

ІСТОРІЯ ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ

С. Максимов, доцент НЮА України

Природно-правове мислення

Зараз, коли з такою очевидністю проявилася методологічна обмеженість як правового позитивізму, що абсолютизує умовний характер права, його форму, так і правового соціологізму, що ставить право у виняткову залежність від соціально-економічних процесів, які не змогли вберегти право від маніпулювання ним з боку влади, зростає інтерес до концепції природного права, завдяки якій було обґрунтовано ідеї невід'ємних прав людини і правової держави. Однак поняття «природне право» не завжди адекватно тлумачиться, що знижує його привабливість в очах сучасно мислячої людини. Це робить актуальним прагнення розібратися з світоглядно-методологічними підставами природно-правового підходу і його дійсним розумінням. При цьому нас цікавить не стільки доказ істинності або неспроможності тих чи інших природно-правових теорій, які безумовно несуть на собі відбиток історичної обмеженості, скільки універсальне значення природного права, що виражається ними, аналіз самого способу природно-правового мислення.

Елементи природно-правового мислення зароджуються ще в V ст. до н.е., коли із протиставленням праву позитивному, що встановлюється людиною, виникає поняття природного права, як чогось невстановленого, що стає символом усього істинного в правовому сенсі. В основі вчення про природне право лежить ідея про те, що всі правові норми мають засновуватися на якихось об'єктивних засадах, що не залежать від волі людини. Оскільки зразком таких властивостей вважалася природа, то невстановлене право було названо природним. Залежно від тлумачення поняття «природного» (природи) виникали різні типи вчень природного права. Однак при буквальному розумінні поняття «природного» концепція природного права спиралася

на просторово-часові визначення «вічності», «постійності», «загального поширення» і ставала вразливою для критики.

У чому ж полягає універсальне розуміння теорії природного права? В тому, що вона спрямована на пошуки особливої реальності права, яка не зводиться до реальності державно-владних встановлень. Оскільки під природним правом в його узагальненому значенні розуміється надпозитивна інстанція, або «сукупність усіх надпозитивних обов'язковостей людської практики»¹, то й особливість природно-правового мислення полягає, говорячи більш звичною мовою, в розмежуванні і критичному зіставленні права і закону з позицій принципів справедливості.

Це означає, що природно-правове мислення ставить перед собою безпосереднє завдання знаходження підстави, яка виправдовує, і критерію оцінки позитивного права, а отже проявляє себе у двох аспектах: сутнісному (онтологічному) і аксіологічному.

Сутнісний аспект являє собою відповідь на питання «що є право?» насправді, тобто відповідь на основне питання філософії права. У цьому аспекті сутність власне правових явищ («феномена права») розкривається через поняття «справедливість», а природно-правове мислення виконує *функцію пояснення сутності і розуміння сенсу права* («праворозуміння»). Тут вирішується завдання виявлення принципів справедливості (ідеї права) і здійснення їх філософсько-світоглядного обґрунтування. Залежно від філософсько-світоглядних посилок інстанцією, до якої апелює природне право, може виступати: світовий порядок («космологічне природне право»), людська сутність («антропологічне природне право»), розум («раціональне природне право», або «розумне право»).

У аксіологічному аспекті здійснюється оцінка позитивного права («закону»), виходячи з уявлення про сутність (смісл) права. Тут природно-правове мислення щодо «закону» (правопорядку загалом) виконує *критичну функцію*. Ці два аспекти, дві функції природно-правового мислення тісно між собою переплітаються, бо мають на увазі одне і те ж — пошук справедливості як сутності права і критерію оцінки закону.

¹ Хеффе О. Политика, право, справедливость. Основоположения критической философии права и государства. — М., 1994. — С. — 51.

Тому можна сказати, що сутність природно-правового мислення полягає в *філософській і передусім етичній критиці права і держави*, або «етичному критицизмі», як висловився П. Новгородцев. У процесі цієї критики відбувається вимірювання правових і державних відносин на відповідність сфері їх дії, тобто їх суті і смислу. Тим самим ця критика «спрямована на легітимацію і обмеження права і держави».

