

«ИСТОЧНИКИ ПРАВА» СКВОЗЬ ПРИЗМУ ЮСНАТУРАЛИСТСКИХ КОНЦЕПЦИЙ В ТРУДАХ РОССИЙСКИХ ПРАВОВЕДОВ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX — НАЧАЛЕ XX ВЕКА

SOURCES OF LAW THROUGH THE PRISM OF NATURALIST CONCEPTS IN THE WORKS OF RUSSIAN JURISTS OF THE SECOND HALF OF THE 19TH — EARLY 20TH CENTURIES

V. Bondar

Summary. The problem of understanding the category “source of law” is one of the most urgent in legal science. Depending on the type of legal understanding, ideas about what constitutes a source of law also differ. This article considers the problem of the origin and legal understanding of the category “source of law” in the Russian naturalist (natural) philosophy of law of the late XIX — early XX century.

Keywords: legalistic (natural) law, source of law, legal understanding, origin of sources of law, theory of law.

Бондарь Виталий Викторович

Аспирант, Ростовский государственный
экономического университета (РИНХ)

Ростов-на-Дону
vitalbondar1@rambler.ru

Аннотация. Проблема понимания категории «источник права» является одной из актуальнейших в юридической науке. В зависимости от типа правопонимания различаются и представления о том, что собой представляет источник права. В настоящей статье рассмотрена проблема происхождения и правопонимания категории «источник права» в российской юснатуралистской (естественной) философии права конца XIX — начала XX столетия.

Ключевые слова: юснатуралистское (естественное) право, источник права, правопонимание, происхождение источников права, теория права.

Проблемные вопросы, связанные с пониманием такой базовой правовой категории как «источник права», являются сегодня крайне актуальными в юридической науке. Исследователи-теоретики и практикующие юристы всегда уделяли повышенное внимание данной проблеме. Формирование подходов к пониманию источников права находится в тесной взаимосвязи с вопросом о том, что собой представляет само право. Существование различных типов правопонимания опосредует наличие различных представлений о том, что же в сущности является источником права.

Фундаментальными классическими типами правопонимания в конце XIX — начале XX столетия выступили позитивизм и естественное право, каждый из которых имеет своих выдающихся последователей не только в истории политико-правовой мысли, но и в современном правоведении.

Под влиянием развития западноевропейских теорий права, на рубеже XX века в России наступает «ренессанс» естественно-правовых взглядов (юсна-

туралистских). Основным «зерном» в формировании источников права выступило иррациональное начало, являющееся сублимацией понимания свободы как высшего идеалистического блага для человечества.

Проблемами изучения и разработки естественно-правовых теорий на рубеже XIX — XX веков занимались многие ученые-правоведы, ведущими из которых считаются: Б.Н. Чичерин (1828–1904), В.С. Соловьев (1853–1900), Е.Н. Трубецкой (1863–1920), П.И. Новгородцев (1866–1924), И.В. Михайловский (1868–1921), Е.В. Спекторский (1875–1951), А.С. Яшенко (1877–1934), Б.П. Вышеславцев (1877–1954), Б.А. Кистяковский (1868–1920), С.А. Котляревский (1873–1939), В.М. Гессен (1868–1920), Н.Н. Алексеев (1879–1964), И.А. Ильин (1883–1954) и многие др.

Последователей естественно-правовой теории привлекала идея о неотчуждаемых правах человека, необходимости правовой защиты личности и уменьшении доли государственного влияния на право, что соответствовало духу русской интеллигенции. Таким образом, естественно-правовая философия сформировалась

на базе российского абсолютизма, но трансформировалась в источник либерального правосознания, который впоследствии стал основой для возникновения либеральной правовой культуры. В целом, присущими чертами естественного права являлись базовые установки, касающиеся неотчуждаемости прав человека, разделение сущностей права и закона, возможность снижения государственного давления на право, которые в совокупности образуют естественные ценности на базе культурных течений и религии. [4]

Базовые установки позволили отразить сущность источника права и определить его как нормативный регулятор общественных отношений, в основе которого лежат принципы естественного права.

