

УДК 34.01

АНАЛИЗ СВЯЗИ ПРАВОВЫХ ДОКТРИН СЛАВЯНОФИЛОВ
И НЕМЕЦКОЙ ИСТОРИЧЕСКОЙ ШКОЛЫ ПРАВА

Н. Ю. Андреев

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 июня 2013 г.

Аннотация: *предпринимается попытка определить связь правовых доктрин славянофилов (А. С. Хомяков, И. С. Киреевский, братья Аксаковы, Ю. Ф. Самарин) и немецкой исторической школы права (Ф. К. фон Савиньи, Г.-Ф. Пухта). Основными направлениями сравнительно-правового исследования послужили взгляды ученых на правовые обычаи и роль народа (народного духа) в правотворчестве. Анализируются признаки универсализма и партикуляризма различных правовых доктрин.*

Ключевые слова: *славянофилы, немецкая историческая школа права, Ф. К. Савиньи, А. С. Хомяков, правовой обычай, народный дух, универсализм, партикуляризм.*

Abstract: *author tries to find connection between law doctrines of slavophiles (A. S. Homiyakov, I. S. Kireevsky, Aksakov brothers, Y. F. Samarina) and german historical law school (F. K. von Savigny, G.-F. Puhta). Comparative basis is their thought about customs and people participation in creation of law. Article contains analyze of universalism and particularism of their law doctrines.*

Key words: *slaviphiles, german historical law school, F. K. von Savigny, A. S. Homiyakov, custom, national spirit, universalism, particularism.*

Результаты сравнительно-правового исследования свидетельствуют о некотором сходстве правовых доктрин немецкой исторической школы (Ф. К. фон Савиньи, Г.-Ф. Пухта) и славянофилов (А. С. Хомяков, И. С. Киреевский, братья Аксаковы, Ю. Ф. Самарин и др.)¹. Наибольшее единство проявляется во взглядах представителей обеих школ относительно правовых обычаев, участия населения в правотворчестве.

По нашему мнению, несмотря на кажущееся внешнее сходство различие названных направлений консервативной мысли во взглядах на правовую обычай весьма существенно. Отличительные признаки подхода ученых к обсуждаемому вопросу не были предметом специального исследования. Представляется необходимым изучить унифицированные и дифференцированные подходы немецкой исторической школы и славянофилов к значимости правовых обычаев и роли населения в правотворческой деятельности. Результаты сравнительно-правового анализа, несомненно, будут способствовать углубленному пониманию отечественного и зарубежного учения о формах права и правотворческом процессе.

149

¹ См., например: Васильев А. А. Государственно-правовой идеал славянофилов. М., 2010. С. 200–201; Устрялов Н. В. Политическая доктрина славянофилов. Харбин, 1925. URL: http://lib.ru/POLITOLOG/ustrqlow.txt_with-big-pictures.html

На наш взгляд, подходы идеологов немецкой исторической школы права относительно форм и способов участия населения в правотворческой деятельности несколько отличаются друг от друга. В своем завершающем, итоговом, труде Ф. К. фон Савиньи предложил рассматривать позитивное законодательство как результат творческой деятельности самого народа. Ученый подчеркивал, что «позитивное право живет в общем сознании народа, а потому мы должны назвать его Народным правом»². По мнению мыслителя, «то, что творит позитивное право, есть народный дух», «закон есть орган народного права»³.

Г.-Ф. Пухта утверждал, что юридическое убеждение нации представляет собой «древнейший источник, даже как бы самое начало положительного права и науки»⁴. Будучи наиболее последовательным сторонником идей Савиньи, Г.-Ф. Пухта обращал внимание на то, что «оба источника права (непосредственное народное сознание и положительное законодательство) имеют равную силу»⁵.

В то же время исследования показывают, что если Г.-Ф. Пухта считал источником (способом) возникновения права не только народный дух (народное создание), но и закон (собственно позитивное право)⁶, то Ф. К. фон Савиньи полагал, что позитивное право воплощается в законе, обычае либо научном праве⁷. Однако и Пухта, и Савиньи не видели принципиальных отличий правовых обычаев от закона и утверждали, что в обоих источниках права проявляется некое право, нечто общее (народное) право (Ф. К. фон Савиньи).

