
ПРОСПЕКТИВНАЯ И РЕТРОСПЕКТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

© 2012 С.П. Бортников
кандидат юридических наук, доцент
Самарский государственный университет
E-mail: serg-bortnikov@yandex.ru

Рассматривается позитивная ответственность как вид когнитивных отношений. Моментом возникновения положительной ответственности определяется момент вступления субъекта в регулятивное отношение, однако положительная ответственность не отождествляется с обязательством, но исследуется как самостоятельное отношение, в котором обязанный субъект должен дать отчет в своих действиях.

Ключевые слова: позитивная и негативная ответственность, регулятивное и охранительное правоотношение, когнитивные отношения, состояние ответственности.

Дискуссия о классификации ответственности как позитивной и негативной¹ ведется около полувека, и за данный период теории не только не пришли к единому мнению относительно возможности понимания ответственности как негативной, так и позитивной, но и не определились в основаниях данной классификации. В.А. Хохлов предлагает рассматривать эти свойства как “виды, а еще лучше - типы”², О.Э. Лейст³ - как разные стороны одного явления и т.п. На наш взгляд, проблема состоит в попытке соединения специальных юридических категорий с одноименными, но иными по содержанию категориями этическими, социально-психологическими, общественно-политическими и др. В результате этого ответственность отождествлялась с понятиями, вообще не подходящими для правовой ответственности, которая наступает именно в тех случаях, когда лицо совершает правонарушение, потому что либо не признает своих обязанностей, либо относится к ним не должным образом⁴. Попытки соединения в общем понятии ответственности философских, этических, социально-психологических понятий с юридическими категориями в известной мере продиктованы стремлением раскрыть и показать позитивное содержание ответственности, что в значительно меньшей мере сделано в юриспруденции, чем в других общественных науках. Отсюда - заполнение своеобразного вакуума в разработке позитивной правовой ответственности одноименными понятиями и категориями других наук (долг, добросовестное к нему отношение, мотивы выбора правомерного поведения, социальные связи и т.д.).

Позитивная ответственность возникает из юридической обязанности осуществлять положительные, полезные для общества функции и со-

циальные роли и реализуется в регулятивных правоотношениях, в которых обязанный субъект находится в состоянии подконтрольности и подотчетности. Ответственность появляется уже тогда, когда лицо приступает к исполнению обязанностей, а не только при их неисполнении⁵.

Юридическая ответственность понимается также как “личностное свойство, качество индивида, выражающееся в способности реагировать на внешние принудительные меры воздействия”⁶; в результате ответственность оказывается как бы “двуслойной” или “двустадийной”: ответственность как внутреннее (личное) состояние является предпосылкой, а ответственность ретроспективного плана следует в результате конкретного правонарушения. То есть это предположение о том, что в случае нарушения нормы обязанным субъектом к нему будет применяться норма об ответственности за правонарушение.

Вместе с тем, исполнение любой социально признанной нормы считается добром, позитивной ценностью, необходимым поведением каждого члена общества как субъекта intersubjectивных коммуникаций. Действия, нарушающие социально значимые правила, расцениваются как недопустимые, как зло, отрицательная ценность, разрывающая социальную коммуникацию.

Ответственность сама представляет собой вторичную процессуальную коммуникацию, возникающую как метатекстуальная реакция на социальные тексты, свидетельствующие о нарушении первичной социальной коммуникации. В этом смысле социальная ответственность выступает необходимым средством восстановления и поддержания первичной социальной коммуникации⁷.

В свете анализа теории позитивной ответственности выделяется выдвинутый профессо-

ром В.А. Тарховым тезис о возможности распространить на позитивную ответственность общее определение об ответственности как обязанности дать отчет о своих действиях. С другой стороны, об этом же писали и Р.Л. Хачатуров и Р.Г. Ягутян, у В.А. Тархова ответственность существует вне и независимо от факта правонарушения и основана на обязанности соблюдать законы, т.е. ответственность есть обязанность, сопровождающая какую-то другую обязанность⁸. В.А. Хохлов считает, что, поскольку В.А. Тархов разграничивает обязанность отчитаться и сам отчет, оказывается возможным оба аспекта ответственности охватить общим понятием⁹.

С другой стороны, при определении содержания юридической ответственности российская правовая доктрина рассматривает данный институт и как государственное принуждение к исполнению требований права, и как правоотношение, каждая из сторон которого обязана отвечать за свои поступки перед другой стороной, государством и обществом¹⁰.