С момента возникновения «источников права», в частности с тех пор, как древнеримский философ Тит Ливий внедрил такой термин в научное сообщество, определив им Законы XII таблиц (*fons omnis publici privatique juris*), ученые юристы расходятся в понимании определения «источников права», являющихся основой юриспруденции [2].

Советский правовед Н.Г. Александров считал, что проблема источников права не должна рассматриваться отдельно от целостного понимания присущих черт и общих признаков права [1].

В свою очередь, известный российский ученый-правовед Марченко Н.Г., указывал, что изучение вопросов, непосредственно связанных с возникновением источников права, имеет огромное значение потому, что представление о них формирует весь процесс познания права [3].

Что же касается отправной точки происхождения источников права, то в целом, в науке исследуемого периода относительно этой темы имелись различные мнения.

Основатель «возрождения естественного права» Б.Н. Чичерин в своей теории выделял противоположность разных подходов к изучению источников права: положительного (позитивный закон) и естественного. Причем последний, по его мнению, формируется благодаря разуму и являются «двигателем» для развития первого. Развитие положительного права прежде всего происходит, благодаря влиянию теоретических норм, которые являются путеводителем для юристов и законодателей и вместе с тем не имеют прямого давления над ними. Компромисс и гармоничность его развития являются основными признаками естественного права, которых не наблюдается в положительном праве. В целом, естественное право не является действующим

законом, имеющим принудительные характеристики, а представляет собой систему общих юридических норм, являющейся производной из человеческого разума и служащей образцом для положительного законодательства. В этом сущность философии права». [5]

Следовательно, Б.Н. Чичерин, продвигая кантовские идеи, называет источниками формирования права прирожденные и неотчуждаемые права (право свободы), являющиеся основой естественного права, которое, в свою очередь, ставится не только выше позитивного, но и считается его первоисточником.

Не менее важный теоретик, принявший участие в заложении основ «возрожденного естественного права» является В.С. Соловьев. Несмотря на схожие взгляды с Б.Н. Чичериным, ученый различает источники положительного и естественного права, о чем указывает в «Собрании сочинений». Правовед считает, что право возникает как естественный процесс, поэтому в истории развития человечества имеет такие же ценностные установки как религия, искусство, литература или язык. [6]

Таким образом, В.С. Соловьев относит формирование источников права к творениям, сочинению, творчеству человека, возникающим в процессе его жизнедеятельности и развития.

В понимании В.С. Соловьева такие принципиальные понятия как «свобода» и «равенство» являются первичными источниками естественного права, потому что свобода является важным субстратом, в то время как равенство выражает его формулу. [7]

В.С. Соловьев, рассматривая источники права под аксиологическим углом, противопоставлял себя Б.Н. Чичерину, считавшему, что принуждение к выполнению добра или порядка в форме права, лишает право суверенности, делая его производной от нравственности.

В дальнейшем развитие теорий естественного права В.С. Соловьева в этико-онтологическом аспекте нашло свой отклик в трудах Е.Н. Трубецкого. Для выражения понятия источников права Е.Н. Трубецкой обращает внимание на причины и силы, которые производят дальнейшее впечатление на формирования правовых норм, то есть сообщают их значение иным правилам с целью их предпочтения и обязательности. [8]

Правовая доктрина Е.Н. Трубецкого получила свое развитие в следующих формах: во-первых, отдельный индивид может пользоваться внешней свободой в таких разумных рамках, в каких это позволяют нрав-

ственные нормы; во-вторых, свобода индивида заканчивается там где начинается свобода иного индивида; в-третьих, свобода индивиду дается с целью получения блага обществом в целом, а через получения блага обществом и получения блага индивидом; в-четвертых, источником права является сила действующая во благо общества и личности.

