

## Ефремов Евгений

### Символическое, нормативное и материальное в понятии лица (тезисы к коллоквиуму Российской школы частного права)

#### I. Актуальность

(1) В последние несколько десятилетий возобновились обсуждения понятий «лицо», «субъект права», «правосубъектность» и т.п. в связи с дискуссиями о правовой квалификации эмбрионов, искусственного интеллекта, животных, тела человека, обособленных имуществ. В частности, показательны судебные дела, инициированные Nonhuman Rights Project, о правосубъектности шимпанзе, а также дело *Tilikum* (842 F.Supp.2d 1259 (2012)) (о распространении в отношении касатки поправки к Конституции США о запрете рабства).

Горы литературы по данной проблематике – показатель того, что перед правом стоит серьезный вызов. Две тысячи лет правовой дискурс считался легитимным, поскольку доказывал способность эффективно разрешать споры; от ответа на возникшие вызовы зависит дальнейшая легитимность юридического дискурса.

Далее кратко изложена история понятия «лицо» (и связанных с ним понятий), а также возможная теоретическая модель, способная решить возникшие вопросы.

#### II. Римская модель и ее теоретическое описание

(2) Принципиальным для римского права является разграничение понятий *caput* и *persona*.

«*Caput*» указывает на человека как члена общественного союза (соответственно этому, выделялось три статуса – *libertatis, civitatis, familiae*). Рабы не имели *caput*, однако обладали собственной *persona*.

*Persona* («театральная маска») есть «типичная социальная роль, которую правопорядок признает адекватной для соответствующих отношений»<sup>1</sup>. Помимо рабов и свободных, *persona* признавалась за *hereditas iacens* и коллективными целыми (например, *colonia*).

(3) Теоретическое осмысление описанного подхода следует начать с вещи вполне очевидной – с различения материального (телесного, физического) и идеального (бестелесного, нормативного). Все явления, относящиеся к праву, не обладают телесным воплощением, не имеют протяженности, не могут быть постигнуты посредством органов чувств. Далее (тезис 4) понятие *persona* будет отнесено не к идеальному, а к символическому, но здесь, абстрагируясь от этого вывода, необходимо подчеркнуть, что понятия *hominis corpus* никак не связаны с понятием *persona*<sup>2</sup>.

Неотождествление *persona* с понятием «человек» подтверждается не только признанием собственной *persona* за лежачим наследством, но и, например, тем, что в случае, если вред был причинен телу свободного человека (*liberi hominis corpus*), то не допускается оценка рубцов и обезображения, так как свободное тело не допускает никакой оценки (*liberum corpus nullam recipit aestimationem*) (D.9.3.7), однако оценка тела погибшего раба допускалась (D.9.2.22) – такое различное решение в отношении тела свободного и тела раба, учитывая, что и у раба тоже имелась собственная *persona*, позволяет говорить о принципиальном различии *persona* и *hominis corpus*. Материальное тело интегрировано в нормативную систему лишь посредством указания на оборотоспособность, то есть поведенческую возможность стороны правоотношения в отношении объекта.

(4) Объяснить функцию понятия *persona* позволяют представления структуралистов, выработанные при изучении языка. При рассмотрении проблемы полисемии Ф. де Соссюром было установлено, что

<sup>1</sup> *Дождев Д.В.* Римское частное право: учебник / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. 3-е изд. М., 2018. С. 290.

<sup>2</sup> См., например: *Roth C.* Eigentum an Körperteilen: Rechtsfragen der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers. Springer, 2009. S. 12.

мир интерпретируется посредством языка, мир мыслится познающим посредством языковых структур. Право, подобно языковой системе, набрасывает на мир свою понятийную сетку: право видит мир как совокупность отношений между лицами; при этом отнесение явления к месту, именуемому лицом, не задает определенного содержания для отношения.

Последний тезис может быть понят посредством обращения к таким (предложенным Ж. Делезом) характеристикам структуры, как символичность и топология<sup>3</sup>. Структура не относится ни к материальному, ни к идеальному – структура существует в области символического, которое надстроено над материальным и идеальным; символическое – это то стекло, через которое мы смотрим на существующие в реальном или воображаемом мире объекты. Persona относится к области символического.

Такой признак структуры, как топология, позволяет определить содержание отношения. Само место (ячейка, точка), именуемое persona, не имеет собственного содержания («juristisch farblos»<sup>4</sup>). Содержанием является эффект отношений элементов. Содержание отношения создается посредством заполнения мест нормативными (идеальными) явлениями, такими как caput (в отношении человека), hereditas iacens (persona defuncti), colonia (persona coloniae). Признание правопорядком некоторого явления в качестве persona происходит на уровне конкретного правоотношения.

Такое представление о persona позволяет поставить вопрос о наделении явлений, отличных от человека, элементами правоспособности, всеми, никакими или некоторыми правами («bundle theory»). Более того, отсутствие у persona самостоятельного содержания имеет более широкий познавательный потенциал (например, позволяет объяснить ролевой эффект представительства).

### III. Искажение римской модели

(5) Характерный для эпохи Просвещения антропоцентризм (а также ставший популярным протестантизм) отразился и на учении о лице. Многие ученые (например, С. Hattenhauer, V. Kurki) начинают описание отхода от римской модели с позиции Гуго Донелла. Последний определял понятие лицо (persona) как любого человека, обладающего всеми тремя римскими статусами; однако различие homo и persona четко у Донелла не прослеживаются. Первым, кто четко развел эти понятия, стал Н. Vultejus: persona было определено как homo habens caput civile. При таком подходе рабы не обладали persona, так как не имели caput.

