

Семенов Н.С.

ТАБИГЫЙ УКУКТУК КӨЙГӨЙЛӨРҮ

Семенов Н.С.

ПРОБЛЕМЫ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА

N.S. Semenov

PROBLEMS OF NATURAL LAW

УДК: 340,122

В статье приводится изучение проблем естественного права и их решений.

Ключевые слова: естественное право, проблемы, свобода.

This article discusses problems of natural law and its solution.

Key words: natural law, problems, liberty.

Изучая проблемы естественного права, приходишь к мысли, что эти проблемы не однородны по своей структуре. Положительной стороной изучения вопроса естественного права, является его обширность с позиции теории, выраженной в праве, философии, истории, религии. Также имеется обильный практический опыт на базе перехода от естественного права к позитивному праву. Например: нормы конституции Кыргызской Республики статья 16 «Права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Права и свободы являются высшей ценностью» и статья 21 «каждый имеет неотъемлемое право на жизнь. Никто не может быть произвольно лишен жизни.» [1] - это и есть прямая отсылка к естественному праву, так как у каждого человека, рожденного на любой территории имеются от рождения права и свободы, которые гарантируются правом и государством.

С другой стороны в естественном праве присутствуют моменты игнорирования позитивного права (первая проблема естественного права), как права закрепленного на законодательном уровне, таким вопросом является заключения брака. На основании статьи 11 Семейного Кодекса КР, где «брак заключается в органах записи актов гражданского состояния, а в случаях, предусмотренным законом, - в органах местного самоуправления, дипломатических представительствах и консульских учреждениях КР, находящихся на территории иностранного государства». А именно брак – это государственная регистрация, со дня которой возникают права и обязанности супругов. Наши граждане нередко обращаются к обычаям и заключают обряд «нике», который не имеет юридического основания, что и приводит к возникновению коллизий. Государство должно просвещать своих граждан по таким вопросам. Правовые мусульмане ссылаются на страны ближнего востока, которые относятся к Мусульманской правовой системе, что там есть Никах. Никах – это брак по мусульманскому праву, где брак есть договор, по

которому у арабов жених покупал у отца или других родственников с отцовской стороны невесту, а невеста являлась предметом договора. «По мнению Шафии, женщина не может явиться действующим лицом при заключении брачного договора, а должна иметь представителем своего попечителя (веляя). Таковыми являются юридически ее совершеннолетние родственники (асабат) в восходящей и боковых линиях в том порядке, в каком они наследуют». Если асабата нет или он не подходит под соответствующие требования, эту роль берет на себя представитель государства, способный представлять интересы женщины. Более того лица вступающие в брак не должны состоять в кровном родстве до 3 степени (включая восходящие, нисходящие и родственные линии) [4 – с.134-135]. Ван ден Берг описывает, что согласие на вступление в брак (Никах) от девушки не требуется, но если она вступает повторно в брак, то тогда она должна выразить свое согласие на вступление в брак [4 – с.137].

Если перевести выше сказанное, данное правовое понятие в современный мир, то получится следующее – 1) данный правовой момент действует в странах, где существует мусульманская правовая семья. 2) вопрос Никах на законодательном уровне в Кыргызской Республике не закреплен, где не может быть и речи его правовой основе. При этом духовенство Кыргызстана заявляет, что такой брак «Нике» легитимен. Отсюда и следующая проблема понижение порога брачного возраста с 18 лет или при наличии уважительных причин и просьбам лиц вступающих брак возможен минимальный порог до 17 лет (статья 14 Семейного Кодекса КР); по требованиям имамов вступление в брак по факту понижается до 14-15 лет, что может привести к угрозам жизни, к возможности риска жестокого обращения и снижения уровня общего развития, как отдельных групп, так и общества в целом. Естественное право, конечно же, олицетворяет собой право на жизнь, право на создание семьи (размножение), право на свободу действий, но следует синхронизировать естественное право с позитивным правом. Если не будет этой синхронизации, будут перекосы в обществе, а затем и возникнут не решаемые проблемы. Кыргызская Республика – это светское государство, а не теократическое, соответственно ни одна религия не может быть государственной, а ее представители не могут навязывать гражданам свои нормы и условия.

