

## I. ПРИНЦИПЫ И ЦЕННОСТИ В ПРАВЕ: ДОКТРИНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

---

---

УДК 340.1

**Е. В. Тимошина**

### Нормативность принципов права<sup>1</sup>

*Обсуждается проблема нормативности правовых принципов, показывает различные варианты ее решения и их неудовлетворительность как с теоретической, так и с практической точки зрения. Предлагается понимать правовые принципы как категорические (безусловные) нормы высокой степени абстрактности, имеющие предоставительно-обязывающий характер.*

**Ключевые слова:** принципы права, нормативность права, объективность права, действительность права.

*The author discusses the problem of normativity of legal principles and shows different variants of its solution and their fallacy both from theoretical and practical points of view. Au-*

---

© Тимошина Е. В., 2020

<sup>1</sup> Публикация подготовлена в рамках поддержанного Российским фондом фундаментальных исследований научного проекта № 18-011-01195 «Действительность и действенность права: теоретические модели и стратегии судебной аргументации».

*thor's proposition is to understand legal principles as categorical (unconditional) norms of a high degree of abstractness, having a imperative-attributive character.*

**Key words:** legal principles, normativity of law, objectivity of law, validity of law.

1. Понятие правовых принципов не является в доктрине определенным — в отличие от нормы права, которая, как бы ее ни понимали, предоставляет права, возлагает обязанности (пассивные/активные/претерпевания), наделяет полномочиями. Когда мы обращаемся к понятию правового принципа, то чаще всего встречаем определения принципов как руководящих идей, общих или исходных начал, смысла законодательства. Таким образом, в системе права существует некое образование — «сгусток правовой ткани» (С. С. Алексеев), которое как будто бы превосходит по своему значению нормы, но при этом юридическая действительность принципов, их обязывающая сила, их нормативность представляют собой *загадку*. Если это всего лишь «идеи» или «начала», то к чему в юридическом смысле они могут обязывать? Не являются ли они при таком их понимании некими благими пожеланиями, обязательность которых постулируется исключительно силой научной мысли? Иными словами, какова природа их нормативности по сравнению с нормативностью правовых норм?

2. Начиная, по крайней мере, с Р. Иеринга утрачивается понимание деонтологической природы правовых норм, и они все чаще рассматриваются как удобопревратные телеологические суждения. Принципы права (и интерпретируемые в качестве принципов права человека) превращаются в прагматические «соображения, которые могут быть вытеснены другими соображениями» [7, р. 57], то есть в соображения о том, какая цель какие средства оправдывает. Правовой принцип воспринимается не более чем изменчивый социальный конструкт, который, однако, не может при таком его понимании выполнить функцию каркаса правовой системы.

Удобопревертанный характер правовых принципов приобретает критическое значение в судебной практике. Так, Европейский суд по правам человека, реализуя доктрину эволютивного толкования, осуществляет приспособление, адаптацию устаревшего содержания принципов Конвенции о защите прав человека и основных свобод к меняющимся потребностям европейского общества. Однако насколько далеко можно зайти в удовлетворении социальных запросов и учете современных реалий? Очевидно, что зависимость содержания принципов права от выражаемых (или формируемых?) Судом текущих запросов общества превращает правовой принцип в воск, который тает и меняет форму под жарким дыханием разнообразных интересов [5, с. 381].

3. Можно выделить три ключевые проблемы доктрины правовых принципов:

- 1) *объективности* правовых принципов и того, как их объективность может быть обоснована;
- 2) *нормативности* правовых принципов и обоснования их нормативности;
- 3) *правового содержания* правовых принципов, то есть того, что собственно сообщает им правовое содержание.

В конечном счете можно сказать, что эти три вопроса образуют проблему *действительности* правовых принципов, то есть проблему объяснения того, почему они являются юридически обязывающими.

4. В обсуждении названных вопросов принимают участие две традиции правовой мысли — *естественно-правовая*, рассматривающая право как *идею*, и *юспозитивистская*, для которой право есть *факт*. Юридический позитивизм так или иначе связывает действительность правовых принципов с их надлежащим установлением. Таким образом решается проблема их *нормативности*, однако юспозитивизму не удается обосновать *объективность* правовых принципов: являясь частью позитивного права, они обладают свойством волеустановленности, рукотворности, сделанности. Юснатурализм ре-

шает проблему *объективности* правовых принципов, допуская их существование как объективных идеальных сущностей — идей (в духе платоновского реализма), однако проблемой становится обоснование их *нормативности*, юридической обязательности. В этом аспекте доктрина правовых принципов в известном смысле напоминает «тришкин кафтан», когда «латание» одной теоретической «дыры» приводит к образованию новой. Кроме того, и в юспозитивистском, и в естественно-правовом варианте обсуждения проблемы правовых принципов не решенным остается вопрос их собственно *правового содержания*: юридический позитивизм, как известно, исходит из того, что «абсолютно любое содержание может быть правом» [2, с. 246], а следовательно, справедливость/несправедливость содержания права никак не влияет на его действительность [2, с. 535]; юснатурализм сводит содержание права к его моральной обоснованности, этическому минимуму, настаивая на том, что «абсолютно несправедливое право не есть право» [6], то есть юридически недействительно.

