

здесь право *в себе*, или воля как *всеобщая*, и право в его *существовании*, которое и есть *особенность* воли,— были положены как *для себя разные*, что принадлежит к *абстрактной реальности* понятия. Но эта особенность воли для себя есть произвол и случайность, от которых я отказался в договоре лишь как от произвола по отношению к *единичной* вещи, а не как от произвола и случайности самой воли.

*Прибавление.* В договоре мы имели отношение двух воль как некоего общего. Но эта тождественная воля есть лишь относительно всеобщая, положенная всеобщая воля и, следовательно, еще находится в противоположности особенной воле. В договоре, в соглашении, правда, заключено право требовать выполнения обязательства; однако оно в свою очередь дело особенной воли, которая в качестве таковой может действовать противно в себе сущему праву. Здесь, следовательно, появляется отрицание, которое уже раньше заключалось во в себе сущей воле; это отрицание и есть *неправо*. Ход развития вообще состоит в том, чтобы очистить волю от ее непосредственности и таким образом вызвать из ее общности особенность, которая выступает против этой общности. В договоре приходящие к соглашению стороны еще сохраняют свою особенную волю; следовательно, договор еще не вышел за пределы произвола и тем самым он остается во власти неправа.

РАЗДЕЛ ТРЕТИЙ  
НЕПРАВО (UNRECHT)

§ 82

В договоре право *в себе как положенное* есть его внутренняя всеобщность как *общее* произвола и особенной воли. Это *явление* права, в котором оно и его существенное наличное бытие, особенная воля, непосредственно, т. е. случайно, совпадают, переходит в *неправе в видимость* — в противопоставление друг другу права в себе и особенной воли, в которой право в себе становится *особенным правом*. Однако истина этой видимости состоит в том, что она ничтожна и что право восстанавливается посредством отрицания этого своего отрицания; посредством этого процесса своего опосредования, возвращения к себе из своего отрицания, оно определяет себя как *действительное и действующее*, тогда как вначале оно было только *в себе и нечто непосредственное*.

*Прибавление.* Право в себе, всеобщая воля, как суще-

ственno определяемое особенной волей, находится в отношении к несущественному. Это отношение сущности и ее явлению. Хотя явление и соответствует сущности, оно, рассматриваемое с другой стороны, несоответственно ей, ибо явление есть ступень случайности, сущность и ее отношении к несущественному. В неправе же явление движется к видимости. Видимость есть наличное бытие, несоответственное сущности, пустое отделение и положенность сущности, так что в обеих различие выступает как разность. Поэтому видимость есть неистинное, которое, желая быть для себя, исчезает, и в этом исчезновении сущность показала себя как сущность, т. е. как власть. Сущность подвергла отрицанию свое отрицание и таким образом вышла укрепленной. Неправо есть такая видимость, и посредством ее исчезновения право получает определение прочного и действующего. То, что мы здесь назвали сущностью, есть право в себе, по отношению к которому особенная воля снимает себя как неистинную. Если раньше право имело лишь непосредственное бытие, то теперь, возвратившись из своего отрицания, оно становится *действительным*, ибо действительность есть то, что действует и сохраняет себя в своем инобытии, тогда как непосредственное еще восприимчиво к отрицанию.

### § 83

Право, которое в качестве *особенного* и, следовательно, многообразного получает в противоположность своей *в себе* сущей всеобщности и простоте форму *видимости*, есть такая видимость частью *в себе* или непосредственно, частью полагается *как видимость посредством субъекта*, частью *вообще как ничтожное*; это *непреднамеренное* или *гражданское неправо, обман и преступление*.

*Прибавление.* Неправо есть, следовательно, видимость сущности, полагающая себя как самостоятельную. Если видимость есть только в себе, а не также и для себя, т. е. если неправо представляется мне правом, то это неправо непреднамеренно. Здесь видимость для права, но не для меня. Второй вид неправа — обман. Здесь неправо не есть видимость для права в себе, но проявляется в том, что я представляю другому видимость как право. Когда я обманываю, право есть для меня видимость. В первом случае неправо было видимостью для права; во втором — для меня самого, в ком воплощено неправо, право есть лишь видимость. И наконец, третий вид неправа есть преступление. Оно есть неправо в себе и для меня: здесь я хочу

*неправа и не прибегаю даже к видимости права.* Тот, по отношению к которому совершается преступление, и не должен рассматривать в себе и для себя сущее неправо как право. Различие между преступлением и обманом состоит в том, что в обмане в форме его совершения еще заключено признание права, чего уже нет в преступлении.