Вторая крупная проблема - это понятия свободы. Свобода – возможность определенного действия субъектом права. Российский правовед Венгеров А.Б. характеризует свободу (равенство и собственность) в рамках естественно-правовой теории XVII-XVIII вв. как «идеологическим обоснованием революционных акций молодой буржуазии, рвущейся к власти» [5 – с.42]. В настоящее время «свобода слова, свобода средств массовой информации, т.е. отсутствие цензуры, вмешательства государственных органов в творческую деятельность телевизионных журналистов в республиканских обществах приводит подчас при некомпетентном, безнравственном ее использовании к злоупотреблению ею.» [5 – с.68], т.е. под предлогом свободы и отсутствие какой-либо цензуры человек вознамерился очернить или оболгать любого, не прибегая к фактам и обоснованиям. Данная проблема является наиболее острой в обществе, так как общество просто поглощает информацию и не намеренно, приостановить ее информационный поток. Отсюда следует следующий пробел в Законе Кыргызской Республики «О доступе к информации, находящейся в ведении государственных органов и органов местного самоуправления КР», об мотивации и обосновании запрашиваемой информации. Данный Закон КР регулирует отношения между государственными структурами с одной стороны и физическими и юридическими лицами с другой в доступе к информации государственных структур. Любое физическое или юридическое лицо способно сделать запрос по получению необходимой информации, за исключением ограничения доступа к информации, т.е. конфиденциальной информацией (служебной, государственной, коммерческой, профессиональной и частной тайн). Но в Законе КР не прописана мотивация и обоснование информации, а именно для чего субъект права вознамерился получить эту информацию? Выдвигаю предложение, что в целях снижения хулиганства и корыстных интересах отдельных лиц необходимо прописать обязательное обоснование в самом запросе о доступе к информации (цель запроса и для чего эта информация будет использоваться). Естественное право в свою очередь, выражает собой всеобщую осведомленность по тем или иным вопросам (право на информацию – как принцип естественного права), но не следует забывать, что интересы у каждого субъекта права разные.

Третья проблема – противоречия естественного права и позитивного права. Снижение возможных противоречий между естественным правом и позитивным правом предложил академик Нерсесянц В.С. Он выработал новый тип правопонимания. Правопонимание – это идея о праве и его модели. И отвечает на следующие вопросы - Что такое право? Как оно работает? Для чего оно нужно. Новый тип правопонимания – либертарно-юридический, основанный на принципе формального равенства. Формальное равенство – это абстракция или абстрагируемое общее представление о праве, которое

позволит соединить общность понимания с основными принципами.

Правопонимание по Нерсесянцу В.С. делится на следующие типы:

1) Легистский (от латинского *lex* – закон, *lexis* – законность) – «право есть произвольный продукт государства, его приказ». Пренебрежение человеческими правами и свободами, где человек лишь единица, с которой не следует считаться. Государство с его институтами стоит выше человека. Применяется при авторитарных политических режимах, с явными императивными установками. Легизм отрицает естественно-правовой тип правопонимания, только жесткое соблюдения писанных норм, приказов изданных государственными институтами.

2) Естественно-правовой (юснатуралистский) – право данное человеку с рождения и оно является формообразующий для государства. Природное равенство и свобода всех людей. Отсюда и принципы – право на жизнь, на равенство, свободу, реализацию своих потребностей и т.д. Формирование общих человеческих понятий о праве и свободе. Юснатуралисты считают, позитивное право искусственным, так как оно создано человеком, и должно быть после естественного права.

3) Либертарно-юридический (от латинского *libertas* - свобода) – формальное равенство, существующие при трех основных компонентах:

А) всеобщая равная мера (норма);

В) формальная свобода всех адресатов этой регулятивной меры (нормы);

С) всеобщая справедливость этой одинаково равной для всех формы регуляции.

Либертарно-юридический тип правопонимания – это соотношение правовой сущности (формальное равенство – внутренняя часть) с правовым явлением (общеобязательным законом – внешняя часть). Нерсесянц В.С. предлагает синтез легистского (позитивного права) и юснатуралистского (естественного права), как наиболее рационального и объективного типа правопонимания, который соединил в себе писанные и неписанные нормы. До академика Нерсесянца В.С. о возможности синтеза позитивного и естественного права писал правовед Российской Империи Петражицкий Л.И., где синтезом служила общая унификацией понимания права и состояла она из следующих тенденций: [8 – с.148,151].

