

ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

ТЕОРИЯ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА (ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ)

© 2015 г. Елизавета Александровна Фролова¹

Аннотация: рассматриваются основные этапы развития теории естественного права. Показаны характерные черты естественно-правовой философии в античном мире, средневековой юриспруденции, Новом и Новейшем времени. Сопоставляются “классическая” теория естественного права и доктрина “возрожденного” естественного права.

Annotation: considers the main stages of development of the theory of natural law. Shows the characteristics of the natural law philosophy in the ancient world, the medieval jurisprudence, New and modern time. Mapped to the “classical” theory of natural law and the doctrine of the “rebirth” of natural law.

Ключевые слова: философия права, естественное право, позитивный закон, Гроций, Гоббс, Локк, Кант, Гегель, Штаммлер, Новгородцев.

Key words: philosophy of law, natural law, positive law, Grotius, Hobbes, Locke, Kant, Hegel, Stammeler, Novgorodtsev.

В современной юридической и философской литературе теория естественного права востребована как одна из основных концепций права. В разных формах, с различными нюансами и оттенками идея естественного права продолжает жить в XXI в. В статье предпринята попытка краткого изложения и анализа основных исторических вех данной теории, ее теоретического содержания и полемики с другими правовыми доктринами.

Понимание и проблемы, поставленные представителями и комментаторами теории естественного права, – предмет многочисленных содержательных исследований отечественных и зарубежных юристов, философов, политологов². Справедливо утверждается, что доктрина естественного права имеет глубокие традиции в мировой культуре. Естественно-правовые идеи можно найти в древнеегипетской, древнеиндий-

ской, древнекитайской философии; в достаточно зрелой форме они встречаются в политико-правовой мысли Древней Греции и Древнего Рима, средневековой юриспруденции. Классическое естественное право – это эпоха XVII–XVIII вв., сложившееся в рамках рационалистической философии Нового времени (Г. Гроций, Б. Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк, Г. Лейбниц, Ш.Л. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, Т. Джефферсон, Д. Адамс, Д. Мэдисон, И. Кант и др.)³.

Право – социокультурное явление, активно влияющее на общественные отношения. Оно включает в себя требования определенного поведения (идеальный характер) и содержательную часть в виде правовых институтов (материальный характер), поэтому действующее право представляет собой одновременно и сферу бытия, и область сознания общества. Право как продукт человеческого духа, как сфера духовной жизни человека неоднородно: каждая историческая эпоха привносит в правовое сознание свои нравственные воззрения, требования, обычаи, заимствования из других правовых систем. Перед мыслителями издавна стояла проблема поиска некоего эталона справедливости, независимого от законодательства, ссылаясь на который можно было бы оценивать нормы позитивного права. С моральной точки зрения нельзя безразлично относиться к наследию прошлого, которое создается при участии личной воли человека. Действия личности

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

² См., например: *Новгородцев П.И.* Право естественное // *Брокгауз Ф.А., Ефрон И.А.* Энциклопедический словарь Т. XXIV. СПб., 1898; *Его же.* Современное положение проблемы естественного права // *Юрид. вестник.* 1913. № 1; *Штаммлер Р.* Сущность и задачи права и правопедения. М., 1908; *Четвернин В.А.* Современные концепции естественного права. М., 1998; *Жуков В.Н.* Русская философия права: естественно-правовая школа первой половины XX века. М., 2001; *Его же.* Русская философия права: от рационализма к мистицизму. М., 2013; *Strauss Leo.* Natural right and history. Chicago, 1953; *Рикер П.* Справедливое. М., 2005; *Хеффе О.* Справедливость. Философское введение. М., 2007; *Финнис Дж.* Естественное право и естественные права. М., 2012.

³ См.: *Жуков В.Н.* Русская философия права: от рационализма к мистицизму. С. 98.

могут быть своекорыстны и противоречить нравственным предписаниям, и какие-либо их объяснения (например, как необходимый результат предшествующих причин) еще не означают их оправдания⁴. Неограниченные разнообразные представления о справедливом и несправедливом явились необходимым условием возникновения теории естественного права.

Содержание юридических норм изменчиво, зависит от времени, разнообразно по кругу лиц и месту действия. Вместе с тем наряду с фактом изменчивости и разнообразия в праве в нем замечаются элементы объективной необходимости. До XVIII в. не существовало идеи закономерного исторического развития, поэтому, как отмечал Н.М. Коркунов, была альтернатива: или признать право произвольным установлением людей, или видеть в нем непосредственно данное от природы, неизменное, независимое от людей. Первая точка зрения поверхностна и противоречит характеру права. Вторая – приводила к гипотезе естественного права – вечного, неизменного, необходимо вытекающего из природы человека, независимого от произвола людей. Теория естественного права уравнивает юридические нормы с законами природы, подчиняет человека непреложным велениям природы; “искусственному, выдуманному она противопоставляет естественное, необходимое”⁵.