#### *A. Непреднамеренное неправо*

##### **§ 84**

Поскольку воля есть в себе всеобщее, вступление во владение (§ 54) и договор для себя и по их особым видам, представляющие собой ближайшим образом различные проявления и следствия моей воли, суть *основания права* в отношении признания другими. Во внеположенности друг другу и многообразии оснований права заключено то, что они в отношении к одной и той же вещи могут принадлежать различным лицам, каждое из которых, исходя из своего особого основания права, рассматривает вещь как свою собственность; из этого возникают *правовые коллизии*.

##### **§ 85**

Такая коллизия, в которой изъявление притязания на вещь исходит из *правового основания* и которая составляет сферу *гражданского правового спора*, содержит *признание права* как чего-то всеобщего и решающего, так что вещь должна принадлежать тому, кто имеет на это право. Спор касается лишь *подведения* вещи под собственность той или другой стороны; это *простое отрицательное суждение*, в котором в предикате мое отрицается лишь особенное.

##### **§ 86**

У сторон признание права связано с противоположным особым интересом и со столь же противоположным возврением. Против этой *видимости* сразу же выступает *внешней самой* (предш. §) как представляемое и требуемое право *в себе*. Однако сначала оно выступает только как *долженствование*, ибо еще нет такой воли, которая *освободилась бы от непосредственности интереса и имела бы в качестве особенной воли своей целью всеобщую волю*; она также не определена здесь как такая признанная действительность, перед лицом которой стороны отказались бы от своего особенного возврения и интереса.

*Прибавление.* То, что есть в себе право, имеет опреде-

ленное основание, и мое неправо, которое я считаю правом, я тоже защищаю, руководствуясь каким-либо основанием. По самой своей природе конечное и особенное неизбежно допускают случайности; следовательно, коллизии должны здесь возникать, ибо мы находимся на ступени конечного. Это первое неправо отрицает только особенную волю, ко всеобщему же праву уважение сохраняется; следовательно, это вообще самое незначительное неправо. Если я говорю, что роза не красная, то я все-таки признаю, что она имеет цвет, поэтому я не отрицаю род, а отрицаю лишь особенное, красный цвет. Так же и здесь признается право, каждое лицо хочет правого и добивается лишь того, чтобы с ним поступили в соответствии с правом; его неправо состоит только в том, что оно считает правом то, чего оно хочет.

### B. Обман

#### § 87

Право *в себе* в его отличие от права как особенного и налично сущего определено, правда, в качестве *требуемого* как существенное, но есть вместе с тем в этом своем качестве *только требуемое*, с этой стороны нечто лишь субъективное, тем самым несущественное и только кажущееся. Так, всеобщее, низведенное особенной волей до чего-то только кажущегося — в договоре ближайшим образом в лишь внешнюю общность воли, — есть *обман*.

*Прибавление.* На этой второй ступени неправа относятся с уважением к особенной воле, но не к всеобщему праву. При обмане особенная воля не нарушается, так как обманутого заставляют верить, что с ним поступают соответственно праву. Следовательно, требуемое право положено как субъективное и только кажущееся, что и составляет обман.

#### § 88

По договору я приобретаю собственность в виде особенного характера вещи и вместе с тем по ее внутренней всеобщности частью по ценности, частью же из собственности другого. Вследствие произвола другого мне могут представить в отношении этого ложную видимость, так что договор в качестве обоюдного свободного менового соглашения об *этой* вещи окажется правильным по ее *непосредственной единичности*, но в нем будет отсутствовать сторона *в себе*

*сущего* всеобщего. (Бесконечное суждение по его позитивному выражению или тождественному суждению.)<sup>42</sup>

#### § 89

Чтобы против принятия вещи только *как этой* и против только мнящей, а также произвольной воли объективное или всеобщее было частью узано в качестве *ценности*, частью имело силу в качестве права, частью же чтобы противный праву субъективный произвол снимался,— все это пока здесь также только требование.