Исследуя кантовский априоризм, описанный Кантом в работах «Критике чистого разума» и в «Критике практического разума», следует обратить внимание на идеи последователя естественного права и П.И. Новгородцева, усматривающего смысл в возрождении естественного права как возможный путь изучения актуальной проблемы «кризиса правосознания». В частности, ученый отмечал, что необходимо возродить естественное право, которое уникально своими идеальными стремлениями, и придать ему самостоятельное юридическое значение, формирующую в целом моральную сторону права. [9]

Исходя из определения, можно отметить, что естественное право для П.И. Новгородцева является источником права положительного, одновременно при этом являясь его противоположностью.

В.С. Нерсесянц, анализируя взгляды П.И. Новгородцева, акцентирует внимание на том, что его позиции по формированию источников естественного права опираются на принцип гибкости концепции естественного права. В частности, В.С. Нерсесянц отмечает, что его позиции отражают своеобразный подход, при котором реализуются кантовские представления о том, что должное и сущее, естественное и действительное находятся в постоянном противостоянии. [10]

Таким образом, П.И. Новгородцев определяет источники естественного права в качестве «постоянных и неизменных констант», в тоже время считает их генератором для новых реформ и в целом основанием развития права.

В противоположность позиции П.И. Новгородцева, разъясняющего сущность естественного права с позиции трансцендентальной методологии, иной последователь теории естественного права И.В. Михайловский выделял данную категорию, опираясь на объективно-идеалистическое понимание источников права, что, по сути, отражало гегелевские принципы формирования источников права. [11]

Придавая значение природе объективно-идеалистического развития источников права, И.В. Михайловский считал источниками естественного права совокупность основных принципов или норм, которые непосредственно вытекают из теории абсолютной идеи

права, носящей признаки вечных и неизменных принципов и норм, отражающих потребности народа во все времена. При этом определение «естественного права» философ обуславливает развитием религиозной идеи «Абсолютного Разума и Добра», в которой принципиальным критерием выступает «синтез личной свободы и общего блага». [12]

По мнению И.В. Михайловского, основой зарождения «естественного права» явились идеи «Абсолютного Разума и Добра», изначально возникшие в природе в силу присущему им рационально-нравственному характеру, и потому имеющими отпечаток «вечных и неизменных основ» на пути развития права.

Исследователь Е.В. Спекторский при решении вопроса происхождения источников права опирался на сравнительно-исторический подход. В своем «Пособии к лекциям по энциклопедии к праву» он указывает, что сущность права в широком смысле этого слова имеет привилегированную функцию требования ее исполнения от иных индивидуумов либо предписывающего воздержания от определенных действий. [13]

Используя метафизические концепции, Е.В. Спекторский указывал на то, что споры о происхождении источников права разрешаются применением естественных теорий о творении и эволюции. [14]

При этом источниками формирования права Е.В. Спекторский определяет первоначальный интерес и выгоду, сопряженные с пользованием конкретным правом.

В попытке формирования источников права, в частности в контексте обоснования симбиоза трех начал: право, нравственность и религия, оригинально проявил себя правовед А.С. Яценко. Ученый, принимая позицию В.С. Соловьева, полагающего, что естественное право является коллективным разумом и видевшем в этом положительную сторону права, утверждал, что присутствие коллизии в действующем праве, применяемой в сфере понимания человеческой справедливости, лишь подтверждает тот факт, что указанная норма не естественна и не соответствует природе положительного права». [15]

А.С. Яценко в ходе своих исследований сделал вывод, что в основе формирования источников права заложено психическое сознание людей, предписывающее нормам особую психическую санкцию. Иными словами, опираясь на психическое сознание людей определенного общества, можно найти и сущность источника права, который отражает его психическое переживание по поводу нравственных, культурных или

социальных установок. Таим образом образуются формальные источники права. [16]

С позиции осмысления парадигмы закона и благодати божьей также разрабатывал теории формирования источников права известный ученый Б.П. Вышеславцев, который в своей работе «Этика Фихте. Основы права и нравственности в системе трансцендентальной философии», исследуя антиномию свободы и права у Фихте, приходит к выводу, что данная антиномия права одновременно и отрицает и реализует властное принуждение. Поэтому, выделяя интуитивизм у Фихте, определив тему метафизики как пространство таинственной беспредельности, основанной на неразрывно связанных интуиции и рациональном мышлении [17], Б.П. Вышеславцев считал его одним целым с рациональным мышлением.

