
ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ
И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

ТЕОРИЯ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА
(ПРЕДМЕТНЫЙ АСПЕКТ)

© 2015 г. Елизавета Александровна Фролова¹

Аннотация: в статье излагаются основные теоретические проблемы, поставленные концепцией естественного права: права и свободы человека, понимание сущности и принципов права, его ценностные характеристики. Рассматриваются спорные вопросы современного правового сознания. Представлена критика данной теории сторонниками других правовых школ.

Annotation: the article presents the main theoretical problems posed by the concept of natural law: human rights and freedoms, and the understanding of the principles of law, its value characteristics. Discusses controversial issues of modern legal consciousness. Represented argued criticism of this theory supporters of other legal schools.

Ключевые слова: философия права, естественное право, позитивный закон, права человека, ценность в праве, принципы права.

Key words: philosophy of law, natural law, positive law, human rights, the value of law, the principles of law.

Теоретические вопросы, предложенные концепцией естественного права, продолжают волновать современное поколение философов, юристов, социологов. Несмотря на то что принципиальная критика основных пунктов данной теории была признана справедливой даже ее сторонниками еще в конце XIX в., тем не менее, в области философии права постулируется воззрение, допускающее наряду с позитивным правом представления о праве и неправе, законном и незаконном, справедливом и несправедливом.

Источниками естественного права в разное время и в различных политико-правовых концепциях назывались: природа человека, божественная воля, основные принципы справедливости, ценности, предписания здравого разума и др. Подчиненным являлся вопрос о том, ссылается ли естественное право в конечном итоге на божественно установленный мировой порядок (“космологическое естественное право”), на сущность человека (“антропологическое естественное право”) или на практический разум (“рациональное естественное право”, или “разумное право”). Несмотря на различия толкований естественного права, европейская правовая мысль в течение столетий развивалась под влиянием теории естественного права. Ее виднейшие представители были или юристами, глубоко интересовавшимися вопросами философии права (Гроций, Пуффендорф,

Томазий), или философами, занимавшимися проблемами права (Локк, Руссо, Кант, Гегель). Все мыслители, разделявшие естественно-правовые идеи, искали принципы, действенные и без позитивного правоустановления, которые обладали бы первенством перед действующими законами и перед устанавливающей их государственной властью².

Нормы естественного права – часть массового правового сознания, стремящегося воплотить свои социальные ожидания в позитивном праве. Прежде всего это касается области прав и свобод. Многие права и свободы воплощены в международном праве и в законодательстве государств³; такая формальная определенность предоставила возможность их обеспечения системой юридических гарантий, что, тем не менее, не прекратило споры в этой области. С позиции теории естественного права можно оценивать настроения большей части населения многих стран в отношении допустимости/запрета эвтаназии, клонирования, трансплантологии. Существуют разные точки зрения по этим дискуссионным вопросам на уровне обыденного, профессионального, доктринального правосознания. Многочисленные медицинские, социологические, юридические исследования в

² См. подробнее: Хеффе О. Справедливость. Философское введение. М., 2007. С. 57, 58.

³ Например, Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.) (см.: Права человека. Основные международные документы. М., 1990).

¹ Доцент кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук.

этих областях затрагивают сущность естественных прав личности – право на жизнь, здоровье человека и на само понимание индивида (например, является ли клон человека субъектом права, как определить родственные отношения клона в рамках Семейного кодекса и др.). Классическое в эпоху Гроция положение о постоянной (неизменной) природе человека в XX–XXI вв. сменяется на противоположное благодаря усилиям в области генных и гендерных исследований, а “право на себя”, на свою собственную индивидуальность, которое горячо отстаивал Локк, подлежит пересмотру, исходя из потребностей и запросов в области трансплантологии.

Широкие обсуждения в обществе этих проблем важны и для законотворческой деятельности государства. Можно согласиться с утверждением, что для правильных решений законодателей в данной области необходимо изучение правосознания социальных меньшинств, специфические интересы которых должны быть учтены в позитивном праве. Вместе с тем вряд ли уместно в настоящее время, когда общественное правосознание к этому еще не только не готово, но и не относится положительно, воплощать в позитивном законе “право на нудизм”, “право на однополый брак”, “естественные права домашних животных”, “право на клонирование человека и его близких в целях их воспроизводства и бессмертия” и т.д.⁴ Общеизвестно, что столь широкий перечень прав и свобод не только компрометирует идею естественного права, но и затрудняет их гарантированность со стороны государства. В связи с этим ряд правоведов отмечают, что проблема прав и свобод личности важна не только своим перечнем, но и обеспеченностью. Так, современные мыслители обосновывают существование “процессуального естественного права”, на принципах которого основана “внутренняя моральность закона”⁵. Эта идея во многом

обогащает представление о естественном праве, поскольку помимо обращения к идеалам и ценностям ориентирам в рамках права с неизбежностью должны ставиться вопросы их достижения в действующем законодательстве. Теория естественных прав и свобод имеет гуманистический смысл и общечеловеческую значимость. Это – важная часть доктрины естественного права. Однако содержание теории естественного права много шире. Ряд мыслителей (например, Г. Гроций, Ф. Прокопович, В.Н. Татищев) не высказывали идей прав человека, но являлись видными представителями теории естественного права.