Теоретики естественного права ставят своей задачей априорное построение идеального правового порядка, однако обоснования этой доктрины были различны. Так, например, в начале XX в. Г.Ф. Шершеневич предложил свое видение этого вопроса. Следует отметить, что сам правовед не разделял идеи естественного права, однако для объективной критики данной концепции считал необходимым дать исторический и предметный анализ направлений естественного права. *Логическое* обоснование естественного права заключается, по мнению Шершеневича, в противопоставлении “реального изменчивого права идее неизменного права”. Противопоставляя несправедливым, неразумным законам идею справедливого и разумного права, человек признает за этой идеей такое же реальное существование, как и за позитивным законом. *Психологическое* обоснование естественного права состоит в поиске авторитета, который смог бы противостоять авторитету положительного права. “Естественность являлась

орудием против историчности. Искание нового авторитета как средства воздействия на сложившиеся отношения обусловливается склонностью людей поддаваться более авторитетности, нежели убедительности”⁶. *Этическое* обоснование естественного права заключается “в постоянном искании высшего принципа поведения вне окружающей действительности”. Человек посредством своей воли объективирует свой субъективный идеал. *Историческое* обоснование естественного права проявляется в призывах и лозунгах разного рода социальных обновлений⁷.

В течение многих веков теория естественного права почти безраздельно господствовала в научном объяснении права, однако ее содержание на протяжении истории менялось. До Сократа право понималось как закон или обычай. Ключевой досократовский текст (поговорка Гераклита): “Для Бога все вещи красивы [благородны] и хороши, и справедливы, лишь люди полагают, что одни вещи справедливы, другие – нет”⁸. Само разделение на справедливое и несправедливое – лишь предположение или конвенция. Справедливость хороша, а несправедливость плоха только благодаря человеческим действиям и в конечном счете оценкам человека. Традиционно считается, что справедливо делать то, что требует закон, что люди устанавливают в качестве законного или соглашаются считать законным. Это подтверждает тот факт, что естественное право существует и требует неограниченного разнообразия представлений о справедливости и неограниченного разнообразия законов⁹. Сократ отождествлял спра-

⁶ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Учеб. пос. (По изд. 1910–1912 гг.). В 2-х т. Т. 1. Вып. 1. М., 1995. С. 31.

⁷ “Всякий раз, когда исторические формы уже отжили, когда право обратилось в бесправие, благодетель – в мучение, союзы – в цепи и оковы, то кажется, будто человеческий дух окунается в вечно одинаковую человеческую природу, дубов смуть с себя пыль веков...” (см.: Виндельбанд В. История новой философии. В 2-х т. Т. 1. СПб., 1902. С. 32 (Цит. по: Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 32)).

⁸ Heraclitus. Frag. 102 (Цит. по: Штраус Л. Естественное право и история. М., 2007. С. 91).

⁹ См.: Платон. Государство // Платон. Собр. соч. В 4-х т. Т. 3. М., 1994. С. 92–95; Аристотель. Никомахова этика. Соч. В 4-х т. Т. 4. М., 1984. С. 146, 147. См. об этом также: Штраус Л. Указ. соч. С. 95–98. Штраус выделяет три типа классических учений естественного права: сократо-платоновский (к нему приближаются стоики); аристотелевский; томистский (см.: там же. С. 139). Ученый дает оценки этих видов естественного права на основе источников: Платон. Указ. соч. 340 а 7-7 и 338d 10 – e2; Аристотель. Указ. соч. 1129в 12. Представляется, что в разделы Никомаховой этики, указанные Штраусом, следует добавить 5, 10, 15, 20, 25, 30, в которых Аристотель предметно показывает несправедливость (противозаконность) и законность (правосудность) поступков человека.

⁴ См. подробнее: Новгородцев П.И. Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба. Опыт характеристики основ школы Савиньи в их последовательном развитии. М., 1896 // Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 24.

⁵ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права (По изд. 1914 г.). СПб., 2003. С. 111–114.

ведливое с законным. Мысли о справедливости пребывают в состоянии разногласия и колебаний, но именно разногласия доказывают действительность естественного права. Греческий мыслитель считается создателем традиции учений естественного права, которую впоследствии развивали Платон, Аристотель, стоики, Фома Аквинский¹⁰.

Явившись впервые у Сократа, эта теория получила широкое развитие у римских юристов. Они считали нормы естественного права частью положительного права. Основаниями юридических норм согласно их взглядам признаются: природа человека, природа вещей, служащих объектом его прав, природа правоотношений. Естественное право они признавали действующим совместно с положительным правом¹¹.

Большое значение для терминологического уяснения понятия “*jus*” в рамках естественного права имеет концепция Фомы Аквинского, который был хорошо знаком с современными ему системами римского права. Он представил перечень значений этого термина. Прежде всего это – “сама справедливая вещь”. Далее он перечисляет вторичные и производные значения “*jus*”: “искусство, посредством которого распознают, что является справедливым”, “место, где решается, что справедливо” (суд), “решение судьи, чья обязанность – вершить правосудие”¹².

