

СОВРЕМЕННАЯ СИСТЕМНО-ПРАВОВАЯ ТЕОРИЯ: НОВЫЙ ЭТАП РАЗВИТИЯ ИЛИ МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ КРИЗИС?

© 2017 г. Тимофей Николаевич Радько¹,
Анна Александровна Головина²

В статье рассматриваются актуальные проблемы современной системно-правовой теории. Отмечается чрезмерная эксплуатация некоторыми представителями юридической науки понятия “отрасль права”, что приводит к фактическому размыванию сложившихся в ней подходов, обоснованию существования все новых и новых отраслей права, которых насчитывается уже несколько десятков, обесцениванию значения категории “отрасль права”. Недооценка классических критериев предмета и метода правового регулирования приводит к их некорректному применению, а также неоправданному расширению перечня критериев образования самостоятельных отраслей, используемых в современной юридической литературе. При этом остаются нерешенными многие фундаментальные проблемы системы права, сохраняются вопросы, на которые современная правовая наука не дает четких, консолидированных ответов.

The article concerns current issues of modern system-related law theory. It is noted that some academic lawyers excessively exploit the notion “branch of law” which leads to devaluation of the law category “branch of law”. Undervaluation of classic criteria of subject and method of legal regulation entails their improper application and unreasonable extension of the list of criteria for formation of independent branches of law which are used in modern literature.

Ключевые слова: система права, отрасль права, критерии образования отраслей права, предмет правового регулирования, метод правового регулирования, дискуссии о системе советского права, “новые” отрасли права, методологический кризис системно-правовой теории, единая научная картина системы права, четвертая дискуссия о системе права.

Key words: legal system, branch of law, branches of law formation criteria, subject of legal regulation, method of legal regulation, discussion about the system of Soviet law, the “new” branches of law, methodological crisis of system-related law theory, the unified scientific picture of the legal system, the fourth discussion about the legal system.

Сегодня вполне обоснованно можно говорить о чрезмерной эксплуатации представителями юридической науки, в основном исследующими частные вопросы, понятия “отрасль права”. Они фактически размывают сложившиеся к ней подходы, обосновывают существование все новых и новых отраслей права и бесконечно умножают их число, что по существу

обесценивает значение категории “отрасль права”³.

Причем прекращения этого процесса не намечается. Каждый год приносит нам попытки доказать появление новых отраслей права, о которых несколько лет назад никто не упоминал. Возникает вопрос: идет ли сегодня углубление, развитие учения о системе права, об отраслях права, о критериях их классификации или, напротив, мы все больше и больше заходим в тупик? Речь идет не об исключительной новизне аргументов в пользу той или иной рожденной авторским воображением отрасли права, но о появлении буквально экзотических идей. Например, предлагается считать самостоятельными отраслями российского права

¹ Профессор кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ (E-mail: ktgp@msal.ru).

Timofey Radko, professor of chair of the theory of state and law of the Kutafin Moscow State Law University, Doctor of Law, Professor, honored lawyer of the Russian Federation (E-mail: ktgp@msal.ru).

² Научный сотрудник отдела теории законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, кандидат юридических наук (E-mail: aagolovina@mail.ru).

Anna Golovina, research associate of department of the theory of legislation of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, PhD in Law (E-mail: aagolovina@mail.ru).

³ См. более подробно: Радько Т.Н. Проблемы исследования системы российского права // Вестник Академии права и управления. 2012. № 26. С. 10–16; Его же. Теоретические вопросы исследования системы российского права // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. 2015. № 4. С. 12–15.

лечебно-исправительное, служебное, профсоюзное право, право устойчивого развития, право прав человека, право Интернета и т.д. Причины этого: пристрастное отношение авторов к теме своего исследования, авторские амбиции, стремление доказать новизну вносимых предложений. В то же время в этих исследованиях нередко глубокий и объективный анализ положений общей теории права об отраслях, институтах и о системе права отсутствует.

В связи со сказанным невольно возникает вопрос: не разрушают ли эти стремления выделения новых отраслей права собственно теорию права в той ее части, которая сложилась относительно критериев классификации системы, отрасли, подотрасли, института права? Ведь бесконечные и ускоренные попытки конструирования все новых и новых отраслей права могут привести в конечном счете к утрате смысла и значения такого правового явления, как отрасль права, поскольку отраслью права можно будет назвать любую группу норм права.