По мнению философа, формирование источников права заложено на принципе существования таких категорий как «вера и интуиция Абсолютного», соответствующих духу граждан. Он полагал, что закон требует его абсолютного принятия людьми как божественной справедливости, что, по сути, и составляет сущность позитивного права. [18]

В «Философской нищете марксизма» Б.П. Вышеславцев, определил понятие источника власти и права как форму организации власти и права, сформированных установками религиозных норм и существующего этикета в обществе, образовавшихся в силу их естественной природы: от низших материальных потребностей человека до высшей психологической жизни индивидуума. [19]. Поэтому ученый делает вывод, что истоки данных понятий находятся в прерогативе потребности симбиозной организации религии, этики, а также материальной потребности.

С позиции признания естественного права как фундамента позитивного права разрабатывал научную концепцию русский ученый Б.А. Кистяковский. Во многом взгляды Б.А. Кистяковского аналогичны позиции Б.Н. Чичерина, указывающего на естественное происхождение положительных законов, по сути, представляющих собой произведение человеческой воли и, возможно, отражающих как его отрицательные, так и положительные стороны, а поэтому нуждающихся в правовой оценке [20]. Также его умозаключения схожи с позицией П.И. Новгородцева, отразившего нормативный аспект права в научной работе «Нравственный идеализм в философии права».

В свою очередь, Б.А. Кистяковский, используя такие понятия как свобода, равенство и справедливость, указывает на их преимущество при формировании есте-

ственных истоков права, обращая внимание на то, что в совершенстве право всегда стремится тесно объединить в себе свободу и справедливость. [21]

При этом правовед не ставит целью противопоставить праву понятия нравственности и справедливости праву, потому что считает, что эти понятия связаны косвенно. [22]

В философской догматике ученого, определившего, что «подлинное существо права этично, поэтому действующие в обществе правопорядки исключительно имеют нравственный характер» [23], четко прослеживается предпочтение нормам морали и нравственности при моделировании источников права.

Естественно-правовая теория получила также свое развитие в концепциях С.А. Котляревского, являющегося сторонником взглядов (основоположники Т. Гоббс и Дж. Локка) возникновения права как необходимого противовеса государственной силе.

Ученый объяснял сущность истоков права, сформированных естественными и незыблемыми стремлениями человеческого духа на любом этапе эволюции. В частности, он отмечал, что право поиск права наблюдался на протяжении многих веков, при этом искание права воплощал его формы в зависимости от политических и нравственных настроений общества. [24]

С позиции рассмотрения естественного права как идеологического критерия положительного права, необходимого для его развития, выступал ученый-философ В.М. Гессен, который считал, что естественное право представляет собой совокупную систему идеальных, по мнению общества, норм. Таким образом, по его мнению, источники права всегда соответствовали идеальному и вечному началу «абсолюта» на основе предубеждения.

Современный исследователь А.Н. Медушевский, изучая учения В.М. Гессена, сделал вывод о том, что основа философии Канта оказала принципиальное значение на формирование «вечных этических норм», закрепившими понятие источников права. Он считал, что современная теория права включает собой отражение юснатурализма, то есть всего, что прямо соответствует этической и нравственной жизни общества, в отличие от предшествующих теорий естественного права, которые основывались исключительно на принципах, опирающихся на законы природы и божественную волю. [26]

С позиций неокантианских подходов на формирование источников права в ключе естественно-правовой доктрины рассматривал теорию права Н.Н. Алексеев.