В трактовке права испанского иезуита Ф. Суареса (ок. 1610 г.) термин “*jus*” представляет собой “своего рода моральную полномочность..., которой обладает каждый человек или в отношении своей собственности, или в отношении того, что ему полагается”¹³.

Через несколько лет после Суареса первый крупный представитель доктрины естественного права Г. Гроций в трактате “Три книги о праве войны и мира” (1625 г.) разъяснил значение термина “*jus*” (“*jure*”): “то, что справедливо”. Это моральное качество, которое позволяет человеку справедливо владеть чем-либо или делать

что-либо. Таким образом, Суарес и Гроций понимали под “*jus*” нечто такое, чем лицо обладает, т.е. власть или свободу. Гроций раскрыл содержание естественного права следующим образом: “Право естественное есть предписание здравого разума, коим то или иное действие в зависимости от его соответствия или противоречия самой разумной природе признается либо морально позорным, либо морально необходимым...”¹⁴. Нидерландский мыслитель выделил несколько основополагающих правовых предписаний, которые, по его мнению, образуют содержание естественного права: “воздержание от чужого имущества”, “возвращение чужой вещи и возмещение извлеченной из нее выгоды”, “обязанность соблюдения обещаний”, “возмещение ущерба, причиненного по нашей вине”, “воздаяние людям заслуженного наказания”¹⁵. Гроций различал предписания разума (естественное право) и “волеустановленное право”, к которому он относил право, созданное государством и содержащееся в нормативно-правовых актах и иных источниках. Он обосновал фундаментальный тезис теории естественного права – нормы волеустановленного (позитивного) права должны соответствовать предписаниям естественного права, которые содержатся в “здравом разуме” человека, по существу – в правовом сознании. Начиная с теории Гроция классическим положением естественного права стала мысль, согласно которой оно противопоставлялось волеустановленным предписаниям как совершенная идеальная норма, вытекающая из природы и, следовательно, неизменная: изменчивой и зависимой от человеческих установлений норме положительного права. Учение Гроция положило начало возникновению рационалистической методологии (*jus nature* вместо *lex nature*).

Т. Гоббс в “Левиафане” различал “*jus*” и “*lex*” – право и закон, поскольку право состоит в свободе делать что-либо или не делать, между тем как закон определяет и обязывает к тому или другому члену этой альтернативы. Следовательно, закон и право различаются между собой так же, как обязательство и свобода¹⁶. Такое противопоставление права и закона, как нередко отмечается в литературе, лишает понятие естественных прав их нормативного значения. По учению Гобб-

¹⁰ См.: Платон. Апология Сократа // Сб. исторических свидетельств. СПб., 1997. С. 61–82; Ксенофонт. Воспоминания о Сократе // Там же. С. 101–130; Апология Сократа риторика Либания // Там же. С. 147–154; Диоген Лаэртский. Сократ // Там же. С. 222–230.

¹¹ См. оценки естественного права у римских юристов: Савиньи Ф.К. О римском праве в Средние века. СПб., 1838; Муромцев С.А. Очерки общей теории гражданского права. Часть первая. М., 1877; Его же. Образование права по учениям немецкой юриспруденции. Гл. 5 (“Учение римских юристов о естественном праве (*ius naturale*)”). Изд. 2-е, испр. и доп. М., 1886; Коркунов Н.М. Указ. соч. С. 119–123.

¹² S.T. II-II, q.57, a.1c, ad 1 и ad 2 (Цит. по: Финнис Дж. Указ. соч. С. 251).

¹³ Suarez. De Legibus I, 2, 5 (Цит. по: там же. С. 261).

¹⁴ Гроций Гуго. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права. М., 1994. С. 71.

¹⁵ Там же. С. 46.

¹⁶ См.: Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного и гражданского // Гоббс Томас. Соч. В 2-х т. Т. 2. М., 1991. С. 224, 225; Его же. О гражданине // Там же. Т. 1. М., 1989. С. 412–416.

са, у человека больше всего прав в “естественном состоянии”, т.е. при отсутствии закона и обязанности, “в таком состоянии каждый человек имеет право на все, даже на жизнь другого человека”. Учению Гоббса делался справедливый упрек, что в указанных условиях никто не имеет вообще никаких прав. В противопоставлении права и закона Гоббсу не следовали ни Локк, ни Пуфендорф, хотя они приняли его положение, согласно которому “*jus*” означает свободу¹⁷.

Развитие доктрины естественного права в XVII в. заключалось в том, что к предписаниям естественного права были добавлены права и свободы человека. Английские учения (Милтон, Лильберн, Локк) были нацелены на решение практических вопросов, на политическую борьбу, следовательно, имели радикальный программный характер. После “Славной революции” 1688–1689 гг., закрепившей в Англии конституционную монархию, Дж. Локк теоретически обосновал естественные права человека – свободу, равенство, собственность¹⁸. Эти права, по его учению, принадлежат человеку еще в “естественном” (догосударственном) состоянии. Государство выступает их гарантом, охраняя права и свободы человека с помощью правосудия и административной власти.