Внаслідок закладеної в ньому критичної установки природно-правовий спосіб мислення соціально запитується ситуацією назрівання реформ і революцій, яка характеризується загостренням суперечностей між ідеалом і дійсністю, новими прогресивними прагненнями і старим позитивним правом, або, іншими словами, досвідом переживання несправедливості. Цей спосіб мислення — необхідна духовна передумова підготовки і здійснення реформ та змін, у період яких відбувається «оживлення» природно-правових теорій. Саме ця обставина пояснює «розквіт» природного права в Західній Європі в епоху Просвітництва і «відродження природного права» в Росії на рубежі XIX—XX століть, у Німеччині після Другої світової війни і посттоталітарних державах у наші дні.

Безумовно, природно-правове мислення містить момент утопії. Проте це не означає, що воно являє собою лише порожні романтичні фантазії, котрі не мають нічого спільного з такою «прозаїчною» і «жорсткою» реальністю, якою право бачиться позитивістом і «реалістично» мислячим обивателем. Воно якраз підмічає і виражає особливості правового мислення, яке містить тією або іншою мірою момент утопії. Право, формуючи свій світ, паралельний зі світом, який задається соціальною реальністю, утопічне тим, що виходить не з того, що є, а з того, що повинно бути, а тим самим, деякою мірою заперечує існуючий порядок речей. «Правовому мисленню, — пише І. Ісаєв, — іманентно властиві риси, притаманні утопічному мисленню: слід не забувати про такі якості права, як прагнення подолати простір (бути загальним для всіх) і час (бути постійно діючим і не торкатися питання про своє походження)»¹.

У природно-правовому мисленні момент утопічності лише особливо акцентовано. Так, починаючи з Нового часу в природно-правовому мисленні наведено утопічну модель, побудовану

¹ *Исаев И. А. Политико-правовая утопия в России. — М., 1991. — С. 130.*

на «дихотомії» природного стану і цивільного стану, засобом переходу від одного стану до іншого виступає суспільний договір, що виражає принцип згоди (консенсусу). Задум цієї моделі аж ніяк не історичний, а теоретичний, сутнісний: передусім з'ясувати і постулювати ті розбіжності, або веління природи, які має бути поставлено, присвоєно індивіду природно, завдяки факту його народження, потім обґрунтувати необхідність законодавчого обмеження свободи і легітимувати це обмеження через взаємне визнання людей за допомогою конструкції суспільного договору. Всі ці гіпотетичні стани не є в той же час лише ілюзією, вони справляли і справляють реальний інспіруючий вплив на свідомість і поведінку людей. Адже, хоча утопічні проекти насправді не збуваються, людина, перебуваючи під враженням нової дійсності і надихаючись цією картиною, своїми вчинками змінює соціальний світ, користуючись при цьому символами і категоріями утопічного проекту. Так, європейське Просвітництво перетворило природно-правове мислення на політико-філософську систему, яка докорінно змінила практику державно-правового життя... «Природно-правове мислення Нового часу, — пише О. Хеффе, — справило інспіруючий вплив на американську і Французьку революції і привело до виникнення спільності сучасного типу — демократичної конституційно-правової держави»¹.

Зміна одного правопорядку на інший, як правило, мислиться і очікується людьми як встановлення якогось «раю», тобто ідеального гармонічного стану людства (вищої справедливості). І хоча насправді такого «раю» на землі встановити неможливо, людина не може про нього не мріяти. Однак це не просто мрії, а вираження сутності власне правової реальності, що носить деонтологічний характер. Реальність природного права являє собою реальність людського імперативу досягнення «раю людяності», тобто ідеального гармонічного стану, заснованого на засадах вищої справедливості як такої життєвої вимоги, яка ставиться самому собі в процесі людського співіснування кожним, хто став людиною хоч якоюсь мірою². Це положення перекли-

¹ Хеффе О. Вказ. праця. — С. 52.

² Luijpen W. A. Phenomenology of Natural Law. Pittsburg, 1968. — P. 62–63. Ср.: «Рай людяності» — чи є це просто мрією, або це також імператив, життєва вимога, що пред'являється самому собі в процесі людського співіснування кожним, хто став людиною хоч якоюсь мірою? Відповідь може бути тільки позитивною. Реальність цього імператива є реальність природного права».

кається з висновком П. Новгородцева: «Природне право становить собою невикорінну потребу людського мислення і споконвічну належність філософії права»¹.