*Прибавление.* За гражданское и непреднамеренное неправо не полагается наказания, ибо я здесь не хотел ничего противоречащего праву. Напротив, обман влечет за собой наказание, ибо здесь речь идет о нарушении права.

#### C. Принуждение и преступление

##### § 90

В том обстоятельстве, что в собственности моя воля вкладывает себя во *внешнюю вещь*, заключается, что так же, как она в этой вещи рефлектируется, она берется вместе с ней и полагается под власть необходимости. Воля может в этой вещи частью вообще подвергаться *насилию*, частью может быть вынуждена насилием согласиться в качестве условия какого-либо владения или позитивного бытия на жертву или какое-либо действие — подвергнуться *принуждению*.

*Прибавление.* Подлинное неправо представляет собой преступление, в котором не уважается ни право в себе, ни право, каким оно мне кажется, в котором, следовательно, нарушены обе стороны, объективная и субъективная.

##### § 91

Человека можно как живое существо *принудить* (*bezwungen werden*), т. е. подчинить власти других его физическую и вообще внешнюю сторону, но свободная воля в себе и для себя *принуждена* быть не может (§ 5), разве только поскольку она сама не отступает из *внешнего*, в котором ее удерживают, или из представления о нем (§ 7). Принудить к чему-то можно только того, кто *хочет*, чтобы его *принудили*.

##### § 92

Так как воля есть идея или действительно свободна лишь постольку, поскольку она имеет *наличное бытие*,

а наличное бытие, в которое она себя вложила, есть бытие свободы, то насилие или принуждение непосредственно само разрушает себя в своем понятии как изъявление воли, которое снимает изъявление или наличное бытие воли. Поэтому насилие или принуждение, взятое абстрактно, *неправомерно*.

### § 93

Реальное представление *того*, что оно разрушает себя в своем понятии, принуждение находит в том, что *принуждение снимается принуждением*; поэтому оно не только обусловлено правом, но и необходимо, а именно как *второе принуждение*, которое есть снятие первого принуждения.

*Примечание.* Нарушение — действием или бездействием — договора посредством невыполнения условий соглашения или правовых обязанностей по отношению к семье, государству есть постольку первое принуждение или во всяком случае насилие, поскольку я удерживаю собственность, принадлежащую другому, или лишаю его того, что был обязан ему предоставить. Правда, принуждение педагога или принуждение, направленное против дикости и грубости, является себя как первое, а не следующее за предшествующим принуждением. Однако только природная воля есть *в себе* насилие над *в себе* сущей идеей свободы, которую надлежит защитить от такой необразованной воли и заставить последнюю признать ее значимость. Нравственное наличное бытие в семье или государстве либо уже положено — тогда эти проявления природной воли суть насильтственные действия против него, либо существует только естественное состояние, состояние насилия вообще — тогда идея обосновывает против него *право героев*.

*Прибавление.* В государстве нет больше места героям, они встречаются только в период необразованности. Их цель правовая, необходимая и государственная, и они осуществляют ее как свое дело. Герои, основывавшие государства, создававшие семью и вводившие земледелие, совершали это, разумеется, не как их признанное право, и эти действия являются себя еще как их особенная воля, но в качестве высшего права идеи по отношению к естественному состоянию это принуждение, совершающееся героями, есть правовое принуждение, ибо немногого можно достичь путем добра против власти природы.

#### § 94

Абстрактное право есть *принудительное право*, так как неправо по отношению к нему есть насилие над наличным бытием моей свободы во *внешней вещи*; сохранение этого наличного бытия в противовес насилию есть тем самым внешнее действие и насилие, снимающее то первое насилие.

*Примечание.* Определять сразу же заранее абстрактное или строгое право как такое право, к соблюдению которого можно принудить,— значит понимать его, исходя из следствия, которое появляется лишь окольным путем неправа.

*Прибавление.* Здесь следует главным образом обратить внимание на различие между правовым и моральным. В области морального, т. е. при моей рефлексии в меня, есть также двойственность, ибо добро — для меня цель, и я должен определять себя согласно этой идеи. Наличное бытие добра есть мое решение, и я осуществляю его в себе, но это наличное бытие всецело внутренне, и поэтому принуждение не может иметь места. Поэтому государственные законы не могут распространяться на убеждения, ибо в области морального я есть для себя самого и насилие здесь не имеет смысла.

