

В. В. Шалькевич

ПРОБЛЕМА ВЗАИМООТНОШЕНИЯ ПРАВА И НРАВСТВЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ИССЛЕДОВАНИЯ

Право, в самом широком смысле слова, представляет собой тот *объективный* идеал, который вырабатывается человечеством в течение всей его истории и тесно связан с *субъективными*, нравственными идеалами человека. Оно определяет те условия общественной жизни, которые оказываются необходимыми для осуществления нравственных идеалов человека. Но право является не только средством для достижения этих идеалов. Оно обязательное правило, норма социальной жизни так же, как мораль – норма личной жизни человека. Указывая на возможную степень реализации в жизни нравственных идеалов, право в то же время само составляет их неразрывную часть. Однако эти, казалось бы, очевидные на первый взгляд отношения между правом и нравственностью складывались постепенно, видоизменялись, принимали в ходе развития человеческого общества различные формы.

На ранних стадиях общественного развития право и нравственность *не различаются*. Это обусловлено тем, что при относительной обособленности людей и отсутствии разделения труда между ними все члены общества живут примерно в одинаковых условиях и потому естественно придерживаются одних и тех же старых *обычаев*. Последние служат выражением в равной степени и религиозных, и нравственных, и юридических принципов. Таким образом, на ранних стадиях общественного развития у всех членов общества одни обычаи, одни нравственные понятия. Каждый поступает, как другие, а именно так, как поступали отцы и деды. При строгой устойчивости определяющего всю общественную жизнь обычая нет места субъективным воззрениям и индивидуальным различиям. При таком положении вещей право, разграничивая интересы людей, естественно, всецело руководствуется установившейся их нравственной оценкой и потому оценка и разграничение интересов как бы сливаются воедино¹.

Потребность в определенном различии права и нравственности появляется по мере усложнения общественной жизни, когда прежняя строгость обычаев смягчается, расшатывается, и одновременно открывается простор для субъективных мыслей и взглядов. Вследствие этого и возникает различие в нравственных убеждениях. Как только вместо одного общепризнанного нравственного критерия появляется несколько иных, которые опираются на субъективные суждения отдельных членов общества, юридическая норма должна или принять один из этих нравственных принципов и проводить его в жизнь, не считаясь с убеждением отдельных личностей, или, отказавшись от принятия определенного нравственного учения, занять по отношению к различным нравственным воззрениям по возможности нейтральное положение.

Первый путь проще, он легче согласуется с установившейся традицией не различать право и нравственность, объединять их воедино. Поэтому при первом появлении различных нравственных учений законодательство обычно считает своей целью охранять во что бы то ни стало традиционные нравственные понятия. На-

чинается борьба закона со свободой нравственного убеждения. Законодательство вмешивается в самые интимные стороны личной жизни и это вмешательство тем чувствительнее, чем больше личные убеждения противоречат нередко проводимым в законодательстве нравственным началам.

Таким образом, древние государства впадали в крайность, смешивая мораль с правом и поэтому подавляли свободу человеческой личности. Во всех восточных и античных обществах государство, поглощая человеческую личность, заставляло ее служить исключительно своим интересам во имя нравственных требований. Только в Древнем Риме можно обнаружить некоторые признаки смягчения государственной власти, выразившееся в отделении частного права от публичного и постепенном проникновении в право элементов справедливости.

В христианском учении право и нравственность *сливаются*. Отцы церкви и теологи-юристы (Амвросий Медиоланский, Августин Аврелий, Фома Аквинский и др.) видели в праве результат греховной природы человека и стремились обосновать юридические нормы волей божьей и покорностью ее велениям. А поскольку бог желает только добра, то нет никакой надобности отличать право как от нравственности, так и религии. Для человека должно быть все равно: предлагаются ли ему требования правовые, нравственные или религиозные. И те и другие, и третьи исходят от бога, следовательно, ведут к добру, и потому всем им человек должен одинаково подчиняться, не вдаваясь в анализ их характера и значения.

Таким образом, и на протяжении средних веков продолжается полное смешение, слияние права и нравственности как в теории, так и на практике. Чрезмерное стремление католической церкви к контролю не только религиозной, но и других сфер жизни западноевропейских государств привело к развитию мелочной опеки духовенства над общественной жизнью, где во имя нравственно-религиозных целей подавлялась всякая попытка личной свободы.