В рамках данной концепции права поднимаются проблемы аксиологии, понимания сущности права, построения его принципов. Объекты исследования концепции естественного права – право как культура, справедливость, ценность. Большой вклад в разработку этих вопросов внесено теорией Г. Радбруха. По мнению немецкого мыслителя, содержание права заключается в осуществлении справедливости, поэтому оно относится к культурной действительности. Радбрух подчеркивал невозможность установления смысла права при его полном отделении от идеи справедливости. Понятие права он относил к области культуры. Право – это действительность, которая служит (должна служить) правовой ценности, идее права⁶. Справедливость – это некий абсолютизм, постулируемая ценность: ее нельзя вывести и обосновать другой ценностью.

В юриспруденции подходы к пониманию ценностей различны. Так, например, в правовой науке конца XIX в. признавалось бесспорным фактом, что многое мы считаем самоценным. Высказывая оценочные суждения (“этот поступок – подвиг”, “данное дело – справедливо” и т.д.), мы представляем их не в качестве субъективных мнений, а как объективные истины. На рубеже XIX–XX вв. сформировались теории, согласно которым учение о ценностях превращалось в своеобразную чистую теорию, предметом которой являлись идеальные (“чистые”) конструкции. Существенными свойствами теоретических истин были признаны адекватность с действительностью и всеобщность. Идея ценности предполагает разные уровни и классификацию. В отличие от теоретических истин, суждения о ценностях свойственна определенная степень (иерархия), истины же равны между собой. Поэтому теоретические истины имеют безусловный характер, а ценностные суждения (оценочные понятия) не могут быть безусловными. Ценности классифицируются по различным видам, например известно деление ценностей на

⁴ См.: Козлачкова Е.А. Физическое лицо как субъект права. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2014.

⁵ К этим принципам Л. Фуллер относит: 1) всеобщность; 2) открытость (доступность закона для тех, к кому он относится); 3) предсказуемость юридического действия (общий запрет на обратную силу закона); 4) ясность и понятность закона; 5) отсутствие противоречий; 6) отсутствие невыполнимых требований; 7) постоянство во времени (отсутствие частых изменений); 8) соответствие между официальными действиями и декларируемым правилом (см.: Фуллер Лон Л. Мораль права. М., 2007. С. 47 – 112). О. Хеффе считает, что в основании правовых решений лежат принципы справедливости, которые практически во всех культурах относятся к общечеловеческому наследию в деле справедливости. Поскольку они значимы не только при правовом и государственном порядке, то их относят к дополитической, “естественной справедливости” (см.: Хеффе О. Указ. соч. С. 66–70).

⁶ См.: Радбрух Г. Философия права. М., 2004. С. 41, 42.

чувственные и духовные, личные и сверхличные. Ряд ценностей определяется возможностью их реализации. Во многом такой подход, как полагал Н.Н. Алексеев, определял понимание правовых ценностей, основу которых образует личность.

Теория ценностей предполагает их иерархию. Ценности можно трактовать различно, но это не противоречит наличию некоего объективного порядка в отношении к ним. Австралийский ученый, теоретик естественного права Дж. Финнис обращает внимание на наличие такой объективности. Обычно считается, что никакие ценности или практические принципы не могут быть названы самоочевидными, поскольку ни один из них не признается повсеместно и во все времена. Вместе с тем, замечает Финнис, философы, изучающие современную антропологическую литературу, утверждают существование некоторых истин. Например, все общества обнаруживают понятие о ценности человеческой жизни; во всех обществах самосохранение обычно признается подобающим мотивом для действия; ни в одном убийство других людей не допускается без какого-либо четко определенного оправдывающего обстоятельства и др. Кроме того, каждое общество одобрительно относится к таким ценностям, как сотрудничество, общее благо, обязанности между индивидуумами, справедливость внутри групп. По мнению ученого, все ценности одинаково существенны: важнее точного числа и их описания оказывается то, в каком смысле каждая из них является основной. При этом между ценностями нет иерархии, поскольку: каждая ценность является каким-либо видом блага; ни одна из них не может быть сведена к средству, применяемому для достижения другой ценности; каждая может рассматриваться как наиболее важная. Между самими ценностями, по убеждению ученого, нет объективного ценностного приоритета: каждый вправе выбрать одну или несколько ценностей и считать их более важными в своей жизни. У каждого человека есть субъективный порядок приоритетов среди основных ценностей; причины, по которым человек выбирает то или иное распределение ценностей, относятся к его характеру, воспитанию, способностям и возможностям, а не к различиям между основными ценностями⁷.