#### § 95

Первое принуждение как насилие, совершенное свободным, насилие, которое нарушает наличное бытие свободы в его *конкретном* смысле, нарушает право как право, есть *преступление — бесконечно негативное* суждение в его полном смысле, посредством которого подвергается отрицанию не только особенное, подведение вещи под мою волю (§ 85), но одновременно и всеобщее, бесконечное в предикате мое, *правоспособность* и притом без опосредствования моего мнения (как при обмане, § 88). Это сфера *уголовного права*.

*Примечание.* Право, нарушение которого есть преступление, имеет, правда, пока лишь вышеуказанные формы, и преступление, следовательно, лишь ближайший смысл, относящийся к этим определениям. Но субстанциальное в этих формах есть всеобщее, которое остается одним и тем же в своем дальнейшем развитии и формировании, а поэтому остается таким же по своему понятию, и его нарушение — преступление. Определение, которому мы должны будем уделить внимание в следующем параграфе,

касается также особенного, более определенного содержания, например лжеприсяги, государственного преступления; подделки монет, векселей и т. д.

#### § 96

Поскольку поражать можно только *налично сущую* волю, а она вступила в наличном бытии в сферу количественного объема, а также качественных определений и, следовательно, в зависимости от того и другого различна, то для объективной стороны преступления составляет разницу, поражено ли такое наличное бытие и вообще его определенность во всем их объеме, тем самым в равной их понятию бесконечности (как в убийстве, рабстве, насилии над религиозными убеждениями и т. д.), или лишь в *одной* его части, а также со стороны какой именно его качественной определенности.

*Примечание.* Воззрение стоиков<sup>43</sup>, согласно которому существует лишь *одна* добродетель и *один* порок, драконовское законодательство<sup>44</sup>, карающее за каждое преступление смертью, а также грубость формальной чести, вкладывающей бесконечную личность в каждое оскорблениe, имеют то общее, что они не идут дальше абстрактного мышления о свободной воле и личности и не берут ее в ее конкретном и определенном наличном бытии, которое она как идея должна иметь. Различие между *грабежом* и *воровством* относится к качественной стороне — в первом случае ущерб наносится мне также и как наличному сознанию, следовательно, как *этой субъективной* бесконечности, и ко мне применяется личное насилие. Некоторые качественные определения, такие, как *угроза общественной безопасности*, имеют своим основанием отношения, которые будут определены далее, но часто понимаются только окольным путем, по их следствиям, вместо того чтобы понять их из понятия предмета; так, более опасное преступление есть для себя по его непосредственному характеру, также и более серьезное нарушение права по своему объему или качеству. Субъективное *моральное* качество относится к более высокому различию; оно зависит от того, насколько событие или деяние вообще есть действие и касается самой его субъективной природы; но об этом ниже.

*Прибавление.* Мысль не может нам указать, какому именно наказанию должен быть подвергнут совершивший то или иное преступление, для этого необходимы позитивные определения. Благодаря прогрессу образования

воззрения на преступления; однако, смягчаются, и в настоящее время наказания далеко не так суровы, как сто лет назад. Другими стали не преступления или наказания, а отношение между ними.

### § 97

Совершенное нарушение права как права есть, правда, *позитивное внешнее существование*, но такое, которое ничтожно в себе. *Проявление* этой его ничтожности есть также вступающее в существование уничтожение этого нарушения — действительность права как его опосредующая себя собой через снятие своего нарушений необходимости.

*Прибавление.* Помоществом преступления нечего изменяется, и предмет существует в этом изменении, но это существование есть противоположность себя самого и тем самым в себе ничтожно. Ничтожность состоит в том, что право снято как право. Именно право как абсолютное не может быть снято, следовательно, проявление преступления ничтожно в себе, и эта ничтожность есть сущность преступного действия. Но то, что ничтожно, должно проявить себя как таковое, т. е. выставить себя как то, что само должно быть наказано. Совершение преступления не есть первое, позитивное, к которому наказание присоединяется как отрицание, а есть негативное, так что наказание есть только отрицание отрицания. Действительное право есть снятие этого нарушения, именно этим снятием право показывает свою действенность и утверждает себя как необходимое опосредование наличное бытие.