Такое вмешательство в свободу нравственного убеждения человека совершалось, разумеется, в интересах упрочения нравственности, но результат, к которому оно привело, был достигнут совершенно противоположный. Попытки принудительным путем навязать нравственные воззрения неизбежно привели к развитию в обществе нравственного индифферентизма и, следовательно, к подрыву авторитета нравственных правил. Нравственность может опираться только на свободное убеждение. Она не допускает принудительных мер. Поэтому юристы и мыслители, действительно высоко ставившие и ценившие значение нравственности в жизни общества, не могли не прийти к требованию обособления права и нравственности.

В ходе Реформации в XVI в. обнаружилось стремление отдельных ее теоретиков (Меланхтон, Ольдендорп, Гемминг и др.) отделить право от *религиозных оснований* и придать ему самостоятельный характер, хотя и сохраняя прежний теологический постулат, согласно которому право рассматривалось как плод греховной природы человека. В свою очередь учение о естественном праве, сторонники которого громко заявили о себе в новое время (Г. Гроций, Т. Гоббс, С. Пуфендорф), положило начало пониманию права отличным от религии. С точки зрения сторонников естественного права, основания права заключаются в сущности человека, а именно в его общественной природе. Отсюда все то право, что не противоречит общественной жизни, и все то неправо, что вредит и разрушает общественную жизнь.

Первым, кто обосновал резкое противопоставление права и нравственности, был немецкий юрист Кристиан Томазий (1655–1728), автор фундаментального труда «Основы естественного права» (1705)². К праву он относил правила только *отрицательного* характера, предписывающие чего нельзя делать, и притом устанавливающие обязанности в отношении других. Основным принципом права он признавал следующее правило: *не делай другим того, чего не желаешь, чтобы они делали тебе самому*.

Нравственность, напротив, содержит правила *положительные*, устанавливающие обязанности к самому себе. Основное правило нравственности: *делай себе то, что желаешь, чтобы и другие себе делали*. Правила права и нравственности различны по своему содержанию и осуществляются различным образом. Нравственные обязанности, как положительные и касающиеся нас самих, могут быть нам преподаны только в форме совета. Забота об их усвоении людьми есть дело обучения. Обязанности юридические, как отрицательные и относящиеся к другим, предписываются нам велением, несоблюдение которого влечет за собой наказание, так как нельзя предоставить на произвол каждого соблюдать или нет свои обязанности по отношению к другим.

Государственная власть, наделенная силой принуждения, призвана заботиться о соблюдении юридических обязанностей, но только их одних. В сферу нравственных обязанностей государственная власть вмешиваться не должна. Это учение К. Томазия получило большую популярность, так как нельзя более соответствовало велению и духу времени. В практическом применении теория К. Томазия означала требование ограничения государственного всевластия и особенно недопущения государственного вмешательства в дела совести, религиозные убеждения, недопущения ненаказуемости теоретиков и сторонников еретических учений.

Противопоставление права и нравственности, обоснованное К. Томазием, получило дальнейшее развитие в трудах мыслителей XVIII в., и в особенности И. Канта. Последний, в частности, развил положение о том, что право и нравственность различаются как правила *внешней и внутренней стороны человеческой деятельности*. И. Кант высказал суждение, что право имеет дело только с внешней стороной человеческих деяний, и что для него безразличны их внутренние стимулы. Подобное дополнение вполне соответствовало основному содержанию учения К. Томазия. И. Кант еще глубже подчеркнул безразличие для права нравственной ценности человеческих действий, всецело обусловленной их внутренней стороной³.

Сторонником полной независимости права от нравственности был также выдающийся немецкий криминалист Ансельм Фейербах⁴, который попытался определить границу между правом и нравственностью и по возможности отделить эти области одну от другой. Он утверждал, что и та и другая область не имеют друг с другом непосредственной связи.

Следует отметить, что в действительности право никогда нельзя полностью отделить от нравственных требований. Разграничивая человеческие интересы, юридическая норма не может не считаться с их нравственной оценкой. Общеизвестные в данном обществе нравственные правила всегда играли и играют в законодательстве значительную роль. Точно также право никогда не ограничивает своих определений одной только внешней стороной человеческих действий, а всегда более или менее принимает во внимание и внутренние их стимулы. Юридиче-

ский характер преступного деяния определяется не только, и не столько внешней стороной действия, сколько вызвавшим его намерением. В частности, Е. Н. Трубецкой, автор известного труда «Энциклопедия права», отмечал, что «для права далеко не безразлично, совершено ли преступление с заранее обдуманном намерением или под влиянием внезапного раздражения, действовал ли преступник в полном сознании или же он, вследствие психического расстройства или умственной незрелости, не сознавал значения своих поступков; уголовное право принимает во внимание не только внешнее поведение преступника, но и степень злой воли, обуславливающей это поведение»⁵.