Этому способствует тот факт, что термин «право» сегодня все чаще используется применительно к подотраслям и институтам права, причем иногда в довольно неожиданном контексте, вызывающем сомнение (например, «детское право»⁴, «модное право»⁵, «фирменное право»⁶).

На Петербургском международном юридическом форуме-2016 один из выступавших, заместитель министра внутренних дел РФ, начальник Следственного департамента А.Н. Савенков задался справедливым вопросом: откуда берутся отрасли права, кто их «продюсирует»?⁷

Учитывая масштаб, который приобрел процесс «отраслеобразования», правовой науке впору уже задаться и другими вопросами. Насколько оправданно такое «размывание» системы права и не приведут ли наблюдаемые

тенденции к стиранию грани между отраслью права и подотраслью права, институтом права? Не утрачен ли в настоящее время надежный ориентир для отраслевых юридических наук при решении вопроса о месте того или иного массива норм в системе российского права? На эти вопросы и должна, как представляется, дать ответ теория государства и права, поскольку связь между ней и отраслевыми юридическими науками характеризуется взаимностью: первая формулирует положения и выводы, которые являются основой для решения специальных вопросов отраслевыми науками, а последние дают общей теории фактический материал для теоретических обобщений⁸.

Неопределенность по этому вопросу может привести к тому, что под сомнение будет поставлена состоятельность всей концепции деления права на отрасли. Уже высказывались утверждения о том, что «содержательное понятие отрасли права не только отсутствует, но и не может существовать, ибо наличествующие представления о критериях разграничения отраслей права не демонстрируют своей конструктивности и жизнеспособности»⁹, «отраслевая классификация является не самым подходящим методологическим средством для того, чтобы выделить содержательно и функционально однородные компоненты юридического права. Наиболее очевидным аргументом, подтверждающим высказанное суждение, является то, что традиционные критерии классификации далеко не всегда позволяют четко разграничить отрасли между собой»¹⁰.

В противовес подобным идеям выдвигаются контрдоводы о том, что «сегодня нет серьезных оснований для отрицания сложившегося подхода к дифференциации норм права по отраслям, для функционирования той или иной отрасли

⁴ См.: *Сочнева О.И.* О «детском праве» как комплексном нормативно-правовом блоке социального законодательства // Социально-юридическая тетрадь. Вып. 1. Актуальные проблемы социальной направленности цивилистики и смежных областей юриспруденции. Сб. науч. трудов. Ярославль, 2011. С. 76–100; *Тарусина Н.Н., Исаева Е.А., Миролюбова О.Г., Сочнева О.И.* Ребенок как субъект права: актуальные цивилистические аспекты. Ярославль, 2013.

⁵ *Шебанова Н.А.* Правовое обеспечение индустрии моды — модное право? // <http://www.igpran.ru/articles/3551/> (Дата обращения: 1.06.2016 г.).

⁶ См.: *Филиппова С.Ю.* Фирменное право России. М., 2016.

⁷ См.: Видеозапись секции «Финансовая безопасность России — от концепции к новому правовому формату» (18.05.2016 г.) // http://www.spblegalforum.ru/gu/2015_Video_Archive (Дата обращения: 1.06.2016 г.).

⁸ См. также: *Головина А.А.* Проблемы взаимодействия теории государства и права и отраслевых юридических наук // *Арзамасов Ю.Г., Баранов В.М., Варламова Н.В. и др.* Теория государства и права в науке, образовании, практике / Под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2016. С. 336–343.

⁹ *Азми Д.М., Филиппова С.Ю.* Отрасль права как элемент структуры права (Частноправовой аспект) // Право и государство: теория и практика. 2007. № 12. С. 50. Вместе с тем Д.М. Азми впоследствии изменила подход к оценке теоретической категории «отрасль права» и концептуально ее исследовала (см., например: *Азми Д.М.* Правовая структуризация и систематика. М., 2010; *Ее же:* Система права и ее строение: методологические подходы и решения. М., 2014).

¹⁰ *Лановая Г.М.* Типология как методологическое средство теоретико-правового анализа юридического права // *История государства и права.* 2010. № 4.