В дискуссии о позитивной (активной, проспективной) ответственности главным вопросом остается выявление в ней свойств юридической ответственности вообще. Противники концепции перспективной ответственности (к которым можно отнести большинство ученых-правоведов) считают, что в данном случае имеется в виду своего рода “комплексная”, общая социальная ответственность в правомерном поведении лица, в правильном отношении лица к принимаемым решениям и их реализации. Положительная ответственность, по их мнению, является одной из характеристик правомерного поведения, а говорить об ответственности за правильное, добросовестное, правомерное поведение в юридическом смысле неверно. Также доводом противников позитивной ответственности служит тот аргумент, что ее понятие до того расплывчато, неопределенно, что совершенно невозможно получить ответ на вопрос, с какого момента и при наличии каких предпосылок она наступает, как долго она просуществует и когда прекращается, и, самое главное, каковы ее основания¹¹. Также во всех выдвинутых положениях о позитивной ответственности не раскрываются и содержание ответственности, основание ее существования при позитивном, легальном поведении обязанного субъекта.

По мнению автора настоящей работы, позитивная ответственность в данном случае не са-

мостоятельное явление, а свойство, функция института ответственности в перспективе как превентивная мера. С другой стороны, правоотношение ответственности уже возникло с момента возникновения регулятивного отношения и его субъект ответственен за свои действия. В литературе понимается, что негативная (иногда ее называют ретроспективной) ответственность возникает в связи с совершением правонарушения и представляет собой правоотношение между государством и правонарушителем, который подвергается за содеянное соответствующим правовым санкциям, неблагоприятным для него (в уголовном праве - лишение свободы, в налоговом праве - штраф, в гражданском праве - возмещение причиненного вреда или убытков и т. д.). Эти санкции реализуются в охранительных правоотношениях. Совершение правонарушения переводит субъекта права из сферы регулятивных правоотношений позитивной ответственности в сферу охранительных правоотношений негативной ответственности¹².

С другой стороны, “перспективной” можно назвать ответственность не в отдельном, частном правоотношении, а в правовой модели, где перспективная ответственность будет скорректирована, “адаптирована” в частном правоотношении. В налоговом праве, например, ответственность за отдельное правонарушение в соответствии со ст. 112 НК РФ может быть смягчена, в силу ст. 113 НК РФ к правонарушителю уже не применяется санкция и пр. То есть существует и иной аспект: соотношение перспективной и ретроспективной ответственности. Вышеуказанные обстоятельства дают возможность ответить лишь на вопрос о том, что позитивная и негативная ответственность не тождественны.

Правовой текст вызывает определенную поведенческую реакцию (вторичные правовые тексты) и генерирует норму права, если он интерпретируется в сознании социального субъекта как общезначимый, общеобязательный и правообязывающий. В отношении позитивной ответственности такого осознания может не быть по различным причинам: субъект не предполагает какого-либо нарушения, оценивает свои действия правомерно (например, рассматривает нарушение соответствующей нормы в качестве средства защиты своего права), исполнение обязанности выполнено надлежащим образом и пр. Г. Кельзен отмечал, что “...следует отличать действи-

тельность нормы от ее действительности... Правовая норма считается объективно действительной лишь в том случае, если поведение, которое она регулирует, хотя бы в некоторой *степени* фактически соответствует ей. Норма, которая никем и никогда не применяется и не соблюдается, т.е., как принято говорить, не действительна ни в какой, даже в самой малой степени, не считается действительной правовой нормой¹³.

В.А. Хохлов полагает, что смещение акцента в определении содержания ответственности в гражданском праве от негативных последствий для правонарушителя на позитивную гарантию восстановления нарушенного права “в конечном счете, не просто созвучно “перспективной”, “позитивной” ответственности, но и фактически выражает по крайней мере определенный ее уровень”¹⁴.

В возражение можно сослаться на М. Вебера, который, в частности, подчеркивал, что для социального отношения совсем не обязательно и наличие одинакового смысла, вкладываемого индивидами, соотносящими свое поведение друг с другом, в социальное отношение, так же как не обязательно внутренне принимать смысл установки своего контрагента. “”Дружба”, “любовь”, “уважение”, “верность договору”, “чувство национальной общности”, присущие одной стороне, могут наталкиваться на прямо противоположные установки другой. Если данные индивиды связывают со своим поведением различный смысл, социальное отношение является объективно “односторонним” для каждого из его участников. Однако и в этом случае их поведение соотносено, поскольку действующий индивид предполагает (может быть, ошибаясь или в какой-то степени неверно), что определенная установка по отношению к нему (действующему лицу) присуща и его партнеру, и на такое ожидание он ориентирует свое поведение, что может в свою очередь иметь (и обычно имеет) серьезные последствия как для его поведения, так и для дальнейших отношений между данными индивидами... В реальной действительности социальное отношение, полностью покоящееся на обоюдных соответствующих друг другу по своему смыслу установках, есть пограничный случай. Однако отсутствие обоюдности лишь тогда исключает... “социальное отношение”, когда в результате этого исчезает взаимная соотносительность поведения сторон”¹⁵. Этот признак, на наш взгляд, и является

определяющим. Поэтому любое отношение можно отнести к социальному, если имеет место взаимная соотносительность поведения участников такого отношения, или другими словами, если оно коммуникативно¹⁶.