Исходит ли это право от самого народа или из другого источника, Савиньи прямо не отвечал на этот вопрос, тогда как Пухта полагал, что «мы вовсе не сомневаемся в том, что право от Бога. Вопрос только в том, как проявляет его Бог. Мы утверждаем, что он в природу наций вложил силу создавать право»⁸.

Таким образом, по мнению известных немецких ученых, источником права в исторической школе права является Бог, но источником не прямым, а опосредованным: божественное начало только предоставляет возможность формировать право, но не создает его.

По утверждению Г.-Ф. Пухты, право тесно связано с религией и нравственностью и не должно им противоречить. Однако неверно закреплять нравственные и религиозные правила в рамках правовых норм: такое закрепление ограничит свободу совести⁹. Немецкий правовед писал о связи

² Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права / пер. с нем. Г. Жигулина ; под общ. ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М., 2011. Т. 1. С. 282.

³ Там же.

⁴ Пухта Г.-Ф. Курс римского гражданского права. М., 1874. Т. 2. С. 30–31.

⁵ Пухта Г.-Ф. Энциклопедия права // Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 452.

⁶ См.: Пухта Г.-Ф. Курс римского гражданского права. Т. 1. С. 33.

⁷ См., например: Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права. С. 295.

⁸ Пухта Г.-Ф. Курс римского гражданского права. Т. 1. С. 31.

⁹ См.: Там же.

права с нравственностью и религиозными нормами с множеством оговорок и условий, поэтому исходя из его учения нельзя утверждать о тесной взаимосвязи права и нравственности, религии.

Славянофильская правовая доктрина о праве, обычаях и нравственности отличается от немецкой школы, хотя и имеет некоторые общие черты.

Ключевым для славянофилов является разделение права (правды) на «внутреннюю» и «внешнюю» правду. А. С. Хомяков писал, что внешняя правда должна подчиняться внутренней правде. Под внутренней правдой основатель славянофильского течения понимал внутренний закон, признанную самим человеком нравственную обязанность¹⁰. Понятие обязанности, по мнению ученого, «находится в прямой зависимости от общего понятия человека о всечеловеческой или всемирной нравственной истине, ...разумное толкование о праве может основываться только на объявленных началах всемирного знания или верования, которые принимает такой-то или другой человек»¹¹. Алексей Степанович утверждал, что обычай есть закон, однако закон является внешним явлением, а обычай представляет собой внутреннюю силу, которая проникает «во всю жизнь народа, в совесть и мысль всех его членов»¹². Более того, целью закона является его превращение в обычай¹³. По мнению ученого, необходимо различать понятия «формальная законность» и «законность духовная, истинная»¹⁴. Мерилом законности изменения правовых обычаев должно служить «внутренне чувство народа»¹⁵.

Следует заметить, что славянофилы были глубоко верующими людьми. Так, известно, что А. С. Хомяков написал несколько богословских трактатов¹⁶, оказавших глубокое воздействие на читателей, а некоторые из них даже пересмотрели свои первоначальные религиозные взгляды после чтения названных источников¹⁷. И. В. Киреевский, не отличавшийся в молодости религиозной верой, стал впоследствии глубоко верующим человеком¹⁸.

¹⁰ См.: Хомяков А. С. Мнение иностранцев о России // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. М., 1900. Т. 1. С. 14.

¹¹ Хомяков А. С. По поводу Гумбольдта // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Изд. 3-е, доп. М., 1900. С. 164.

¹² Там же.

¹³ См.: Хомяков А. С. Мнение иностранцев о России // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 14.

¹⁴ Хомяков А. С. Мнение русских об иностранцах // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Изд. 3-е, доп. Т. 1. С. 54.

¹⁵ Хомяков А. С. К сербам. Послание из Москвы // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Изд. 3-е, доп. Т. 1. С. 395.

¹⁶ См.: Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Т. 1, 2.

¹⁷ См., например: Кошелев В. А. Алексей Степанович Хомяков, жизнеописание в документах, рассуждениях и разысканиях. М., 2000. С. 432.