1) Тенденция развития единого шаблона норм (признание общих правил поведения; выведение конкретных прав и обязанностей);

2) Тенденция точной определенности содержания и объема правовых представлений и понятий (Формирование общего содержания и объема понимания правовых понятий);

3) Стремление права к достижению контролируемости и доказуемости релевантных фактов (Предупреждение разногласий и конфликтов; убиение тех разногласий, которые не подлежат проверке и объективному правовому восприятию);

4) Унификация конкретных правоотношений. Явление суда и связь его с императивно-атрибутивной природой правовой психики (Обращение сторон в суд, где суд выносит свое решение, и становится – третьим мнением, обязательным для двух противоположных истца и ответчика).

Петражицкий Л.И. описывал возможность унификации правовых норм как процесс нахождения нравственности между естественным и позитивным правом. Нравственность служила мерилем регуляции общественных отношений (через нравственность и право можно обращаться к свободной воле человека) [8 – с.105], но нравственность может служить обратной стороной разграничения свободы одних от свободы других, в рамках правового поля. Пример: Украина, где для провластных сил деятель Бандера С.А. – это национальный герой и защитник Украины, один из идеологов Украинского национализма, а для других – каратель и убийца. Одни ставят памятники, организуют факельные шествия, переименовывают улицы в честь него, при этом снося и разрушая памятники по всей территории страны Ленина В.И., при котором образовалась Украинская ССР (на 1917-1918 гг. Украина представляла собой 4 отдельные Республики – Украинская Народная Республика «УНР», Донецко-Криворожская Республика «ДКР», Крымская Республика и Одесская Республика)[10]. 10 марта 1919 года принимается Конституция Украинской ССР, а 30 декабря 1922 года подписывается договор об образовании СССР. Украинский правовед, доктор юридических наук Макарчук Владимир поясняет, что повышения уровня Украинской ССР во время Сталина И.В. на арене Организации Объединенных Наций и принятия ее отдельным самостоятельным субъектом права, служило не для шатаний национальных идей и свобод, националистически настроенных групп по средством своей идеи нравственности, а для повышения уровня Украинской ССР на мировой арене, где Украинская ССР «де-юре новый субъект международного права, который тем самым получил возможность в дальнейшем в качестве суверенного государства самостоятельно повышать осуществлять защиту своих внешнеполитических интересов» [9 – с.423], но в силу политических интересов и особенностей времен холодной войны Украинская ССР не смогла реализовать свое право, на внешнюю самостоятельность. В настоящее время в связи с гражданской войной между Украиной и Донецкой Народной Республикой, Луганской Народной Республикой понятия нравственности настолько разные, что говорить о единении интересов, не приходится. Политическая власть Украины, заверяет, что у простого народа Донбасса нет прав на свое выражение (вопрос о федерализации страны, с расширением права на русский язык, выборность органов местного самоуправления, вопросы налоговых отчислений и т.д.), а лишь имеется воля Киева, и не больше, где и применяется Легистский тип правопонимания, при переделывании человеческих прав и свобод, в дополнении к этому с чистейшим

авторитаризмом власти. Не признается референдум в Крыму, а понятие референдум (всенародное голосование) – это одна из основ естественного права, идеологи которой бились за такую возможность. Происходили революции, войны, потрясения, чтобы была возможность организации референдума. Тогда следует пересмотреть вопрос научных школ и их явлений. Научная школа – это совокупность научных взглядов по тому или иному вопросу. Признаки научной школы являются: [11]

- теоретическая;
- методологическая;
- кадровая (идеологи/учителя и последователи);
- отсутствие географических границ;
- этическая (отсутствие административного давления, открытость для инициатив, открытая поддержка молодежи, открытость для всех желающих, моральный критерий и нравственность).