5. Решение проблемы *правового содержания* принципов права предлагает либертарная теория права, согласно которой право имеет свое собственное содержание, не сводимое ни к нравственным требованиям, ни к принуждению. Либертарной теории права, по мнению ее автора, удалось превзойти противоречия юснатурализма и юридического позитивизма и осуществить синтез их достижений — на этом основании В. С. Нерсесянц характеризовал разработанное им юридическое правопонимание как синтетическое [4, с. 33].

В решении проблемы *объективности* принципов права либертарная теория права разделяет позицию классического естественно-правового подхода: принцип формального равенства есть объективная идеальная сущность, бытийствующая до позитивного права, *наряду* с ним и существующая, являющаяся в нем. Принцип формального равенства бытийствует как долженствование: 1) имеет прескриптивный смысл, определяя требования к позитивному праву; 2) выполняет критиче-

скую функцию, выступая «как масштаб и критерий для проверки и оценки правового качества различных практически действующих систем и типов позитивного права» [4, с. 39]; 3) является правовым идеалом. Таким образом, либертарная теория права исходит из позиции онтологического реализма платоновского типа, приписывая нормативную функцию сущности (идее), бытие которой рассматривается как объективное и универсальное. Вместе с тем выражающий сущность права принцип формального равенства выступает специфическим правовым принципом — раскрывая свое содержание в позитивном праве, он тем самым сущностно определяет *правовое содержание* позитивного права и его *нормативность*.

6. Концепция правовых принципов, изложенная в докторской диссертации А.В. Коновалова, прежде всего направлена против релятивистского их понимания: «Концепция, в соответствии с которой принципы права детерминированы актуальным состоянием общества, запросом последнего на конкретные модели организации общественных отношений и, как следствие, содержанием позитивного законодательства, оценивается нами как системно неправильная» [3, с. 246]. Проблема *объективности* принципов права решается традиционно для естественно-правового подхода: они уподобляются платоновским эйдосам [3, с. 262], рассматриваются как «объективные вечные идеи», которые «транслируются в реальный ... мир, задавая оптимальные параметры его существования» [3, с. 181]. Как таковые они выражают «закономерности существования человека и общества» [3, с. 233], представляют собой «совокупность наилучших подходов, основанных на онтологических свойствах человека и закономерностях его существования в социуме и ... являющихся основой для наиболее эффективных практик обустройства общественных отношений» [3, с. 244].

Принципы права как «объективное нематериальное явление, отличающееся непреходящей стабильностью и не претерпевающее воздействия текущих общественных и экономиче-

ских обстоятельств», существуют, обладают действительностью, безотносительно к их позитивации. Позитивное право, будь то законодательство, судебная практика или правовая доктрина, есть лишь более или менее удачная их интерпретация в условиях данного текущего момента [3, с. 253]. Человек открывает, постигает объективно существующие принципы права, но не создает их.

Если проблема обоснования объективности правовых принципах была таким образом решена, то проблема обоснования их нормативности и правового содержания не получила удовлетворительного решения. В определении принципа права как «объективных, универсальных, глобальных идей о наиболее эффективной организации *правового* аспекта общественного устройства, отражающих объективные свойства природы людей и объективные закономерности социального взаимодействия» [3, с. 283], мы имеем дело, по крайней мере, с тавтологией. Если идея эффективной организации правового аспекта общественного устройства будет правовым принципом, то идея, определяющая нравственные аспекты, — нравственным принципом, эстетические — эстетическим и т. д. Однако в чем состоит собственно *правовое содержание* этой идеи? Этот вопрос остался без ответа.

Проблема *нормативности* принципов права получила противоречивое решение. С *одной стороны*, А. В. Коновалов указывает, что принцип права «устанавливает *модель поведения*, которая наилучшим образом подходит природе человека, гарантирует его безопасное и благополучное существование, реализацию им своего предназначения» [3, с. 309]. Но право устанавливает такие модели поведения в виде норм права, предоставляя права, возлагая обязанности, наделяя полномочиями. Но А. В. Коновалов считает, что принцип права не является нормой права [3, с. 272]. Поэтому, с *другой стороны*, он утверждает, что принципы права предлагают не модель поведения, а *общее направление подбора такой модели* [3, с. 272]. Таким образом, для того чтобы обосновать норматив-

