

Д.М. Азми

СИСТЕМА ПРАВА И ЕЕ СТРОЕНИЕ: МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ И РЕШЕНИЯ

ЮСТИЦ  **ИНФОРМ**

Дина Азми

**Система права и ее
строение: методологические
подходы и решения**

«Юстицинформ»

2014

Азми Д. М.

Система права и ее строение: методологические подходы и решения / Д. М. Азми — «Юстицинформ», 2014

ISBN 978-5-7205-1209-5

Монография посвящена исследованию системы права и ее структуры (строения). В работе рассматриваются различные методологические подходы и решения этой проблемы. Автор основательно исследованы и оценены научные позиции по вопросу о системе права и ее строении. В монографии уделено внимание современному состоянию теоретических разработок в области системы права, в т. ч. анализу взаимосвязи вопросов системы права и систематизации нормативного правового материала. Автор работы выявляет и обосновывает новые аспекты строения системы права, демонстрирует их теоретическое и практическое значение.

ISBN 978-5-7205-1209-5

© Азми Д. М., 2014
© Юстицинформ, 2014

Содержание

Введение	6
Раздел I	12
Глава 1	12
§ 1. Предпосылки формирования учения о системе права	12
§ 2. Первая дискуссия о системе права и ее методологическое значение	20
Конец ознакомительного фрагмента.	32

Дина Мамдуховна Азми
Система права и ее строение:
методологические подходы и решения

Рано или поздно истина пробьет себе путь
Дж. Бруно

В борьбе должен ты найти свое право
Р. фон Йеринг

Рецензенты:

Радько Тимофей Николаевич – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации;

Исаков Владимир Борисович – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации.

Введение

Вопрос о структуре системы права традиционно актуален для правоведения. Без данных о системе права и ее строении весьма сложно (если вообще возможно) прорабатывать любую иную правоведческую проблематику, обоснованно и уверенно проводить в жизнь предлагаемые наукой решения. Требование научной обоснованности рекомендаций, вырабатываемых теоретиками права для юридической практики (например, по части содержания юридических предписаний и их систематизации), предопределяет потребность в познании структуры системы права, в выявлении константных и закономерных связей между составными элементами данной системы.

В настоящее время в российской правовой доктрине уже в который раз наблюдается интенсивное возрастание интереса к вопросу о системе и структурном строении права¹. Специалисты часто отмечают необходимость пересмотра, переосмысления и переработки тех теоретических положений, которые принято считать традиционными, можно даже сказать ортодоксальными, официозными.

По сложности поднимаемых вопросов и остроте сопровождающих их научных споров, по значимости, количеству и качеству предлагаемых решений, по уровню вызываемого интереса дискуссии о системе права и ее структуре не уступают даже доктринальным диспутам о понимании права. Это обусловлено признанием многообразия типов правопонимания, и, в то же время, отсутствием подобного многообразия в решении вопроса о системе права и его строении.

Проблема структуры системы права актуальна в правоведении постоянно. Чаще всего при ее рассмотрении обращаются к дуалистической теории и (или) к вопросам деления права на отрасли. При этом многие аспекты темы структуры системы права вплоть до настоящего времени остаются более чем спорными или и вовсе нерешенными (иногда даже не затронутыми). Общетеоретических исследований, посвященных непосредственно самой структуре права, на сегодняшний день фактически нет.

Познание структуры права имеет для правоведения ключевое значение, ибо отсутствие сведений о внутреннем константном закономерном строении и связях права, по меньшей мере, существенно затрудняет проработку многих иных проблем юридической науки и практики.

¹ Начиная с 2001 г. в России по различным аспектам соответствующей тематики было представлено к защите более двадцати диссертационных исследований. См.: *Бабошин О.А.* Система конституционного права как отрасли российского права: вопросы теории и практики. Дис.... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001; *Маштаков К.М.* Теоретические вопросы разграничения публичного и частного права. Дис... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001; *Петров Д.Е.* Отрасль права. Дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2001; *Асланян Н.П.* Основные начала российского частного права. Дис... д-ра юрид. наук. М., 2002; *Васильев С.В.* Частное и публичное право в России: историко-теоретический анализ. Дис... д-ра юрид. наук. СПб., 2002; *Ряид Таха Шамсон.* Соотношение международного и внутригосударственного (национального) права (теоретические аспекты). Автореф. дис.... д-ра юрид. наук. М., 2003; *Пилипенко Е.А.* Система российского права: структурно-сравнительный анализ. Дис... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003; *Реутов В.П.* Структурирование правовой системы как выражение ее функциональных возможностей. Дис.... докт. юрид. наук. Н.Новгород, 2004; *Кононов А.А.* Институционализация правового регулирования. Дис.... канд. юрид. наук. СПб., 2004; *Курдюк Г.П.* Отрасль права. Дис... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004; *Мельникова В.Г.* Система трудового права России. Дис... канд. юрид. наук. Томск, 2004; *Кирилловская Н.Н.* Система международного права и его науки в отечественной международно-правовой доктрине XIX – начала XXI вв.: историко-теоретический анализ. Дис... канд. юрид. наук. СПб., 2005; *Соловьев С.Г.* Система публичных институтов муниципального права. Дис.... д-ра юрид. наук. М., 2005; *Бастрыкина О.А.* Системообразующие связи внутреннего содержания права. Дис... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006; *Волкогон Т.А.* Система права в условиях обновляющегося общества. Дис.... канд. юрид. наук. Барнаул, 2006; *Ермоленко С.В.* Система законодательства Российской Федерации (вопросы теории и практики). Дис... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006; *Макеева Е.М.* Система права Российской Федерации. Дис.... канд. юрид. наук. М., 2006; *Черенкова Е.Э.* Система права и система законодательства Российской Федерации. Дис.... канд. юрид. наук. М., 2006; *Макаров Д.А.* Система права Византийской империи: историко-правовой аспект. Дис.... канд. юрид. наук. СПб., 2007; *Теряевский С. А.* Система методов правового регулирования в юридической практике советского государства. Дис... канд. юрид. наук. М., 2009; *Чельишев М.Ю.* Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование. Дис... д-ра юрид. наук. Казань, 2009.

Это относится, например, к вопросам о действии права, о его сущности и системе, о соотношении различных форм выражения норм права, о толковании правовых предписаний, о систематизации нормативных правовых актов, о системе юридических наук и учебных дисциплин.

В тоже время, надо учитывать, что разграничение понятий «структура» и «система» получило в отечественной² юриспруденции распространение только к концу XX в. (именно в этот период в философии стало уделяться особое внимание системному подходу, получила свое развитие теория систем). Изначальная неразграниченность этих понятий предопределила то, что рассуждения ученых о системе права в ряде случаев отражали и их позиции только относительно структуры права. В иных же случаях, напротив, говоря о структуре права, ученые имели в виду или систему, или систематику права, или же и вовсе правовую систему.

Далеко не всегда при этом обращалось внимание на соотношение между категориями структуры, системы и понятием суммы. То обстоятельство, что система включает в себя не только структурные элементы (носящие определяющий обуславливающий строение и закономерные межкомпонентные связи системы характер), учитывалось крайне редко и далеко не всегда последовательно. В результате зачастую не принималось во внимание то, что структура носит константный и строеобразующий (можно даже сказать цементирующий), а система – предопределенный структурным строением действенный, функциональный характер.

Итак, стремление к новой научной проработке темы структуры системы права обусловлено целым рядом причин, среди которых можно указать и на активизацию исследований в области правопонимания, и на потребность в совершенствовании понятийно-категориального аппарата юриспруденции, и на значительное увеличение числа нормативных правовых актов, на разрастание самой сферы юридического воздействия. Потребность в проработке тематики структурного строения системы права актуализируется и наличием в данной области ряда разночтительных положений, пробельных аспектов, излишних догматизаций. И отраслевая модель права и те показатели (основания, критерии, факторы), по которым принято выявлять отрасли права требуют тщательной рациональной оценки и пересмотра.

В настоящий момент в рамках проблемы структурного строения системы права отмечается накопление значительного числа новых, порожденных самой жизнедеятельностью вопросов, решение которых равно востребовано как всеми видами правовой науки, так и юридической практикой (особенно в сфере правотворчества и правоприменения). Это свидетельствует о том, что вопрос о системе права, и, в особенности, об определении структурных элементов этой системы, является для современной юриспруденции очень актуальным.

Тема структуры права подлежит последовательной и целостной проработке. Такая проработка требует обращения не только к положениям общей теории права, но и к данным отраслевых юридических наук. Именно поэтому при проведении исследования мы прибегали не только к положениям общей теории права, но и к сведениям, почерпнутым им из отраслевых направлений юриспруденции.

Сведения о структуре права необходимы для познания любой проблемы правоведения, что предопределено, помимо всех прочих факторов, наличием у права такого свойства как системность. При этом вопросы системы права и ее структуры имеют не только абстрактно-научную, не только сугубо познавательную ценность. В прикладном аспекте сведения о системе права и ее структуре весьма востребованы при решении вопросов систематики правовых актов (юридических документов).

В целом же, в настоящий период усматривается потребность в специальном исследовании и актуализации сведений о становлении и развитии, достоинствах и недостатках учения о

² Для удобства читателя мы будем говорить о российской юриспруденции, науке и (или) правовой системе в расширительном значении, т. е. подразумевая при этом, в соответствующих случаях, и советскую юриспруденцию, науку и (или) правовую систему.

структурном строении системы права, о систематике правового материала, о строении, форме и классификациях правовых норм, о частном и публичном, материальном и процессуальном праве. Весьма важным является вопрос об элементах и аспектах самой структуры системы права. Обозначенной проблематике и посвящена настоящая монография.

При этом мы исходим из того, что вопросы структуры права должны прорабатываться на базе сведений философии, правовой теории и юридической практики. Нельзя забывать и о том, что право может интерпретироваться и с гносеологических, и с телеологических, и с аксиологических, и с феноменологических (и с иных) позиций. Вместе с тем, именно учет разноаспектных сведений позволяет осуществить надлежащее исследование и выявление закономерных и константных, т. е. структурных, элементов права, выявить их взаимосвязь.

Итак, существующие в правоведении сведения о системе права, их противоречивость, сложность определения и разграничения выделяемых элементов, а главное – неясность вопроса о самой структуре системы права, свидетельствуют не только о необходимости переосмысления устоявшихся в доктрине положений, но и требуют выработки новых гипотез, методологических подходов. При этом все новации должны сохранять и приумножать достижения правоведения, а не отрицать их.

Вопросы структурного строения права освещались в правоведении преимущественно именно в ходе дискуссий о системе права. В этих дискуссиях участвовали не только представители общей теории права, но представители и отраслевых юридических наук. Ключевым в ходе каждой дискуссии становился вопрос о критериях определения отраслей права. Во второй половине XX в. активизировалось внимание к вопросам о соотношении систем права и законодательства, о возможности существования в системе права комплексных формирований, о количестве отраслей права. Тогда же впервые четко прозвучали идеи о недостаточности и даже вовсе о недостоверности отраслевого деления права.