Противопоставление права и нравственности сделалось лозунгом в борьбе за свободу совести и вообще за индивидуальную свободу против системы всеохватывающей, всеобъемлющей государственной опеки. Религиозные преследования и вмешательство государства в личную жизнь находили обоснование в прежнем отождествлении права и нравственности. При таком отождествлении законодательство, призванное устанавливать юридические нормы, естественно распространяло свое действие и на вопросы совести, регулировало и нравственную ценность человеческих поступков. Резкое отделение права от нравственности, напротив, привело к признанию того положения, что право должно быть индифферентно к вопросам нравственности. Оно должно только разграничивать, размежевывать внешнюю свободу людей, совершенно не касаясь того, как воспользуются люди предоставленной им свободой, согласно нравственным требованиям (нормам) или нет.

Как реакция передовых юристов и мыслителей против прежнего смешения права и нравственности и чрезмерного ограничения личной свободы государственным вмешательством, это учение сыграло важную историческую роль. Нравственные воззрения всегда более или менее субъективны и вместе с тем касаются самых интимных сторон личной жизни человека. Поэтому законодательство, берущее на себя решение нравственных вопросов, неизбежно является тираническим, угнетающим и ограничивающим индивидуальную свободу. Индифферентизм закона в отношении к нравственности лучше всего согласуется с широкой личной свободой.

Но наряду с этим преимуществом противопоставление права и нравственности имело и свои теневые стороны. Если право безразлично относится к нравственным правилам, то это неизбежно приводит к признанию права и на безнравственные деяния, если только при этом личность формально не выходит за пределы отведенной ей свободы. Самые возвышенные нравственные интересы должны при таком взгляде уступать формальным требованиям права, приноситься им в жертву. Строгое осуществление права оказывается при таких условиях нередко очевидной несправедливостью: *summum jus, summa injuria*⁶.

Поэтому, как только сторонниками противопоставления права и нравственности было отвоевано известное признание личной свободы и в особенности свободы совести, крайности этого учения вновь обратили на себя внимание юристов и философов, которые и поставили задачу вновь сблизить право с нравственностью. Одним из первых эту проблему сформулировал И. Г. Фихте. В своей «Системе правоучения» (1812) он обосновал необходимость сближения права с нравственностью⁷.

Вскоре после этого появились теории, определяющие право как *часть нравственности*, как минимум *добра*. Одним из первых философов, обосновавшим это положение, был А. Шопенгауэр. По его мнению, сущность нравственности выражается в двух основных требованиях: *никому не вреди и всем, сколько можешь, помогай*. Нравственность налагает на нас, таким образом, как ряд *отрицательных*, так и ряд *положительных* обязанностей по отношению к ближнему. Она требует, чтобы мы воздерживались от действий, которые наносят другим людям прямой ущерб (не посягали на их жизнь, собственность, свободу и т. д.), а также, чтобы мы деятельно помогали ближним, совершали действия, основанные на любви к ним⁸.

Таким образом, нравственность состоит из ряда запретов и предписаний. Те *отрицательные обязанности*, которые она налагает на человека, составляют, по А. Шопенгауэру, область права; напротив, *положительные обязанности* составляют, по его мнению, область нравственности. Сущность права сводится к требованию, чтобы мы никому не вредили. Высшее требование нравственности, выходящее за пределы права, сводится к тому, чтобы мы всем помогали. Таким образом, по А. Шопенгауэру, право – не что иное, как часть нравственности, низшая ее сфера. Право – *внешний закон*, внешний порядок, который должен господствовать в человеческом обществе. Требование сострадания, сочувствия есть *внутренний закон*, который должен господствовать в человеческом сердце. Как внешний закон права, так и внутренний закон сострадания или сочувствия к ближнему суть частные проявления одного и того же нравственного начала⁹.

Подобные взгляды были усвоены и с некоторыми дополнениями развиты Г. Еллинеком, И. Бентамом и другими западноевропейскими юристами и мыслителями. В частности, Г. Еллинек даже определил право, как *этический минимум*, т. е., как совокупность минимальных нравственных требований, соблюдение которых в данном обществе признается безусловно обязательным¹⁰.