права в качестве самостоятельной”¹¹, а анархия и хаос, которые могут последовать в случае отказа от существующей догмы, не принесут пользы (в результате получится “братская могила” норм)¹². Еще в 1998 г. Ю.А. Тихомиров подчеркнул что “к предложениям о выделении новых отраслей нужно подходить осторожно, реализуя эти идеи в виде подотраслей и институтов”¹³.

Второй подход представляется нам более верным, поскольку позволяет сберечь ценное наследие отечественной правовой науки в области познания системы права в качестве фундамента для ее дальнейшего развития.

Между тем в постсоветский период развития отечественной юриспруденции произошел расцвет методологического плюрализма, были критически пересмотрены и отброшены некоторые идеи и концепции, ранее считавшиеся незыблемыми. Как следствие, возросло количество научных исследований, в том числе диссертационных, в которых делались попытки доказать, что то или иное правовое образование, которое в классической модели системы отечественного права рассматривалось как институт права или подотрасль, является самостоятельной отраслью права. Представляется, что к настоящему моменту процесс выделения учеными так называемых новых отраслей права принял такие масштабы, что поставил под сомнение единство, целостность и внутреннюю непротиворечивость научной картины системы современного российского права.

Обзор научной литературы по рассматриваемому вопросу подтверждает данный тезис.

Так, по итогам дискуссии на страницах журнала “Советское государство и право” в 1939–1940 гг. был сделан вывод о том, что можно говорить о десяти отраслях внутригосударственного права. Тогда было признано, что есть все основания назвать следующие отрасли права: государственное, административное, бюджетно-финансовое, гражданское, трудовое, земельное, колхозное, семейное, уголовное и судебное право.

В 2002 г. один из авторов настоящей статьи констатировал, что “в настоящее время

система права стала более развитой, более обширной. Она состоит из конституционного (государственного), административного, финансового, гражданского, уголовного, трудового, земельного, аграрного (сельскохозяйственного), семейного, экологического, муниципального, уголовно-процессуального, гражданского процессуального и уголовно-исполнительного права, т.е. из 14 отраслей. Причем процесс их формирования постоянный и непрерывный, так что число отраслей права будет постепенно увеличиваться”¹⁴.

Сегодня же в российской научной литературе обсуждается вопрос об отраслевом статусе **около девяноста правовых образований**¹⁵. Назовем лишь некоторые из них: административно-процессуальное право; акционерное право; арбитражное процессуальное право; атомное право (ядерное право); банковское право; биржевое право; бухгалтерское право; валютное право; внешнеэкономическое право; военное право; воздушное право; государственно-служебное право; гражданское исполнительное право; гуманитарное право; деликтно-наказательное право; жилищное право; избирательное право; инвестиционное право; информационное право; исполнительное право; исправительно-лечебное право; коллизионное право; корпоративное право; конституционный судебный процесс; космическое право; кредитное право; культурное право; лесное право; маркетинговое право; медицинское право (биомедицинское право); миграционное право; музейное право; налоговое право; нотариальное право; образовательное право; оперативно-розыскное право; парламентское право; патентное право; полицейское право; потребительское право; право безопасности; право недвижимости; право прав человека; право мира; право саморегулирования; право социального обеспечения; право социального страхования; право устойчивого развития; природно-ресурсное право; прокурорское право; промышленное право; профсоюзное право; рекламное право; регистрационное право; референдумное право; сервисное право; служебное право; социальное право; спортивное право (физкультурно-спортивное право); страховое право; судебное право; таможенное право; транспортное право (автотранспортное право); трудовое процессуальное право;

¹¹ Радько Т.Н. Проблемы теории государства и права. Учеб. М., 2015. С. 363.

¹² См.: Ашмарина Е.М. От финансового права к экономическому // Гос. и право. 2011. № 11. С. 59.

¹³ Концепция развития российского законодательства / Под ред. Л.А. Окунькова, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. Изд. 3-е. М., 1998. С. 7.

¹⁴ Радько Т.Н. Система права. М., 2002. С. 33.

¹⁵ См. более подробно: Головина А.А. Критерии образования самостоятельных отраслей в системе российского права. Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2012.