Отже, те загальне, що властиве різноманітним формам природного права, може бути виражено формулою «боротьба за гуманізацію правопорядку». У цьому полягає дійсний (гуманістичний) смисл природного права, в горизонті якого і здійснюються пошуки виправдовуючої підстави і критерію для оцінки правопорядку. Імператив гуманізації правопорядку є «вічним» людським сподіванням, однак реалізація цього імперативу здійснювалася в різних формах, іноді навіть у таких, в яких ця спрямованість одержувала абсолютно протилежне втілення.

Можна виділити різні підходи до типологізації концепцій природного права.

1. В основі першого і основного з них лежать ключові категорії природно-правового мислення: «природа», «розум», «природа людини», які виступають підставами для легітимації принципів справедливості. Залежно від того, на якому із ключових понять робиться акцент, виділяють і різні типи природно-правових концепцій: *космологічні* (натуралістичні та теологічні), що апелюють до такої інстанції, як світовий порядок; *раціоналістичні*, що апелюють до розуму, і *антропологічні*, що апелюють до природи людини.

А. Термін «природа» в найбільш прямому сенсі вживався в найперших концепціях «природного права», в яких природа (а точніше, космос) розглядалася як джерело норм для людських стосунків («право природи»). Ці концепції абсолютизували те значення, яке мала природа для людини «традиційного» землеробського суспільства, норми котрого було нав'язано природою, і де домінувала міфологічна свідомість.

Однак це не означає, що право обґрунтувалося більш низьким рівнем організації матерії (природою порівняно з суспільством). Насправді конструкція «природного права» (*lex naturale*) виступала як посередник між Божественною волею, з одного боку, і правопорядком і авторитетом влади — з іншого. У своєму джерелі право є теонічним, оскільки спрямовано до трансцендентного, абсолютного. І якщо спочатку Бог розглядався як пряме джерело правосвідомості і правопорядку («Закони Хаммурапі», «Закон Мойсея») або авторитету правителя (боже-

¹ Новгородцев П. И. Сочинения. — М., 1995. — С. 116.

ственне походження Олександра Македонського, римських імператорів тощо), то надалі цей зв'язок став опосередковуватися природним правом. Але цей момент трансцендентного (як прагнення до абсолютного ідеалу) зберігся у праві на-завжди.

Для давньої людини природа мала не утилітарне, а сакральне значення, оскільки вона (людина) намагалася вписати себе в життя природи, і вона ставала джерелом всіх норм її поведінки. Внаслідок міфологічної свідомості норми природного права, «природжені» норми, нав'язували себе з тією ж самою необхідністю, яка існує у середовищі речей. Така концепція виявлялася вельми вразливою для критики.

Доки людина залежала від природи, підкорялася їй, то і природа з її законами вважалася священною. Коли така залежність зникла, то і таке «природне право» втратило свою легітимуючу силу. Натуралістичне обґрунтування природного права могло бути дійсним лише доти, доки людина не стала справжнім суб'єктом. Сучасна людина вже не контролюється природою, а навпаки, сама її контролює. Тому для неї виявляється очевидним, що «природа» і «право аж ніяк не пов'язані, а вираз «право природи» є суперечність у термінах, бо право не належить до сфери природи, а тільки до сфери суб'єкта з його незалежністю і свободою щодо природи. Однак позитивну легітимаційну роль концепт «природа» все ж відіграв, тому, ніби за традицією, апеляція до природи перейшла й до інших історичних епох як елемент природно-правового мислення.

Б. У XVII–XVIII століттях під впливом схиляння перед силою мислення було запропоновано раціоналістичний погляд на природне право. У рамках цього підходу вважалося можливим вивести із декількох дуже загальних і самоочевидних принципів цілком завершену систему юридичних норм. Під впливом донаукових міфологічно-натуралістичних концепцій таке право було названо «природним правом», оскільки природа вважалася зразком досконалості. Воно оцінювалося як вище і більш довершене порівняно з позитивним правом, оскільки виходило не з волі законодавця, а було значущим скрізь, завжди і для всіх людей.