### § 98

Нарушение права, которым затрагивается лишь внешнее наличное бытие или владение, есть зло, ущерб какому-нибудь виду собственности или имущества; снятие нарушения как нанесения ущерба есть гражданское удовлетворение в виде *возмещения* в той мере, в какой вообще таковое возможно.

*Примечание.* Уже в этом аспекте удовлетворения, если причиненный вред есть разрушение и вообще невосстановим, вместо качественного специфического характера ущерба должен выступать его *всеобщий* характер в качестве ценности:

### § 99

Но поражение, нанесенное *в себе* сущей воле (а тем самым также и этой воле нарушителя, как и воле испытавшего нарушение и вообще всех), не имеет в этой *в себе* сущей воле как таковой *позитивного существования* так же, как не имеет его в простом продукте. Для себя эта в себе сущая воля (право, закон в себе) есть то, что не существует внешне, а следовательно, и не может быть нарушено. Также лишь нечто негативное есть нарушение для особенной воли испытавшего нарушение и остальных. *Позитивное существование нарушения* есть только как *особенная воля преступника*. Поражение этой воли в качестве налично сущей есть, следовательно, снятие преступления, которое в противном случае *сохраняло бы значимость*, и есть восстановление права.

*Примечание.* Теория наказания — одна из тех частей позитивной науки о праве, которая хуже других была разработана в новейшее время, так как в этой теории применения рассудка недостаточно, все дело существенно в понятии. Если рассматривать преступление и его снятие, которое в дальнейшем определено как наказание, только как зло вообще, то можно в самом деле считать неразумным хотеть зла лишь потому, что уже существует другое зло (Клейн. Основы уголовного права, § 91.<sup>45</sup>). Это поверхностное понимание наказания как зла является первым, что предполагается в различных теориях наказания — в теории предотвращения преступления, теории устрашения, угроз, исправления и т. д., а то, что должно произойти в результате наказания, определяется в них столь же поверхностно, как благо. Но здесь речь идет не о зле и не о том или ином хорошем результате, все дело в *неправе и справедливости*. Однако посредством тех поверхностных точек зрения объективное рассмотрение *справедливости*, первой и субстанциальной точки зрения на преступление, отодвигается и само собой получается, что существенной становится моральная точка зрения, субъективная сторона преступления, перемешанная с тривиальными психологическими представлениями о возбудимости и силе чувственных побуждений, сопротивляющихся разуму, о принуждении и воздействии, оказываемых психикой... на представление (будто оно не было бы также низведено свободой до чего-то только случайного). Различные соображения, относящиеся к наказанию как явлению и к его отношению к особенному сознанию и касающиеся следствий, которые наказание вызывает в представлении (уст-

рашает, исправляет и т. д.), имеют существенное значение на своем месте, причем лишь в отношении *модальности* наказания, однако предполагают как свою предпосылку обоснование, что наказание в себе и для себя *справедливо*. В данном рассмотрении этого вопроса важно лишь показать, что преступление, причем не как причина возникновения зла, а как нарушение права в качестве права, должно быть снято, а затем показать, каково то *существование*, которым обладает преступление и которое должно быть снято. Это существование и есть подлинное зло, которое необходимо устраниТЬ, и *существенный пункт* — выяснить, в чем оно состоит; до тех пор пока не будут определены познаны относящиеся к этому понятия, в воззрениях на наказание будет царить путаница.

*Прибавление.* Фейербах в своей теории наказания<sup>46</sup> основывает наказание на угрозах и полагает, что, если кто-нибудь, несмотря на угрозу, совершил преступление, наказание должно последовать потому, что преступник знал о нем раньше. Но как обстоит дело с правомерностью угрозы? Она исходит из понимания человека как несвободного и хочет принудить его к определенному поведению посредством представления о грозящем ему зле. Но право и справедливость должны корениться в свободе и воле, а не в несвободе, к которой обращается угроза. Такое обоснование наказания похоже на то, будто замахиваются палкой на собаку, и с человеком обращаются не соответственно его чести и свободе, а как с собакой. Угроза, которая в сущности может довести человека до такого возмущения, что он захочет доказать по отношению к ней свою свободу, совершенно устраивает справедливость. Психологическое принуждение может относиться только к качественным и количественным различиям преступлений, а не к природе самого преступления, и кодексам законов, возникшим на почве этого учения, недостает тем самым надлежащего фундамента.