Основываясь на объективном характере ценностей, можно выделить принципы естественного права⁸. Специалисты отмечают наличие фунда-

ментальных принципов, определяющих различные виды блага и методологические требования практической разумности, которые отличают морально правильные и морально ошибочные способы поведения и тем самым создают общие моральные стандарты. Фундаментальные принципы права рассматриваются как выводимые путем умозаключения из предписаний естественного права, и таким образом принципы становятся его частью. В то же время они, по существу, являются и принципами систем позитивного права⁹, обосновывают осуществление власти, требуют, чтобы власть осуществлялась в соответствии с подходом “власти закона”, “верховенства права”. Принципы естественного права объясняют обязательную силу положительных законов, даже когда эти законы не могут быть выведены из этих принципов. Внимание к ним служит основанием того, что некоторые позитивные законы расцениваются как порочные в качестве законов ввиду несоответствия этим принципам¹⁰.

Многие философы и теоретики права справедливо полагают, что отказ от естественного права ведет к правовому нигилизму, точнее – он ему тождествен. Большой вклад в преодоление этого опасного явления было внесено учением философа и социолога права Б.А. Кистяковского, в котором он отстаивал относительный характер права как формальной ценности: его содержание определяется изменчивыми социальными условиями¹¹. Право создает внешние условия для проявления внутренней свободы человека. Б.А. Кистяковский настоятельно подчеркивал “всестороннее дисциплинирующее значение права”. Во многом

знание, содружество, потомство); 2) простые моральные следствия первых принципов (например, естественный разум каждого может сразу понять, что красть нельзя); 3) правильный ответ на многие моральные вопросы может быть найден только мудрым человеком, глубоко исследовавшим их. S.T., I-II q.100, a.1c.; S.T. I-II, q.100, a.1c, a.3c, a.11c. (Цит.по: Финнис Дж. Указ. соч. С. 52, 53).

⁹ Таким образом, общие принципы права составляют *jus gentium* в духе Фомы Аквинского: суть понятия *jus gentium* в том, что эти принципы образуют часть естественного права по способу их выведения и в то же время составляют часть человеческого положительного права по способу их провозглашения. S.T. I-II, q.100, a.7 ad 1 (Там же. С. 368).

¹⁰ См.: там же. С. 43, 44.

¹¹ На условном характере права настаивал и Е.Н. Трубецкой: “Мы ценим порядок, власть, собственность, и соответственно с этим в нашем сознании есть ряд правовых велений: надо заботиться об охране порядка, подчиняться власти, уважать чужую собственность. Анализируя все эти внутренние веления нашего сознания, мы увидим, что они имеют для нас обязательность и ценность лишь *условную*” (см.: Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 2012. С. 58).

⁷ См.: Финнис Дж. Естественное право и естественные права. М., 2012. С. 115, 116, 125–127.

⁸ Например, Фома Аквинский выделял три вида принципов естественного права: 1) общие принципы, которые представляют собой конечные цели предписаний (жизнь,

благодаря праву и “справедливость превращается из душевного настроения в жизненное дело”¹². Отечественному правовому сознанию, в частности правосознанию интеллигенции, не свойственно быть, утверждал ученый в начале XX в., ни индивидуально, ни социально дисциплинированным – русская интеллигенция никогда не уважала права и не видела в нем ценности. К сожалению, правосознание русской интеллигенции, размышлял Б.А. Кистяковский, никогда не было охвачено идеями прав личности и правового государства. Кроме того, он неоднократно подчеркивал, что нет единых образцов идеи свободы, личности, правового строя, конституционного государства: все эти понятия получают в сознании каждого народа собственную окраску, подобно индивидуальности и самобытности каждой личности, которые формируют основы правопорядка. Правовед доказывал, что, основываясь только лишь на этических предписаниях, нельзя построить конкретные общественные учреждения. Ошибка русской интеллигенции, отмечал он, заключается в игнорировании внутренней природы права и сведении его к текстам и параграфам закона или устава. Характерной чертой правосознания русской интеллигенции является некое противоречие: с одной стороны, стремление построить сложный социальный механизм исключительно на этических нормах, с другой – пристрастие к формализации и подробной регламентации всех жизненных процессов. Это явное несоответствие объясняется тем, что в норме права видится не правовое убеждение, а только принудительное правило, проявляющееся вовне¹³. Праву следует занять высокое положение в русской духовной жизни. Эта задача актуальна и для современного уровня правосознания общества. В этом контексте очевидно, что естественное право не является только предметом научных гипотез, это – не “книжная теория, чуждая действительной практической жизни”¹⁴. Идея естественного права играет в практической жизни едва ли не большую роль, чем в качестве научной теории права.

В рамках теории естественного права большое внимание уделяется вопросам соотношения права и нравственности. Данная правовая концепция предлагает рассматривать эти феномены, исходя из следующих положений. Во-первых, право и нравственность – это сферы идеального и должного, и они не могут предполагать двойственности идеалов. Во-вторых, и нравственный, и юридический законы обращаются к внутреннему существу человека, к его воле. В-третьих, у права и нравственности общая конечная цель – воплощение идеи справедливости и добра. В-четвертых, эта цель должна осуществляться, исходя из единого принципа личности.