В первой половине XX в. идеи о системе права и ее структуре выражались М.А. Аржановым, С.Н. Братусем, А.Я. Вышинским, М.П. Карева, С.Ф. Кечекьяном, М.М. Морозом, С.М. Потаповым, М.О. Рейхелем, М.С. Строговичем, И.П. Трайниным (и пр.), а во второй – С.С. Алексеевым, К.С. Бельским, С.Н. Братусем, Л.С. Галесником, Л.И. Дембо, О.С. Иоффе, Д.А. Керимовым, В. Кнаппом, С.М. Корнеевым, А.И. Королевым, О.А. Красавчиковым, Р.З. Лившицом, И.В. Павловым, С.В. Полениной, В.К. Райхером, Е.А. Сухановым, В.М. Сырых, В.С. Тадевосяном, А.Ф. Шебановым, Ц.А. Ямпольской (и пр.).

На современном этапе некоторые аспекты интересующей нас тематики получили освещение в кандидатских диссертационных исследованиях О.А. Бабошина, Т.А. Волкогон, Е.М. Макеевой, К.М. Маштакова, А.А. Кононова, Г.П. Курдюк, Д.Е. Петрова, Е.А. Пилипенко, Е.С. Черенковой, а также в докторских диссертационных исследованиях Н.П. Асланян, Н.А. Богдановой, С.В. Васильева, В.П. Реутова, В.В. Ровного, Ряид Таха Шамсона.

В целом для современного правоведения характерны активный интерес к вопросам деления права на частное и публичное и резкое увеличение количества обоснований существования той или иной отрасли права. Обращается в настоящее время внимание и на недостаточность таких критериев выявления отраслей права как предмет и метод правового регулирования. Вместе с тем, позиции современного правоведения по вопросу о структуре системы права не претерпели с начала прошлого века какого-либо заметного развития.

Вопрос о самой структуре права получил в юриспруденции лишь крайне фрагментарное освещение. До сих пор он не был подвергнут последовательному историко-теоретическому и методологическому анализу³. Наиболее объемным и авторитетным исследованием в данной области считается монография С.С. Алексеева «Структура советского права». Но и эта работа вышла в свет несколько десятков лет назад и освещает тему исключительно с позиций выде-

³ По тексту данной работы слово «анализ» употребляется преимущественно в широком значении.

ления в нормативном правовом материале отраслей и институтов⁴. Несколько монографий по проблеме системы права и ее строения (структуры) подготовлено автором настоящей работы⁵.

Отдельно следует указать, что в работах зарубежных авторов вопрос о структуре системы права последовательного рассмотрения и вовсе не нашел. В редких работах, затрагивающих соответствующую проблему, фактически содержатся лишь указания на ее сложность.

Гораздо чаще в западноевропейских изданиях встречается аналитическая характеристика отдельных направлений писаного и неписаного права и (или) частного и публичного права⁶.

Вместе с тем, следует отметить, что идеи о структуре права выражались рядом выдающихся представителей различных направлений правовой мысли. Например, Е. Эрлихом и Г. Кельзенем.

В порядке же обобщения можно заметить, что с историко-теоретических и методологических позиций вопросы структуры права, по сути, не подвергались последовательному и специально-научному исследованию. В правоведении до сих пор не проводилось историко-теоретического и методологического анализа структуры системы права.

Проблема познания структуры права зачастую отождествлялась с вопросом о системе и (или) систематике права, рассматривалась сугубо с позиций деления права на отрасли. Именно поэтому историко-теоретический и методологический анализ структуры системы права не получил в юридической доктрине необходимого исследования. Многие составляющие темы в юриспруденции не анализировались и вовсе. По сути, мы впервые последовательно рассматриваем структуру права с общетеоретических позиций.

Целью нашей работы выступает, соответственно, исследование формирования учения о структурном строении системы права, выявление (распознавание) структурных элементов права и различных граней, аспектов этой структуры. Сведения о структуре права весьма значимы как для гносеологии, так и для онтологии права.

При этом мы подчеркиваем, что право (представляя собою весьма емкое и одновременно многогранное явление и феномен), может исследоваться с различных мировоззренческих позиций. Познание права можно осуществлять при обращении к системному, функциональному, институциональному, феноменологическому, интегративному (и пр.) подходам. Вместе с тем, реализация исключительно одного из подходов приводит к выявлению и освещению всего лишь односторонних сведений, не достаточных для формулирования последовательных научных выводов историко-теоретического и методологического характера. Мы рассматриваем право как многогранное явление и феномен, включающее в себя и гносеологические, и онтологические, и аксиологические характеристики. Вместе с тем, историко-теоретическая и

⁴ См.: Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. В литературном фонде есть и монография В.П. Проценко «Система и антисистема права: уголовно-процессуальный, философский и нравственный аспекты» (Краснодар, 2004). По сути данная работа посвящена не системе права и ее структуре, а политике правовой регламентации (преимущественно в сфере уголовного процесса).

⁵ См.: Азми Д.М. Становление отечественного учения о системе права (1938–1940 гг.). М., 2008; Азми Д.М. Теоретико-методологический анализ отечественного учения о системе права (1938–1946 годы). М., 2009; Азми Д.М. Правовая структуризация и систематика. М., 2010; Азми Д.М. Структура права: теоретико-методологический анализ. М., 2010; Азми Д.М. Структура системы права: историко-теоретический и методологический анализ. Saarbrücken, 2012.

⁶ См., напр.: Czyżowicz W. Customs Law in the System of Law // Intern. conf. proc., Warsaw, Poland, 10–12 Dec. 2004. Warszawa, 2005; Partington M. An Introduction to the English Legal System. Oxford, 2008. Вместе с тем, фактически все авторы уделяют особое внимание юридическим источникам, распространенным в соответствующих правовых системах. Из контекста работ усматривается и рассмотрение юридических источников как определяющих и стабильных компонентов правовых систем. См., напр.: Бернам У. Правовая система Соединенных Штатов Америки. М., 2006. С. 103–164; Vogel F.E. Islamic Law and Legal System: Studies of Saudi Arabia. Leiden, 2000. P. 33, 34. Это характерно и для исследований международной правовой системы. См., напр.: The International Legal System in Quest of Equity and Universality // Ed. by Laurence Boisson de Chazournes and Vera Gowlland-Debbas. The Hague. Cop., 2001. А вот когда зарубежные авторы исследовали советскую правовую систему, то основное внимание они уделяли политике правовой регламентации и (или) на характеристике отдельных сфер законодательства. См., напр.: Schlesinger. R. Soviet Legal Theory: its Social Background and Development. London, 2002. P. 208.

методологическая направленность исследования предполагает определенное превалирование гносеологического аспекта (данные которого крайне важны и для аксиологических и онтологических характеристик).

Также позволим себе заметить, что избранная нами для исследования тематика обуславливает необходимость обращения не только к философским и формально-юридическим, но и к социологическим показателям. Это предопределено необходимостью обращения как к категориям структуры, системы, формы, содержания и функции, осмысление которых имеет ключевое значение для исследования темы, так и к данным юридической практики.

Итак, для раскрытия исследуемой темы мы обращались к методам познания эмпирического и, в большей мере, теоретического уровня. Среди эмпирических методов следует особо выделить наблюдение и сравнение. Арсенал же теоретических методов достаточно многообразен. Это объясняется научным характером работы. При этом все используемые теоретические методы основаны на универсальном мыслительном приеме абстрагирования. Так, среди используемых теоретических методов можно назвать методы обобщения, аналогии, дедукции, а в ряде случаев и индукции. Методологическую основу монографии составляют логические, систематические, функциональные, формально-юридические, исторические и сравнительно-правовые приемы и способы научного познания.

Тематика работы предполагает и изучение философско-правовых оснований распознавания структуры системы права, и обращение к специально-юридическому и к сравнительно-правовому анализу сведений о внутреннем закономерном константном строении права. Это обусловлено потребностью в формулировке и обосновании концептуальных положений (сведений) о системе права и ее элементах. Для выявления философе ко-правовых, специально-юридических и компаративистических аспектов историко-теоретического и методологического анализа структуры системы права мы обращались к формальной логике и теории систем, к отраслевой модели права, к дуалистической теории права, к сведениям о формах выражения норм права, к принципам права (и пр.). Особое значение имеет то, что сравнительно-правовые аспекты позволяют выявить элементы структуры права как национальных, так и международной правовых систем. Это позволяет сформулировать именно общетеоретические положения о структуре права.

Теоретической основой исследования послужили труды ученых современности и прошлого в области философии, общей теории права, методологии права, философии права, истории права, отраслевых юридических наук. Теоретической основой работы выступают труды таких представителей правовой мысли как Фома Аквинский, И. Кант, Г.В.Ф. Гегель, Г.Ф. Пухта, К. Маркс, Ф. Энгельс, Р. Иеринг, Г.Ф. Шершеневич, Г. Кельзен, Е.Б. Пашуканис. Кроме того, теоретической базу исследования составили работы таких представителей теории систем как В.В. Агудов, И.В. Блауберг, О.С. Зелькин, Н.Ф. Овчинников, В.Н. Садовский, М.И. Сетров, Э.Г. Юдин, а также таких правоведов как С.С. Алексеев, М.А. Аржанов, М.И. Байтин, В.М. Баранов, К.С. Бельский, Г.Дж. Берман, С.Н. Братусь, А.М. Васильев, А.Б. Венгеров, С.И. Вильянский, А.Я. Вышинский, Л.С. Галесник, Л.И. Дембо, В.В. Долинская, С.В. Запольский, Л.С. Зивс, О.С. Иоффе, В.Б. Исаков, М.И. Карева, Н.М. Кейзеров, Д.А. Керимов, С.Ф. Кечекьян, В. Кнапп, С.М. Корнеев, В.Н. Кудрявцев, Р.З. Лившиц, В.В. Лазарев, Г.В. Мальцев, О.В. Мартышин, А.Р. Мацюк, В.И. Мозолин, С.В. Поленина, В.Н. Протасов, Т.Н. Радько, В.К. Райхер, В.В. Ровный, М.О. Рейхель, А.Х. Саидов, М.С. Строгович, В.М. Сырых, Л.Р. Сюкияйнен, В.С. Тадевосян, Е.Б. Хохлов, А.Ф. Черданцев и А.Ф. Шебанов.

Нормативной правовой базой работы, призванной продемонстрировать как теоретическое, так и практическое значение темы, послужили предписания международных нормативных правовых актов, основных законов некоторых государств, законодательных и подзаконных нормативных правовых актов Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Эмпирическую базу работы составили постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации, распорядительные правовые акты.

Теоретическая значимость нашего исследования предопределяется необходимостью познания структуры системы права, потребностью в ее историко-теоретическом и методологическом анализе. В монографии предлагается новое рассмотрение структуры права, выдвигаются и обосновываются авторские версии решения проблемы. Содержащиеся в работе сведения способствуют надлежащему познанию и реализации правовых предписаний, оптимизации правового регулирования, улучшению процесса определения значения (места и роли) того или иного поведенческого правила в системе права и (или) законодательства.