¹⁸ См., например: Панфилов М. М. Ключ разума (духовный кодекс Ивана Киреевского) // Иван Киреевский : духовный путь в русской мысли XIX – XXI вв. (к 200-летию со дня рождения) : сб. науч. ст. М., 2007. С. 203–205.

Внутренний закон, внутренняя правда – это христианская истина, выраженная в заповедях. Христианская истина универсальна, т.е. не зависит от особенностей того или иного народа. Десять заповедей, которые, по нашему мнению, являются в конечном счете «внутренней правдой» славянофилов¹⁹, не зависят от того, какой народ им следует или не следует. Это означает, что «внутренняя правда» для всех одна и та же.

Помимо внутренней правды в славянофильской доктрине значительное внимание уделено правовым обычаям. И. В. Киреевский, слушавший лекции Ф. К. фон Савиньи и читавший его статьи в «Телеграфе»²⁰, наиболее близко к немецкой исторической школе права описывал появление позитивного права. Известный соотечественник писал, что «закон в России не сочинялся, но обыкновенно только записывался на бумаге, уже после того, как он сам собою образовался в понятиях народа и малопомалу, вынужденный необходимостью вещей, взошел в народные нравы и народный быт»²¹.

Изложенный вывод ученого сделан на основе исследования условий возникновения права на Руси допетровского периода. В дальнейшем, по мысли И. В. Киреевского, все изменилось, и законы перестали исходить из народного духа, а стали придумываться либо заимствоваться с Запада.

Таким образом, высказанные суждения российского ученого о возникновении позитивного законодательства на основе народного мировоззрения (народного духа) совпадают с известными взглядами Ф. К. фон Савиньи.

Однако понимание соотношения обычаев и законов, роли народа (народного духа) в формировании правовых норм многих славянофилов существенным образом отличается от известной доктрины немецкой исторической школы права. По убеждению И. С. Аксакова, закон является чем-то внешним, временным, а «самое «право» не есть нечто само для себя и по себе существующее: неспособное выразить полноту жизни и правды, оно должно иметь свои пределы и находиться, так сказать, в подчиненном отношении к жизни и к идее высшей нравственной справедливости»²². По мнению мыслителя, обычай соответствует мирскому, общественному началу, тогда как писанный закон – началу личному. Жизнь

¹⁹ Продуманные до конца нравственные обязанности как предельные понятия, если их понимать с христианских позиций, могут быть сформулированы в виде десяти заповедей. Следовательно, нравственная обязанность у славянофилов – это одна из десяти заповедей.

²⁰ См., например: *Киреевский И. В.* Письмо родным. 3/15 марта 1830 года // Киреевский И. В., Киреевский П. В. Полн. собр. соч. : в 4 т. Т. 3 : Письма и дневники / сост., примеч. и коммент. А. Ф. Мальшевского. Калуга, 2006. С. 44.

²¹ *Киреевский И. В.* О характере просвещения Европы и его отношения к просвещению России. Письмо к графу Е. Е. Комаровскому // Киреевский И. В., Киреевский П. В. Полн. собр. соч. Т. 1 : Философские и историко-публицистические работы. С. 110–111.

²² *Аксаков И. С.* Доктрина и органическая жизнь // Аксаков И. С. Соч. СПб., 1891. Т. 2. С. 20.

обычая, связанного с мировоззрением и нравственным развитием народа, разрушится, если его записать и возвести в статус закона. Законный обычай может оказаться отмирающим, практически не применяющимся источником (формой) права²³.

Представляется, что в трудах славянофилов отсутствуют прямые суждения о том, что правовые обычаи представляют собой внутреннюю правду. Вернее понимать выводы российских соотечественников об обычаях как о *выражении* внутренней правды. Так, на основании обычаев созывался и действовал сельский сход. А. С. Хомяков отмечал, что третейский суд, не стесненный формальным законом, действующий на основании обычая, помогает найти правду общую, человеческую, вечную (ученый противопоставлял ее внешней, временной правде)²⁴. Под общей правдой следует видеть также «внутреннюю» правду, о которой так часто говорили славянофилы.