Подход к естественному праву как к совокупности идеальных (нравственных) представлений о праве был глубоко разработан одним из ведущих теоретиков естественного права в России в конце XIX – начале XX в. П.И. Новгородцевым. Если принимать во внимание, замечал он, что естественное право означает систему принципов и норм, существующих от природы (помимо воли законодателя), и что источником этих норм является внутреннее сознание отдельных лиц (или общественных групп), то следует определить естественное право как совокупность идеальных, нравственных представлений о праве¹⁵. Мотивы, порождающие естественно-правовые идеи, по учению Новгородцева, сводятся к двум основным: во-первых, это философский интерес, побуждающий исследователей добиваться коренных причин явлений (в классических теориях естественного права основной вопрос философии права – это вопрос о высших основаниях юридических установлений); во-вторых, присущее людям стремление к нравственной критике положительных установлений. “Человеку свойственно видеть в праве установление, зависящее от личной воли и мысли и составляющее часть нравственной субстанции. Отсюда его стремление воздействовать на право в смысле приближения его к нравственным идеалам”¹⁶. Таким образом, выделяются два существенных момента естественно-правовой идеи:

¹² Кистяковский Б.А. В защиту права (Задачи нашей интеллигенции) // В кн.: Кистяковский Б.А. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. СПб., 1998. С. 360.

¹³ По мнению Б.А. Кистяковского, это – типичный пример проявления низкого уровня правосознания: тенденция к бюрократизму, подробной регламентации всех общественных отношений статьями писаных законов составляет отличительную черту полицейского государства как противоположности правовому (см.: Кистяковский Б.А. Указ. соч. С. 371).

¹⁴ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. (По изд. 1914 г.). СПб., 2003. С. 127.

¹⁵ Естественное право, как его понимали Гроций и Аренс, обозначало “совокупность идеальных представлений о праве, имевших чисто нравственный характер”. Источники естественного права (природа, разум, высший нравственный порядок) служили только обозначением для совокупности этических стремлений, отражавших на себе нравственные тенденции и общественные потребности времени (см. подробнее об этом: Новгородцев П.И. Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба. Опыт характеристики основ школы Савиньи в их последовательном развитии. М., 1896 // В кн.: Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 7, 8).

¹⁶ Там же. С. 9.

нравственная оценка положительного права и стремление к философскому исследованию основ права. Произвести нравственную оценку права нельзя, иначе как возвысившись к тем основам, на которых покоится право, к тем началам, которыми должен руководствоваться законодатель в своей деятельности. Оценивать право можно с различных позиций, например с точки зрения целесообразности (пригодности его для данных целей), эффективности юридических норм, с точки зрения нравственности (соотношения правовых норм с требованиями должного). Коль скоро оно является не только продуктом человеческой воли, но и явлением духовного мира, то нравственная оценка права становится сущностью критических стремлений естественного права. Право является “не только внешним механическим устройством общества, но также и нравственным ограничением общественных сил, поскольку в нем заключается совместное подчинение их некоторому высшему решению и принятие на себя известных обязанностей”¹⁷. Представители данной теории настоятельно подчеркивали мысль, что успех действия права в общественных отношениях обусловлен тем, насколько оно проникает в сознание членов общества и находит в них поддержку. При этом нравственная критика правовых норм проявляется тем сильнее, чем более право затрагивает нравственное чувство. Естественное право – одно из проявлений связи права и нравственности: оно представляет собой реакцию нравственного сознания против позитивных установлений. Законодатель издает общую норму, а отношения, регулируемые правом, всегда конкретны и индивидуальны. Эта коллизия придает праву известное несовершенство и порождает критику положительного права со стороны нравственного сознания. “С этой точки зрения естественное право представляет собой протест целостного и живого нравственного сознания против абстрактных постановлений закона”¹⁸. Следует отметить, что с позиции доктрины естественного права нравственность и право – единый процесс отыскания совместного разумного сосуществования лич-

ности с обществом, равенства и свободы, имея общую цель (общее благо) при различии средств (внешнее принуждение – для права, внутреннее самосознание – для нравственности).

Этот подход качественно отличается от методологии юридического позитивизма, противопоставлявшего право и нравственность по источнику, объекту, последствиям. Данные различия естественно-правовой концепции и теории юридического позитивизма выражают неодинаковое назначение права: если естественно-правовая школа обращает внимание на критическую функцию права и на возможность правового восполнения, то нормы позитивного права свидетельствуют о современном состоянии права и его соответствии уровню морального сознания членов общества.