Излагаемые в монографии положения могут быть использованы при изучении теории права (и производных от этой учебной дисциплины специальных курсов) в рамках программ высшего и послевузовского профессионального образования, при осуществлении научных исследований в области общей теории права, в процессе толкования норм права, нормотворческой деятельности, а также деятельности по систематизации законодательства и мониторингу нормативных правовых актов и правоприменительной практики.

Раздел I

Формирование учения о системе права и ее строении

Глава 1

Становление учения о системе права

§ 1. Предпосылки формирования учения о системе права

Несмотря на все произошедшие в обществе изменения, на перемену правовой политики, изменения в содержании действующего нормативного правового материала и юридической практики, появление новых доктринальных разработок, проработка проблемы системы права и ее структуры невозможна без обращения к историко-правовой составляющей. Уже несколько столетий вопросы структурного строения системы права являются для правоведения определяющими. С прошлого же века они стали основными для российской юридической науки.

Системе права посвящены три крупных научных дискуссии. В их рамках обсуждались самые разнообразные вопросы, важнейшим из которых является вопросы о структурных элементах права. Ход и результаты дискуссий о системе права освещались на страницах центрального советского юридического издания – журнала «Советское государство и право». Помимо этого, по вопросам системы права издано множество работ, вышедших в свет и в период проведения указанных дискуссий, и в промежутках между ними, и в последующие годы.

Учитывая количество специальных научных исследований различного вида, объема и уровня, в настоящее время целесообразно говорить о наличии четвертого, с начала прошлого столетия, этапа активизации интереса к вопросам о системе права и ее структурной организации. Отсчет этого этапа принято вести с начала текущего столетия⁷.

В этой связи особенно востребованным представляется тщательное рациональное исследование и максимально объективная содержательная оценка хода и результатов первоначального, источникового этапа формирования советского учения о системе права и ее структурном строении, в том числе изучение и анализ научных подходов, выраженных по заявленному предмету в ходе I Совещания по вопросам советской науки государства и права (1938–1940 гг.). Именно в рамках данного мероприятия и состоялась первая дискуссия о системе права. Конечно, интересующая нас проблематика занимала умы правоведов и до указанного времени. Однако их концептуальная коллегиальная разработка произошла именно в обозначенное время.

Среди участников I Совещания (общее число которых составляло около 600 человек) можно указать А.Я. Вышинского, М.А. Аржанова, И.П. Трайнина, С.Н. Братуся, М.О. Рейхеля, Д.М. Генкина, Г.М. Свердлова, С.Ф. Кечекьяна, П.Д. Каминскую, Е.А. Ровинского, С.М. Потапова, М.М. Мороз, Н.Д. Казанцева, В.С. Тадевосяна (и др.). В ходе Совещания были сформулированы фундаментальные положения о системе права, сохраняющие свое значение вплоть до настоящего времени. На этом же этапе начали формироваться тезисы о структурном строении права, точнее, появились идейно-предпосылочные разработки данной проблематики.

⁷ Некоторые авторы даже говорят о четвертой дискуссии о системе права. Считается, что она началась в рамках всероссийской конференции, прошедшей 14 ноября 2001 г. в Московской государственной юридической академии. См., напр.: Пилипенко Е.А. Система российского права: структурно-сравнительный анализ. Автореф. дис... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. С. 11, 12.

Таким образом, исследование вопросов системы советского права и ее структуры, сопряженное с признанием основополагающего значения этих вопросов для формирования, развития и функционирования предписаний позитивного права, по сути, ведет отсчет с конца 30-х гг. прошлого столетия. Именно с указанного времени вопросы системы права стали считать наиболее значимыми для юридической доктрины и практики, базовыми, фундаментальными.

В последующем эти вопросы еще неоднократно выступали предметом масштабных юридических дискуссий.

Несмотря на то, что учение о системе права и ее структурном строении сформировалось именно в ходе трех научных дискуссий, специально посвященных данной тематике, представляется вполне обоснованным и даже необходимым кратко обратиться к более ранним воззрениям российских и советских ученых на систему права. Особенно интересны те работы, которые были опубликованы в период, непосредственно предшествующий первой дискуссии. Это необходимо для наилучшего понимания того, насколько значительные изменения претерпели казалось бы традиционные для мировой юриспруденции позиции в течение всего лишь нескольких лет обсуждения.

Так, обращаясь к трудам Е.Б. Пашуканиса, отметим, что критикуя юридический позитивизм, ученый весьма наглядно отображал и характерный для представителей данного подхода взгляд на систему права. Согласно указанию ученого, система права является той конструкцией, которая создана юристами на основе познания и установления внутренней логической взаимосвязи между нормами позитивного права. Взаимосвязанные юридические нормы образуют институты права. Объединение институтов права приводит к формированию системы права. Е.Б. Пашуканис, скептически относясь к возможности точного установления системы права в универсальном значении, полагал, что в ее основе, равно как и в основе любого правового явления, находится правовое отношение. «Юридическое отношение – это первичная клеточка правовой ткани, и только в ней право совершает свое реальное движение»⁸.

Идея о том, что система права имеет своей первоосновой не правовую норму, а юридическое (или, следуя используемой ныне терминологии, правовое) отношение, в ходе дискуссий о структуре системы права получила определенное дальнейшее развитие. В целом она не утратила своей актуальности вплоть до настоящего времени. В самом же праве Е.Б. Пашуканис выделял различные направления, которые он называл видами. Ныне их аналогами выступают отрасли права. Например, рассуждая об уголовном праве, ученый писал: «из всех видов права именно уголовное право обладает способностью самым непосредственным и грубым образом задевать отдельную личность»⁹.

Отметим и то, что в начале 1931 г. состоялся первый всесоюзный съезд марксистов-государственников, участники которого подвергли воззрения Е.Б. Пашуканиса активному обсуждению. При этом наиболее активно обсуждалась меновая концепция ученого. Согласно данной концепции, в надстроечной области право представляет собой одноуровневое с политикой господствующего класса явление. Участники Съезда, в свою очередь, указывали на большое значение советского социалистического права в решении публично-управленческих задач, акцентировали внимание на его революционно-преобразовательной функции, неразрывно связанной с политическим курсом государства и партии (а точнее, с потребностью выразить соответствующие интересы в юридических предписаниях и воплотить их в практической юридической деятельности).

Вместе с тем, предопределяющее значение политики по отношению к праву не означает того, что последнее есть всего лишь форма публичного управления. Такая трактовка нивелирует собственно юридическую специфику права как явления и феномена. Кроме того, государ-

⁸ Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С. 78.

⁹ Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С. 160.

ственные функции претворяются в жизнь вовсе не только в правовых формах и вовсе не только правовыми методами. Большое значение для реализации государственных функций имеют, например, организационные формы и методы. Это опять-таки свидетельствует о том, что право и политика хоть и тесно взаимосвязаны, но все же обособлены друг от друга.

Выступивший на съезде с докладом Е.Б. Пашуканис озвучил ряд тезисов, свидетельствовавших о том, что он пересмотрел свои взгляды. Е.Б. Пашуканис даже предложил новую (обновленную) дефиницию права. Исходя из обобщающих и характерных черт, ученый предложил понимать право как форму регулирования и отображения не только производственных, но и иных отношений классового общества. Одновременно Е.Б. Пашуканис подчеркнул то, что право базируется на властном государственном аппарате и выражает его интересы. Формой регулирования и отображения всего социального общения у ученого по-прежнему выступали юридические отношения. Но эти отношения уже не связывались исключительно с отношениями мены.

На Съезде критиковались и правовые воззрения П.И. Стучки. Больше всего обсуждалось то, что П.И. Стучка понимает под правом. Поскольку П.И. Стучка неоднократно акцентировал внимание на идеологическом значении советского социалистического права, то отрыва от политической сферы в его определении, по сути, не наблюдалось. Вместе с тем, в трактовке права как системы реальных социальных отношений участники Съезда усматривали основание полагать, что ученый категорически обособляет, разрывает политику и право. П.И. Стучка пояснял, что под системой отношений у него подразумевается не непосредственно сами отношения, а некая форма их организации. Это обусловлено тем, что социальное взаимодействие неравнозначно праву, ибо «...требуется еще целый ряд дополнительных признаков, чтобы отношения могли признаваться правовыми»¹⁰. В данном случае право также понимается как юридически оформленные социальные отношения. Это свидетельствует о наличии в позициях Е.Б. Пашуканиса и П.И. Стучки схожих черт.

В отношении же структуры системы права П.И. Стучка придерживался дуалистической концепции. Так, в связи с исследованием советского гражданского права, ученый выделял два сектора хозяйствования: частный и социалистический. Первый из них находится на пути к своему отмиранию, а второй – развивается и в будущем должен доминировать. Каждому из секторов хозяйствования сообразны определенные компоненты права. Частный сектор представлен правом гражданским, а социалистический – административно-хозяйственным. И первое, и второе имеют социалистическую природу. В гражданском праве эта природа проявляется в деятельности Советского социалистического государства по ограничению и свертыванию частного сектора. Поскольку после окончательной ликвидации частной собственности эта задача будет решена, то отпадет и необходимость в самом гражданском праве (а высвободившееся пространство заполнится посредством расширения предметного действия административно-хозяйственного права)¹¹.

Мнение П.И. Стучки вызывало у других ученых определенные возражения. Суть этих возражений заключалась в том, что поскольку хозяйственная система СССР носит единый характер, то и представлена она должна быть единым хозяйственным правом (по перечню вопросов, фактически совпадающим с гражданским правом)¹².

Преимущество теории единого хозяйственного права заключалось в обосновании возможности сохранения цивилистики даже после полной ликвидации частной собственности, в то время как ее слабая сторона состоит в причислении к одному и тому же правовому образо-

¹⁰ Стучка П.И. Революционная роль советского права. М., 1931. С. 13.

¹¹ Стучка П.И. Курс советского гражданского права. ВЗТ. М., 1931. Т. III. С. 10.

¹² Курс советского хозяйственного права. В 2 т. / Под ред. Е.Б. Пашуканиса и Л.Я. Гинцбурга. В 2-х т. М., 1935. Т. I. С. 36, 37.

ванию совершенно различных, по своему содержанию, юридических норм (например, норм, регулирующих отношения в области сельского хозяйства и норм, регулирующих отношения в области торговли). «Вместе с тем, теория единого хозяйственного права заняла в науке господствующее положение. Термин „гражданское право“ исключается из учебных планов, и только в историческом своем значении сохраняется в научном обиходе. Это не означало, конечно, упразднения ни самого гражданского права, ни исследующей его цивилистической теории, учитывая действительное содержание учения о едином хозяйственном праве. Не была уготована долговечность и чисто терминологическим нововведениям. Пройдет всего лишь три года, и термин „гражданское право“ вновь окажется восстановленным, но уже не в прежнем своем значении, а при совершенно иной трактовке самого содержания этой отрасли советского права»¹³.

Приведенные нами выше обзорные данные призваны продемонстрировать то, что многие идеи, высказанные в ходе первой дискуссии и определившие концепцию системы права и ее структуры, предлагались и прорабатывались еще до начала I Совещания.

Вместе с тем, отсутствие теоретической проработки проблемы деления права на отрасли не означало, что в правоведении не было интереса к различным, более мелким, нежели частное и публичное право, правовым формированиям (образованиям, массивам).

