды и юрисдикцию конституционных судов. «Теолог юриспруденции» чует конкуренцию и борется с ней. Хассо Хофманн однажды лапидарно констатировал: «Шмитт, который начал с исследований о «ценности государства», всегда рассматривал свои ценности как существующие, но ценности других – как пустые определения».

3. «Повернулся» ли Карл Шмитт к либеральному государству закона?

Критика ценностного мышления могла бы дать понять, что Карл Шмитт осуществляет здесь «поворот», что автор, который так часто противопоставлял законность (легитимность) легальности, станет теперь защитником легальности против конкурирующих претензий законности и сделает формальное правовое государство, значение которого он сам ранее так часто умалял, определяющим горизонтом своего правового мышления. Не окажется ли *juriste maudit* («проклятый юрист») здесь, вероятно, теоретиком либерального государства закона, в котором право является исключительно результатом посреднических достижений парламентского законодателя, а не непосредственного исполнителя ценностей? Не растворится ли теперь для Шмитта законность в легальности?

Шмитт Веймарских лет, не говоря уже о Шмитте национал-социалистического периода, не проявлял никакого особенного интереса к «исполнению конституции в правовом государстве». Наоборот, он разработал сильно материально наполненное понимание конституции как основополагающее политическое решение народа о виде своего политического существования, от которого он строго отличал конституционный закон как формальный юридический документ. По сравнению с технической формальностью написанного текста у Шмитта в действие всегда мог вступить более фундаментальный слой политически-жизненной конституции.

То, что Шмитт придерживался этого дуализма также и после Второй мировой войны, проявляется в его примечательном споре с Форстхоффом. Форстхофф, как и Шмитт, только после 1945 года подчеркивает преимущества либерального правового государства и поэтому говорит только лишь о «конституционном законе». Шмитт настойчиво возражает ему, что он сам понимает конституцию «не как закон». Что касается Форстхоффа, то его упорство в формально-правовом понимании конституции в Федеративной Республике можно понять легче, чем в случае Шмитта. Потому что для Форстхоффа решающий содержательный момент права давно переместился из конституционного права в административное право. Как раз поэтому он может так сильно подчеркивать технически-формальную сторону в конституционном праве, ведь с его точки зрения собственно важные процессы развития промышленного общества и социального государства протекают в незатронутом этим административном праве. Этим объясняется также настойчивость Форстхоффа на традиционной юридической герменевтике закона в истолковании конституции. Устарелость рекомендованного метода соответствует воспринятой им устарелости самого предмета интерпретации.

Шмитт, тем не менее, только в ограниченной степени идет по этому пути Форстхоффа. Он разделяет его формальное понимание правового государ-

ства, но не конституционного права в целом. Отрезвленный взгляд Форстхоффа на государство промышленного общества – это не дело Шмитта. При всем том конституция также в «Тирании ценностей» отходит на задний план. Истинное достижение посредничества должен создать законодатель. Легальность, значение которой Шмитт прежде так часто умалял, считая ее лишеным смысла способом функционирования, он теперь защищает от тех, кто с помощью объективных представлений о ценностях хочет огородить ее и представить как нечто относительное. Даже подвергнутая сомнению легальность теперь в современном государстве представляется для Шмитта сильнее, чем любой другой вид права: «Это состоит в решающей силе государства и в его превращении права в закон». Хотя это могло бы измениться, если бы государство однажды отмерло. Однако пока легальность сохраняется как «непреодолимый способ функционирования». В отличие от Форстхоффа для перемены взглядов Шмитта, тем не менее, определяющей не могла бы быть та оценка, что в «нормальном положении» западногерманского конституционного государства политически-жизненная конституция отступила бы на задний план за формальный принцип правового государства. Для этого его формулировки в «Тирании ценностей» находятся в слишком сильной непрерывной связи уже с его работой о «Ценности государства» 1914 года, в которой уже подчеркивалась необходимость «посредничества» правовой идеи через государственное определение норм права. «Непосредственность» уже тогда была для Шмитта синонимом апокалипсического распада любого порядка, «опосредованность», напротив, означала специфическое организующее достижение государственного права.