В своей научной работе «Общее учение о праве» ученый объяснял, что современная общая теория права содержит распространенное учение об источниках права, которые означают те «исторические памятники, из которых почерпается познание правовых норм (fontes ex quibus notitia juris hauritur)». В частности, ими являются общие собрания законов, изданных в хаотической последовательности, а также кодифицированные источники (своды законов). При этом основную роль сыграли социально-исторические силы, под влиянием которых зародилось право в целом. Таким образом, ученый определяет под источником права прежде всего форму проявления действующего права. [27]

Позиция Н.Н. Алексева заключается в том, что источниками права являются формы проявления положительного права как производные исторического разнообразия форм справедливости, поэтому они не могут быть сведены наукой к определенным формальным категориям. В целом, ученый принципиально считает, что вопрос об источниках может являться историческим или политическим вопросом, а не вопросом философии права. Однако философия права привлекает из теории об источниках ряд ценных выводов. Прежде всего, абсолютной категорией выступает «сила права или так называемая юридическая значимость», которые, по сути, не являются правоположностями, но в то же время их историческая функция отражает существующий правопорядок. В силу этого ученый считает, что формы выражения положительного обретают ту или иную окраску в различных социальных и исторических условиях развития общества. [28]

У Н.Н. Алексева со временем получили идеи, заложенные Б.Н. Чичериным, о признании в человеке духовного начала (источка), являющегося носителем сознания, абсолютного, нравственного корня. В частности, он указывал, что распространение идеи «абсолютного в человеческом сознании» доказывает сам факт присутствия в человеке некоего абсолютного начала. В частности, он указывал, что значение человеческой личности не ограничено отражением всемирно-исторического процесса, так как человек имеет собственное абсолютное значение и является его естественным носителем. [29]

С позиций неогегельянских подходов на формирование источников права в ключе естественно-правовой доктрины рассматривал теорию права И.А. Ильин. Понимая под источником естественного права нравственную и духовную жизнь личности, ученый впервые вводит понятие «естественное правосознание», сквозь призму которого проводит глубокий анализ истоков права, раскрывая связь права с правосознанием и с понятием «сила».

В свою очередь, И.А. Ильин определял закон и обычай как основанные на субъективно-психологических факторах явления, так как природа возникновения данных категорий основывалась на абсолютной категории о «здоровом смысле». Ученый отмечал, что убеждение о том, что «не все внешние деяния людей одинаково допустимы и верны, что есть совсем невыносимые поступки и есть справедливые исходы и решения», основано на сущностном разделении понятий о праве и морали, которые лежат в основании любого закона или обычая, поэтому генетически предшествуют процессу правотворчества. В частности, ученый обращает внимание на то, что убеждение людей в существовании «справедливого и несправедливого, законного и незаконного» сформировано объективными причинами и потому не зависит от его внешней формы проявления либо способа реализации действующей правовой нормы. И.А. Ильин заключает, что правовая природа источника заключается в осознании «правового чувства», «инстинкта правоты» или «интуиции правоты», вследствие чего формируется определенная поведенческая культура людей в обществе. Поэтому, по его мнению, важно корректно сформулировать данное инстинктивное чувство с целью его преобразования из бессознательного в сознательное чувство, что отразит в дальнейшем его «зрелое естественное правосознание». [30]

Проведя обзор различных подходов к формированию системы источников права с позиции юснатуралистских концепций второй половины XIX – начала XX века, можно сделать вывод о том, что в России получила большее развитие естественно-правовая доктрина, которая имела целый ряд уникальных признаков. Во-первых, она носила разносторонний характер. Во-вторых, была наделена четкими национальными чертами. В-третьих, в исследованных теориях ученых-правоведов господствовала парадигма онтологизма. В-четвертых, доктрина отвечала потребностям по решению проблем в сфере права, связанного с человеком и личностью. В-пятых, она определяла потребность в регулярном изучении вопросов о природе происхождения источников права. В-шестых, сущность доктрины характеризовала стремление ряда ученых изучить роль «веры» в формировании правосознания личности. В-седьмых, она послужила новым витком в развитии теории о соотношении права, справедливости и нравственности.