В философско-правовой науке ведутся дискуссии по вопросу признания/непризнания естественных прав человека – существуют ли “абсолютные” права, т.е. права, которые нельзя ограничить или игнорировать в силу представления об “общем благе” или во имя каких-либо иных целей. С позиции утилитаристов – нет, таких прав не существует. С точки зрения большинства представителей теории естественного права, абсолютные права человека существуют¹⁹. Посредством

идеи прав и свобод человека вся теория естественного права была ориентирована на признание правовой автономии личности, ее самостоятельное существование по отношению к государству, которое должно обеспечить эти права. Думается, что в истории естественно-правовой школы, итогом и завершением которой в Новое время стали доктрины Канта и Гегеля, выдвинутая и обоснованная Локком идея прав человека имеет большее значение, чем, например, идеи Гоббса и даже Руссо. Эта идея Локка предстает не как “абстрактное право природы”, а именно как отражение качеств человеческой личности, имеющей разум, волю, индивидуальную неповторимость и моральную ценность, правовым (юридическим) выражением которых могут быть на языке права только права и свободы человека. На признании этого положения строится большинство последующих естественно-правовых концепций, а сам перечень естественных прав и свобод человека стал классическим на долгие годы.

В период борьбы против феодально-сословного строя предписания естественного права содержались в разуме человека, нормах, принципах, которые были характерны для правосознания значительной части населения этого времени, но еще не воплотились в законодательстве государств. В связи с этим специалисты справедливо подчеркивают критически-революционный характер теории естественного права Нового времени, которая противопоставлялась нормам волеустановленного права и была направлена против сословного строя в целом²⁰. Дело в том, что оценка общественных отношений с позиции требований здравого разума и применение к ним логических правил явились орудием критики феодальных отношений, несправедливость которых становилась очевидной, если к ним прилагалась мерка природного (Гроций) и формального (Локк) равенства людей.

В XVIII в. Руссо углубил радикальную направленность идеи естественного права вплоть до уничтожения самой идеи, создав теорию народного суверенитета.

Главными элементами классической теории естественного права явились следующие: 1. *Гипотеза естественного состояния*. Начиная с “Дигест” Ульпиана развиваемая в Средние века и основная для Нового времени идея первоначального естественного состояния выражала представление об историческом процессе как отклонении от

¹⁷ См.: Локк Дж. Два трактата о правлении // Локк Джон. Соч. В 3-х т. Т. 3. М., 1988. С. 292–294 и др.; Pufendorf. Elementa Jurisprudentiae Universalis (1660) I, def. xiii, para. 3.

¹⁸ “Человек рождается..., имея право на полную свободу и неограниченное пользование всеми правами и привилегиями естественного закона в такой же мере, как всякий другой человек или любые другие люди в мире, и он по природе обладает властью не только охранять свою собственность, т.е. свою жизнь, свободу и имущество, от повреждений и нападений со стороны других людей, но также судить и наказывать за нарушение этого закона других...” (см.: Локк Дж. Указ. соч. С. 310). “Естественное состояние”, по Локку, – это “состояние равенства, при котором вся власть и вся юрисдикция являются взаимными, – никто не имеет больше другого” (см.: там же. С. 263).

¹⁹ Например, выделяют право человека на то, чтобы его жизнь не использовалась как средство для достижения какой-либо другой цели, право человека не быть осужденным по заведомо ложным обвинениям (см.: Финнис Дж. Указ. соч. С. 281–283).

²⁰ См.: Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 204, 205.

изначального совершенства. С помощью гипотезы естественного состояния философы права стремились вывести принципы права, которые согласовывались бы с человеческой природой и предшествовали законодательным установлениям. 2. *Теория общественного договора*. В концепции естественного права первоначальный договор явился юридическим основанием для притязаний со стороны подвластных по отношению к правителям. Происхождение государства конструируется как юридический акт, сопровождающийся юридическими последствиями для обеих заключивших его сторон. (Отсюда выводились основания для требований по отношению к законодателю и как крайнее следствие неисполнения этих требований – право народа на восстание.) 3. *Теория народного суверенитета*. Суть теории народного суверенитета заключалась в признании за народом права верховного суда над правительством. В этой теории проявилась юридическая зависимость правительства от общества. «В ней постулировалось для народа постоянное право контроля и верховенства над властью»²¹.

