



УДК 340.1
ББК 67.0

ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВОЙ И ПОЗИТИВИСТСКИЙ ПОДХОДЫ К СОДЕРЖАНИЮ ОСНОВНЫХ НАЧАЛ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Рыженков Анатолий Яковлевич

Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского и международного частного права Волгоградского государственного университета, базовой кафедры ЮНЦ РАН
grigr@volsu.ru
просп. Университетский, 100, 400062 г. Волгоград, Российская Федерация

Аннотация. Автор утверждает, что в современной цивилистической литературе вопросы правопонимания остаются без должного рассмотрения. В большинстве случаев это означает молчаливое принятие только позитивистской модели гражданского права, что необоснованно. В статье анализируется генезис естественно-правовой и позитивистской теорий применительно к сущности гражданского права, делается вывод об объективной двойственности исследуемого явления, выявляются сильные и слабые стороны названных теорий. В статье обосновывается возможность применения естественно-правовой теории к исследованию некоторых принципов российского гражданского законодательства (неприкосновенность собственности: восстановление нарушенных прав).

Ключевые слова: право, принцип, естественное право, позитивизм, разум, законодательство.

Осмысление природы гражданского права в целом и его основных начал в частности невозможно без учета общих подходов к пониманию права. Однако в современной цивилистической литературе, в том числе теоретической, вопросы правопонимания чаще всего остаются без должного рассмотрения. В большинстве случаев это означает молчаливое принятие позитивистской модели гражданского права. При этом продолжающиеся в российской теории права дискуссии о различных вариантах понимания права, к сожалению, остаются оторванными от конкретного отраслевого материала.

Исторически наиболее древними и влиятельными теоретическими концепциями, объясняющими сущность гражданского права, являлись естественно-правовая концепция, в которой право возводится к высшим и объективным нормам, не зависящим от воли чело-

века, и юридический позитивизм, который рассматривает право как официальное принудительное предписание.

При этом с точки зрения времени возникновения приоритет принадлежит естественно-правовым идеям, которые присутствуют уже в римском частном праве. Однако представления римских юристов о естественном праве заметно отличались от современных; так, согласно Ульпиану, естественным является то право, которое распространяется на всех живых существ: «Естественное право – это то, которому природа научила все живое: ибо это право присуще не только человеческому роду, но и всем животным, которые рождаются на земле и в море, и птицам; сюда относится сочетание мужчины и женщины, которое мы называем браком, сюда же порождение детей, сюда же воспитание; мы видим, что животные, даже дикие, обла-

дают знанием этого права» [4, с. 83]. Впрочем, такое специфическое древнеримское видение естественного права в дальнейшем широкого развития не получило.

В осмыслении естественного права центральную роль играет выбор его основных критериев. Эта проблема в истории естественно-правовых учений получала самые различные решения:

1. В труде Гуго Гроция «О праве войны и мира» основанием естественного права признается его *разумность*: «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; а следовательно, такое действие или воспрещено, или же предписано самим богом, создателем природы» [3, с. 71].

Не ограничиваясь общей характеристикой естественного права, Гроций приводит пять его основных требований: воздерживаться от чужого имущества, возвращать полученные вещи и возмещать полученную от них выгоду, соблюдать свои обещания, возмещать виновно причиненный ущерб, воздавать заслуженное наказание [там же, с. 46]. Характерно, что два из этих требований по содержанию соответствуют таким действующим принципам российского гражданского законодательства, как неприкосновенность собственности и необходимость восстановления нарушенных гражданских прав.

2. Другой вариант предложен французскими просветителями XVIII века. Так, в «Энциклопедии» Дидро и Д'Аламбера был сформулирован такой критерий естественного права, как *общепризнанность*: «Воля отдельных лиц ненадежна; она может быть и благой и дурной, а общая воля всегда является благой, – она никогда не ошибалась, она не ошибется никогда» [10, с. 222]. Естественное право следует искать «в основах писаного права всех цивилизованных наций...» [там же, с. 223]; при этом «если даже предположить постоянное изменение понятия всеобщей воли у народов, то сущность естественного права от этого не меняется, ибо она всегда будет относительным выражением всеобщей воли и общего желания человеческого рода» [10, с. 224]. В такой версии отчетливо видны пред-

ставления об универсальности и всеобщности естественного права.

3. Идея о меняющемся содержании естественного права получила свое продолжение в теории «возрожденного естественного права» российского ученого П.И. Новгородцева, который основным свойством естественного права считал его *желательность*. Естественное право, согласно Новгородцеву, представляет собой форму критического отношения к праву позитивному и одновременно его идеальную модель, и поэтому оно «во всяком случае представляет собой не настоящее право, а только идеальное построение будущего и критическую оценку существующего права» [6, с. 889].