Таким образом, исследование идейно-теоретических позиций ряда последователей естественно-правового подхода, рассматривающих проблематику источников права, позволяет соединить потребности современного общества и традиционные ценности прошедшего периода для определения принципиального направления развития источников российского современного права.

ЛИТЕРАТУРА

1. Александров Н.Г. Понятие источника права // ВИЮН. Ученые труды. 1946. Вып. 8. С. 47.
2. Дождев Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов. М., 2004. С. 17.
3. Марченко М.Н. Источники права: Учебное пособие. М., 2005. С. 3.
4. Жуков В.Н. Философия естественного права в русской мысли первой половины XX в.: дис. доктор философских наук: 09.00.03 — История философии. Москва. 2001. 361 с.
5. Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т. 1., М., 1908. С.42.
6. Соловьев В.С. Собр. соч. СПб., 1914. Т. 8. 2-е изд. под ред. С.М. Соловьева и Э.Л. Радлова. СПб.: Книгоиздательское Товарищество «Просвещение». 1914. С.2.
7. Соловьев В.С. Собр. соч. СПб., 1911–1913. Т. VII. 2-е изд. под ред. С.М. Соловьева и Э.Л. Радлова. СПб.: Книгоиздательское Товарищество «Просвещение». 1914. С.498–501.
8. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. М., 1908. С. 91.
9. Новгородцев П.И. Из лекций по общей теории права. М., 1904. С. 12.
10. Нерсесянц В.С. Философия права: Учебник для вузов. М.: Норма, 2005. С.530.
11. Щупленков Н.О., Щупленков О.В. Аксиологическое осознание идеи российской государственности в контексте национального характера // ВВ: Философские исследования. 2013. № 12. С.135–194. URL: http://e-notabene.ru/fr/article_9902.html.
12. Михайловский И.В. Очерки философии права, Т. 1. Томск, 1914. С. 140–141, 199–200, 200, 203–204, 207, 217, 254.
13. Е.В. Спекторский. Пособие к лекциям по энциклопедии к праву. Киев. 1917. С. 21.
14. Е.В. Спекторский. Пособие к лекциям по энциклопедии к праву. Киев. 1917. С. 26–27.
15. Яценко А.С. Теория Федерализма. Опыт синтетической теории права. Юрьев, 1912. С. 111.
16. Яценко А.С. Теория Федерализма. Опыт синтетической теории права. Юрьев, 1912. С.160.
17. Вышеславцев Б.П. Этика Фихте. Основы права и нравственности в системе трансцендентальной философии. М., 1914. С. 77.
18. Вышеславцев Б.П. Этика преображенного Эроса. М., 1994. С.22.
19. Вышеславцев Б.П. Философская ницета марксизма // Он же. Соч. М., 1995. С. 127.
20. Чичерин Б.Н. Философия права // Вопросы философии и психологии. 1899. Кн. V (45). С. 718
21. Кистяковский Б.А. Социальные науки и право (Очерки по методологии социальных наук и общественной теории права. СПб., 1998. С. 680.
22. Кистяковский Б.А. Право как социальное явление. СПб., 1911. С. 17.
23. Кистяковский Б.А. Право как социальное явление. СПб., 1911. С. 17.
24. Котляревский С.А. Власть и право. Проблема правового государства. М., 1915. С. 332.
25. Гессен В.М. Возрождение естественного права // Право. 1902. № 11. С. 9.
26. Балицкий А. Философия права русского либерализма. М.: Мысль, 2012. С. 374.
27. Алексеев Н.Н. Общее учение о праве. Симферополь. 1919. С.64–65.
28. Алексеев Н.Н. Общее учение о праве. Симферополь. 1919. С.66.
29. Алексеев Н.Н. Идеи и личность Чичерина // Путь, 1930, № 24, с. 80, 132.
30. Ильин И.А. О сущности правосознания / Соч. В 2-х т. Т. 1. М., 1993. С. 80.

© Бондарь Виталий Викторович (vitalbondar1@rambler.ru).

Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»