Основные черты естественно-правовой философии XVII–XVIII вв.: гипотезу естественного состояния, теории первоначального договора и народного суверенитета объединяет общая мысль, что право существовало до государства. Следовательно, провозглашалась независимость нравственного сознания от авторитета господствующего закона. Человеку присуще стремление оценивать закон с точки зрения нравственных требований; на законодателя лежит моральная обязанность соотносить издаваемые им нормы права с его основами. В этих утверждениях теории естественного права (философии права), несмотря на то что они были отвергнуты наукой в XIX в., заключалась важная мысль о нравственных связях властвования, которая всегда останется и фактом жизни, и достоянием философии права прежде всего в рамках естественно-правовой доктрины²². В XVII–XVIII вв. под влиянием господствовавшего тогда рационализма теория естественного права понималась как отвлеченная система правовых норм, вытекающая с логической необходимостью из разумной природы человека и существующая наряду с положительным правом.

По учению Гроция и представителей рационалистического направления, в школе естественного права (Пуффендорф, Томазий, Лейбниц,

Вольф) последнее носит врожденный характер, предписания положительного права основываются на нормах естественного права. Одно из его велений – обязанность соблюдать договоры. В этой связи возникал вопрос о соотношении норм положительного и естественного права. Естественное право вечно и неизменно. Его не могут изменить ни люди, ни Бог (Гроций). Но как это положение согласовать с тем, что люди с помощью договора могут заменять нормы естественного права другими нормами? Логичнее рассуждает Руссо, который из врожденности и безусловности начал естественного права выводит неотчуждаемость прав свободы. Он приходит, по существу, к отрицанию обязательной силы норм позитивного права – отрицает несомненный факт ради идеи естественного права²³.

Представители эмпирического направления естественного права (Гоббс, Локк, Юм) не признают врожденности предписаний естественного права, которому, полагали они, следует учиться на основе опытных знаний. Если будет достигнуто понимание естественного права, то в этом случае с его помощью следует определять взаимные отношения людей. Однако все тот же вопрос о существовании положительного права наряду с природным естественным не был решен и этим направлением естественного права. Не может возникнуть юридических норм, не согласных с природой, пояснял Н.М. Коркунов, изменчивые нормы положительного права согласны с природой и в этом смысле тоже естественны²⁴.

Итак, естественное право для XVII–XVIII вв. – безусловное, неизменное, независимое от позитивного права. Теории естественного права этого времени видят в нем целостную систему юридических норм. На основе начал естественного права могут регулироваться различные отношения людей. Возникал закономерный вопрос: как наряду с естественным правом может существовать менее совершенное позитивное право? И как вообще может возникнуть последнее, если до него существовала исчерпывающая система естественно-правовых норм? Кроме этого, высказывались сомнения в силе и характере предписаний права. Коль скоро естественное право – это согласные с природой требования разума, оно содержит в себе абсолютные, неизменные начала справедливости. Научные положения права, не согласные с естественным правом, необходимо противоречат безусловным началам права и

²¹ Новгородцев П.И. Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба. Опыт характеристики основ школы Савиньи в их последовательном развитии. С. 22.

²² См.: там же. С. 23.

²³ См. оценки естественного права подробнее: Коркунов Н.М. Указ. соч. С. 125, 126.

²⁴ См.: там же. С. 126.

справедливости. Почему же эти противоречащие праву и справедливости нормы позитивного права мы все же называем правом?²⁵ Теоретические вопросы концепции естественного права интересовали философов и теоретиков права последующего времени.

Учение Канта привнесло в понятие естественного права новое содержание²⁶. Немецкий философ превратил естественный закон в моральное требование, обращенное к положительному законодательству. Естественное право, по учению Канта, основывается не на опыте и не на воле законодателя, а на принципах *a priori* и потому имеет общеобязательный характер. Нормы естественного права универсальны и стоят над многообразием положительного права. Вместе с тем и позитивное право согласно его подходу относится к этическим нормам. Таким образом, естественное право предстает как норма над нормой, или “должный порядок долженствования”. Это – тот критерий, с которым должно соотносываться юридическое долженствование²⁷. Естественное право, по Канту, есть идея разума. Учение о естественном праве представляет собой учение о праве в его идее (о правовом идеале). Действительность должна приближаться к идее, хотя бы даже без надежды когда-либо ее осуществить. Несмотря на то что идеальный правопорядок “никогда не будет осуществлен, тем не менее следует считать правильной идею, которая выставляет этот максимум в качестве образца, чтобы, руководствуясь им, постепенно приближать законодательство к возможно большему совершенству”²⁸. Задача учения о естественном праве, как

ее представлял Кант, заключается в обнаружении этих регулятивных идей, которые служат вехами в развитии права и государства. По выражению представителя Марбургской школы неокантианства Р. Штаммлера, философское учение о праве должно указать “путеводную звезду”, т.е. дать те формальные критерии, с помощью которых возможно оценивать нормы действующего права. Значение этих принципов состоит в том, чтобы быть формальными (отвлеченными) критериями оценок правовых предписаний²⁹.