На наш взгляд, перспективная ответственность может рассматриваться как когнитивная интерпретация соответствующих отношений (в том числе, действий, обязательств и пр.), причем “осуществляется не только субъектами этих отношений, но и всеми субъектами, способными испытывать информационно-ценностное воздействие правового текста. Поэтому когнитивные правовые отношения возникают не между субъектами реального правового отношения, но в сознании окружающих их социальных субъектов в связи с осмыслением наличия основания для правового отношения “у других” и являются его когнитивным рефлексом (отображением)”¹⁷.

Перспективная ответственность возникает не в форме самих прав и обязанностей, а в форме знаний о наличных правах и обязанностях (реальных или мнимых) социальных субъектов (информационная коммуникация). Такое отношение есть отношение экспектации (ожидания определенного правового поведения), базирующееся на знании о том, что на основании определенного правового факта между конкретными субъектами имеются или могут возникнуть взаимные права и обязанности. С другой стороны, позитивным является само легитимное действие субъекта. Поэтому если когнитивные правовые отношения по своему содержанию представляют собой знание о том, каким должно быть поведение участников правового отношения, и ожидание такого поведения, то содержанием правового отношения будет являться само поведение его участников¹⁸. Но в данном случае содержанием будет обладать только ретроспективная ответственность как правоотношение.

Виртуальные правовые отношения не связаны с реальным поведением субъектов, но, разумеется, перспективная ответственность может потенциально превратиться в актуальную ретроспективную ответственность, но может остаться лишь как *осознание* субъектом первичного правового текста.

¹ В числе работ, в которых проводится такая дифференциация юридической ответственности, см.: *Базылев Б.Т.* Сущность позитивной юридической ответ-

ственности // Правоведение. 1979. № 4; *Краснов М.А.* Ответственность в системе народного представительства: Методологические подходы. М., 1995; *Лейст О.Э.* Позитивная ответственность по советскому праву // Вестн. Моск. ун-та. 1977. № 1; *Назаров Б.Л.* О юридическом аспекте позитивной социальной ответственности // Советское государство и право. 1981. № 10; *Рыбаков В.А.* Позитивная юридическая ответственность: Воспитательные аспекты. Рязань, 1988; *Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А.* Общая теория юридической ответственности: монография. СПб., 2007. С. 15; и др.

² *Хохлов В.А.* Ответственность за нарушение договора по гражданскому праву. Тольятти, 1997. С. 44.

³ *Лейст О.Э.* Указ. соч. С. 227-232.

⁴ Детерминизм и ответственность // *Шаргородский М.Д.* Избр. тр. / сост. и предисл. Б.В. Волженкина. СПб., 2004. С. 516-518.

⁵ См.: *Недбайло П.Е.* Система юридических гарантий применения советских правовых норм // Правоведение. 1971. № 3; *Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А.* Общая теория юридической ответственности: монография. СПб., 2007. С. 25; и др.

⁶ Цит. по: *Хохлов В.А.* Указ. соч. С. 44-45.

⁷ *Поляков А.В.* Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. СПб., 2004. С. 829-830.

⁸ Цит. по: *Хохлов В.А.* Указ. соч. С. 44-45.

⁹ Там же. С. 45.

¹⁰ Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. А.Я. Сухарев; редкол.: М.М. Богуславский [и др.]. 2-е изд., доп. М., 1987. Статья "Ответственность юридическая".

¹¹ Ученые записки Тартуского государственного университета. Юридическая ответственность: проблемы и перспективы. Труды по правоведению. Вып. 852. 1989. С. 9.

¹² Юридический энциклопедический словарь. Статья "Ответственность юридическая".

¹³ Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1. М., 1987. С. 21.

¹⁴ *Хохлов В.А.* Указ. соч. С. 47.

¹⁵ *Вебер М.* Избранные произведения. М., 1990. С. 631-632.

¹⁶ *Поляков А.В.* Указ. соч. С. 752-753.

¹⁷ Там же. С. 754.

¹⁸ Там же.

Поступила в редакцию 04.11.2012 г.