Если обычай был бы частью «внутренней правды», то третейскому суду, и так действующему на основании обычая, вовсе не потребовалось бы длительного рассмотрения дела. Достаточно было бы узнать тот или иной обычай. То же самое мог бы сделать любой другой суд. Однако, по утверждению А. С. Хомякова, необходим именно третейский суд, не стесненный формальностями. Суд (обычный суд в нашем понимании) для А. С. Хомякова – не искание правды, а искание суда²⁵. Для основателя славянофильства третейский суд – это в первую очередь посредники, третьи. Поэтому, по мнению ученого, необходимы лица, которые совершенно не связаны с формальной, «внешней» правдой. Однако целью их деятельности является не определение какого-либо обычая: третьи – выходцы из народа, а обычай исходит от народа, значит, любой представитель народа должен знать его прекрасно. Определение формальной, «внешней» правды не является и целью деятельности третьих. Третьи ищут что-то другое – не обычай и не формальную правду. Третьи ищут «внутреннюю» правду, точнее, пытаются соотнести действия того или иного лица с требованиями «внутренней» правды и решить, кто из спорщиков прав, либо же вынести свое собственное решение, которое должно соответствовать «внутренней» правде. Таким образом, «внутренняя» правда не является обычаем, а составляет совокупность нравственных правил, христианских заповедей.

Правовой обычай, а не закон помогает найти «внутреннюю» правду, а точнее, соотнести какие-либо действия с нею. Обычай в славянофильской правовой доктрине очень близок к закону. Правовая система, по убеждению многих славянофилов, должна стремиться к «внутренней» правде, так как закон должен в конечном итоге стать правовым обычаем, близким к правде. Обычаи зависят от местных условий, жизни народа и

²³ См.: Аксаков И. С. О двух началах права, действующих в русской жизни : писанный закон и народный обычай // Аксаков И. С. Соч. : в 7 т. М., 1886. Т. 4. С. 648.

²⁴ См.: Хомяков А. С. О юридических вопросах // Хомяков А. С. Полн. собр. соч. Изд. 3-е, доп. Т. 3. С. 332–333.

²⁵ См.: Там же.

представляют собой выражение народных убеждений²⁶. Однако в их основе должна быть универсальная «внутренняя» правда. Таким образом, обычай занимает некое промежуточное положение между «внутренней» правдой и правдой «внешней», законом.

Наблюдаемая трехзвенная структура правды («внутренняя правда», обычай, «внешняя» правда) напоминает известную диалектическую триаду «тезис, антитезис, синтез». Однако если гегелевская триада эволюционна (нечто развивается, проходя через три указанные стадии), то славянофильская триада скорее подобна неоплатонической. В ней единое, идеальное бытие эманурует в инобытие, и каждая последующая ипостась становится все более и более ущербной, все более далекой от идеала. В славянофильской системе можно увидеть, что обычай занимает свое место после «внутренней» правды, и только затем следует «внешняя» правда, которая совсем неидеальна, формальна и нежизненна.

Для немецкой исторической школы права подход к правопониманию и правообразованию выглядит несколько иначе. По утверждению Ф. К. фон Савиньи, право имеет теснейшую связь с сущностью и характером народа, зависит от его существования, начинается вместе с народом и заканчивается одновременно с ним²⁷. Государство и право Ф. К. фон Савиньи рассматривал как творение народного духа. Немецкий цивилист мечтал о том, что законодательство и юридическое сословие обратятся к живому обычному праву, и германские народы обретут национальное право. По его мнению, обе формы позитивного права (обычай и закон) должны рассматриваться как равноценные. Однако в ряде случаев может потребоваться дополнение народного права законом. Материал права «порожден самим существом нации и ее истории»²⁸ и вырабатывается благодаря традиции²⁹. Традиция присуща тому или иному народу. Так, французское право (Кодекс Наполеона) не должно применяться в Германии, ибо не соответствует германскому народному духу³⁰. Иными словами, позитивное право одного государства не должно применяться в другом государстве, позитивное право одного народа не соответствует позитивному праву другого народа, потому что традиции одного народа отличаются от традиций другого народа³¹.