Но основным все же выступал именно вопрос о структурном строении системы права, а не просто о совокупности частей, составляющих эту систему¹⁴.

Первая дискуссия о системе права и ее структуре началась с выступления А.Я. Вышинского на I Совещании по вопросам науки советского государства и права. Именно это выступление определило основное содержательное русло самого Совещания. При этом перечень обсуждаемых вопросов и подходы к их решению во многом были обусловлены не только юридическими, но и политическими факторами. Уже в начале выступления докладчик отметил: «Мы считаем необходимым, собрать это совещание для того, чтобы, забив окончательно последний осиновый кол на могиле изменников, запакостивших нашу науку, дружно двинуться вперед под радостно развевающимися знаменами непобедимой коммунистической партии, партии Ленина – Сталина»¹⁵.

Далее, на основании итогов XVIII Съезда ВКП(б) А.Я. Вышинский сформулировал и дал тезисную характеристику основных задач, стоящих перед наукой советского социалистического права. Он посвятил свою речь таким вопросам как понимание и дефиниция права, форма и содержание советского права, советские социалистические правоотношения, проблема закона и законности (и пр.).

Стремясь к быстрому и однозначному решению самого фундаментального вопроса юридической науки, – о содержании и значении права, – ученый выразил непримиримую критику представителям капиталистической правовой мысли. Он указывал на «бессилие буржуазной правовой науки», не выработавшей «единства в понимании самого содержания права»¹⁶. Отсутствие такого единства А.Я. Вышинский объяснял неверной методологией, а именно

¹³ Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву: из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 2-е изд., испр. М., 203. С. 215.

¹⁴ «В дореволюционной российской юридической науке проблемы разделения права на отрасли специально не выделялись, поскольку основное внимание в этом отношении было обращено на разграничение частного и публичного права. Однако термин «отрасль права»... применялся при классификации законов по их содержанию» (Шановалов А.А. Юридическая природа отрасли права// Правовая культура. 2010. № 2 (9). С. 184). Стоит также сказать, что само понятие отрасли права употреблялось в дореволюционном правоведении наряду с такими терминами как область права, сфера права, ветвь права и т. п. Все эти термины были идентичны по смыслу.

¹⁵ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права// Советское государство и право. 1938. № 4. С. 5.

¹⁶ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права// Советское государство и право. 1938. № 4. С. 15.

превалированием сугубо юридического метода познания, который он назвал методом чисто логического свойства. Директор Института права Академии наук СССР говорил, что формально-юридический метод ориентирован на абстрактный, умозрительный анализ явлений и отвлечен от их действительного бытия.

После негативной оценки буржуазных правовых воззрений, А.Я. Вышинский представил определение права. Именно оно стала для советской науки отправным, базисным, по сути официальным. Здесь стоит обратить внимание на то, что данное К. Марксом определение права, не было взято на вооружение советскими специалистами. Можно предположить, что это обусловлено по меньшей мере тем, что К. Маркс определял именно буржуазное, а не коммунистическое право. Право периода государства диктатуры пролетариата К. Маркс считал лишь несколько модифицированной версией права буржуазного, не более того.

Итак, по словам А.Я. Вышинского: «Право – совокупность правил поведения, выражающих волю господствующего класса, установленных в законодательном порядке, а также обычаев и правил общежития, санкционированных государственной властью и защищаемых ею в принудительном порядке»¹⁷. На основе данного определения и разрабатывался вопрос о системе права, а если говорить точнее, то о систематике советского социалистического права. Иными словами, проработка интересующей нас проблемы велась не с позиций обобщения, а сугубо в рамках одной правовой системы (существенно отличающейся от всех иных правовых систем).

В 1939 г. в начале своего второго выступления, на базе ранее сформулированного понятия, А.Я. Вышинский предложил новую дефиницию советского социалистического права. «Социалистическое право эпохи завершения социалистического строительства и постепенного перехода от социализма к коммунизму есть система правил поведения (норм), установленных в законодательном порядке властью трудящихся и выражающих их волю, волю всего советского народа, руководимого рабочим классом во главе с коммунистической партией (большевиков), в целях защиты, закрепления и развития социалистических отношений и построения коммунистического общества»¹⁸.

В юридической литературе встречаются указания на то, что А.Я. Вышинский сформулировал сугубо нормативное определение права¹⁹. Представляется, что эти указания требуют пояснения. Содержание формулировки А.Я. Вышинского не отрицает наличия неписаных форм выражения норм права. Более того, в первой версии дефиниции А.Я. Вышинский прямо указывает, что нормы права могут содержаться в правовых обычаях²⁰. Различия же между первой и второй версиями определением права заключаются в следующем.

1. Если в первом определении говорилось просто о совокупности правил поведения, то во втором – уже об их системе, т. е. указание на простую суммативность было заменено указанием на необходимую внутреннюю упорядоченность соответствующих правил. Здесь же уточнено, что под правилами поведения понимаются нормы права.

2. Формула «установленных в законодательном порядке, а также обычаев и правил общежития, санкционированных государственной властью и защищаемых ею в принудительном порядке» сокращена до слов «установленных в законодательном порядке властью...». Сущностной разницы между двумя формулировками нет, т. к. само государственное санкционирование свидетельствует о том, что нормы права, непосредственно или опосредовано, исхо-

¹⁷ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права // Советское государство и право. 1938. № 1. С. 27.

¹⁸ Вышинский А.Я. XVIII Съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 10.

¹⁹ См., напр.: Теория государства и права: Учебник для вузов/Под общ. ред. проф. О.В. Мартышина. М., 2007. С. 223, 248.

²⁰ Вышинский А.Я. XVIII Съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 6, 7.

дят от государства. Обращение к принудительной государственной защите также подтверждает то, что под источником юридических норм А.Я. Вышинский подразумевает само государство. Такая трактовка не исключается и второй версией определения. Кроме того, за термином «законодательный порядок» закрепилось не только точное (узкое), но и расширительное значение.

3. Во второй формулировке прямо указано, какой класс общества господствует в советском социалистическом государстве. Согласно марксистской концепции, публичная организация политической власти переходного периода от социализма к коммунизму, т. е. социалистическое государство, есть властно-управленческая форма диктатуры пролетариата. Поэтому в оптимизированной версии определения права А.Я. Вышинский указал, что речь идет о трудящихся, что право выражает волю «всего советского народа, руководимого рабочим классом во главе с коммунистической партией (большевиков)»²¹.

Базовую часть выступления А.Я. Вышинского 1938 г. занимала тематика системы советского социалистического права: «...важнейшим вопросом является вопрос о построении системы советского социалистического права на основе принципов Сталинской Конституции... Задача построения системы советского социалистического права стоит перед нами как самая актуальная задача, над которой должны работать все наши юридические институты»²².

А.Я. Вышинский не только указал на фундамент планируемого строительства (говоря образно) – основополагающие начала основного закона, но и категорически отменил саму возможность возражений по поводу невозможности его реализации. «До сих пор аргументировали против построения системы советского социалистического права тем, что наша жизнь слишком подвижна, что она слишком быстро меняет свои формы, в силу чего якобы невозможно в этих условиях создать устойчивую систему. Это конечно пустая отговорка, потому что, как бы ни была изменчива наша жизнь, тем не менее, не только возможно, но и необходимо построить систему советского социалистического права, для этого имеются все необходимые предпосылки...»²³.

Таким образом, выступление А.Я. Вышинского заложило идеологические посылы (пока в весьма слабой, лишь намечающей контур форме) для характеристики деления права на отрасли как объективно существующего, достаточно консервативного и статичного. Такие характеристики встречаются достаточно часто.

Например, согласно одному из источников, «...объективная необходимость предreshает выделение отрасли права. Законодатель лишь осознает эту необходимость и оформляет («протоколирует») эту потребность. Для образования самостоятельной отрасли права имеют значение следующие условия: степень своеобразия тех или иных отношений; их удельный вес; невозможность урегулировать возникшие отношения с помощью норм других отраслей; необходимость применения особого метода регулирования. Качественная однородность той или иной сферы общественных отношений вызывает к жизни соответствующую отрасль права... Отрасль права не «придумывается», а рождается из социальных и практических потребностей»²⁴.

Вопросы вызывает уже первый абзац цитаты. Почему наличие отрасли права связывается с фактом ее законодательного оформления? О каком оформлении идет речь? Можно ли говорить о наличии отрасли права, если соответствующие юридические нормы выражены не в законах? Данные вопросы особенно актуальны с учетом того, что, например, конституционно-пра-

²¹ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права // Советское государство и право. 1938. № 1. С. 29, 30.

²² Там же.

²³ Там же.

²⁴ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000. С. 396.

овой обычай по-прежнему является весьма распространенной формой выражения норм права в системе общего права. Так В.В. Маклаков, говоря о конституционном праве Великобритании, отмечает: «...к собственно неписаной части относятся конституционные соглашения, нигде юридически не зафиксированные, но регулирующие, как правило, важнейшие вопросы государственной жизни. Эти соглашения, или система обычного права, рассматриваются в Великобритании как основа конституционного права»²⁵.

Многочисленные неясности вызывает и неопределенность условий, обуславливающих наличие отрасли права. Непонятно, например, как измерить «удельный вес» тех или иных общественных отношений. Что понимать, под невозможностью урегулировать возникшие отношения с помощью норм других отраслей права? Из общего контекста приведенной чуть выше цитаты следует, что речь идет не о запрете реализации института аналогии, не о невозможности обращения к институту толкования и не о каких-либо дефектах позитивной правовой регламентации. Речь идет о неких неопределенных показателях правового регулирования. В свою очередь по поводу указания на степень своеобразия общественных отношений следует сказать, что правовые нормы воплощают модельные, стандартизированные, типичные а не атипичные варианты поведения. Именно в этом заключается раскрытие такого признака права, как нормативность. Похожие сомнения вызывают и указания на особый метод правового регулирования.

В свою очередь, из указания А.Я. Вышинского действительно следует, что система права может быть сформирована (сконструирована) несмотря на динамику социальных связей, что ее формирование актуально и для его осуществления имеются все необходимые факторы (предпосылки). Выступление А.Я. Вышинского определило и целевую установку разработки вопроса о системе права. Ученые должны были представить законодательным органам и правоприменителям доктринально обоснованный ориентир, методическое руководство по созданию и реализации правовых норм: «...задача наших научно-исследовательских институтов заключается в том, чтобы, разрабатывая научно те или другие вопросы или проблемы, они могли бы эти научные материалы сделать известного рода пособием для практической деятельности нашего государственного строительства»²⁶.

Ориентирующие характеристики до сих пор признаются ведущей прикладной ценностью отраслевой модели. Однако истинность знания не может обуславливаться лишь возможностью его практической реализации. Теория, как система знаний, действительно должна обеспечивать потребности практики. Но познание ценно еще и само по себе, как стремление к сопричастности к истине, вне связи с какой-либо прикладной целью. Это предопределено гносеологической и эвристической функциями права (а, в общем-то, и его прогностической и практически-организационной функциями).