Проте на відміну від міфологічно-натуралістичних уявлень ці теорії розуміли природу вже в природно-науковому сенсі слова. Вчення про природне право ототожнювалося з соціальною

фізикою. Об'єктивне природне право перетворюється на суму природних законів. Суб'єктивне природне право стає проявом природних сил. Найбільш крайні представники подібного природно-правового натуралізму прагнули витлумачити правові явища як суто механічні, як вид соціального руху і його законів, що визначаються математично. У цих тлумаченнях уперше знаходить своє філософське обґрунтування ідея «вічності» і «всезагальності» природно-правових законів як справжніх законів природи. Однак саме посилення на природу є в цих ученнях найбільш вразливими і навіть реакційними.

Крайніми формами раціоналістичних теорій природного права були концепції Пуффендорфа, Томазія і Вольфа, які стали обґрунтуванням ідеології та політики патерналізму. Раціоналістична концепція природного права в ХІХ ст. зійшла зі сцени під натиском юридичного позитивізму, оскільки була далекою від реальних процесів створення норм позитивного права. Адже абсолютно незрозуміло, як логічне мислення може із самого себе створити розгалужену систему норм, якщо на створення тільки однієї норми позитивного права йдуть місяці, а то й роки напруженої праці, або як може розум винайти таку систему, значущу скрізь і завжди, якщо час, місце і люди постійно змінюються? Існували і більш помірні форми раціоналізму, такі, як у Канта і Штаммлера, які аж ніяк не вважали, що всю складну систему юридичних норм може бути виведено з ідеї права. Проте, всі форми раціоналізму робили акцент на самій ідеї права, а наявним умовам відводилася другорядна роль.

В. Третій вид концепцій природного права пов'язаний зі спробами обґрунтувати позитивний правопорядок природою людини. Якщо поняття «природа» не вживати в значенні «об'єкт», «річ», а розглядати його в значенні «сутність», як те, завдяки чому є те, що воно є, тобто людина, таке вживання не тягне з неминучістю натуралістичний погляд на людину. Так зрозумілий антропологічний спосіб обґрунтування права по суті є універсальним, оскільки найбільш адекватно виражає його онтологічну основу — суб'єкта. Існування різних антропологій зумовлює і різноманіття поглядів на природне право. Будь-яке розуміння права засновується на певному погляді на людину.

Типовий погляд на природне право з антропологічних позицій наведено у вченні Фоми Аквінського (1224–1274). Томістське поняття природного права засновується на телеологіч-

ному погляді на людську природу. Людина природно зорієнтована на певні цілі, серед яких кінцевою метою є блаженство і щастя. Те, на що вона орієнтується як на мету, є здійснення природних людських схильностей. Те, завдяки чому людина може назвати «своїм» внаслідок природних схильностей, є право. Суб'єктивне право дає можливість володіти чимось або робити щось, наприклад, право на життя, на самовідтворення, право одержувати зовнішні блага, право на спілкування з іншими людьми, право на істину, право діяти розумно тощо. Справедливість у томізмі визначається як прагнення дати кожному те, що йому належить. «Кожному своє» розглядається як те, що кожний одержує внаслідок його прагнення до досконалості. Справедливість визначається не позитивним правом, а природними схильностями людської природи. Якщо позитивний закон спрямовано проти того, що властиве людині, то такий закон визнається несправедливим на основі природного права.

Як це не парадоксально, але антропологічний підхід ще не дає гарантій для правильного, тобто направленого на гуманізм, розв'язання проблеми природного права. Прикладом тому можуть служити погляди Т. Гоббса і Б. Спінози, які хоча і засновували природне право на антропологічному базисі, однак їх пошуки виправдовуючої підстави і норми для критики позитивного правопорядку вилилися в абсолютно протилежне змісту природного права — в теорію абсолютної сили¹.

Короткий аналіз трьох типів концепцій природного права показав, що достоїнством перших було прагнення підкреслити вищий, трансцендентний характер права, однак недоліком було прагнення вивести природне право із буття, належне із сущого. Другі акцентували увагу на ідеї права, відмічали міць людського розуму, однак ставили перед ним недосяжні завдання, вважаючи, що зусиллям одного тільки розуму, без звернення до реальних обставин, можна сконструювати ідеальну систему права, яка б служила зразком для будь-яких конкретних правових систем. Треті вірно вказували на зв'язок права з сутністю люди-

¹ Більш докладний аналіз антропологічних концепцій права див.: *Максимов С. І.* «Образ людини» і «образ права»: до конституювання предмета правової антропології // *Філософські перипетії*. Вісник Харк. нац. ун-ту. № 474. — 2000. — С. 46–48.