Дальнейшее развитие идеи естественного права получили в учении об объективном духе Гегеля. По его учению, существуют два вида законов – законы природы и законы права. Идея естественного права (подобно абсолютной идее) осуществляется в процессе постепенного развития. Гегельянцы и органическая школа стремились соотнести особенности разных систем права с общечеловеческими началами права, полагая, что исторические формы права – это только частные проявления единого неизменного начала права. Общеизвестна критика Гегелем моральной философии Канта. Гегель не разделял дуализма бытия и долженствования. Если объявить нравственность всеобщим долженствованием, то в этом случае она теряет свой абсолютный характер, поскольку ей противостоит внешний мир конечных единичных вещей. Если же рассматривать нравственность как чистое единство абстрактного закона (Кант), то нельзя, убеждал Гегель, создать систему нравственности – существует только один закон, который по характеру может быть только формальным. Но если это так, то с помощью нравственного закона можно лишь делать аналитические суждения, но нельзя

²⁵ См.: там же. С. 124, 125.

²⁶ Так, современный специалист по политической философии О. Хеффе полагает, что моральное понятие природы методически яснее всего представлено И. Кантом. Естественное право для Канта является дисциплиной, основанной исключительно на разуме. Он строго отделяет теоретическую сферу законов природы от практической сферы законов свободы и относит естественное право к области свободы. “Даже без ссылки на сущность человека естественное право как строгое разумное право состоит из совокупности всех доэмпирических и одновременно принципов права” (см.: Хеффе О. Указ. соч. С. 63–65).

²⁷ “Если в государственном устройстве (...) будут замечены какие-либо недостатки (...), необходимо позаботиться о том, как бы по возможности скорее исправить их и привести в соответствие с естественным правом, как оно для образца раскрывается нам в идее разума ...”; “истинная политика не может сделать шагу, не присягнув заранее морали” (см.: Кант И. К вечному миру // В кн.: Кант И. Соч. на нем. и рус. яз. Т. I. Трактаты и статьи (1784–1796). М., 1994. С. 437).

²⁸ “Государственный строй, основанный на возможно большей свободе согласно законам, благодаря которым свобода каждого может существовать со свободой всех остальных”, – принцип естественного права в теории Канта.

“Contral social, volonte general”, принцип “всякая власть от Бога”, форма публичности – еще один ряд регулятивных идей для оценки положительного права (см.: Кант И. Критика чистого разума. СПб., 1907. С. 211).

²⁹ Вслед за Кантом нравственный характер естественного права отстаивали многие отечественные философы права. Например, Е.Н. Трубецкой отмечал: “Естественное право предписывает, чтобы внешняя свобода лица всегда была ограничена свободой других лиц в той именно мере, в какой этого требует добро. В этом и только в этом заключается непреходящее, неизменное требование естественного права”; “нетрудно убедиться в том, что предписание естественного права по содержанию своему суть вместе с тем и предписания нравственные. Естественное право – то же, что правда: оно обнимает в себе всю совокупность тех нравственных требований, в силу которых мы подчиняемся или не подчиняемся тому или другому внешнему правовому авторитету: оно заключает в себе всю совокупность тех нравственных норм, в коих всякий авторитет, всякая человеческая власть и всякое вообще позитивное право находят себе оправдание или осуждение”; “естественное право есть синоним нравственно должного в праве” (см.: Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 2012. С. 59–61).

обосновать ценности и значимость конкретного факта. Более того, бессодержательная формула нравственного закона может включать в себя любую частность или моральную случайность, что приведет к безнравственности.

В духе Гегеля размышляли и многие представители кантианства, преимущественно Баденской школы: подлинная нравственность не разрывает, а создает единство идеи и действительности. Они протестовали против “субъективной моральности”; субъект, доказывали теоретики права, проявляет себя в череде поступков. Даже доброе намерение, не получившее осуществления, лишено нравственной цены. Сущность естественного права проявляется не в безразличном к нравственности механизме правового регулирования и не в отвлеченном моральном долженствовании, корнящемся в субъективном настроении, а в конкретном проявлении нравственных предписаний. Только через собственное отношение к конкретному правопорядку и конкретным организациям учреждений гражданского общества и государства индивид достигает подлинной моральности. Для этого необходимо государство как “высшая ступень объективной нравственности” (Гегель), которое преодолевает субъективность формальной совести и наполняет ее конкретным содержанием. Вне учреждений, вне нравов и положительных законов долженствование является “чистой отрицательностью”, суетностью и бессодержательностью³⁰. Для оценки правомерности деятельности общественных институтов необходимо уяснить, насколько они отражают “дух народа”. Все, что разрушает целостность отдельного народа, не имеет, по мнению Гегеля, положительного значения. Если рассматривать естественное право с этих позиций, то становится понятно, что его предписания нацелены не на абстрактную свободу, а на конкретную разумную действительность. Именно в этом смысле для Гегеля “все действительное разумно, и все разумное действительно”. Познавать эту конкретную наличность с точки зрения разумности есть задача теории естественного права. Только в конкретных отношениях и

общественных учреждениях каждого народа идея права приобретает действенность и получает юридическую силу. Кант, напротив, стремился поставить нормы естественного права над исторической наличностью.