фармацевтическое право; футбольное право; церковное право; экономическое право; энергетическое право; ювенальное право и др.¹⁶

Вкупе с традиционными 10–14 отраслями права, существование которых в науке не оспаривается, это нам дает уже **более ста отраслей права (!)**

Следует ли такую ситуацию считать признаком нового этапа в научном осмыслении системы российского права либо же проявлением теоретико-методологического кризиса, который проявляется в отсутствии единой научной картины системы права и единообразного применения классических критериев предмета и метода правового регулирования?

Некоторые моменты свидетельствуют в пользу второго. Например, как показывает обобщенный анализ научной литературы, в которой обосновывается возникновение перечисленных выше “отраслей права”, современные исследователи

помимо предмета и метода используют широкий круг иных критериев образования отраслей, многие из которых являются субъективными и позволяют произвольно относить к отрасли практически любую подотрасль или любой институт права.

Общий перечень используемых (в различных комбинациях) в современной правовой литературе критериев можно представить следующим образом¹⁷:

1) предмет правового регулирования; 2) метод правового регулирования; 3) источники права, наличие кодифицированного нормативного правового акта; 4) принципы права; 5) высокая значимость регулируемых общественных отношений; 6) социальная ценность; 7) цель правового регулирования; 8) задачи правового регулирования (задачи права); 9) преобладающие интересы лиц правового общения; 10) функции права; 11) функциональный критерий (используется в ином значении по сравнению с предыдущим названным); 12) субъекты права (субъекты правоотношений); 13) объект правового регулирования; 14) объект защиты; 15) содержание правового регулирования; 16) значительный объем правоприменительной практики; 17) юридическая ответственность; 18) юридический режим; 19) правовая культура; 20) юридическая действительность; 21) синтаксический критерий (введен Н.В. Разуваевым¹⁸); 22) прагматический критерий (введен Н.В. Разуваевым¹⁹); 23) организационный критерий; 24) общая часть, основной институт; 25) критерий внутренней системы; 26) критерий комплексных институтов в составе отрасли; 27) критерий межсистемного взаимодействия; 28) понятийный аппарат; 29) наличие соответствующей науки; 30) наличие отдельной учебной дисциплины; 31) аналогия с иными (признанными) отраслями права; 32) конвенционный критерий (согласованное в науке решение выделить новую самостоятельную отрасль права); 33) воля заинтересованных субъектов (в первую очередь публично-властных); 34) устоявшиеся правовые традиции; 35) ссылки на мировую практику; 36) критерий личной убежденности автора (в отсутствие иных обоснованных аргументов), т.е. всего (в самых различных комбинациях)

¹⁶ См., например: *Ашмарина Е.М.* От финансового права — к экономическому праву // *Гос. и право.* 2011. № 11. С. 59–67; *Бачило И.Л.* Информационное право — новая отрасль права Российской Федерации (методология, теория, практика) // Там же. 2008. № 3. С. 85–92; *Боголюбов С.А., Сулейменов М.К.* Экологическое право — интегрированная отрасль. Проблемы теории экологического права. Диалог // *Экологическое право.* 2014. № 4. С. 32–38; *Витрук Н.В.* Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс. Учеб. пособие. М., 1998; *Дудиков М.В.* Горное право в системе отраслей права // *Lexgussica.* 2015. № 7. С. 43–56; *Иойрыш А.И., Новиков Г.А., Сунатаева О.А.* О концепции атомного права России // *Атомная стратегия.* 2014. Июнь. № 11; Конституционные основы энергетического права. Учеб. пособие / Под ред. В.В. Комаровой. М., 2016; *Круглов В.А.* Административно-деликтное процессуальное право как самостоятельная отрасль права // *Закон и право.* 2006. № 6. С. 50–52; *Магомедова М.А.* Теория и практика взаимодействия арбитражного процессуального и материальных отраслей права. Дисс. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2002; *Максуров А.А.* Гражданское исполнительное право как отрасль права // *Исполнительное право.* 2008. № 4. С. 2–4; *Овсепян Ж.И.* Конституционное судебно-процессуальное право: У истоков отрасли права, науки и учебной дисциплины // *Правоведение.* 1999. № 2. С. 196–212; *Сидоров В.Н., Сидорова Е.В.* Таможенное право — комплексная отрасль права // *Вестник РосНОУ. Сер. “Человек и общество”.* Вып. 3. 2015. С. 45–48; *Скромников К.С.* Компьютерное право Российской Федерации. Учеб. 2000; *Смирнов С.* Нотариальное право — самостоятельная отрасль // *Законность.* 2005. № 12; *Сырых В.М.* Введение в теорию образовательного права. М., 2002; *Тарасова А.Е.* Жилищное право как частно-публичная отрасль права // *Жилищное право.* 2011. № 3. С. 5–30; *Тихомиров Ю.А.* Юридическая коллизия: власть и правопорядок // *Государство и право.* 1994. № 1; *Умнова И.А.* Право мира: философское и юридическое измерения. М., 2011; *Хабриева Т.Я.* Понятие и место парламентского права в системе права // *Журнал рос. права.* 2002. № 9; *Холодков И.В.* Военное право в системе российского права // *Вестник МГОУ. Сер. “Юриспруденция”.* 2007. № 1. Т. 2. (40); и др.