ность правового принципа, предлагается признать, что принцип устанавливает модель поведения. Однако в этом случае он отождествляется с нормой позитивного права, что противоречит исходной позиции. Тогда автор вынужден признать, что правовые принципы не предлагают моделей поведения, но в итоге остается не решенной проблема их нормативности, особенно с учетом того, что, хотя принципы права «выступают по отношению к позитивному праву явлением другого порядка», но они «не образуют собой альтернативную позитивному праву систему», то есть, надо полагать, обладают нормативностью только вследствие их позитивации — «посредством присутствия сути и духа своего содержания *в текстах его норм*, будучи либо напрямую закрепленными в этих текстах, либо “растворенными” в том законодательном массиве, который восходит к объективным принципам» [3, с. 293]. Однако это вновь обнаруживает противоречие с исходной позицией, состоящей в том, что принципы права обладают действительностью независимо от их позитивации.

7. Общие принципы права могут быть рассмотрены как категорические (безусловные) нормы высокой степени абстрактности, имеющие предоставительно-обязывающий характер.

Они являются *категорическими (безусловными) нормами* постольку, поскольку не имеют гипотезы в качестве условия своего действия. Кроме того, в логической структуре правовых принципов отсутствует санкция, что позволяет классифицировать их по данному основанию и как *незащищенные нормы*. В этом смысле правовые принципы как категорические — безусловные и незащищенные — нормы становятся выражением чистой *нормативной* мотивации, исключаяющей мотивы «*потому что*» и «*для того чтобы*» при исполнении предписываемой правовым принципом обязанности: *N.* обязан *не «потому что»* (основание обязанности — гипотеза) и *не «для того чтобы»* (последствие неисполнения обязанности — санкция); эта абсолютная обязанность может быть описана

только при помощи тавтологического утверждения «*N.* обязан, потому что обязан». Такие обязанности абсолютны (безусловны) в том смысле, что связываются с самим существованием (экзистенцией) человека и, являясь выражением чистой нормативной мотивации, не требуют привлечения каких-либо вспомогательных мотивационных механизмов (например, в виде угрозы наступления неблагоприятных последствий), то есть действуют безусловно, представляя собой абсолютные запреты умалять достоинство человека, устанавливать необоснованные различия в правовом статусе или действовать недобросовестно.

Правовые принципы, как и ординарные нормы, имеют *предоставительно-обязывающий* характер — это *нормы высокой степени абстрактности*; иными словами, различие между правовыми принципами и ординарными нормами является не абсолютным (наличие либо отсутствие какого-либо признака), а относительным (различие в степени абстрактности). Правовые принципы выполняют в нормативной системе функцию основы: они предусматривают решение сложного случая, что дает возможность решать все элементарные случаи, из которых состоит данный сложный случай [1, с. 109]. Таким образом, принципы права имеют не телеологическую, а нормативную природу и отличаются от ординарных норм степенью абстрактности, структурой и интенсивностью нормативной мотивации.

### Список литературы

1. Альчуррон К.Э., Булыгин Е.В., Герденфорс П., Макинсон Д. Нормативные системы // «Нормативные системы» и другие работы по философии права и логике норм / под ред. Е.Н. Лисанюк. СПб., 2013.
2. Кельзен Г. Чистое учение о праве. 2-е изд. / пер. с нем. М.В. Антонова и С.В. Лёзова. СПб., 2015.
3. Коновалов А.В. Принципы гражданского права: методологические и практические аспекты исследования : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2019.



4. *Нерсесянц В. С.* Общая теория права и государства : учебник для вузов. М., 2004.

5. *Петражицкий Л. И.* *Bona fides* в гражданском праве. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права. СПб., 1897.

6. *Радбрух Г.* Законное неправо и надзаконное право // *Философия права* / пер. с нем. Ю. М. Юмашева. М., 2004. С. 228—238.

7. *Alexy R.* *Theory of Constitutional Rights*. Oxford, 2002.

#### Об авторе

*Тимошина Елена Владимировна*, д-р юрид. наук, доц., профессор Санкт-Петербургского государственного университета.

E-mail: e.timoshina@spbu.ru

УДК 340.132

#### *В. В. Денисенко*

#### Принцип делиберативности в отечественной правовой системе<sup>1</sup>

*Рассматривается принцип делиберативности в отечественной правовой системе. Проводится анализ исторической эволюции современных правовых систем и развития делиберативных процедур в праве. Обосновывается связь между делиберативными процедурами в правовой системе и расширением предмета правового регулирования. Раскрыты основные делиберативные процедуры в публичном и частном праве.*

**Ключевые слова:** сущность права, коммуникативная теория права, делиберативная демократия, юридикация общества, формальное равенство, эффективность правового регулирования.

---

© Денисенко В. В., 2020

<sup>1</sup> Публикация подготовлена в рамках поддержанного РФФИ научного проекта № 19-011-00796.