Отношения Канта и Гегеля к понятию естественного права полярны: для Канта естественное право – это нормы отвлеченного разума, формальные, абстрактные, всеобщие предписания. По учению Гегеля, естественное право предполагает единство бытия и долженствования, осуществляющееся в индивидуальном творчестве “народного духа”.

В XIX в. естественное право представляло собой вечную идею, проявляющуюся в историческом развитии положительного права (Гегель и его школа). Такой подход констатировал параллельное существование положительного и естественного права, что, по сути, означало отрицание последнего. Гегель признавал только положительное право, но видел в нем проявление и раскрытие абсолютной идеи. Допущение некоего абсолюта не могло сочетаться с историческими фактами: то общее, что существует в праве, не предшествует историческому развитию, но само является продуктом истории.

Историческая школа права впервые концептуально отвергла гипотезу естественного права. В XVIII в. благодаря трудам Вико, Монтескье, Гердера была выработана идея закономерного исторического развития. Представители исторической школы права (Гуго, Савиньи, Пухта) противопоставили теории естественного права идею закономерного развития: право не является неизменным установлением природы и не может изменяться произвольно. Оно есть закономерно развивающийся и потому необходимый продукт общественной жизни, создаваемый ходом человеческой истории. Не являясь ни естественным, ни произвольным, право есть историческая необходимость³¹. Сторонники исторической школы пра-

³⁰ Гегель вслед за Монтескье отстаивает индивидуальность каждого народа, а не эмпирические факты универсального опыта. По его учению, на каждой ступени развития идеи права есть свое особенное право, однако только в государстве нравственность достигает наглядности и созерцательности (см.: *Гегель Г.В.Ф.* *Философия права.* М., 1990; *Его же.* *Энциклопедия философских наук.* Т. 3. *Философия духа.* М., 1977; *Кечекьян С.* *О понятии естественного права у Канта и Гегеля // Вопросы философии и психологии.* Кн. 3 (128). 1915. С. 451; *Новгородцев П.И.* *Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве. Два типических построения в области философии права.* М., 1901).

³¹ При этом историческая школа права видела в праве историю каждого народа в отдельности. Право – явление национальное, произведение народного духа, свойствами которого предопределяется содержание национальной системы права. История народного развития понималась как раскрытие того, что уже изначально содержится в народном духе, т.е. историческое развитие виделось как органическое развитие, а не как эволюция (прогресс). В рамках этой школы право выглядело лишь как воспроизведение того, что с самого начала уже было заложено в народном духе. Эти идеи, в свою очередь, критиковались представителями естественной школы: столь узкая формулировка идеи закономерного развития права не могла дать полного объяснения права.

ва принципиально отвергали теорию естественного права, однако более поздний представитель этого направления права – Р. Иеринг возвращается к идеям Г.В.Ф. Гегеля. Создав теорию непроизвольного самораскрытия народного духа, Иеринг сделал вывод о признании идеи естественного права как критики прошлого и искания лучших устоев для настоящего и будущего.

Ряд отечественных правоведов и философов права середины XIX – начала XX в. в большей степени разделяли позиции философии права Гегеля, полагая, что естественное право – это философия конкретной положительной нравственности³². Абсолютная нравственность может быть только конкретной нравственностью, поскольку только конкретное обладает истинной действительностью. Понимание естественного права как формы (Кант) требует наполнения конкретным содержанием. Русские теоретики права полагали, что необходимо искать это содержание не в законах природы и аналогиях, почерпнутых из общего естественного порядка, и не в априорных умозрениях, а в конкретном содержании культуры каждого народа³³. Справедливо отмечалось, что недостаточно изучать право только как понятие должного: для исследования действующего права необходимо рассматривать его с различных сторон: как социальное и психическое явления, как нормативное понятие. Значимость права определяется не столько силой отвлеченных норм, сколько степенью его реализации в конкретных правовых отношениях. Кроме этого, и правовой идеал не должен быть совокупностью абстрактных призывов и лозунгов, но выражать индивидуальные черты каждого народа. Правовой идеал должен быть национальным идеалом.

В результате реформ и революций в конце XVIII – начале XIX в., когда большая часть требований естественного права воплотилась в действующем законодательстве, начался период упадка влияния естественного права на массовое правовое сознание. На смену этой теории пришел “юридический позитивизм”, занимавшийся разра-

боткой логики правовых конструкций, считавший правом закон (или иной нормативно-правовой акт), источником которого было государство.