Термина «отрасль права» в докладе А.Я. Вышинского не содержалось. Не усматривается он и из контекста выступления ученого. Рассуждения А.Я. Вышинского ограничивались лишь отраслями юридической науки, а именно – государственным, земельным, административным, международным, гражданским, колхозным, трудовым, уголовным и судебным правом, применительно к которым ученый и обозначил основные направления исследований. Перед профильными специалистами была поставлена задача определения предмета, объема и содержания соответствующей отрасли. Это свидетельствует о первоначальном разграничении предмета и содержания как критериев построения системы права.

²⁵ Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский союз, Соединенные Штаты Америки, Япония, Индия: Учебное пособие/Сост. сб., пер., авт. введ. и вступ. ст. В.В. Маклаков. 5-изд., перераб. и доп. М., 2006. С. 4.

²⁶ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права // Советское государство и право. 1938. № 1. С. 35.

Интерес вызывает также то, что у А.Я. Вышинского упоминается не только отраслевая модель, но и тот аспект структуры системы права, который представлен формами выражения норм права. Более того, вопрос о формах выражения норм советского социалистического права (о его источниках) назван был А.Я. Вышинским вторым в перечне подлежащих разработке вопросов о системе права²⁷. При этом ученый называл правовые обычаи элементом права, причем именно в контексте того, что система представляет собой совокупность внутренне упорядоченных элементов. Таким образом, в своем выступлении он упоминал не только об отраслях юридической науки, но и о системе юридических источников.

Вместе с тем, проблема системы источников права не получила тогда такой проработки как отраслевая модель. По-видимому, преобладающее обращение к вопросу об отраслях права в рассматриваемый период было обусловлено первоочередной необходимостью выработки единого подхода к классификации областей юридического познания, законотворческой и правоприменительной деятельности.

Но тут возникает вопрос: рассматривал ли Директор Института права Академии наук СССР деление права на отрасли так, как его стали воспринимать впоследствии, т. е. в качестве внутреннего строения самого права? Из доклада 1938 г. с очевидностью следует, что нет. А.Я. Вышинский соотносил деление права на отрасли с необходимостью упорядочения тех основных начал, коими следует руководствоваться при создании правовых норм, а также совокупность юридических наук, направленных на исследование различных направлений правового регулирования. А.Я. Вышинский указывал: «...построить систему советского социалистического права – это значит, во-первых, систематизировать те принципы, на которые опирается советское право, во-вторых, классифицировать советские юридические дисциплины, показав конкретное содержание этих дисциплин, и, в-третьих, дать исчерпывающее описание и определение тех задач, которые стоят перед каждой из этих дисциплин в отдельности, перед всей наукой советского права в целом, и тех методов, при помощи которых эти задачи могут и должны быть решены»²⁸.

По сути, в приведенном выше высказывании названы те критерии, которые были признаны главными признаками отраслей права. Речь идет о предмете (содержании) и методе (форме), только не юридического познания (как у А.Я. Вышинского), а правового регулирования. При этом не надо забывать, что если предмет правового регулирования признали критерием разграничения отраслей права непосредственно в ходе самой первой дискуссии, то методу правового регулирования пришлось дожидаться своего признания более пятнадцати лет.

Выступление А.Я. Вышинского и сформулированные им тезисы были обсуждены участниками Совещания в рамках работы секций. По итогам дискуссии участники приняли решение, по традиции той поры единогласное, о проведении научных разработок по заданным вопросам и о последующем обсуждении их результатов. Резолютивная часть Совещания звучала следующим образом: «...считать необходимым созыв второго совещания по вопросам науки советского государства и права не позже января 1939 г. для обсуждения итогов проделанной работы за истекший период времени, а также для рассмотрения ряда важнейших вопросов, составляющих предмет дальнейшей разработки теории советского права и государства (система советского социалистического права, проекты отдельных кодексов и важнейших законов СССР...)»²⁹.

²⁷ *Вышинский А.Я.* XVIII Съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 7.

²⁸ *Вышинский А.Я.* Основные задачи науки советского социалистического права // Советское государство и право. 1938. № 1. С. 30. Обращаясь к определению задач, стоявших перед представителями конкретных направлений юриспруденции, А.Я. Вышинский говорил: «...перехожу к отдельным дисциплинам».

²⁹ *Турецкий В.А.* I Совещание по вопросам науки советского государства и права (16–19 июля 1938 г.) // Советское государство и право. 1938. № 4. С. 125, 126.

Мы же позволим себе сказать, что если рассматривать науку в качестве теоретически обоснованной, внеправственной и внеидеологической системы знаний о каком-либо объекте (а именно такого взгляда придерживается автор настоящей работы), то подход участников Совещания к познанию структуры системы советского социалистического права нельзя считать идеальным. Итоги проработки данной тематики были заранее обозначены и обусловлены целым рядом не правовых факторов (среди которых можно назвать публично-политический курс, официальную государственную идеологию, партийные установки и пр.).

§ 2. Первая дискуссия о системе права и ее методологическое значение

Во втором выступлении А.Я. Вышинского о системе права уже прозвучал термин «отрасль права». Тогда же был представлен и перечень отраслей права. Правда, теперь А.Я. Вышинский даже в терминологическом отношении рассуждал лишь о системе советского социалистического права. Это свидетельствует о конкретно-историческом подходе к решению проблемы.

Докладчик указал на недостаточную проработанность проблематики системы права и ее структурного строения. Он подчеркнул, что решение соответствующих задач «... несомненно, двинет вперед развитие науки права... развитие каждой отдельной юридической дисциплины. Это отлично понимали вредители... настойчиво старавшиеся доказать, что построить систему советского социалистического права невозможно практически, как невозможно обосновать построение такой системы теоретически. Система права – это ключ к познанию самой природы... права... Разработка вопроса о системе советского социалистического права должна быть построена по следующему плану: основы советского социалистического права; источники советского социалистического права; основные отрасли советского социалистического права. Основные отрасли советского социалистического права: государственное... трудовое... колхозное... административное... бюджетно-финансовое... семейное... гражданское... уголовное... судебное право. Особо стоит международное право»³⁰.

Указанный А.Я. Вышинским перечень отраслей права, по сравнению с тем, который был представлен ученым в 1938 г., не претерпел кардинальных изменений. В новую номенклатуру отраслей права не вошло лишь земельное право. Кроме того, к ранее предложенному перечню добавились бюджетно-финансовое и семейное право. А.Я. Вышинский указал и на специфику международного права, признавая обособленность международной правовой системы. Главное же заключается в том, что речь шла уже не об отраслях юридической науки, не об отраслевых учебных дисциплинах, не об отраслях законодательства, а именно об отраслях права.

Еще одним идеологом первой дискуссии о системе права можно назвать члена-корреспондента Академии наук СССР М.А. Аржанова. Обосновывая актуальность вопроса о системе права, ученый писал: «Вредители усиленно замалчивали проблему систематики советского права, отстаивая буржуазные принципы... права, с его, в частности, делением на публичное и частное право... Необходимо поставить на прочные научные рельсы всю нашу работу по вопросам системы права, добиваясь ясности и разработанности принципиальных положений... При обсуждении... часто поднимается ряд общетеоретических проблем права, которые нами еще мало разработаны и которые по-разному у нас иногда трактуются, проблем, которые... выходят за пределы... вопроса о теоретических основах системы права»³¹.

³⁰ Вышинский А.Я. XVIII Съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 23; 39.

³¹ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27.

Таким образом, М.А. Аржанов рассуждал не столько о системе права, сколько о классификации (систематизации, систематике) правовых норм. Система права должна отображать внутреннее строение права, которое представлено структурными элементами. Систематизация же представляет собой лишь основанное на определенном(ых) классификационном(ых) критерии(ях) упорядочение норм положительного права. Кроме того, сведение системы к систематике предполагает признание ее зависимости от систематизатора, а значит, в некоторой степени, и субъективизм.

Заметим, что идеи о зависимости системы права от индивидуального восприятия получили в юриспруденции определенное распространение. Условно их представителей называют сторонниками субъективной теории³². Говоря обобщенно эта теория, особенно до последнего периода, не была популярна, имела значительное число оппонентов и подвергалась довольно активной критике.

Признание субъективного фактора косвенно подтверждается сетованиями М.А. Аржанова на наличие плюрализма мнений по вопросу о системе права. Ученый отмечал, что поиск единых научных оснований системы права обусловлен необходимостью в удовлетворении потребностей практики. Для этого требуется придание результатам научной разработки (и признание за ними) объективного характера. При этом систему права следует воспринимать как некую данность, существующую независимо от ее постижения познающим субъектом. Вместе с тем, М.А. Аржанов признавал и то, что представленное деление права на отрасли является всего лишь юридической классификацией. «Вопрос о системе советского права – это для нас вопрос о классификации, дифференциации и группировке по различным подразделениям, отраслям, всей совокупности норм советского социалистического права. Это – вопрос о единстве и различии этих отраслей, образующих в совокупности всю систему действующего... права»³³. Противоречие между провозглашением объективности системы права и указанием на ее сугубо классификационный характер вкупе с сетованиями на различия в предлагаемых решениях, М.А. Аржановым никак не объяснялось.

Итак, в рассматриваемый период постулировалось, что система права означает систематизацию правовых норм. Обосновывая саму потребность в систематизации, М.А. Аржанов указывал на несколько аспектов. «Прежде всего, это некоторые задачи совершенствования нашего законодательства. Под этим мы разумеем достижение по существу и по форме наибольшего соответствия между собой отдельных норм... Установление этого соответствия требует систематического взаимного сопоставления норм, что предполагает их расположение в один ряд»³⁴. При этом ученый подчеркивал, что юридические нормы должны упорядочиваться именно по предмету (содержанию) правового воздействия.

Идеи о наличии собственного (самостоятельного, обособленного) предмета правового регулирования у каждой отрасли права получили в рассматриваемый период наибольшее развитие. При этом вопрос об иерархии отраслей права в науке того периода в общем-то не ставился и никак не решался.

Отмечалось М.А. Аржановым и то, что выработка единого научного подхода к системе права и ее структуре будет иметь ориентирующее значение для законодателя при проведении им кодификационных работ. Эти работы направлены на облегчение процесса пользования нормативным правовым материалом. Данный аргумент до сих пор считается ведущим при опре-

³² См., напр.: Корнеев С.М. Вопросы построения системы советского права // Правоведение. 1963, № 1. С. 17; Райхер В.К. О системе права // Правоведение. 1975. № 3. С. 68, 69.

³³ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27.

³⁴ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27.

делении научной актуальности и практической потребности в проработке вопроса о делении права на отрасли, и в разработке тематики системы права и ее структурного строения в целом.

По словам М.А. Аржанова, к праву можно «... подходить с разных сторон. Можно... делить право в разных плоскостях и по разным признакам. Однако вопрос систематизации должен быть разрешен, исходя из тех конкретных практических задач, которые преследует эта систематизация»³⁵. Получается, что ученый признавал возможность выделения различных аспектов системы права, выявления в ней различных оснований структуризации. Но при этом говорил, что разработку, а главное реализацию, должен получить лишь тот аспект, который востребован в настоящий момент нормотворцами и правоприменителями. Это заставляет нас скептически относиться к утверждениям об абсолютной объективности³⁶ и универсальности той модели, которая была выработана в конкретно-исторический период, во многом ради поиска альтернативы делению права на частное и публичное, и под определенную насущную потребность, основанную на желании выработки методического руководства для начавшего функционировать Верховного Совета СССР.