¹⁷ Более подробно см.: *Головина А.А.* Критерии образования самостоятельных отраслей в системе российского права.

¹⁸ См.: *Разуваев Н.В.* Правовая система и критерии отраслевой дифференциации права // *Правоведение.* 2002. № 3. С. 31–55.

¹⁹ См.: там же.

различными авторами используется уже **более трех десятков критериев отраслеобразования** (!).

Следует ли из этого полная невозможность выявления объективной системы права? Или, быть может, вслед за рядом ученых²⁰ мы должны признать, что система права — не более чем научная классификация права, произвольно созданная для удобства науки и практики? На наш взгляд, на оба эти вопроса следует ответить отрицательно.

Тем не менее сложившаяся ситуация является достаточным основанием для проведения широкой четвертой дискуссии о системе права, которая явилась бы продолжением известных трех советских дискуссий о системе права, развернувшихся на страницах журнала «Советское государство и право» в 1939—1940, 1956—1958 гг. и 1982 г.

С окончанием советского этапа истории отечественной юридической науки интерес к системно-правовой проблематике не утих, но только разгорелся с новой силой. Дискуссии о системе права, которые, казалось, к 80-м годам почти исчерпали свой гносеологический потенциал, вращаясь все вокруг одних и тех же правовых понятий, с распадом СССР и появлением новых систем права получили «новое дыхание» и обширное малоизведенное нормативное поле для научного анализа.

За последнее десятилетие по проблематике системы права в России был защищен ряд диссертационных исследований, в том числе на соискание ученой степени доктора юридических наук²¹, написаны крупные монографические

исследования²², появились даже отдельные учебные дисциплины, такие как дисциплина по выбору аспиранта «Система права России и тенденция ее развития»²³.

Еще в 2005 г. М.И. Байтин, оценивая состояние разработанности проблематики системы права в современной науке и интерес к ней (в том числе учитывая проведение конференции в МГЮА в 2001 г., написание ряда кандидатских диссертаций по проблемам системы права), сделал следующий вывод: «Все это — свидетельство того, что пришло время для новой (четвертой по счету) дискуссии о системе права»²⁴.

Некоторые современные ученые считают, что четвертая дискуссия о системе права уже идет. Так, по мнению Д.М. Азми, «системе права в отечественной доктрине посвящено три дискуссии. Учитывая количество научных исследований различного вида, объема и уровня, в настоящее время целесообразно говорить о наличии четвертого (с начала прошлого столетия) этапа активизации интереса к вопросам системы права»²⁵.

Кое-кто к четвертой дискуссии относит не весь постсоветский этап системно-правового осмысления действительности, но отдельные научные мероприятия. Например, Е.А. Пилипенко пишет: «В отечественной юридической литературе в 50—80-е годы остается разноречивой в подходе к основаниям и критериям деления норм права на отрасли. Этим и объясняется, что 14 ноября 2001 года в Московской юридической академии прошла Всероссийская научная конференция под названием «Система российского права». Ее участники, развернув четвертую дискуссию, единодушно отметили тот факт, что в современный период указанная проблема осталась вне поля зрения ученых, а в

²⁰ Например, Г.Ф. Шершеневичем, Е.Б. Пашуканисом, А.Я. Вышинским, М.А. Аржановым и другими учеными (см. более подробно: Азми Д.М. Теоретико-методологический анализ отечественного учения о системе права (1938—1946 годы). М., 2009. С. 11, 14, 27, 32, 33).