В правовой доктрине немецкой исторической школы права не совсем ясна связь христианских заповедей с основами нравственности. К сожалению, в трудах Г.-Ф. Пухты на это также нет утвердительного ответа. Предполагаем, что для немецкой исторической школы права главное

²⁶ См., например: Аксаков И. С. О праве обычном, игнорируемом нашими юристами // Аксаков И. С. О державности и вере. Минск, 2010. С. 33–35.

²⁷ См.: Савиньи Ф. К. фон. О призвании нашего времени к законодательству и юриспруденции // Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права. Т. 1. С. 133.

²⁸ Там же. С. 194, 296, 298.

²⁹ См.: Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права. Т. 1. С. 285.

³⁰ См.: Там же. С. 233–237.

³¹ См.: Там же. С. 286.

– это непротиворечие позитивного права нравственности без включения нравственности в систему права (правды). На наш взгляд, позитивное право (обычаи и законы) не должно противоречить основам морали, нормам нравственности.

Доктрина немецкой исторической школы права имеет связь с другой универсальной величиной – национальным и абсолютным духом. Национальный дух, по Ф. К. фон Савиньи и особенно по Г.-Ф. Пухте, является выражением абсолютного духа, заимствованным из гегелевской философской системы³². Аналогичные идеи высказывали и славянофилы, находившиеся под воздействием гегелевских идей³³. Они противостояли западникам, которые в глазах славянофилов выглядели «русскими иностранцами», пытавшимися стать европейцами. Славянофилы утверждали, что только будучи русскими, русские смогут добиться общезначимых для человечества результатов³⁴.

Таким образом, в основе правовых доктрин немецкой исторической школы права и славянофилов лежат универсальные принципы. Для Ф. К. фон Савиньи и Г.-Ф. Пухты – это связь национального и абсолютного духа, выражение абсолютного духа через национальный. Универсально требование следовать национальному духу при законодотворчестве. Однако национальный дух каждого народа уникален, поэтому неповторимы обычаи и законы каждого государства. В славянофильской доктрине «правды» (права) как универсальное явление рассматривается «внутренняя правда».

Сравнительно-правовой анализ исследования позволил сделать следующие выводы:

1. Славянофилам были известны идеи немецкой исторической школы права, оказавшие на них (особенно на И. В. Киреевского) значительное влияние.

2. Сходство правовых доктрин исторической школы права и славянофилов прослеживается в подходе к правовому обычаю как выражению народных убеждений. Обычай и закон для обоих направлений представляют собой две формы права, имеют признаки нормативности и законности. И славянофилы, и последователи Ф. К. фон Савиньи испытали заметное влияние гегелевской философии.

3. Для исторической школы права обычай и закон – равноправные источники права, основанные на национальном духе. Между правовыми обычаями, законом и нравственными, религиозными нормами прослеживается определенная связь, но эта связь не «должна противоречить нравственности».

³² См. подробнее: *Асламов Н. Е.* Философия истории немецкой исторической школы права : дис. ... канд. филос. наук. М., 2012. С. 75.

³³ К примеру, И. С. Аксаков считался настоящим гегельянцем: в молодости его больше интересовали труды и идеи Гегеля, чем христианство.

³⁴ См., например: *Аксаков И. С.* Возврат к народной жизни путем самосознания // Аксаков И. С. О державности и вере. Минск, 2010. С. 3–7.

4. В славянофильской правовой доктрине нравственность (христианские заповеди) является «внутренней» правдой, а значит, частью права. Обычай занимает промежуточное положение между «внутренней» и «внешней» правдой, в то время как закон является формальной, «внешней» правдой. При этом закон является наименее совершенной (по сравнению с нравственностью) формой правды (права).

Воронежский государственный университет

Андреев Н. Ю., аспирант кафедры теории и истории государства и права

E-mail: wredig@rambler. ru

Тел.: 8-920-401-17-86

Voronezh State University

Andreev N. Yu., Post-graduate Student of the Theory and History of State and Law Department

E-mail: wredig@rambler. ru

Tel.: 8-920-401-17-86