Во второй половине XIX в. особенно накануне и после проведения судебной реформы 1864 г. активное обсуждение проблемы соотношения права и нравственности началось и представителями этико-правовой мысли в России. Это нашло отражение в трудах Л. Н. Толстого, Б. Н. Чичерина, В. С. Соловьева, В. Д. Спасовича, А. Ф. Кони, Н. М. Коркунова, Е. Н. Трубецкого и др. Как и среди западных правоведов и философов, по этому поводу высказывались противоположные точки зрения. Приверженцы первой (среди них Л. Н. Толстой и Б. Н. Чичерин) отрицали взаимосвязь права и нравственности, причем с противоположных точек зрения. Л. Н. Толстой и его сторонники, желая сохранить чистоту нравственности, отрицали право и все, что к нему относится, как замаскированное зло. Они считали, что связь с правом пагубна для нравственности. Отсюда известная концепция непротivления злу насилеиом, сущность которой П. И. Новгородцев объяснил следующим образом: «Теперь-то мы начинаем понимать странные с первого взгляда утверждения Льва Толстого. Его отрицательное отношение к праву есть характерный признак времени: это *учение о пагубном влиянии права на развитие нравственности* (курсив мой. – В. Ш.) отражает в преувеличенном виде современные сомнения в отношении к правовой идее... Для Толстого перед огромной задачей нравственного совершенствования ступшевуется скромная по виду роль правовой организации; право представляется ему скорее помехой, чем залогом нравственного прогресса»¹¹.

Б. Н. Чичерин и его последователи отвергали связь нравственности с правом во имя интересов последнего, признавая юридическую область отношений как совершенно самостоятельную и обладающую собственным абсолютным принципом. Связь с нравственностью, по их мнению, не нужна для права.

Иной точки зрения придерживался великий русский философ второй половины XIX в. В. С. Соловьев, который признавал «между правом и нравственностью существенную внутреннюю связь»¹². Он писал, что «слово человеческое» на всех языках непреложно свидетельствует о коренной внутренней связи между правом и нравственностью. Понятие права и соотносительное с ним понятие обязанности, как отмечал он, настолько входят в область нравственных идей, что прямо могут служить для их выражения. Всякому, например, понятно и никем не будет оспариваться такое этическое выражение, как «я обязан по мере сил помогать своим ближним и служить общему благу, то есть мои ближние и целое общество имеют право на мою помощь и службу»¹³. На всех языках, указывал В. С. Соловьев, нравственные и юридические понятия выражаются словами или одинаковыми, или производимыми от одного корня. Например, русское «долг» так же, как латинское «debitum», откуда французское «devoir» и английское «duty», а равно и немецкое «Schuld», «Schuldigkeit» имеют и нравственное, и правовое значение¹⁴.

Исходя из этого, В. С. Соловьев дал следующее определение права, в котором выражена его тесная взаимосвязь с нравственностью: «Право есть исторически подвижное определение принудительного равновесия между двумя нравственными интересами: формально-нравственным интересом личной свободы и материально-нравственным интересом общего блага»¹⁵.

Концепция В. С. Соловьева предполагала, что право носит переходный характер в жизни общества. Оно является не более чем неполным приложением требований нравственности к общественной жизни и по мере того как авторитет нравственности в обществе будет усиливаться, потребность в праве будет уменьшаться. В конце концов, право сольется с нравственностью и не будет стеснять свободы человека.

Изложенную В. С. Соловьевым концепцию нельзя принять по ряду причин. Во-первых, если бы право было в действительности этическим минимумом, между ним и нравственностью не могло бы существовать никаких противоречий. Во-вторых, в истории нередко встречаются такие примеры, когда законодательство содержит в себе нравственные принципы значительно выше тех, какие приняты в общественном быту. Подобный характер, например, имело законодательство, относящееся к эпохе так называемого «просвещенного абсолютизма». Наконец, в-третьих, право, кроме того, содержит иногда нормы, лишённые всякого нравственного содержания, которых нельзя причислить ни к минимальным, ни к максимальным нравственным требованиям.

Несколько иной точки зрения на соотношение права и нравственности придерживался В. Д. Спасович. Он считал, что право нельзя определить как минимум нравственности. Можно только сказать, что право, как целое, должно служить нравственным целям. Но это – требование идеала, которому действительность далеко не всегда соответствует, а нередко и противоречит. Право и нравственность – суть две различные области и по целям, и по сфере, и по характеру и средствам действия. Поэтому они никогда не могут слиться вместе или исчезнуть одна в другой.