Кроме обозначенных к теоретическим положениям концепции естественного права относятся вопросы о степени признания людьми права, о разумности в праве, о требованиях справедливости, вариации на тему соотношения позитивного и естественного закона¹⁹, о незаконных действиях ради законных ценностей²⁰ и др. Именно в рамках данной теории в правоведении делается акцент на оценочный характер правовых предписаний; право – это требования должного поведения людей, обращенные в будущее. Оно выстраивает юридические модели отношений и нормативно их закрепляет. Оценочные характеристики естественного права имеют большое значение на уровне межгосударственных отношений, в области международного права. Анализируя современные политические конфликты, войны, общественные катастрофы, можно утверждать, что сегодня не потеряли актуальности воззрения Гроция о соблюдении элементарных норм международного общения, о понимании справедливости и добродетели, высказанные им в XVII в.: “Я был свидетелем такого безобразия на войне между

¹⁷ Там же. С. 10, 11.

¹⁸ Оценивая историзм и рационализм в применении к теории естественного права, П.И. Новгородцев отмечал, что рационализм в качестве логического орудия естественного права включает в себя идею критики и суда над историей: “это есть протест личного нравственного сознания против отживших свой век установлений”. Как требование новых путей, он является выражением личной воли и мысли, стремящихся формулировать новые задачи и их решения” (см.: там же. С. 13, 16, 17). На морально-критический характер естественного права обращает внимание О. Хеффе (см.: Хеффе О. Указ. соч. С. 61–63 и др.).

¹⁹ Характерно мнение английского правоведа XVI в. К. Сент-Джермента: “В каждом удачном положительном законе есть нечто от закона разума... и отличить закон разума от положительных законов очень трудно” (см.: *St. German. Doctor and Student. I. P. 4* (Цит. по: Финнис Дж. Указ. соч. С. 349)).

²⁰ «Бывают периоды смут или вторжений, когда, ради сохранения самой законности, необходимо нарушить нормы права. Ясно, как в таких случаях должно поступать правительство. Кабинет министров должен нарушить закон, рассчитывая на ограждение себя актом о “снятии ответственности”» (см.: Дэйси А.В. Основы государственного права Англии: Введение в изучение английской конституции. М., 1907. С. 413). Дэйси рассматривает акт о снятии ответственности как “крайнее и высшее проявление верховной власти парламента” и как “узаконение буржуазии”. См. оценки теории Дэйси, например: Финнис Дж. Указ. соч. С. 526.

христианами, которое позорно даже для варваров, а именно: сплошь и рядом берутся за оружие по ничтожным поводам, а то и вовсе без всякого повода, а раз начав войну, не соблюдают даже божеских, не говоря уже о человеческих, законов, как если бы в силу общего закона разнузданное неистовство вступило на путь всевозможных злодеяний”²¹.

В современной науке данная теория небезосновательно отождествляется с философией права, целью которой называется умозрительное построение идеального политического и правового порядка. В ряде исследований отмечается, что состоятельной теорией естественного права следует называть ту, которая предпринимает критику практических позиций, с тем чтобы различить практически неразумное от практически разумного и таким образом отделить действительно важное от остального²². Теория естественного права претендует на способность выявлять условия и принципы практически разумного строя мысли, надлежащего порядка в отношениях между людьми и в индивидуальном поведении и таким образом создавать критерии формирования общих понятий права. Кроме того, теория естественного права воспринималась в науке в качестве методологии (естественное право – это то, что было бы, если бы не существовало государство); исторической гипотезы (естественное право – это то право, которое действовало в “естественном”, догосударственном состоянии); политического и правового идеала (естественное право – это то право, которое должно заменить сложившийся политико-правовой порядок государства); части действующего права (естественное право – это то право, которое должно применяться там, где отсутствует закон, т.е. восполнять пробелы законодательства)²³. За каждым из этих подходов к пониманию естественного права стоят логические, исторические, философские аргументы, что, тем не менее, не мешало представителям разных направлений естественного права выступать сплоченно против сторонников юридического позитивизма и социологии права.

Основным доводом против теории юридического позитивизма явился факт осознания правовой действительности всеми субъектами частного и публичного права. Речь шла о том, что

нормативно-правовые акты, созданные законодателем и реализованные правоприменительными органами, проходят сложный путь осмысления человеком, формируя определенный тип правового сознания индивида. Иными словами, права вне правосознания не существует. Кроме того, сторонники концепции юридического позитивизма согласно теории естественного права не разрешили вопроса прав человека, считая субъективными правами только те, которыми государство в лице своего законодателя само наделяет индивида. За рамками ограниченного перечня субъективных прав, установленных государством, личность оказывалась бесправной и всецело зависимой от произвола властей.

Критика социологического направления со стороны представителей теории естественного права основывалась на положении, что все правовые отношения могут быть реализованы только через правосознание участников правовых отношений. Судья как “творец права” выступает носителем не только своего собственно профессионального правового сознания, но и индивидуального мировоззрения, нравственных и иных личных качеств, зависящих от правовой культуры, от ценностных ориентиров личности и общества.

В целом критику теории естественного права можно свести к следующим положениям: программа концепции страдает нечеткостью, поскольку ее первый понятийный элемент многозначен (термин “природа”); неконкретность юридических требований (что именно человек может требовать от других и какие обязательства несет сам перед другими лицами); отсутствие принудительного характера делает предписания естественного права “безоружными”²⁴. Приведем несколько примеров критических оценок этой доктрины.