#### § 100

Наказание, карающее преступника, не только справедливо *в себе* — в качестве справедливого оно есть вместе с тем его *в себе* сущая воля, наличное бытие его свободы, *его право* — но есть также *право, положенное в самом преступнике*, т. е. в его налично сущей воле, в его поступке. Ибо в его поступке как поступке *разумного* существа заключено, что он нечто всеобщее, что им устанавливается *закон*, который преступник в этом поступке признал для

себя, под который он, следовательно, может быть подведен как под свое право.

*Примечание. Беккариа*<sup>47</sup>, как известно, отрицал право государства присуждать к смертной казни, так как нельзя предположить, что в общественном договоре содержится согласие индивидов на то, чтобы их обрекали на смерть, скорее следует допустить обратное. Но государство вообще не есть договор (см. § 75), а защита и обеспечение жизни и собственности индивидов в качестве единичных не есть необходимо его субстанциальная сущность; государство есть то наивысшее, которое притязает на саму эту жизнь и собственность и требует, чтобы они были принесены в жертву. Далее, государство должно утвердить с согласия отдельных людей или без их согласия — не только понятие преступления, разумность этого понятия *в себе и для себя*, но в *действии* преступника заключена и формальная разумность, *воление единичного человека*. В том, что наказание рассматривается как содержащее *его* собственное право, преступник *почитается* как разумное существо. Эта честь не будет ему воздана, если понятие и мерило его наказания не будут взяты из самого его действия; так же и в том случае, если рассматривать его как вредного зверя, которого следует обезвредить или стремиться запугать и исправить его. Что же касается, далее, способа существования справедливости, то форма, которую она имеет в государстве, а именно *наказание*, не единственная форма, и государство не есть предпосылка, обуславливающая собой справедливость.

*Прибавление.* То, что требует Беккариа, а именно что человек сам должен дать согласие на наказание, совершенно правильно, однако преступник дает это согласие уже своим деянием. Как природа преступления, так и собственная воля преступника требуют, чтобы исходящее от него нарушение права было снято. Несмотря на это, усилия Беккарии, направленные на отмену смертной казни, оказали благотворное воздействие. Хотя ни Иосиф II, ни французы не сумели провести полную ее отмену, однако все-таки это привело к тому, что начали понимать, какие преступления заслуживают смертной казни и какие ее не заслуживают. Благодаря этому смертная казнь стала реже, как и подобает этой высшей мере наказания.

#### § 101

Снятие преступления есть *возмездие* постольку, поскольку это возмездие есть по своему понятию нарушение

нарушения и поскольку преступление по своему наличному бытию имеет определенный качественный и количественный объем и тем самым его отрицание как наличное бытие имеет такой же объем. Это зиждущееся на понятии тождество есть, однако, *равенство* не по специальному, а по в себе существу характеру нарушения, по его ценности.

*Примечание.* Так как в обычной науке предполагается, что дефиницию определения — здесь наказания — следует брать из *всеобщего представления*, основанного на психологическом опыте сознания; то этот опыт несомненно показал бы, что вызванное преступлением всеобщее чувство народов и индивидов гласит и всегда гласило, что преступление *заслуживает наказания* и что с *преступником следует поступить так же, как поступил он*. Непонятно, почему эти науки, определения которых исходят из всеобщего представления, в данном случае принимают положения, противоречащие тому, что тоже является так называемым всеобщим *фактом сознания*. Однако главную трудность в представление о возмездии внесло определение *равенства*. К тому же справедливость определения наказаний по их качественному и количественному характеру — нечто более позднее, чем субстанциальность самого предмета. Если даже для этих дальнейших определений следовало бы искать другие принципы, чем для всеобщего в наказании, то оно тем не менее остается тем, что оно есть. Однако, вообще говоря, само понятие должно содержать основной принцип и для особенного. Но это определение понятия следует видеть в той необходимой связи, которая заключается в том, что преступление как в себе ничтожная воля тем самым содержит в себе свое уничтожение, являющее себя как наказание. Именно это внутреннее *тождество* отражается для рассудка во внешнем существовании как *равенство*. Качественный же и количественный характер преступления и его снятия относится к сфере внешнего, а в нем и вообще невозможно абсолютное определение (ср. § 49); такое абсолютное определение остается в области конечного лишь требованием, которое рассудок должен все более ограничивать, что чрезвычайно важно, но которое продолжается до бесконечности и допускает лишь *приближение*, сохраняющееся на долгое время. Если же мы не только не примем во внимание эту природу конечного, а окончательно остановимся на абстрактном *специальном равенстве*, то возникнет не только непреодолимая трудность в определении наказаний (осо-