М.А. Аржанов говорил, что «...никакой классификационный принцип не может объяснить наличие у человека дыхательных, пищеварительных и иных органов... не будь фактически у человека его органов, никакой классификации, а тем самым никаких принципов классификации не было бы»³⁷. Таким образом, он фактически подтверждал, что под системой права понимается не внутреннее строение самого права, а лишь распределение (упорядочение) фактического и потенциального правового массива, обусловленное потребностями практики и получившее в связи с этим научное обоснование.

Если же под системой того или иного объекта понимать его внутреннее строение, то задачей науки будет выявление соответствующих структурных элементов. Например, по части приведенного М.А. Аржановым примера, необходимо будет доказать, что человеческий организм (как система) не может существовать без сердца, без каких-либо иных органов. В то время как наличие, например, аппендикса для функционирования человеческого организма не столь необходимо. По той же схеме можно рассуждать и о структурных элементах иных объектов познания (в том числе и права).

Таким образом, мы считаем, что распределение норм права по отраслям права относится к области правовой систематики. Само по себе оно не выявляет структуры системы права, т. е. его закономерного и константного строения.

Вслед за М.А. Аржановым автор настоящей работы полагает уместным привести одно из высказываний К. Маркса: «...здесь нужно присматриваться к самому объекту в его развитии, здесь нельзя вносить произвольных подразделений...»³⁸. Правда, по нашему мнению, это высказывание не подтверждает, а, напротив, опровергает мнение М.А. Аржанова об объективности отраслевого подхода в вопросе о структурном строении системы права.

Так или иначе, продолжая свое обоснование, М.А. Аржанов обратил внимание на необходимость «...более глубокого охвата правовым воздействием соответствующих общественных отношений»³⁹. Надо сказать, что, к сожалению, в современный период сама практика российской законодательной регламентации свидетельствует о том, что глубина юридического воз-

³⁵ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 34.

³⁶ Например, согласно А.Ф. Черданцеву: «Система права – это объективно существующее строение права, которое выражается в разделении единого права на отдельные части (отрасли), связанные между собой». См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права: Учебник для вузов. М., 1999. С. 235.

³⁷ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 31.

³⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. М., 1956. С. 8.

³⁹ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27.

действия заменена его не всегда обоснованной широтой. Сейчас нормативные правовые акты регламентируют такой спектр общественных отношений, что отсутствие в действующем праве хоть какой-либо из возможных (но вовсе и не обязательно должных) норм, на практике часто расценивается как наличие реального юридического пробела. Только в период с 01.01.2010 г. по 01.01.2013 г. в России принято более 1215⁴⁰ федеральных законов (из них 877 посвящено внесению изменений в ранее принятые законы). Как будто предвидя подобную ситуацию, М.А. Аржанов писал не только о глубине правового воздействия, но и о необходимости «...упрощения и „облегчения“ состава норм, устранения повторяющихся, параллельных норм, возможного уменьшения множественности норм»⁴¹.

Конструктивный интерес вызывает и то, что уже во время первой дискуссии, М.А. Аржанов затронул тот вопрос, серьезные научные споры вокруг которого стали вестись только более сорока лет спустя. Речь идет о проблеме соотношения структурных элементов права и законодательства. М.А. Аржанов предложил основное направление решения данного вопроса еще в конце 30-х гг. XX в. «В целом ряде отраслей права кодексы являются ядром, центром, вокруг которого группируется весь соответствующий нормативный материал. Правда, отрасль права не совпадает с кодексом, однако, внутренняя живая связь между ними бесспорна»⁴².

Пристальное внимание М.А. Аржанов обращал и на связь отраслевой модели права с классификацией юридических наук и учебных дисциплин. И если в выступлении А.Я. Вышинского 1938 г. система права трактовалась как система юриспруденции, то М.А. Аржанов отмечал, что предметом той или иной науки должна выступать именно соответствующая отрасль права (т. к. элементы системы права должны быть материалом, способствующим познанию различных отраслей юриспруденции).

Таким образом, в отличие от А.Я. Вышинского, М.А. Аржанов проводил четкое разграничение между системами права, юридических наук и учебных дисциплин. Под системой права он понимал совокупность элементов действующего нормативного правового материала, а под системами юридических наук и учебных дисциплин – области исследования и изучения норм права и практики их реализации.

Даже если по перечню составных компонентов названные системы совпадают (что далеко не всегда так), то они все равно не одинаковы. Это отображается в разнице между самим явлением, его доктринальным познанием и учебным освоением.

Вот как выражал данную мысль сам М.А. Аржанов: «Одна из задач правовой науки заключается в том, чтобы дать теоретическое обоснование и освещение системы действующего права... Это вытекает из... материалистического принципа классификации наук, который требует, чтобы структура наук соответствовала структуре изучаемых явлений. Однако не следует смешивать систему науки с системой права... Из того обстоятельства, что у нас не было до сих пор достаточно разработанной, стройной системы юридических наук, никак не следует, что у нас не было стройной системы действующего права... У нас еще имеются подходы к системе права, как к некоей „вещи в себе и для себя“, имеются попытки достичь логически стройной и законченной схемы отраслей права, безотносительно к тому практическому эффекту и к той реальной практической пользе, которые систематизация права должна и может принести. У нас еще имеют место мало обоснованные и практически весьма мало жизненные концепции систематики... права, от которых необходимо избавиться возможно скорее и решительнее. Наиболее важным и трудным вопросом построения системы является вопрос об отраслях, т. е. основных подразделениях права. Этот вопрос необходимо поставить и решить в первую оче-

⁴⁰ По данным справочных правовых систем.

⁴¹ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27.

⁴² Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27, 29.

редь»⁴³. Ученый акцентировал внимание на том, что дифференциация правового материала позволит глубже исследовать его, проработать вопрос о специфике социалистического права.

Представляется, что если разграничение системы права, систематики юридических наук и учебных дисциплин является заслугой М.А. Аржанова, то его тезис о сугубо практическом восприятии системы права и ее элементов вызывает уже несогласие. Доктрина действительно связана с практикой. Но выявляет она в ней не только достоинства, но и недостатки. К задачам науки относится выработка положений не только о сущем, но и о должном. В этом смысле целесообразнее, чтобы юридическая практика воплощала теоретические разработки, а не наоборот. Правоведение не должно сводиться к механическому обобщению практических данных. Рассмотрение функций доктрины в сугубо прикладном аспекте нивелирует ее аксиологическое значение. При таком подходе познание явлений, не проявившихся в окружающей действительности, выпадает из сферы теоретического интереса. Но, несмотря на высказанную критику, следует еще раз подчеркнуть правоту М.А. Аржанова в том, что установление и издание ряда норм права, а также выделение многих юридических наук и учебных дисциплин, определяется именно потребностями конкретной социальной среды.

Далее М.А. Аржанов указывал, что основными, структурными элементами права являются его отрасли. Объяснения того, откуда взялась и сама данность этих отраслей, и постулирование их базисного, структурного характера при этом не давалось. Полагаем, что если области юридического знания определяются, в конечном счете, интересами правоведов и образовательными потребностями, то дифференциация права на отрасли может считаться данностью только при условии признания ее сугубо обслуживающего, по отношению к юридической практике, значения. Впрочем, именно такой позиции М.А. Аржанов (наряду со многими другими участниками дискуссии) и придерживался.

Квинтэссенцией подхода М.А. Аржанова является его высказывание о критериях определения отрасли права. «Единственно правильный принцип, который здесь можно и должно применить, состоит... в требовании исходить всегда из конкретной действительности, из данного общественного строя, из данного исторического типа права, с его конкретным составом норм. Нет „вообще“ систем права. Системы права реально существуют в совершенно определенной, конкретной исторической форме, имея свои особые, наряду с общими для всех систем, отрасли права. Каждая историческая система права определяется природой и сущностью данного типа права... невозможно заранее предопределить систему права с ее отраслями каким-то принципом, взятым в самом праве... Конкретная группировка, классификация общественных отношений определяется не каким-то „общим“ принципом, не каким-то началом, лежащим вне данных конкретных общественных отношений, а самим специфическим характером... общественного строя, или, если угодно, его принципами, его принципиальными особенностями и чертами»⁴⁴.

Зависимость конкретного состава права от социального режима действительно существует. Вместе с тем, из пояснений М.А. Аржанова неясно, какая именно совокупность правовых норм необходима для того, чтобы можно было четко констатировать наличие отрасли права. Указания на общественный строй в данном контексте непригодны, т. к. они не отражают пределов и сущностного содержания нормативной правовой дифференциации. Есть в приведенном высказывании и еще одна неясность. С одной стороны, ученый отмечал невозможность построения системы права „вообще“, с другой – он тут же писал, что любая система права будет обладать наряду с особенными еще и общими чертами. Возможно, именно пренебрежение вопросом о соотношении структуры и системы изучаемого объекта повлекло за

⁴³ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 27, 28.

⁴⁴ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 29, 30.

собой указанную непоследовательность. Ведь общие черты, с одной стороны, обуславливаются как раз таки структурными элементами системы, но, с другой стороны, так или иначе должны способствовать распознаванию опять же таки непосредственно самой структуры этой системы.

Отметим вместе с тем, что именно М.А. Аржанов разработал первую в истории советской юридической доктрины классификацию отраслей права. Всю совокупность последних, в зависимости от степени универсальности, ученый делил на две группы: общие и особенные. Первые характерны для различных типов права. К их числу относится, например, государственное (конституционное), уголовное и гражданское право. Вторые присущи лишь отдельным или нескольким правовым системам. Это, в частности, церковное и колхозное право.

Такая классификация наглядно демонстрирует, что установление и санкционирование ряда юридических правил опосредуется потребностями конкретно-исторической социальной среды. По данной причине классификация М.А. Аржанова представляется обоснованной. Ее следует рассматривать среди заслуг ученого.

Но в этой связи еще более непонятно, почему в советском, а затем и в российском правоведении, даже после всех трансформаций социально-юридической среды, тематика системы права по-прежнему рассматривается, в подавляющем большинстве случаев, лишь с позиций деления права на отрасли. Работ, освещающих иные аспекты проблемы, в настоящее время относительно немного. Можно сказать, что взгляды их авторов представляют собой своеобразное исключение из общего правила⁴⁵.

Акцентируя внимание на классификации нормативного правового материала, М.А. Аржанов совершенно верно говорил, что она не будет последовательной без определения и реализации исходного критерия. Здесь необходимо подчеркнуть три момента: рассуждения велись применительно лишь к одной – советской социалистической правовой системе; речь в них шла именно о распределении норм права по отраслям права и при условии изначально заданной необходимости выбора не только единого (общего), но и единственного отраслеобразующего фактора.