Представитель социологического направления С.А. Муромцев высказывал замечания в адрес классической теории естественного права. Деление права на постоянное, неизменное и изменяемое, временное, по его мнению, непоследовательно: “все право одинаково составляет объективный порядок, и вместе с тем этот порядок во всех своих частях одинаково стремится к постепенному выражению своему в истории”. Нельзя доказать “вечность” и “неизменность” естественного права применительно ни к одной известной нам юридической норме. Наличие же общего принципа, объединяющего многие нормы, само не составляет нормы права. Что касается “всеобщности” естественного права (нормы естественного права существуют будто бы у всех народов), то это ка-

²¹ Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права. М., 1994. С. 51.

²² См.: Финнис Дж. Указ. соч. С. 37.

²³ См.: Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Учеб. пос. (По изд. 1910–1912 гг.). В 2-х т. Т. 1. Вып. 1. М., 1995. С. 29, 30.

²⁴ См. подробнее: Хеффе О. Указ. соч. С. 59, 60.

чество ничего не доказывает, поскольку “один и тот же правовой институт может существовать у многих и даже у всех народов, если в истории этих народов действовали одинаковые исторические условия”²⁵. Обстоятельство, что “естественные” нормы чувствуются людьми как нечто естественное, также ничего не доказывает: “чувства наши далеко не всегда выражают правильно природу того, что породило их в нас”; кроме того, особенно трудно отрешиться от субъективных настроений в случаях правовых оценок. Под “естественностью” нередко скрывается рациональный характер предписаний права: нормы, которые считаются естественными, могли казаться по каким-либо мотивам более рациональными по сравнению с другими предписаниями, но на самом деле все эти нормы заключаются в одинаковом соотношении с деятельностью человека, как и предписания, историческое происхождение которых не подвергалось сомнению. Таким образом, все право одинаково естественно в том смысле, что каждая его норма образуется “в качестве исторического явления закономерным взаимодействием многочисленных условий: свойства отдельной личности, свойств общества, внешней обстановки, в которой течет жизнь личности и общества; но нет юридической нормы, естественной в том смысле, что она дарована людям самой природой, помимо усилий их мысли”²⁶.

Другой социолог права – Н.М. Коркунов выстраивал свою критику на ином методологическом основании: она сводилась к выявлению априорных заблуждений разума людей. Возникновение естественного права объясняется тем, что наши понятия образуются не только с помощью обобщения получаемых из опыта представлений, но и посредством противоположения тому, что нам дает опыт. Предметом опыта может быть только существующее, а с помощью противопоставления наблюдаемым явлениям мы создаем понятия безусловного, вечного, безграничного. Наблюдая изменчивое, разнообразное, условное право, мы с помощью подобной антитезы создаем понятия неизменного, единого, абсолютного права – права естественного. Люди, полагал теоретик права, вообще склонны привычное и простое считать необходимым и естественным; чаще всего необходимым нам кажется именно привычное. Вера в естественное право обязана своим происхождением логическому заблуждению, заключающемуся в безосновательном принятии за очевидное

и необходимое положения, не являющиеся таковыми в действительности. Тем не менее, это заблуждение имело большое значение в истории человечества в силу того, что до XIX в. “золотой век” представлялся не впереди, а позади нас, и любое изменение существующего виделось еще большим удалением от счастливого прошлого²⁷. С этих позиций новое кажется опасным: чтобы завоевать себе признание, ему следовало являться не иначе, как под обликом старины. Старее обычаев, справедливо замечал Коркунов, могла стать только природа. Именно поэтому естественное право рассматривалось представителями этой теории как самое старое, исконное, предшествующее любому другому праву.

Согласно возражению этического релятивизма принципы естественного права должны совпадать у всех народов во все времена. В действительности можно встретить разные (даже противоречащие) правовые принципы²⁸. Действительно, содержание рассматриваемой доктрины менялось на протяжении истории, и это существенно осложняет понимание ее основных идей, создает трудности для практического применения предписаний естественного права в жизни людей. Так, например, естественное право, понимаемое как желательный общественный идеал, временами подменяло действующее законодательство, что в переходные периоды (революционных или иных выступлений) приводило, как правило, к вседозволенности со стороны государства. Далее, что касается области реализации права, то необходимо отметить, что концепция естественного права не создает четких и ясных моделей правового поведения людей. Дело в том, что нестабильность правопорядка вызывается в обществе нарушением требований законности не только должностными лицами, но и гражданами. С позиции естественного права невыполнение гражданами “неудобных” лично для себя предписаний норм права легко можно объяснить ссылками на свое несогласие с существующим “неправильным” правовым порядком

²⁵ Муромцев С.А. Образование права по учениям немецкой юриспруденции. М., 1886 // В кн.: Немецкая историческая школа права. С. 260, 261.

²⁶ Там же. С. 262.