Основная ошибка классического естественного права (XVII–XVIII вв.) заключалась в том, что оно представляло право как “кодекс неизменных правил, который вытекает с логической необходимостью из природы разума”³⁴. Представители естественного права того времени не признавали условного, изменчивого характера конкретных требований естественного права. Под последним они понимали совершенное и справедливое законодательство, проистекающее из вечных требований разума. При этом они не задавались вопросом, для какого народа, для какой вообще исторической среды оно представляется справедливым и совершенным³⁵. Необходимо отметить, что относительно формы государства, общественного устройства, законодательства предписания естественного права не могут дать каких-либо вечных, неизменных установок и предложить какие-либо общие решения, поскольку вопреки коммунистическим проектам не существует такого идеального государственного устройства, которое можно было бы признать наилучшим для всех и во все времена³⁶.

В XIX в. теория естественного права стала отождествляться с философией права, в рамках которой глубоко исследовались связи права и нравственности, разрабатывались идеи свободы, справедливости, ценности права.

С конца XIX в. начинается новый этап в развитии теории естественного права – “возрожденное” естественное право. Начало этому было положено учением немецкого философа права, представителя Марбургской школы неокантианства Р. Штаммлера, обосновавшего “естественное право с изменяющимся содержанием”. Под естественным правом он понимал идеальное построение будущего и, вместе с тем, критическую оценку существующего права. Это – атмосфера,

³⁴ См. критику “старого” естественного права, например: Трубецкой Е.Н. Указ. соч. С. 60.

³⁵ Так, например, различные образы правления сравнивались на основании их внутренних достоинств, совершенно независимо от того, где и когда они должны были осуществиться (см. об этом подробнее: там же. С. 65, 66).

³⁶ “Естественное право... не включает в себе никаких раз навсегда данных, неизменных юридических норм: оно не есть кодекс вечных заповедей, а совокупность нравственных и вместе с тем правовых требований, различных для каждой нации и эпохи”; “для каждого народа и в каждую данную эпоху оно олицетворяет собою особую специфическую задачу; особую совокупность конкретных обязанностей. В этом заключается оправдание права позитивного” (см.: там же. С. 67, 68).

³² Под естественным правом следует понимать “нравственные суждения о положительном праве” (см.: Новгородцев П.И. Нравственный идеализм в философии права (К вопросу о возрождении естественного права) // Проблемы идеализма. М., 1903. С. 254, 255). Естественное право “составляет необходимый элемент нашего нравственного и правового сознания: естественное право решительно должно быть признано как нравственная основа всякого человеческого авторитета и законодательства” (см.: Трубецкой Е.Н. Указ. соч. С. 60).

³³ См. комментарии этого вопроса в: Кечекьян С. Указ. соч. С. 457.

в которой вырабатывается действительное право. “Пока сознание не превратилось в форму закона или обычая, оно есть нравственное требование; в этом качестве оно действует на существующее право, смягчая его резкости и односторонности”³⁷.

Среди причин возрождения интереса к теории естественного права наибольшее значение имели процесс социализации гражданского общества, установка на мирную реорганизацию общества с помощью правовых реформ. Исходя из принципов естественного права, либеральные мыслители конца XIX – начала XX в. обосновывали необходимость юридической разработки социальных прав личности (право на труд, право на получение социальных пособий и др.). Особое внимание правоведы этого времени уделяли разработке и закреплению в действующем законодательстве “права на достойное человеческое существование”.

“Возрожденное” естественное право признавало свое родство со “старым” правом как в

основной задаче – обнаружении идеального критерия, так и в априорном методе. Однако новое естественное право выступило против понимания вечного, неизменного для всех времен и народов права. Оно выдвигает естественное право с переменным содержанием, что не мешает ему искать абсолютный критерий³⁸. Кроме этого “возрожденное” естественное право отличалось от классического социальным характером поставленных проблем.

В целом доктрина естественного права с изменяющимся содержанием синтезировала рационализм классических концепций естественного права (XVII–XVIII вв.) с социологическими и историческими методами общественных наук XIX – начала XX в. Классическая теория естественного права обобщала принципы и нормы, характерные для правового сознания общества периода становления гражданского общества и правового государства. Естественное право с изменяющимся содержанием конца XIX – начала XX в. – это уровень правового сознания, требующий не только строгого соблюдения формальных прав и свобод, но и дополнения их социально-экономическими и культурными правами. Обеспечение этих прав изменило деятельность государства; правосознанию этого уровня развития общества соответствовало уже не только правовое, но и социальное государство.

³⁷ Штаммлер выступал против установления принципов права с определенным содержанием в качестве безусловного образца. “Существует естественное право, но это – естественное право с переменным содержанием. Под естественным правом я разумею, таким образом, те правовые принципы, которые содержат право теоретически верное при известных эмпирических условиях” (см.: Штаммлер Р. Хозяйство и право с точки зрения материалистического понимания истории. СПб., 1899. С. 166 и др.; *Его же*. Сущность и задачи права и правоповедения. М., 1908. С. 7–12 и др.).

³⁸ Критический анализ теории естественного права см.: Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 30, 31, 33.