бенно если психология еще привнесет силу чувственных побуждений и связанную с этим — как угодно — то ли тем *большую силу злой воли или тем меньшую силу и свободу воли вообще*), но очень легко будет изобразить возмездие в виде наказания (как воровство за воровство, грабеж за грабеж, око за око, зуб за зуб, при этом вполне можно себе представить преступника одноглазым или беззубым) как абсурд, с которым, однако, понятие ничего общего не имеет и который всецело должен быть отнесен за счет того привнесенного *специфического равенства*<sup>48</sup>. Ценность как *внутренне равное* в вещах, которые в своем существовании по своей специфике совершенно различны, есть определение, встречающееся уже в договорах (см. выше); а также в предъявляемом преступнику гражданском иске, посредством чего представление выходит за пределы *непосредственного характера вещи* и поднимается до всеобщего. В преступлении, в котором *бесконечное* в деянии есть основное определение, в большей степени исчезает лишь внешнее специфическое, и равенство остается только основным правилом установления того *существенного*, что заслужено преступником, а не внешней специфической формы возмездия. Лишь со стороны этой внешней формы воровство, грабеж, а также наказания в виде денежных штрафов и тюремного заключения и т. п. совершенно неравны, но по своей ценности, по тому их всеобщему свойству, что они нарушения, они *сравнимы*. Как уже было указано, искать приближения к равенству этой их ценности — дело рассудка. Если в себе сущая связь между преступлением и его уничтожением, а также мысль о *ценности* и сравнимости того и другого не постигнута, то можно дойти до того, чтобы видеть (Клейн. Основы уголовного права, § 9) в подлинном наказании лишь *произвольную связь зла с недозволенным деянием*.

*Прибавление.* Возмездие есть внутренняя связь и тождество двух определений, которые представляются различными и отличаются также друг от друга по своему внешнему существованию. Возмездие, настигающее преступника, выглядит как чужое определение, ему не принадлежащее, однако наказание, как мы видели, есть только проявление преступления, т. е. другая половина, которая необходимо предполагается первой. В возмездии на первый взгляд отвращает то, что оно является себя как нечто аморальное, как месть и может, таким образом, рассматриваться как нечто личное. Но не личное, а само понятие осуществляет возмездие. *Мне отмщение*, говорит Бог в Би-

лии<sup>49</sup>, и если кто-либо захочет видеть в слове «возмездие» представление об особом желании субъективной воли, то следует сказать, что слово «возмездие» означает лишь обращение самой формы преступления против себя. Евмениды<sup>50</sup> спят, но преступление пробуждает их, и таким образом выступает собственное деяние преступника. Если в возмездии вообще невозможно достигнуть специфического равенства, то дело обстоит иначе при совершении убийства, которое неминуемо карается смертью. Ибо так как жизнь составляет наличное бытие во всем его объеме, то наказание не может заключаться в некоей ценности, которой не существует, но также должно состоять только в лишении жизни.

#### § 102

В этой сфере непосредственности права снятие преступления есть прежде всего месть, справедливая по своему содержанию, поскольку она есть возмездие. Но по своей форме она — деяние субъективной воли, которая может вкладывать свою бесконечность в каждое нарушение и справедливость которой поэтому вообще случайна; для другого она также только особенная воля. Будучи позитивным деянием особенной воли, месть становится новым нарушением; в качестве такого противоречия она оказывается внутри продвижения, уходящего в бесконечность, и передается по наследству от поколения к поколению.