²⁷ “Все, что может сделать мудрый государственный деятель, это удержать общество в его status quo. Ни о каком улучшении не могло быть и речи. Золотой век прошел безвозвратно. Наша задача лишь в том, чтобы по возможности не удаляться от него еще более” (см.: Коркунов Н.М. Указ. соч. С. 130).

²⁸ Изложение и опровержение данного возражения на теорию естественного права приводится в работе О. Хеффе. «Против этого возражения говорит как социальная реальность – полный букет межкультурных сходств, так и методическая проблема – ошибка подмены сущего должным: даже там, где принципы отличаются, из этого положения, “сущего”, не следует делать заключения о правомерности, о “должном”» (см.: Хеффе О. Указ. соч. С. 60).

в обществе, расхождением своего правового чувства с действиями следователя, судебного пристава, прокурора и т.д.

Представление естественного права только как справедливого, нравственно необходимого и потому всегда должного поведения человека, является распространенным подходом. Вместе с тем обоснованно замечается, что узаконивание метаюридических понятий (например, “общее благо”, “добродетель”, “справедливость”) таило в себе опасность их произвольных трактовок, так как эти понятия не поддаются четкому, однозначному, всегда одинаковому выражению в нормах положительного права. Представители данной теории не осознавали в должной степени того факта, что рядом с личностью действуют исторические условия – условия времени и места: “законодатель не может переделать в любое время историческое здание по своему вкусу и желанию”²⁹, он должен соотносить свои действия с силой обстоятельств.

Общеизвестна критика теории естественного права со стороны теоретика права и цивилиста Г.Ф. Шершеневича. Он обращал внимание на отсутствие твердого, постоянного критерия оценок естественного права и на невозможность следования всегда только идеалам добра и справедливости³⁰.

Общим для всех разновидностей естественного права являлось признание того факта, что право (как модель человеческих отношений) стремится перейти из категории “должного” в категорию “сущего”. Так, рядом с системой четко обозначенного позитивного права начинает действовать трудноуловимая (потому что у каждого своя) шкала ценностей естественного права³¹. Параллельное

существование позитивного и естественного права опасно тем, что последнее не только критически оценивает нормы действующего законодательства (в этом заключается положительная сторона естественного права), но и стремится подменить собой предписания действующего позитивного права. Так возникает дуализм права, который, по словам К. Бергбома, есть “смертный грех против науки”. С одной стороны, в государстве действуют нормы положительного права в виде изменяющегося законодательства; с другой – одновременно существует некое “желательное” право, предписания которого ориентированы на природу человека и его здравый разум, а следовательно, более стабильны. Нежелательность, временами и практическая опасность, даже “социальный вред” этого дуализма заключаются в том, что в одном и том же месте и в одно и то же время образуются два права, две шкалы правовых требований одновременно³². В силу удвоения правовых предписаний становится сложно определять нормы не только материального, но и процессуального законодательства – как именно будет разрешен конкретный правовой спор во многом зависит не только (и не столько) от буквы закона, но и от усмотрения должностных лиц, совести и правового сознания правоприменителей.

Исходя из различных пониманий естественного права, критика его положений в юриспруденции также носит многоаспектный характер. Если принять во внимание, что основу естественного права образует правосознание людей, то необ-

своих способностей. Вместо этого она осуждает их за несоблюдение базовых требований общественной жизни”. Ученый убедительно доказывает, что “внутренняя мораль права”, влияющая на предписания естественного права, много сложнее, чем замечания о “правовой справедливости”, отождествляемые порой с “естественным правом”. О том, в какой степени “мораль стремления” порождает “естественное право” (см. подробнее: *Фуллер Л.Л. Мораль права. М., 2007. Гл. 4 “Материальные цели права”*. С. 14, 15, 183 – 218 и др.).

³² “Естественное право, принимаемое не как идеал права, а как право, должно непременно оказаться в противоречии с действительностью. Его начала вечны и неизменны, тогда как положительное право находится в состоянии постоянного изменения. Если в данный момент действуют законы, противные абсолютному нравственному сознанию, которое составляет основной принцип естественного права, или подсказаны эгоизмом господствующего класса, тогда как в основе естественного права лежит вечная идея справедливости, – то как относиться к положительному праву, вставшему в данное время в противоречие с началами естественного права? Осудить его с нравственной точки зрения не значит отвергнуть за ним характер права, но признание за ним характера естественного права есть отрицание свойств права” (см.: *Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 34, 35*).

²⁹ *Новгородцев П.И. Указ. соч. С. 24.*

³⁰ “Если в одно время нравственное страдание будет настроено в духе высоких идей свободы личности, уважения к ее неприкосновенности и обеспеченности, то в другое время под тем же флагом может быть проведена идея государственности, стоящей выше личности, идея полного подчинения государственной власти. (...) Идея высшей справедливости способна, по существу естественного права, превратиться в обусловленный веяниями времени произвол” (см.: *Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 38*).