Ход рассуждений ученого выглядел следующим образом: поскольку юридические нормы призваны регламентировать общественные отношения, то именно последние составляют содержание правового воздействия. Это содержание являет собою тот предмет, на который нацелена деятельность участников правовой жизни. Отсюда делался однозначный и безоговорочный вывод о том, что нормы права должны распределяться по отраслям права в зависимости от направленности своего юридического воздействия, т. е. по предмету правового регулирования.

Установив основание систематики правовых норм, М.А. Аржанов сделал весьма ценное замечание о том, что даже если количество и перечень компонентов системы права могут составлять предмет научных дискуссий, то сам принцип выделения этих компонентов неизменен. Действительно, предмет (содержание) правовой регламентации задается сущностным предназначением права. Последнее заключается в регламентарном воздействии юридических норм на поведение субъектов права. Такое воздействие нацелено на согласование интересов адресатов норм права. Вместе с тем последовательного уровневого подразделения самого содержания права М.А. Аржанов (как впрочем, и другие авторы), не проводил. Вместе с тем с позиций отраслевой модели такое подразделение представляется необходимым, т. к. разные ее компоненты отражают разный объем правового воздействия.

Стоит также обратить внимание на замечание советского ученого о том, что: «По существу, фактически, и буржуазная систематика права, строилась и строится по предмету право-

⁴⁵ См., напр.: Система советского права и перспективы ее развития. «Круглый стол» журнала «Советское государство и право» // Советское государство и право. 1982. № 6. С. 94, 95, 97, 98; *Мозолин В.П.* Система российского права (доклад на всероссийской конференции 14 ноября 2001 г.) // Государство и право. 2003. № 1. С. 107–113.

вого регулирования, хотя буржуазная теория этого факта не понимает, его затушевывает и необычайно запутывает»⁴⁶.

Указание на неясность для советского правоведения зарубежных концепций вызывает у нас некоторое недоумение. Может быть, о ней и можно было бы говорить в преломлении к позициям философского (в том числе естественно-правового) и социологического типов. Но только при разделяемом М.А. Аржановым понимании права сугубо как совокупности формально-определенных норм. С учетом признания многогранности права и различных типов правопонимания такие указания представляются нам необоснованными. А вот сугубо классификация норм позитивного права производится действительно по предмету (содержанию) правового воздействия.

Данная идея членом-корреспондентом Академии наук СССР, к сожалению, не развивалась. Вместо этого М.А. Аржанов сосредоточил внимание на критике предложений о выделении других факторов распознавания отраслей права. Так, обращаясь к юридической форме (включающей в себя и метод правового регулирования), ученый отмечал, что отрасли права разграничивать по ней не следует. Эта форма всегда производна от содержания. Норма права вторична по отношению к соответствующему социальному взаимодействию и лишь придает последнему юридический характер. А вот само отношение может существовать и без нормы права. В последнем случае оно просто остается за рамками юридического регулирования.

Тезис верный. Но при этом неясно, как быть с тем, что сам М.А. Аржанов определял систему права как классификацию норм права, т. е. не через социальную сущность явления, а посредством его формального юридического отображения. Данный вопрос ученым не разъяснен. Более того, дальнейшие высказывания свидетельствуют о том, что, критикуя формально-юридические аспекты, М.А. Аржанов не обратил внимания на то, что и сам он оперирует не к сущности, не к идеям, не к принципам права, а исключительно к действующим правовым предписаниям.

Вместе с тем, если подходить к пониманию права сугубо с нормативных позиций, то форма регулирования (по словам М.А. Аржанова – «особенности в форме тех норм, которые относят к той или иной отдельной отрасли права»⁴⁷) не может быть отделена от правил поведения. Иными словами, применительно к позитивному правовому материалу разрыв между юридической формой и общесоциальным содержанием представляется искусственным. Некорректно, например, с юридических позиций рассуждать о купле-продаже, не обращая внимания на то, посредством какой формализации (в нашем случае – договорной) она осуществляется. Кроме того, рассуждения М.А. Аржанова о правовой форме, по сути, относимы именно к методу правового регулирования, т. е. лишь к одному из аспектов формального отображения права.

М.А. Аржанов указывал: «...правильно то, что система права должна отражать конкретные особенности данного исторического типа права, данной правовой практики... Это может быть достигнуто лишь в том случае, если система будет следовать за содержанием, а не за формой правовых норм. Содержание правовой нормы – вот что в первую очередь, решающим образом выявляет в себе специфику данного общества... В форме права его специфика выступает слабее, в форме имеется относительно больше элементов общего в праве разных исторических типов и формаций»⁴⁸.

⁴⁶ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 29.

⁴⁷ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 31.

⁴⁸ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 32.

Здесь поражает то, что ученый-юрист отверг тот критерий, на который сам же указывал как на относительно стабильный, повторяющийся. Содержание права (как и любого иного ноумена и феномена) не может быть распознано и дифференцировано без обращения к его форме. Так, и тайное хищение чужого имущества, и заем можно считать имущественными отношениями. Сущность же этих отношений, безусловно, различна. Это определяется даже на интуитивном уровне. Но наука и практика оперируют не внутренними ощущениями, а их рационализированным, внешним отображением, выражающимся в данном случае в понятии «правовая форма». Именно юридическая форма предоставляет практикам наиболее четкие и простые ориентиры квалификации одного деяния как преступления, а другого – как сделки.

Можно лишь предположить, что возражения члена-корреспондента Академии наук СССР против правовой формы были обусловлены не только тем, что наличие нескольких оснований приведет к систематизационной непоследовательности, но и «буржуазно-догматическим» характером данного критерия. Эта гипотеза подтверждается следующим высказыванием ученого: «Источником формального или, точнее, формалистического принципа систематизации права является, по нашему мнению, формалистическое понимание сущности права. Сторонники формального принципа, сами того возможно и не осознавая, исходят видимо из положения, что раз право есть форма общественных отношений (что, конечно, совершенно правильно), то при правовом подходе к вопросу, в данном случае при правовой систематизации, следует исходить из особенностей формы. Юридическое, в соответствии с этой концепцией, означает – формальное. Юридический критерий должен быть формальным критерием, лежащим в плоскости не содержания, а формы права. Принцип формально-логической группировки норм широко отстаивается в буржуазной юридической литературе... Вопрос о форме норм – это, бесспорно, исключительно важный вопрос юридических наук... Однако все это не лежит в плоскости систематики права»⁴⁹.

Среди иных потенциальных критериев выделения отрасли права М.А. Аржанов обращал специальное внимание также на формы и способы защиты субъективных прав. Ученый вполне справедливо отмечал, что установление способов и форм защиты обусловлено, по меньшей мере, двумя факторами: сущностью самого социального общения и способами его юридического оформления.

Действительно, от одного и того же правонарушения, допустим, от какого-либо преступления, право различных социумов по-разному защищает людей (и (или) их объединения). Но различие в способах и приемах правовой защиты зависит не только от исторического и национального типа права, но и даже от конкретных обстоятельств дела. Поэтому, согласно позиции М.А. Аржанова, формы и способы правовой защиты не являются верными (а по нашему мнению – определяющими) отраслеобразующими факторами. Систематику права по участникам правоотношений М.А. Аржанов признавал абстрактно-возможной, но, с прикладных позиций, ненужной.

Соглашаясь с этим, мы полагаем, что теоретически можно подразделить право на три блока (или даже на два, за счет исключения последнего блока). Первый блок – право первичных субъектов, т. е. физических лиц. Второй блок – право вторичных субъектов, т. е. различных объединений индивидов, например, юридических лиц и публично-правовых образований. Третий блок – общее (совместное) право. Этот блок содержит нормы, распространяющиеся как на первичных, так и на вторичных субъектов права. Вместе с тем сама возможность проведения деления не означает его оправданности. Дело в том, что такое деление не отображает ни сути права, ни его социально-источниковой природы, оно не обеспечивает качественного

⁴⁹ Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 32, 33.

распределения правовых сведений. Поэтому деление права по видам его субъектов может рассматриваться лишь в качестве вспомогательного⁵⁰.

Надлежащий анализ предмета правового регулирования как фактора выделения отрасли права требует обращения к вопросу о принципах (основаниях, критериях) обособления отраслей права друг от друга. Им М.А. Аржанов и занялся. Но, к сожалению, анализ практической потребности в этом аспекте не произведен ученым с той четкостью, которой мы ожидали (с учетом жесткости и однозначности его указания на предмет правового регулирования как на единственный отраслеобразующий фактор). М.А. Аржанов выделял в советском социалистическом праве восемь отраслей: государственное, административное, уголовное, судебное, гражданское, колхозное, трудовое и семейное право. Данные отрасли выделены по предмету правового регулирования. Но при этом сам ученый указывал: «Границы между отдельными отраслями... относительно, условны, подвижны... Одни и те же нормы могут одновременно иметь место в разных отраслях права... Абсолютное и механическое отграничение одних отраслей от других совершенно невозможно и... неизвестна ни одна... попытка достичь этого формальным методом, которая увенчалась бы успехом... Говоря о совокупности отраслей права, образующих систему, следует исходить из того, что эта совокупность не является раз навсегда данной, законченной и замкнутой»⁵¹.

Перечень представленных М.А. Аржановым отраслей права почти совпадает с последним из тех, которых представил А.Я. Вышинский. Расхождение заключается лишь в том, что М.А. Аржанов не выделял в качестве самостоятельной отрасли бюджетно-финансовое право. Какого-либо обоснования представленный перечень не получил. Следовательно, о классификационной определенности в интересующем нас ключе говорить нельзя.

Позволим предположить, что разработка тематики структуры системы права была бы более продуктивной, если бы вопрос о дифференциации нормативного правового материала не рассматривался бы участниками совещания сугубо в рамках одного подхода, а выработанное классификационное основание, – предмет правового регулирования, – не было бы воспринято как единственно необходимое. Даже метод правового регулирования (второй критерий, выдвинутый в рамках того же самого подхода), был признан далеко не сразу. Другие возможные подходы к рассмотрению системы права и ее структуры были и вовсе отвергнуты.

⁵⁰ Наиболее же примечательно по нашему мнению то, что некоторые ученые, придерживаясь традиционных позиций в вопросе о классификации субъектов права, одновременно высказывают весьма странные суждения о субъектах права как о факторе определения структуры системы права. Так, С.И. Архипов указывает: «Первичным системообразующим элементом системы права (и более широко – всей правовой системы) является не норма права, а правовой субъект. Субъект права – это система субъектов и их взаимосвязей... в ней сосуществуют правовые лица, которые взаимодействуют между собой. Нормы права в ней выполняют лишь служебную роль, они выступают элементом правовой коммуникации, обеспечивая взаимосвязь между субъектами права. При рассмотрении права как целостной, самоуправляемой системы оправданно утверждать, что оно предполагает наличие собственного субъекта. Ни норма, ни правоотношение, ни акт применения, реализации права и тому подобные элементы не могут выступать в качестве внутреннего управляющего звена системы права. Таким звеном может быть только субъект права» (См. *Архипов С.И. Субъект права (теоретическое исследование)*. Дис... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2005. С. 3, 4). Право (как явление и феномен) на самом деле немисливо и не может существовать без субъектов права. Вместе с тем идея С.И. Архипова о том, что основным элементом системы права является субъект права представляется ошибочной. Сразу возникает вопрос: «Что С.И. Архипов понимает под системой права?». Если трактовать систему права с традиционных позиций (ибо никакого указания на необходимость специфического толкования С.И. Архипов не дал), т. е. как внутреннее строение права, то мнение о том, что структурным («первичным системообразующим») элементом системы права является субъект права, просто не выдерживает критики. Здесь смешиваются и право как явление, и право как феномен. Ко всему этому примешивается еще и объект правового воздействия. С одной стороны, право воздействует на своих субъектов. С другой стороны, выступая создателями соответствующих правовых правил, субъекты права сами закладывают модели нормативной регуляции социального общения. В обоих случаях субъекты права находятся в самом правовом процессе (в поле действия права) как внешний, обособленный, самостоятельный фактор, а не как компонент структуры права. Нельзя смешивать само право и его субъектов, адресатов правовых предписаний, лиц. Нельзя рассматривать субъектов права в качестве структурных элементов внутреннего строения права. Совершенно неясно к тому же высказывание С.И. Архипова о том, что «Субъект права – это система субъектов и их взаимосвязей...».