Критическое обобщение различных ответвлений естественно-правовой теории применительно к цивилистике дал российский ученый-юрист С.А. Муромцев в своей работе «Очерки общей теории гражданского права». В качестве общего недостатка всех подобных концепций он указывает на их неопределенность и субъективизм. Имеющихся знаний об истории права, по мнению Муромцева, недостаточно для того, чтобы признать какие-либо нормы или институты вечно или повсеместно существующими. Тот факт, что эти нормы или институты воспринимаются и оцениваются людьми в качестве естественных, сам по себе также не может служить надежным подтверждением их естественности: «Субъективные условия образования чувств могут приводить к неправильному отражению в них существа объективных условий его. При оценке предметов, составляющих продукт человеческой деятельности, бывает особенно трудно отрешиться от влияния субъективных условий, и крайность суждений составляет здесь обычное явление» [5, с. 246].

С.А. Муромцев в данном случае констатирует то свойство естественно-правовой теории, которое действительно присуще всем ее формам: отсутствие точных и объективных признаков, по которым можно было бы определить содержание требований естественного права, что означает неизбежное вмешательство субъективных предпочтений, в том числе политических, идеологических и т. п.

Юридический позитивизм возникает и оформляется как альтернатива естественно-

правовой теории, призванная преодолеть ее ограничения. Применительно к гражданскому праву позитивистская концепция впервые наиболее полно изложена английским мыслителем И. Бентамом в работе «Основные начала гражданского кодекса». Гражданское право Бентам представляет как совокупность прав и обязанностей, распределяемых законодателем, который стремится обеспечить счастье общества, включающее в себя четыре элемента: средства к существованию, довольство, равенство и безопасность [2, с. 321–322].

В отечественной науке гражданского права позитивистский подход становится господствующим с конца XIX века. Немалую роль в этом сыграл выдающийся ученый-цивилист и одновременно крупнейший представитель юридического позитивизма Г.Ф. Шершеневич, который полностью свел гражданское право к совокупности законодательно установленных норм, которые могут изучаться с исторической, догматической, критической или социологической точки зрения; естественно-правовой подход, согласно Шершеневичу, носит устаревший характер и заменяется идеей гражданско-правовой политики как выработки новых норм, соответствующих социальным потребностям [11, с. 8–17].

После характерных для 20-х гг. XX в. попыток преодоления юридического позитивизма (П.И. Стучка и др.) в 40–50-е гг. в советской науке гражданского права уже окончательно утверждаются позитивистские установки. Так, И.Б. Новицкий называет гражданское право «для социалистического государства сильнейшим орудием сознательного воздействия на экономику в целях скорейшего ее развития на основе познанных закономерностей развития» [7, с. 6]. С.С. Алексеев в работе 1959 г. также автоматически исходит из того, что гражданское право представляет собой совокупность норм, создаваемых государством: «Социалистическая природа советского гражданского права с политической стороны обусловлена тем, что гражданское право как составная часть социалистического права в целом является орудием диктатуры рабочего класса, необходимым средством осуществления функции социалистического государства» [1, с. 163].

Существование двух теоретических моделей гражданского права – естественно-правовой и позитивистской – разумеется, свидетельствует об объективной двойственности исследуемого явления и отражает социально обусловленные различия способов его восприятия.

Естественно-правовая теория делает акцент на объективном содержании гражданско-правовых норм. В основе своей гражданское право имеет природное или, в религиозных вариантах, божественное происхождение. Роль законодателя, в том числе государства, состоит в том, чтобы выявить естественно-правовые нормы и дать им нормативное закрепление.

Слабые места естественно-правовой концепции связаны прежде всего с нечеткостью содержательных критериев права и отсутствием строгого разграничения между правом и моралью. Ставя задачу поиска объективных оснований права, естественно-правовая теория зачастую подменяет их субъективными представлениями или интересами отдельных социальных групп. Индивидуальное чувство справедливости не может служить ориентиром при определении содержания естественного права, поскольку срабатывает у разных людей неодинаковым образом. Различия в понимании естественного права столь широки, что ссылки на него могут использоваться для оправдания любых законодательных решений. И.А. Покровский в качестве такого примера приводит Прусское гражданское Уложение: «Кабинетский Указ 14 апр. 1780 г., предписывавший составление проекта, предлагал положить в основу его право римское “в согласии с правом естественным”». Однако, это естественное право понималось в смысле “просвещенного абсолютизма” и полицейского государства, вследствие чего идея правительственной опеки над гражданами составляет яркую, характерную черту этого кодекса, приводящую к целому ряду весьма стеснительных положений» [8, с. 37].

Юридический позитивизм исходит прежде всего из объективной формы гражданского права. Исходным моментом права, в том числе гражданского, он считает наличие официального закрепления. Государство рассматривается в качестве силы, создающей право

на основе политической или экономической целесообразности.