²¹ См., в частности: Петров Д.Е. Дифференциация и интеграция структурных образований системы российского права. Дисс. ... доктора юрид. наук. Саратов, 2015; Чельшев М.Ю. Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование. Дисс. ... доктора юрид. наук. Казань, 2009; Воронин М.В. Основания и проявления системности права. Дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2013; Шминке А.Д. Система права и система законодательства России: вопросы методологии. Дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012; Волкогон Т.А. Система права в условиях обновляющегося общества. Дисс. ... канд. юрид. наук. Барнаул, 2006; Макеева Е.М. Система права Российской Федерации (Вопросы теории и практики). Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Черенкова Е.Э. Система права и система законодательства Российской Федерации: понятие и соотношение. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005; и др.

²² См., в частности: Азми Д.М. Система права и ее строение: методологические подходы и решения; *Ее же*. Правовая структуризация и систематика. М., 2010; *Ее же*. Теоретико-методологический анализ отечественного учения о системе права (1938—1946 годы); Дорская А.А., Честнов И.Л. Эволюция системы права России: теоретический и историко-правовой подходы: СПб., 2010; Кашанина Т.В. Структура права. М., 2012; Петров Д.Е. Дифференциация и интеграция структурных образований системы российского права / Под ред. И.Н. Сенякина. Саратов, 2015; *Его же*. Дифференциация системы права / Под ред. И.Н. Сенякина. Саратов, 2014; и др.

²³ См.: Власова Т.В. Рабочая программа дисциплины «Система права России и тенденции ее развития». М., 2012.

²⁴ Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правоупонимание на грани двух веков). Изд. 2-е. М., 2005. С. 277.

²⁵ Азми Д.М. О понимании и значении системы права // Система права в Российской Федерации: проблемы теории и практики. Сб. науч. ст. Материалы V ежегодной междунар. науч. конф., 19—22 апреля 2010 г. / Отв. ред. В.М. Сырых, С.А. Рубаник. М., 2011. С. 180.

нынешней доктрине права понятие “отрасль права” оказалось размытым и обесцененным до такой степени, что им стало невозможно пользоваться на практике. Было предложено отказаться от него и считать, что есть конституционное право, шесть ветвей права (гражданское, трудовое, административное, налоговое, уголовное, процессуальное) и многочисленные правовые образования, функционирующие в отдельных сферах жизнедеятельности общества и государства. К сожалению, четких границ и критериев различия между ветвями права и правовыми образованиями сформулировать не удалось. Совершенно очевидно, что отказываться от использования привычного для российского юриста термина “отрасль права” нет никаких оснований. Просто нужны дополнительные аргументы для более четкого обоснования выделения конкретных отраслей права с учетом опыта прошедших ранее дискуссий. Большинство участников конференции остались на позиции двухэлементного состава критерия деления системы права на отрасли и институты — предмета и метода правового регулирования»²⁶.

Если следовать такой логике и четвертой дискуссией о системе права признать конференцию в МГЮА 2001 г., то пятой дискуссией о системе права можно было бы считать конференцию в Российской академии правосудия в 2010 г., также полностью посвященную системе права²⁷.

Однако некоторые моменты останавливают, не позволяют, на наш взгляд, в полной мере приравнять эти научные мероприятия, без сомнения значимые и представительные, к “каноническим” трем советским дискуссиям. Прежде всего потому, что каждая из советских дискуссий о системе права приводила к определенному резюме — итогам, вокруг которых солидаризировались все или значительная часть участников дискуссии.

Современный же этап обсуждения проблематики системы права характеризуется, на наш взгляд, таким многообразием подходов, которое по результатам дискуссий далеко не всегда приводит к формированию некоего солидаризированного решения, а зачастую сохраняет определенную фрагментарность научной картины системы современного российского права.

Возможно, в связи с этим сегодня пришло время для открытия полновесной четвертой дискуссии о системе права, в ходе которой перед участниками

должен быть поставлен ряд конкретных вопросов для обсуждения, а по итогам — сделаны общие выводы, с которыми могла бы согласиться значительная часть участников дискуссии, с широким освещением на страницах юридической печати и в научной литературе.