⁵¹ *Аржанов М.А. О принципах построения системы советского социалистического права // Советское государство и право. 1939. № 3. С. 33.*

В 1940 г. М.А. Аржанов вновь отразил на страницах журнала «Советское государство и право» свои взгляды на систему права. Статья ученого «Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права» имела методологический характер и посвящалась принципам построения системы права.

Уже в начале статьи М.А. Аржанов напомнил, что политическая, научная и прикладная значимость вопроса о системе советского социалистического права, наглядно обозначенная А.Я. Вышинским, предполагает рассмотрение темы именно исходя из деления права на отрасли на основании предметного критерия. Здесь просматривается весьма своеобразное, но достаточно четкое признание того, что первая дискуссия о системе права была направлена на выполнение задачи, поставленной перед научной общественностью публично-властными инстанциями.

Отстаивая верность содержательного фактора, М.А. Аржанов вновь указал, что поскольку право (система которого представлена органически взаимосвязанными отраслями) регулирует общественные отношения, то именно эти отношения (отображенные понятием «предмет правового регулирования») и должны лежать в основе построения системы права. Таким образом, М.А. Аржанов, как и иные сторонники предметного подхода, несколько сместил акцент дискуссии, ибо первичным представляется все же обоснование необходимости выделения в системе права отраслей. Причем отраслей именно права, а не законодательства, юридической (научной, учебной или практической) деятельности. Такого обоснования представлено не было. Вместо этого на первый план был сразу выдвинут вопрос о критериях систематизации нормативного правового материала. Такая подмена оставила много неясного в вопросе о соотношении представленной отраслями права системы права и системы писаного правового материала (системы законодательства в самом широком значении), в вопросе природе, о генезисе системы права, о ее структуре. Это послужило стимулом многократного обсуждения тематики системы права и ее структуры в последующем.

Поскольку предметом регулирования отрасли права является некоторая область общественных отношений, то возникает следующий вопрос: «Какими качествами и свойствами эта область должна обладать, чтобы составить содержание отрасли права?». Согласно М.А. Аржанову, для ответа на этот вопрос необходимо в первую очередь отделить регулируемые общественные отношения от тех социальных благ, по поводу которых они возникают. Например, социальное общение по поводу собственности от самой собственности. Поскольку отношения по поводу одного и того же социального блага могут регламентироваться различными по своей направленности правовыми нормами, то суть заключается не в благе как таковом, а именно в социальном содержании соответствующих норм.

При этом само содержание отраслей права, объем и пределы их правового регулирования обозначались М.А. Аржановым очень нечетко, всего лишь контурно. Ученый говорил: «Не труд вообще составляет предмет регулирования трудового права, а определенный круг общественных отношений, связанных с применением определенного вида труда»⁵². Признаться, нам неясно, каким образом М.А. Аржанов выявил указанный круг и почему решил, что он обладает свойством определенности. Тем не менее, ученый четко сформулировал вывод о том, что предметом регулирования любой отрасли права является то или иное содержание общественных отношений.

Несмотря на то, что разъяснения М.А. Аржанова не являются достаточно определенными, сформулированный им вывод все же представляется нам верным. Дело в том, что дифференциация любого явления, осуществляемая в познавательно-преобразующих целях,

⁵² Аржанов М.А. Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права // Советское государство и право. 1940. № 8,9. С. 15.

должна опираться на сведения о содержании этого явления⁵³, на выявление различных его аспектов и составляющих. Если правовые нормы призваны определенным образом воздействовать на общественные отношения, то, следовательно, именно эти отношения и следует рассматривать как содержание правовой регламентации. Именно надлежащее воздействие выступает целью правовой регламентации. Это обусловлено тем, что общественные отношения невозможно выявить и установить без обращения к «внутреннему содержанию предмета, обнаруживающемуся во внешних формах его существования»⁵⁴.

Правда, в этой связи нам не вполне ясно, что понимал М.А. Аржанов под нормой права. С одной стороны, рассуждая о социальных отношениях, являющихся предметом правового регулирования, ученый говорил о нормах права и их классификации. С другой – он явно не отождествлял норму права и общественные отношения (критикуя, в частности, высказанное некоторыми авторами предложение о том, что систематизировать следует не нормы права, а сами правовые отношения). Неясно также, почему, понимая под предметом правового регулирования именно общественные отношения, в своих рассуждениях о системе права ученый все время обращался к классификации норм права, а не непосредственно к самому их содержанию. Представляется, что это обусловлено неточностью рассуждений М.А. Аржанова.

Так или иначе, член-корреспондент Академии наук СССР сформулировал вывод о том, что ни особенности норм права, ни способ правовой защиты (который он отождествлял с методом правовой регламентации), не могут быть положены в основу классификации правовых предписаний. Если вопрос о способах и приемах правового воздействия и может обсуждаться в рамках дуалистической концепции структурного строения системы права, то для отраслевой модели он совершенно неприемлем.

«Сторонники классификации всех норм права по методу ограничиваются обычно обоснованием деления права на публичное и гражданское. Ну, а как быть с дальнейшими подразделениями? По какому признаку определять, например, семейное право, в отличие от трудового или административного, в отличие от финансово-бюджетного права? Также по методу? Тогда у нас будет столько же „методов“ правового регулирования, сколько отраслей права... Можно, конечно, ради „последовательности“ и стройности „методической“ концепции сконструировать все эти „методы“, но какова цена таким конструкциям. Может быть, внутри публичного и гражданского права – есть и такого рода предложения – делить отрасли по предмету. Но тогда... мы отступаем от единого критерия... и должны будем решать новую проблему: почему в высших подразделениях применяется один принцип классификации, а в последующих подразделениях другой?»⁵⁵.

В этой связи небезынтересно отметить два момента. Во-первых, вопреки позиции М.А. Аржанова и его сторонников, уже менее чем через двадцать лет сформировалась устойчивая (хотя и несколько по-разному понимаемая) позиция о наличии у каждой отрасли права особого метода правового регулирования. Во-вторых, неясно, почему необходимость выделения метода правового регулирования по отношению к каждой отрасли права ученому представлялась неприемлемой, в то время как против поисков предмета правового регулирования для каждой отрасли права он не возражал.

Продолжая свои рассуждения, М.А. Аржанов отмечал, что группировка норм права по предметному критерию ориентирует на содержание общественных отношений. В основе этого содержания, согласно господствовавшей в то время концепции, находится экономиче-

⁵³ Содержание – «единство всех основных элементов целого, его свойств и связей, существующее и выражаемое в форме и неотделимое от нее», а также «основная суть изложения; фабула». См.: Толковый словарь русского языка Д.Н. Ушакова. URL: <http://mega.km.ru>.

⁵⁴ Современный толковый словарь русского языка Т.Ф. Ефремовой. URL: <http://dic.academic.ru>.

⁵⁵ Аржанов М.А. Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права // Советское государство и право. 1940. № 8, 9. С. 20.

ская составляющая. Здесь в качестве базового, исходного звена выступают «...те конкретные задачи... которые наше государство решает путем создания и применения соответствующих правовых норм, путем создания и развития соответствующих правовых отношений»⁵⁶. Задачи государства аккумулируются в его функциях. Поскольку последние реализуются в различных, в том числе и в правовых, формах, то получается, что отрасль права – это некая проекция правовой подформы реализации государственных функций. В рамках этатистского подхода к соотношению государства и права подобная позиция имеет под собой определенные обоснования. Но тезис о возможности создания государством правовых отношений все равно остается более чем спорным. Каким образом, например, государство может создать родительское правоотношение? Даже при сугубо этатистском восприятии государство может лишь регламентировать его (в том числе и юридическими средствами).

Более того, существуют такие деяния, которые на протяжении всего известного человеческого роду периода вызывали негативные социальные последствия. По сути, в отношении таких деяний государство только наделяет формой и санкцией уже существующие в социуме нормы. Некоторые правовые предписания отображают саму сущность права. По сути, они неотменяемы и, в этом смысле, не создаются, а лишь юридически оформляются государством. Отрицая целесообразность распределения нормативного правового материала по методологическому основанию, М.А. Аржанов говорил:

«Попробуйте классифицировать право в зависимости от форм выражения воли, от самостоятельности или равноправия участников правоотношений... Конечно, такая классификация, вообще говоря, может быть и осуществима, но каковы будут ее ценность и значение... Она была бы подобна той классификации книг в библиотеке, по которой книги распределялись бы не по их содержанию, не по отраслям знания, а, допустим, по форме или стилю изложения, или по формату, или по году издания, или по цене, или по художественности оформления... Безусловно, такого рода классификация книг мыслима и в действительности... Такого рода классификация определяется специфической задачей, которая не может быть положена в основу классификации книг в библиотеке. Здесь книги должны быть распределены по их месту в науке, в отдельных ее отраслях, в соответствии с задачами, которые возлагаются на библиотеку»⁵⁷.

В целом замечание образное и меткое. Но при его повторном прочтении возникают некоторые возражения.

Во-первых, если предмет правового регулирования М.А. Аржанов рассматривал в качестве единого критерия, то метод правового регулирования он почему-то постоянно расчленил на отдельные составляющие, не давая им совокупной оценки. Такой подход не может дать надлежащего представления о рассматриваемых критериях, т. к. здесь они характеризуются с различных позиций. Ведь и в самом методе правового регулирования также выделяют компоненты, составляющие (субъекты права, их поведение (т. е. практическая деятельность), объекты правовой регламентации и юридического воздействия, факты, обуславливающие те или иные социальные отношения)⁵⁸

⁵⁶ Аржанов М.А. Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права // Советское государство и право. 1940. № № 8,9. С. 23.

⁵⁷ Аржанов М.А. Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права // Советское государство и право. 1940. № № 8, 9. С. 22.

⁵⁸ См., напр.: Общая теория государства и права. Академический курс. В 2 т. / Под ред. проф. М.Н. Марченко. М., 1998. Т. 2. Теория права. С. 234; Теория государства и права: Курс лекций/Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2000. С. 399.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.