³¹ Американский правовед Л. Фуллер, представитель естественного права, различал “мораль стремления” и “мораль долга”. Мораль стремления, по его мнению, – “это мораль жизни в соответствии с Благом, стремление к совершенству, самой полной реализации человеческих сил”. Такой подход к оценке личности характерен прежде всего для греческих мыслителей. Мораль долга “закладывает базовые нормы”, без которых общество не существует. Предписания этого вида морали сформулированы в терминах “ты не должен” и реже – “ты должен”. Данная мораль “не осуждает людей за то, что они не воспользовались благоприятными возможностями для максимальной реализации

ходимо отметить, что такая основа не создает стабильности в праве. Правовое сознание не может быть единым для всех, вечным и неизменным. Напротив, оно подвержено изменениям и разнообразно по содержанию, что неизбежно порождает разные интересы людей, а значит, и различные оценки людей о том, что считать правомерным и неправомерным, юридически обязательным и морально желательным. Коллизии профессионального правосознания работников правоприменительных органов не создают при этом надлежащих условий прочного правопорядка, а при отсутствии четкого критерия “законного” и “незаконного” трудно видеть в праве равный масштаб, эталон, модель, применяемые к поступкам людей в конкретных отношениях. Кроме того, лицо, по этой теории, часто вообще может быть свободно от ответственности за принятое и юридически важное решение. В мире существует конфликт ценностей, и, определяя свое поведение в будущем, личность может выбрать не всегда благовидное поведение с точки зрения общественной морали. Можно заметить, что знание человеком наилучшего, справедливового, разумного варианта поведения в конкретных условиях (то, что предписано нормами права в качестве образца) не гарантирует его в действительности. Механизм воздействия самых разных факторов на правосознание людей сложен, поэтому речь идет не столько о закономерностях (то, что непременно должно случиться), сколько о тенденциях (то, что, вероятно, произойдет) поведения людей в той или иной ситуации.

Концепция естественного права имеет большое теоретическое и практическое значение. Благодаря данной теории создается плюрализм мировоззренческой сферы, который необходим как показатель открытого гражданского общества. От того, верим мы или не верим в естественное право, и от того, как мы его понимаем, зависит наше отношение к действующему праву, к существующему политико-правовому порядку. Отвергнув естественное право, мы лишаем себя одного из важнейших критериев оценки позитивного права³³.

Через полемику с другими правовыми доктринами теория естественного права помогает уяснить положения традиционных правовых концепций, сформировать собственное юридическое мышление и сориентировать каждого члена общества в построении правовых моде-

лей поведения, желательных и необходимых для своего времени.

Естественно-правовая концепция может быть использована при переходных состояниях общественного развития, когда рушатся стереотипы прежнего государственного строя и отсутствуют предпосылки нового. В период идейных шатаний данная концепция помогает осмыслить формальные ценности, к которым относится право, и показать ориентиры желательного развития политико-правовых идей и отношений в плане дальнейшей обеспеченности прав и свобод личности. Прогресс как поступательное движение права к добру возможен лишь постольку, поскольку над правом положительным есть высшее нравственное, или естественное, право, которое служит ему основой и критерием. В истории права идея естественного права играет роль мощного двигателя: “оно дает человеку силу подняться над его исторической средой и спасает его от рабского преклонения пред существующим”³⁴.

Некоторые теоретики естественного права полагают, что проблема его сегодня – “скорее предмет воспоминания, чем актуального познания”³⁵. Это утверждение неверно хотя бы потому, что в рамках философии права (естественного права) остаются неизменными вопросы поиска справедливости, сущности, ценности в праве, построения правовых идеалов, соотношения права и нравственности, которые поднимались Сократом, Платоном, Аристотелем, Фомой Аквинским, Гроцием, Гоббсом, Локком, Кантом, Гегелем и многими другими, но решались (и должны решаться), исходя из правосознания конкретных народов и эпох.

Кроме того, в рамках естественного права констатируются антиномии понятия права. Перефразируя слова Г. Радбруха, можно сказать, что теория естественного права “не должна решать проблемы, ее долг – ставить вопросы для их решения. Она должна не облегчать жизнь, но раскрывать ее сложность”³⁶. Сказанное позволяет утверждать не просто актуальность доктрины естественного права для современного уровня развития государственности и права, но речь скорее может идти о вневременных трактовках понятий справедливости, ценности, нравственности применительно к правовому феномену. Все эти понятия в большей или меньшей степени могут (и должны) восприниматься существующим правосознанием каждого народа.

³³ “Признание естественного права вынуждает нас критически относиться ко всему исторически существующему, рассматривать всякую норму действующего права с точки зрения возможных улучшений и оценивать право с точки зрения правды” (см.: *Трубецкой Е.Н.* Указ. соч. С. 69).

³⁴ *Трубецкой Е.Н.* Указ. соч. С. 60.

³⁵ *Штраус Л.* Естественное право и история. М., 2007. С. 12.

³⁶ См.: *Радбрух Г.* Указ. соч. С. 91.