Гораздо большее значение для смещения акцентов после 1945 года, вероятно, имело то, что Шмитт, во всяком случае, не хочет предоставлять материальное наполнение конституции судам и уже тем более юрисдикции конституционных судов, с возможным внедрением которой он так рьяно боролся во времена Веймарской Республики как с учреждением криптополитической юстиции. Кроме того, обширная материализация конституции совершалась в ранней Федеративной Республике, прежде всего, начиная с основных прав, т.е. по категориям Шмитта как раз из правовой-неполитической части конституции. Для Шмитта материальное понимание конституции может найти свой систематический якорь, напротив, только в «политической», организационной части конституции. По сути, его конституционное мышление характеризуется представлением о политическом единстве, тогда как ценности для него всегда являются множественными и уже потому не могут создать единство. Его критика ценностного мышления – это также и как раз критика представления о том, что можно основать государство на свободе основных прав, да, даже вообще на свободе индивидуумов. Эту свою принципиальную позицию Шмитт несколько позже еще раз подтверждает также в своей дискуссии с Хансом Блюменбергом, в которой он как политический теолог выступает против любого «самополномочия» современного человека. Поэтому новый поворот Шмитта к не квалифицированному более подробно в институ-

циональном отношении «законодателю» не означает позднего признания им плюралистического партийно-государственного парламентаризма.

Однако при этом остается открытым вопрос, как этот «законодатель» вообще должен суметь осуществить предусмотренную для него работу по посредничеству между конфликтующими представлениями о ценностях. Сам Шмитт также демонстрирует мало доверия к этому посредничеству:

«В высокоразвитых промышленных государствах современности с их организованной заботой о существовании масс посредничество станет новой проблемой. Если законодатель с этим не справится, то для него не будет замены, найдутся лишь, самое большее, «затычки», которые раньше или позже станут жертвами своей неблагодарной роли».

Его труд подчеркивает необходимость предсказуемых и пригодных для исполнения правил, не дает, тем не менее, сведений о том, как все же эти правила вообще могут возникнуть ввиду столь остро подчеркнутой им агрессивности конфликтов между ценностями. Чем более драматично Шмитт расписывает эти конфликты ценностей как современную форму войны всех против всех, тем неотложнее становится вопрос, как право сможет справиться с ними, и на какие ресурсы оно может при этом опереться. Тем не менее, Шмитт не разъясняет, как при этих условиях может быть возможным «исполнение ценностей при посредстве закона».

В отличие от Веймарской Республики, в которой он все больше и больше ставил на рейхспрезидента, Шмитт просто больше не находит в ФРГ организационной точки соприкосновения для политически-жизненного понимания конституции. При отсутствии альтернатив он сражается на стороне законодателя против опасности опирающегося на ценности исполнения конституции, направляемого конституционным судом. Если выбор возможен только между Карлсруэ и Бонном – а Шмитт должен был воспринимать этот выбор как решение между Сциллой и Харибдой – тогда Шмитт выбирает Бонн. (В Карлсруэ находится Федеральный конституционный суд ФРГ, в Бонне находился Бундестаг – Федеральный парламент. – прим. перев.)

Но он поступает так только за неимением лучшего. Шмитт отказывает Федеральному конституционному суду в решении об идеальном превышении свободно-парламентской демократии, которое он никогда не хотел предложить ей. Его слишком острый взгляд на восприимчивость к идеологии и возможную беспредельность таких теорем объясняется тем, что он сам в Кайзеровской империи, Веймарской Республике и при национал-социализме снова и снова прибегал к таким чрезмерным превышениям. Это делает Шмитта особенно чувствительным, когда такие горизонты законности используются теперь для либеральной демократии, идеальный купол которой чужд ему. Так он заклинает теперь умеренность и золотую середину права, испытанный

идеолог дает советы в пользу умеренности идеологии. Его жесткая критика изливается даже в написанных в стиле дадаизма стихах:

«В Карлсруэ растет каучуковое дерево
Лемуры шаркают ногами по помещению
И вешают мечту о свободе
Как ценность на это каучуковое дерево.
Да ну, и что же вы скажете на это?
Мы скажем: тс! – табу!»