ни, але при різному тлумаченні цієї сутності (природи людини) іноді втрачався гуманістичний смисл права.

2. Залежно від розуміння сенсу права слід розрізняти «старе» і «нове» природне право. «Старе природне право» являло собою систему теоретичних (метафізичних) постулатів, призначених для пояснення наявно існуючого державно-правового порядку в його «істинній дійсності», що служать обґрунтуванню «станової нерівності» (середньовічні теорії, в яких справедливість тлумачилася з акцентом на групові привілеї — дворянству, духовенству тощо за принципом «кожному по його силі і чину»), або «необмеженій владі монарха» (Ж. Боден, Б. Спіноза, Т. Гоббс). Вимога рівності тут обмежилася лише рівністю громадян поміж собою перед встановленим державою законом. «Нове природне право» мислилося як основний закон розумного суспільного, такого що новостворюється, устрою. В наш час воно одержало назву прав людини. Воно зародилося в епоху Реформації на основі обґрунтування права на свободу совісті як основоположного «природженого» права і стало підставою юридичної доктрини Просвітництва. У XVIII ст. «природжені» права одержали статус «невідчужуваних прав», які обмежували свавілля держави і встановлювали відносини свободи і рівності не тільки між громадянами, а й між громадянами і державою.

3. За способом обґрунтування концепції «нового природного права» може бути поділено на натуралістичні, деонтологічні та логоцентричні, що розрізняються трактуванням онтологічного статусу природного права. Останнє розумілося відповідно як таке, що існує до позитивного права (як закон природи), над позитивним правом (як моральний ідеал) і в самому позитивному праві (як його розумне ядро). Ці три типи класичних учень природного права представлені ключовими фігурами філософії права Нового часу — Дж. Локком, І. Кантом і Г. Гегелем.

Нарешті, залежно від виокремлення різних епох у розвитку філософії і всієї культури загалом (класика і сучасність) концепції природного права поділяються на класичні і сучасні (некласичні). Такий поділ важливо враховувати, оскільки зустрічаються твердження, нібито природно-правове мислення вичерпало себе. Вичерпала себе лише історична форма такого мислення. Законовою спадщиною традиції природного права є мислення в категоріях справедливості або сучасні теорії справедливості.

У рамках неklasичного природно-правового мислення за точку відліку береться не позиція зовнішнього спостерігача, що співвідносить право з яким-небудь зовнішнім критерієм, а внутрішній досвід учасника правового спілкування. Тут право розглядається як притаманний людині спосіб її буття. Такий спосіб мислення характерний для екзистенціально-феноменологічних (М. Мюллер, В. Майхофер), герменевтичних (А. Кауфман, П. Рікер), дискурсивно-комунікативних (К.-О. Апел, Ю. Хабермас), трансцендентально-аналітичних (Дж. Роулс, О. Хеффе) концепцій справедливості.

Отже, сучасне природно-правове мислення полягає у визнанні принципів справедливості як інстанції, що існує до і незалежно від державних установлень. У нинішній ситуації соціальних і культурних трансформацій природно-правовий підхід в його сучасній інтерпретації має особливе значення. Його прерогатива — давати критичну оцінку існуючим правовим інститутам і одночасно знаходити момент їх узгодження (примирення) з цінностями, що змінилися, та історичними тенденціями. Саме концепція «прав людини», історично виникла як «нове природне право» в епоху Просвітництва, дозволить, як «магнітне поле», утримувати «плазму» суспільства від хаосу і розвалу, а також наблизити вітчизняне законодавство до міжнародних (загальнолюдських) стандартів.

Надійшла до редколегії 10.09.01

Н. Осипова, професор НЮА України

Вчення М. Ковалевського про особисті права людини (до 150 річчя від дня народження)

В 2001 р. виповнилося 150 років від дня народження Максима Максимовича Ковалевського, всесвітньо відомого правознавця, соціолога, етнографа.

М. Ковалевський (1851–1916) народився в Харкові. У 1872 р. він закінчив юридичний факультет Харківського університету, його залишають при університеті по предмету державного права європейських держав. Підготовку до магістерського екзамену