Примечательно, что В. С. Соловьев и В. Д. Спасович, которых связывали между собой узы многолетней личной дружбы, зная о содержании своих взглядов и признавая их расхождение, поддерживали взаимоуважительные добрые отношения. Характерно, что монография В. С. Соловьева «Право и нравственность. Очерки из прикладной этики» посвящена В. Д. Спасовичу. Это посвящение начинается следующим теплым обращением к великому юристу, в котором В. С. Соловьев сам признает некоторое отличие своих взглядов от взглядов оппонента: «Вступая одиноким и плохо вооруженным волонтером в огромный и грозный стан юридической науки спешу укрыться под защиту *заслуженного вождя регулярных сил* (т. е. В. Д. Спасовича – курсив мой. – В. Ш.) в надежде на его справедливость и великодушие. Ваша справедливость не позволит Вам прилагать к философскому обсуждению правовых вопросов мерил профессиональной юриспруденции, а на Ваше Великодушие я рассчитываю, если общие условия моего труда отразились в каких-нибудь частных ошибках, которых можно было бы избежать при более тщательной и досужей обработке предмета.

В некоторых точках соприкосновения нравственной философии с правом *наши мысли не совпадают* (курсив мой. – В. Ш.) . Вы позволите мне забыть об этом теперь ради того «единства в необходимом» и тех взаимных чувств, которые нас связывают»¹⁶.

Это посвящение, выражающее глубокое уважение великого русского философа, связано, прежде всего, с тем, что именно В. Д. Спасович в своих трудах постоянно затрагивал проблемы соотношения права и нравственности. Своим первым в России «Учебником уголовного права» в либеральной атмосфере первых лет царствования Александра II положил начало активному обсуждению в русском обществе этико-правовых проблем и, в частности, проблемы соотношения права и нравственности, а также нравственной основы уголовного права и процесса – понятия справедливости.

В заключение следует отметить, что взаимоотношение права и нравственности не может быть выражено в какой-либо одной общей формуле. Оно всегда зависит от конкретных условий постоянно изменяющейся общественной жизни и поэтому представляется различным в различные моменты истории и у разных народов. Идеальное же их соотношение было бы таким, при котором при полной нейтральности права по отношению ко всем допускающим различие убеждений нравственным вопросам право проводило бы в жизнь только стоящие вне спора общепризнанные в данном обществе и в данное время нравственные принципы. Однако полное осуществление такого идеала при необычном разнообразии нравственных воззрений труднодостижимо. Тем не менее правоведы должны постоянно учитывать и изучать диалектическую взаимосвязь права и нравственности в целях эффективного совершенствования современного законодательства, поскольку нравственные нормы всегда играли и играют в нем значительную роль.

¹ См.: Radbruch G. Zarys filozofii prawa. Warszawa-Kraków, 1938. S. 65–70; Тихонравов Ю. В. Основы философии права: Учеб. пособие. М., 1997. С. 501.

² Tonelli G. Thomasius Christian // The Encyclopedia of Philosophy. New York; London, 1967. V. 8. P. 116–118; см.: также: История политических и правовых учений / Под ред. О. Э. Лейста. М., 1997. С. 197.

³ *Sibli M. Q.* Political Ideas and Ideologies. A History of Political Thought. New York, Harper and Row, 1970. P. 441–442; *Асмус В. Ф.* Иммануил Кант. М., 1973. С. 362–374.

⁴ Отец известного философа материалиста Людвиг Фейербаха (1804–1872).

⁵ *Трубецкой Е. Н.* Энциклопедия права. СПб., 1999. С. 43.

⁶ Безусловно осуществленное право (иногда) равносильно высшему бесправию (латинская поговорка).

⁷ *Бур М.* Фихте. М., 1965. С. 78–100.

⁸ *Трубецкой Е. Н.* Энциклопедия права. СПб., 1999. С. 34; *Быховский Б. Э.* Шопенгауэр. М., 1975. С. 108–126.

⁹ *Шопенгауэр А.* Мир как воля и представление. М., 1992. С. 315–329; *Шопенгауэр А.* Свобода воли и нравственность. М., 1992. С. 208–220.

¹⁰ *Еллинек Г.* Социально-этическое значение права, неправды и наказания. М., 1910. С. 48.

¹¹ *Новгородцев П. И.* Сочинения. М., 1995. С. 339; см. также: *Sibli M. Q.* Political Ideas and Ideologies. A History of Political Thought. New York, Harper & Row, 1970, P. 549–550; *Radbruch G.* Zarys filozofii prawa. Warszawa; Krakow, 1938. S. 53.

¹² *Соловьев В. С.* Право и нравственность. Очерки из прикладной этики. СПб., 1899. С. 27.

¹³ Там же. С. 23.

¹⁴ Там же. С. 23–24.

¹⁵ Там же. С. 33.

¹⁶ *Соловьев В. С.* Указ. соч. С. V.