Во всяком случае, в этой работе намеком показано на то, что Шмитт мог видеть выход в мысленном возврате к таким сформированным античностью и христианством понятиям как «достоинство» или «добродетель», которые являются для него категориями бытия, а не точками зрения философии ценностей. Однако, такие намеки едва ли можно отличить от ностальгической меланхолии. Радикальной деконструкции Шмиттом ценностного мышления в «Тирании ценности» не соответствует какое-либо теоретическое предложение относительно того, как можно иначе и лучше понимать роль права и юристов под Основным законом.

IV. Затруднительное положение юристов общественного права «между теологией и техникой»

«Тирания ценностей» ставит на место философской критики философии и юридической критики правового мышления риторически заостренные интуиции об агрессивности любого ценностного мышления. Но сомнительные моменты этой работы и некоторая идиосинкразия ее автора не должны скрыть того, что объективное основное стремление Шмитта и далее остается актуальным и достойным размышлений. Это стремление состоит в заботе об автономии и собственном достоинстве права и юристов. Если отделить критику Шмитта от ее обусловленного временем сужения до философии ценностей, то речь в ней, в конечном счете, идет об отношении права к соответственно влиятельным большим идеологиям. «Тирания ценностей» – это вариация Шмитта на «Silete theologi!» Альберико Джентили. Знаток международного права раннего периода Нового времени (конец шестнадцатого века) Альберико Джентили призывал теологов к молчанию в светских делах и требовал пространства светского порядка для юристов. Автономия права, которую потребовали тогда, всегда оставалась под угрозой. Карл Шмитт в другом месте нашел для этого формулировку, что юристам всегда угрожает опасность «быть растертыми между теологией и техникой».

С одной стороны, их автономии угрожает полная функционализация, и то, что они окажутся во власти могущественной собственной логики экономики, техники и естествознания, но также и во власти только лишь юридическо-

технической практики будней правосудия. С другой стороны, эта автономия так же находится под угрозой со стороны восприимчивых к идеологии больших формул, которые могут грозить самостоятельности права также и в условиях либеральной демократии. Содержательное и в судебном порядке всеобъемлюще осуществимое конституционное право, в том виде, в котором оно сформировалось в Федеративной Республике, подвержено этим угрозам специфическим способом. В рамках Федерального конституционного суда оно ищет свою дорогу между технической самореференцией многих решений палаты и высоким тоном, к которому нередко прибегают определяющие решения сенатов. Конституционному праву угрожает постоянный износ, который после постановления и закона начинает добираться также до конституции как законной формы. Подобное можно наблюдать в настоящее время также в международном праве, которое неуверенно колеблется между экспертократическими договорными режимами и видениями «международной общественности».

Ранние критики ФРГ, такие как Форстхофф и Шмитт, уже по причине их внутренней отчужденности от парламентской демократии не могли предложить подходящие решения. Их методические предложения оставались слишком связанными с прошлым и не приспособились при этом в реальности к новизне сложившейся в условиях Основного закона ситуации, и не принимали участия в ней. Это, конечно, не исключает того, что они как раз из своей своеобразной перспективы побежденных воспринимали некоторые проблемы острее и раньше. Затруднительное положение юристов и особенно юристов общественного права относится к числу таких проблем. Это в какой-то мере профессиональный риск юриста: утратить собственную самостоятельность между технократизмом и подверженностью идеологии. Сохранение юридической автономии можно пробовать в разнообразных формах, с помощью организационных механизмов, профессиональной этики и глубокого мысленного усвоения правоповедения и наполнения соответствующих нормативных основ. Не в последнюю очередь, тем не менее, сохранение такой автономии снова и снова требует обновленного внимания к структурным угрозам для юриста. Карл Шмитт сам довольно часто становился жертвой этих угроз. Как раз поэтому он, вероятно, является не самым плохим свидетелем для той основной проблемы, которая должна оставаться осознанной, ибо она не может быть решена.

[Велесова Слобода, 2014 г.](#)