*Примечание.* Там, где преступление преследуется и карается не как *crimina publica*, а как *privata* (например, воровство и грабеж у древних евреев и римлян, некоторые преступления и теперь у англичан и т. д.), наказание сохраняет еще в какой-то степени характер мести. От частной мести отличается отмщение, совершаемое героями, ищущими приключений рыцарями и т. д., относящееся ко времени возникновения государств.

*Прибавление.* В таком состоянии общества, когда нет ни судей, ни законов, наказание всегда сохраняет форму мести, и эта форма остается несовершенной, поскольку она есть деяние субъективной воли и, следовательно, не соответствует содержанию. Лица, действующие в суде, правда, также суть лица, но их воля есть всеобщая воля закона, и они не стремятся вкладывать в наказание то, чего нет в природе вещей. Напротив, потерпевшему неправо является себя не в его количественном и качественном ограничении, а только как неправо вообще, и он может не соблюсти ме-

ры в возмездии; что в свою очередь привело бы к новому неправу. У необразованных народов месть бессмертна, как например, у арабов, где помешать ей может лишь высшая сила или невозможность совершения акта мести; в ряде современных законодательств еще сохраняется остаток прежних представлений о мести, поскольку индивидам предоставляется самим решить, передадут ли они дело в суд или нет.

#### § 103

Требование разрешить это противоречие (как и противоречие при ином неправе, § 86, 89), которое здесь существует в способе снятия неправа, есть требование освобожденной от субъективного интереса и формы, а также от случайности силы, следовательно, не *мстящей*, а *наказующей справедливости*. В этом заключено прежде всего требование воли, которая в качестве особенной, *субъективной* воли волит всеобщее как таковое. Однако такое понятие *моральности* не есть лишь требуемое — оно само возникло в этом движении.

#### *Переход от права к моральности*

#### § 104

Преступление и мстящая справедливость представляют собой ту *форму* развития воли, в которой она вступила в пределы различия между *всеобщей в себе и единичной для себя сущей* волей, противоположной первой, и далее, когда *в себе* сущая воля посредством снятия этой противоположности возвратилась в себя и таким образом сама стала *для себя сущей и действительной*. Тем самым право, подтвержденное в противопоставлении лишь *для себя сущей* единичной воле, есть и имеет силу как *действительное* посредством своей необходимости. Это формирование есть также получившая дальнейшее развитие внутренняя определенность понятия воли. Согласно ее понятию, ее осуществление в ней самой означает, что сняты в-себе-бытие и та форма непосредственности, в которой она ближайшим образом пребывает в абстрактном праве (§ 21), что воля полагает себя ближайшим образом в противоположности между *всеобщей в себе сущей* волей и *единичной для себя сущей* волей, а затем посредством снятия этой противоположности, отрицания отрицания, определяет себя как волю *в своем наличном бытии*, свободную не только в себе, но и для самой себя, как соотносящую себя с собой негативность.

*Свою личность*, в качестве которой воля только и есть в абстрактном праве, воля имеет теперь своим предметом. Такая для себя бесконечная субъективность свободы составляет принцип моральной точки зрения.

*Примечание.* Если мы присмотримся более внимательно к тем моментам, проходя через которые понятие свободы развивается из сначала абстрактной определенности воли в соотносящую себя с самой собой определенность воли, следовательно, в самоопределение субъективности, то мы увидим, что в собственности эта определенность есть абстрактное мое и поэтому пребывает во внешней вещи, что в договоре эта определенность есть опосредованное волей и лишь общее мое, в неправе же воля правовой сферы, ее абстрактное в-себе-бытие, или непосредственность, положена как случайность единичной волей, которая и сама случайна. С моральной точки зрения эта случайность преодолена так, что она сама как рефлектированная в себя и тождественная с собой есть бесконечная, в себе сущая случайность воли, ее субъективность.

*Прибавление.* К истине относится то, что понятие обладает бытием и что это наличное бытие ему соответствует. В праве воля имеет свое наличное бытие во внешнем; дальнейшее, однако, заключается в том, что воля должна иметь это наличное бытие в самой себе, во внутреннем; она должна быть для себя самой, быть субъективностью и иметь себя против себя самой. Это отношение к себе есть утвердительное отношение, но достигнуть его она может лишь посредством снятия своей непосредственности. Снятая в преступлении непосредственность ведет, таким образом, через наказание, т. е. через ничтожность этой ничтожности, к утверждению — к моральности.