Макарчук Владимир выделяет четыре методологических подхода по изучению западных земель Украины: украинские националисты-государственники, польские националисты-государственники, западно-демократические и советская, а затем постсоветская научная школы [9 – с.12]. Соответственно парадигма развития у этих школ разная и признание той или иной территории входящей в состав Украины, диаметрально отличается друг от друга, так же как к использованию правовых источников и их результатов. Если идти объективным путем, то следует вернуться до времени Великой октябрьской революции и Февральской революции и изучить вопрос украинских земель по картографии границ Российской Империи на 1914 год, где Украина представлена в виде губерний Российской Империи. Если руководствоваться польской научной школой, то в состав Польши на 1922 год отошла Западная Украина (где она и должна быть, по мнению Польши – пример иск польского гражданина Ежи Броневского поданного 22 июня 2004 года в Европейский суд по правам человека, с целью компенсации потерянного имущества в Львове, в то время, когда территория Западной Украины была в составе Польши, т.е. до 1939 года, на сумму 85 тыс. евро. Европейский суд по правам человека удовлетворил данный иск. Такие же претензии могут выставить свыше 85 тыс. поляков [9 – с.7]), если говорить про западную научную школу то в 1918 году Румыния забрала (оккупировала) территорию Северной Буковины и Бессарабии, которая тоже считает, что так и должно быть, а СССР затем опять возвращал эти территории под свою юрисдикцию. Тогда надо вернуть территории соседям, в том числе Закарпатье, которое было отнято у Чехословацкой Республики в 1945 году, и честно его разделить ее между нынешней Словацкой Республикой и Венгрией. Чтобы такого раскола не происходило необходимо учесть интересы местного населения (всех этнических групп) Украины и реализовать их на практике, но, ни как не отрицать, что гражданской войны нет, что лишь на Востоке Украины проходит

«антитеррористическая операция» инициированная государственной властью.

Возможным выходом из проблем естественного права может быть применение понятие справедливость. Правовед Кыргызской Республики Ганиева Т.И. описывает понятие - справедливость в работе Жусупа Баласагына «Благодатное знание», где приводит структуру справедливого правителя государства, который должен иметь свои добродетели: доброта, разум, законность и особенно справедливая форма правления в государстве. Справедливость служит опорой для общества, его развитием и процветанием. Жусуп Баласагын отрицал тираническую форму правления, направленную на достижения благ только одного субъекта – правителя. Не маловажную роль в достижении справедливости служит мораль и система ценностей самого человека. Жусуп Баласагын выделяет понятие исполнение закона, как основного фактора работы правовой системы государства.

Следует отметить, что проблемы естественного права существуют, и будут существовать в мире, в том числе понятия нравственности в принятии политических решений, противоречие естественного и позитивного права, наличие общих множественных противоречий по научным школам, различные подходы к понятию нравственности и свободы. Свобода - это понятие условное, как в том числе и суть, которая является субъективным фактором, базирующийся на осознании правовых концепций, при этом она разная для каждого индивида (в том числе ее восприятие и понимание). Только синтез естественного права с позитивным правом позволит преодолеть трудности и выработать общее понимание вещей, а затем и решение правовых проблем,

как на постсоветском пространстве, так и во всем мире.

Литература:

1. Конституция Кыргызской Республики. Принята референдумом (всенародным голосованием) 27 июня 2010 года, введена в действие Законом КР от 27 июня 2010 года. Издательство «Академия». Бишкек 2010 г.;
2. Семейный Кодекс Кыргызской Республики. Принят от 30 августа 2003 года №201;
3. Закон Кыргызской Республики «О доступе к информации, находящейся в ведении государственных органов и органов местного самоуправления КР». Принят от 28 декабря 2006 года №213;
4. Ван ден Берг.//Основные начала мусульманского права согласно учению имама Абу Ханифы и Шафии. М.: Наталис. 2005. – с.134-135, 137;
5. Венгеров А.П.//Теория государства и права. М.: Юриспруденция. 2000. – с. 42, 68;
6. Ганиева Т.И.//Некоторые вопросы законности и государственного управления в трактате «Благодатное знание» Жусупа Баласагына. Известия вузов Кыргызстана. Бишкек. № 7. 2015.;
7. Нерсесянц В.С.//Философия права. М.: Норма, Инфра-М. 2011. – с. 20, 28, 36;
8. Петражицкий Л.И.//Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб.: Лань. 2000. с – 148, 151, 105;
9. Макарчук Владимир.//Государственно-территориальный статус западно-украинских земель в период Второй мировой войны. М.: Фонд «Историческая память». 2010. с.- 423, 12, 7.
10. Электронный ресурс// Центр политического маркетинга. Политтехнологии. <http://Stoyaking.org.ua/2013/11/kak-formirovalis-granicy-ukrainy/>;
11. Электронный ресурс//Институт социологии Российской академия наук. Круглый стол «Размышления о научной школе» С.5 http://www.isras.ru/_publ.html?id=3059;

Рецензент: к.ю.н., доцент Курманалиева А.А.