Основным недостатком юридического позитивизма является то, что он уделяет мало внимания вопросу о содержании правовых норм. Правом считается то, что установлено законами государства. Однако причин и оснований введения тех или иных законодательных предписания юридический позитивизм не раскрывает. Отсюда может сложиться впечатление, что право представляет собой всего лишь продукт произвола правящей элиты. Это, в свою очередь, отрицательно сказывается на легитимности правовых норм.

Например, в п. 1 ст. 1 ГК РФ формулируются такие основные начала гражданского законодательства, как равенство участников регулируемых им отношений, неприкосновенность собственности, свобода договора, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. Возникает вопрос: чем обусловлен именно такой набор основных начал гражданского права? С точки зрения юридического позитивизма таково было решение, принятое тогдашним законодателем исходя из его представлений о целесообразности. Однако при таком подходе ценность основных начал гражданского законодательства довольно незначительна, поскольку они всего лишь отражают позицию тех политических сил, которые действовали на момент принятия первой части ГК РФ в 1994 г. и к настоящему времени уже перестали существовать. Введение в России рыночной экономики, выраженное, помимо прочего, в совокупности основных начал гражданского законодательства, представляет собой государственный произвол, и значимость этих основных начал определяется исключительно их законодательной формой, но не содержанием. Очевидно, что социальная действенность гражданско-правового регулирования при таком подходе ослабляется.

Примирение естественно-правового и позитивистского подходов возможно не механическим способом (то есть их простым соединением), а органическим, поскольку они касаются различных сторон права: позитивизм

отвечает на вопрос о понятии права с точки зрения его формы, то есть внешних отличительных признаков, а естественно-правовая теория рассматривает содержание правовых предписаний.

В этом смысле, как представляется, есть некоторые основания признать естественно-правовой характер основных начал гражданского законодательства. Разумеется, естественно-право не может заменить собой позитивно-правовые установления, поскольку его внешняя форма не определена. Остается актуальным критическое замечание С.А. Муромцева: «Насколько человек в существенных чертах своей природы и насколько условия, сопровождающие его деятельность, остаются неизменными во все продолжение истории, настолько не изменяются соответствующим им общие черты правоопределений. Тем не менее чистый принцип, который бывает обыкновенно тем одностороннее и формальнее, чем большее число правоопределений служат основанием для построения его, не составляет действительной, живой нормы. Эта последняя образуется только посредством соединения общих свойств, указанных принципов, с более частными, быстрее изменяющимися свойствами» [5, с. 244]. Действительно, естественно-правовых идей самих по себе явно недостаточно для конструирования конкретных гражданско-правовых норм. Однако, как видно и из приведенных слов С.А. Муромцева, это не относится к общим принципам, какими и являются основные начала гражданского законодательства.

Общие начала гражданского права вполне могут быть построены не столько на основе частных политических или экономических целей, сколько, если вернуться к учению Г. Гроция, на основе принципа разумности (рациональности). Их естественность в этом случае будет заключаться в том, что они прямо и с логической неизбежностью вытекают из природы соответствующих гражданско-правовых институтов.

Такое обоснование провел, например, немецкий правовед и философ А. Райнах, показав, что обещание порождает требование и обязательство не случайным образом, а в силу своей сущности [9, с. 161–162]. Продолжая мысль автора, можно прийти к выводу, что обя-

зательность выполнения гражданско-правового договора является прямым и естественным следствием самой идеи договора (хотя в состав основных начал российского гражданского законодательства этот принцип и не входит).

Таким же образом можно продемонстрировать естественный характер других основных начал гражданского законодательства. Естественно, что собственность как максимальное господство лица над вещью исключает возможность посягательства других лиц на ту же самую вещь (неприкосновенность собственности). Естественно, что гражданские права предполагают беспрепятственность своего осуществления, поскольку субъективное право и есть гарантированная возможность пользования каким-либо социальным благом. Естественно, что нарушенные субъективные права требуют своего восстановления, в противном случае смысл этих прав утрачивается.

Что касается остальных принципов гражданского законодательства (включая равенство участников правоотношений, свободу договора и др.), их содержание также может рассматриваться в качестве естественного, если не в универсальном смысле, то в локальном, а именно как необходимое следствие и условие рыночного типа хозяйствования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев, С. С. Предмет советского социалистического гражданского права // Собр. соч. В 10 т. Т. 1 / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 2010. – С. 16–316.
2. Бентам, И. Основные начала гражданского кодекса // Избр. соч. / И. Бентам. – СПб.: Рус. кн. торговля, 1867. – Т. 1. – С. 319–380.
3. Гроций, Г. О праве войны и мира / Г. Гроций. – М.: Ладомир, 1994. – 868 с.
4. Дигесты Юстиниана / отв. ред. Л. Л. Кофанов. – Т. I, кн. I–IV. – М.: Статут, 2002. – 584 с.
5. Муромцев, С. Очерки общей теории гражданского права / С. Муромцев. – М.: Тип. А. П. Мамонтова и Ко, 1877. – 317 с.
6. Новгородцев, П. И. Право естественное / П. И. Новгородцев // Энциклопедический словарь Ф. Брокгауза и И. Ефрона. – СПб., 1898. – Т. XXIVa. – С. 885–890.
7. Новицкий, И. Б. История советского гражданского права / И. Б. Новицкий. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1957. – 328 с.

8. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – Пг.: Изд. юрид. кн. склада «Право», 1917. – 327 с.

9. Райнах, А. Априорные основания гражданского права // Собр. соч. / А. Райнах. – М.: Дом интелект. книги, 2001. – С. 153–326.

10. Философия в «Энциклопедии» Дидро и Даламбера. – М.: Наука, 1994. – 720 с.

11. Шершеневич, Г. Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. – М.: Изд. бр. Башмаковых, 1914. – 483 с.

REFERENCES

1. Alekseev S.S. *Predmet sovetskogo sotsialisticheskogo prava* [The Subject of the Soviet Socialist Law]. *Sobranie sochineniy. V 10 t. T. 1* [Collected Works. In 10 vols. Vol. 1]. Moscow, Statut Publ., 2010, pp.16-316.
2. Bentam I. *Osnovnye nachala grazhdanskogo kodeksa* [Basic Origins of the Civil Code]. *Izbrannye sochineniya. T. 1* [Selected Works. Vol. 1]. Saint Petersburg, Izd-vo Russkoy knizhnoy trgovli, 1867. pp. 319-380.
3. Grotius G. *Oprave vojny i mira* [About the Law of War and Peace]. Moscow, Ladomir Publ., 1994. 868 p.
4. Kofanov L.L., ed. *Digesty Yustiniana. T. 1, knigi I-IV* [The Digests of Justinian. Vol. I, books I-IV]. Moscow, Statut Publ., 2002. 584 p.
5. Muromtsev S. *Ocherki obshchey teorii grazhdanskogo prava* [Essays on the General Theory of Civil Law]. Moscow, Izd-vo A.P. Mamontova and Ko, 1877. 317 p.
6. Novgorodtsev P.I. *Pravo estestvennoe* [Natural Law]. *Entsiklopedicheskiy slovar F. Brokgauza i I. Efrona* [Brockhaus and Efron Encyclopedic Dictionary]. Saint Petersburg, 1898, Vol. XXIVa, pp. 885-890.
7. Novitskiy I.B. *Istoriya sovetskogo grazhdanskogo prava* [History of Soviet Civil Law]. Moscow, Gos. izd-vo jurid. lit-ry, 1957. 328 p.
8. Pokrovsky I.A. *Osnovnye problem grazhdanskogo prava* [The Main Problems of Civil Law]. Petrograd, Izd-vo jurid. knizhnogo sklada "Pravo", 1917. 327 p.
9. Raynakh A. *Apriornye osnovaniya grazhdanskogo prava* [Aprior Grounds of Civil Law]. *Sobranie sochineniy* [Collected Works]. Moscow, Dom intellektualnoy knigi Publ., 2001, pp. 153-326.
10. Filosofiya v "Entsiklopedii" Didro i Dalambere [Philosophy in Diderot and d'Alembert Encyclopedia]. Moscow, Nauka Publ., 1994. 720 p.
11. Shershenevich G.F. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. T. 1* [The Textbook of Russian Civil Law. Vol. 1]. 11th ed. Moscow, Izd-vo br. Bashmakovykh, 1914. 483 p.

**NATURAL LAW AND POSITIVIST APPROACHES TO THE CONTENT
OF THE FUNDAMENTAL PRINCIPLES OF CIVIL LEGISLATION**

Ryzhenkov Anatoliy Yakovlevich

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Department of Civil and International Private Law,
Volgograd State University,
Base Department of Southern Scientific Center
of the Russian Academy of Sciences (SSC RAS)
gpigp@volsu.ru
Prosp. Universitetsky, 100, 400062 Volgograd, Russian Federation

Abstract. The author insists that the issues of legal consciousness remain without due consideration in the modern civil literature. In most cases, it means only the tacit acceptance of the positivist model of civil law that seems to be unreasonable. The article analyses the genesis of natural law and positivist theories in relation to the essence of the civil law and makes conclusion about the objective duality of the studied phenomenon; it also identifies strong and weak points of these theories. The article explains the possibility of applying the natural law theory to the study of some principles of Russian civil legislation (inviolability of property: restoration of violated rights).

Key words: law, principle, natural law, positivism, intelligence, legislation.