Т. Гоббс подошел к persona с другого конца, и определил лицо как источник юридического действия, поведения (а далее вынужден был объяснить олицетворение детей и недееспособных через действия представителей).

(6) Просвещение и рационализм стали источниками юснатурализма, под влиянием которого Г. Лейбниц выработал понятийную сетку, господствующую до сих пор. Юридические понятия res и persona оказались сопоставлены с философскими objectus и subjectus; лица оказались субъектами прав и обязанностей. Однако Г. Лейбниц выделил и исключения: в частности, лица не всегда являлись субъектами (например, в семейных отношениях подвластные лица могли быть объектами прав).

(7) Наибольшее влияние на историческую школу оказала философия И. Канта. Для него «субъект» и «лицо» уже отождествлены, и «субъект» как понятие философии, а не права, предполагает познающего, действующего, обладающего поведением, способного к автономному действию (основанному на принципах, лежащих в нем самом) – то есть предполагает человека.

Итогом привнесения в право этого ненаучного (метафизического) элемента стала выведенная К.Ф. фон Савиньи формула: «Jeder einzelne Mensch, und nur der einzelne Mensch ist rechtsfähig». Лицом

<sup>3</sup> См. подробнее: Делез Ж. По каким критериям узнают структурализм? // Делез Ж. Марсель Пруст и знаки. Статьи / пер. с фр. Л.Ю. Соколовой. СПб., 1999. С. 135-143.

<sup>4</sup> Coing H. Europäisches Privatrecht. Bd. I.: Älteres gemeines Recht (1500-1800). Beck, 1985. S. 168.

стал признаваться человек, обладающий общей правоспособностью, которая признавалась за ним не в силу норм позитивного права, а в силу того, что он являлся человеческим существом. В ГГУ, в отличие от кодексов первой (юснатуралистической) волны, данный подход не был прямо закреплен, но подразумевался.

#### **IV. Вывод**

**(8)** Преодоление юснатурализма, возвращение к праву как к диалектике, как к науке – вот единственный способ получения ответа (положительного или отрицательного – неважно) на вопросы о признании лицами животных и прочих явлений, способных претендовать на такое признание, поскольку на основе «аксиомы» о правоспособности человека рационально обоснованное решение получено быть не может.

#### **Основная литература по теме:**

1. Гаджиев Г.А. Является ли робот-агент лицом? (Поиск правовых форм для регулирования цифровой экономики) // Журнал российского права. 2018. № 1. С. 15-30.
2. Делез Ж. По каким критериям узнают структурализм? // Делез Ж. Марсель Пруст и знаки. Статьи / пер. с фр. Л.Ю. Соколовой. СПб., 1999. С. 133-174.
3. Дождев Д.В. Римское частно право: учебник / под общ. ред. В.С. Нерсисянца. 3-е изд. М., 2018.
4. Дювернуа Н.Л. Чтения по гражданскому праву. Том 1. Введение и общая часть. Выпуск II. Лица. Вещи. 4-е изд. СПб., 1902.
5. Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм. 3-е изд. М., 1927.
6. Соссюр Ф. де. Курс общей лингвистики / пер. с фр. А.М. Сухотина, А.А. Холодович // Соссюр Ф. де. Труды по языкознанию. М., 1977.
7. Beetz J. Materiality and Subject in Marxism, (Post-)Structuralism, and Material Semiotics. Palgrave Macmillan, 2016.
8. Coing H. Der Rechtsbegriff der menschlichen Person und die Theorien der Menschenrechte // Beiträge zur Rechtsforschung / hrsg. E. Wolff. De Gruyter, 1950.
9. Damm R. Klassik und Moderne der Rechtsperson // Archiv für civilistische Praxis. 2002. № 4/5. S. 841-879.
10. Gracia D. Ownership of the Human Body: Some Historical Remarks // Ownership of the Human Body: Philosophical Considerations on the Use of the Human Body and its Parts in Healthcare / ed. Henk A.M.J. ten Have, Jos V.M. Welie. Springer-Science+Business Media, 1998. P. 67-79.
11. Hattenhauer C. «Der Mensch als solcher rechtsfähig» – Von der Person zur Rechtsperson // Der Mensch als Person und Rechtsperson: Grundlage der Freiheit / hrsg. E. Klein, C. Menke. Berliner Wissenschafts-Verlag, 2011. S. 39-68.
12. Husserl G. Rechtssubjekt und Rechtsperson // Archiv für civilistische Praxis. 1927. № 2. S. 129-209.
13. Kurki V. A Theory of Legal Personhood. Oxford University Press, 2019.
14. Lehmann M. Der Begriff der Rechtsfähigkeit // Archiv für civilistische Praxis. 2007. № 2. S. 225-255.
15. Mohr G. Person, Recht und Menschenrecht bei Kant // Der Mensch als Person und Rechtsperson: Grundlage der Freiheit / hrsg. E. Klein, C. Menke. Berliner Wissenschafts-Verlag, 2011. S. 17-38.

16. Scheyhing R. Zur Geschichte des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert // Archiv für civilistische Praxis. 1959/1960. № 5/6. S. 503-525.
17. Stucki S. Grundrechte für Tiere. Eine Kritik des geltenden Tierschutzrechts und rechtstheoretische Grundlegung von Tierrechten im Rahmen einer Neupositionierung des Tieres als Rechtssubjekt. Nomos, 2016.