В частности, требуют концептуальных ответов следующие вопросы:

1) *Что следует понимать под системой права с точки зрения различных концепций правопонимания, представленных в современном российском правоведении?* Общепринятое понимание права как системы норм построено на советском нормативном понимании. Между тем в современной теории права представлено множество иных концепций, в рамках которых, тем не менее, проблематике системы права уделяется недостаточное внимание. В рамках “широкого” правопонимания есть примеры предложения альтернативного взгляда на систему права, однако, как правило, они довольно лаконичны, постулируя, например, что “право в целом в плане системного подхода можно определить как систему естественного, позитивного и субъективного права”²⁸ или что “норма права представляет собой объективацию и формализацию субъективного права и, следовательно, выступает в качестве модели правоотношения. Под системой права можно, таким образом, понимать систему правоотношений, или правопорядок”²⁹. Тщательная же и подробная проработка доктринальных основ системы права по-прежнему базируется в основном на разработках советского нормативно-правопонимания³⁰.

²⁸ *Леушин В.И.* Система права и правовая система: сходство и различие // Там же. С. 79.

²⁹ *Лукьянова Е.Г.* Теория права и государства. Введение в естественно-правовой курс. Учеб. пособие. М., 2011. С. 79, 80.

³⁰ Характерно, что в учебнике по общей теории права и государства В.С. Нерсесянца основная авторская новизна сконцентрирована именно в общих философско-правовых главах (о понятии и сущности права, о развитии юриспруденции в России, о типологии права и государства), тогда как главы, посвященные системе права, в основном следуют концептуальным подходам критикуемой В.С. Нерсеянцем “легистской” школы права. Например, в качестве определения системы права предлагается довольно традиционное “система права — это юридико-доктринальная конструкция, которая включает в себя нормы права и объединяющие их правовые институты и отрасли права”, повторяются также традиционные рассуждения о предмете и методе правового регулирования и т.д. (см.: *Нерсеянц В.С.* Общая теория права и государства. М., 2010. С. 430–447).

В упомянутой выше работе Е.Г. Лукьяновой, в которой теория государства и права рассматривается в ракурсе естественно-правовой теории, проблематика системы права, за исключением нюансов в определении, также освещается, следуя в основном традиции, заложенной советским нормативизмом, включая положения об институтах права, отраслях права, предмете правового регулирования, методе правового регулирования и т.д. (см.: *Лукьянова Е.Г.* Указ. соч. С. 79–85).

²⁶ *Пилипенко Е.А.* Система российского права. Структурно-сравнительный анализ. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 11, 12.

²⁷ См.: Система права в Российской Федерации: проблемы теории и практики. Сб. науч. ст. Материалы V ежегодной междунар. науч. конф., 19–22 апреля 2010 г. / Отв. ред. В.М. Сырых, С.А. Рубаник.

2) *Какие отрасли права составляют сегодня систему права?* Единый общепризнанный перечень отраслей сегодня в научной и учебной литературе отсутствует, тогда как его определение особенно важно, учитывая десятки “новых” отраслей, которые, как было указано выше, обосновываются в научной литературе, тем более что предлагаемых “новых” отраслей права сегодня уже в несколько раз больше, чем учтенных отраслей законодательства. При этом, как правило, при обосновании “новой” отрасли права нет ответа на вопросы: действительно ли данная область общественных отношений не может быть урегулирована в рамках уже действующей отрасли права? Почему ей недостаточно рамок института или подотрасли? Каковы объективные предпосылки и необходимость преобразования института в самостоятельную отрасль? Ведь регулирование общественных отношений институтом права, а тем более подотраслью несколько не снижает их важности. По справедливому замечанию Д.Е. Петрова, “обширный обновленный массив норм, институтов и отраслей права, обрушившийся на общество в последние десятилетия, выявил массу недостатков сложившихся в науке представлений о структуре и системе российского права, что стало в конечном итоге проблемами его практического применения и дальнейшей модернизации”³¹.

3) *Какие подотрасли или институты (комплексные межотраслевые институты) имеют в настоящее время наилучшие перспективы для формирования на их базе в будущем самостоятельных отраслей права?* Неправильно считать, что система права в принципе должна оставаться в неизменном виде. Развитие новых общественных отношений объективно раздвигает панораму отраслей права, обогащает ее и не может не вести к качественному росту потенциала системы права, результатом которого может быть формирование новой отрасли права, ранее пребывавшей в статусе подотрасли или комплексного института. Например, сегодня набирают силу и претендуют на самостоятельность муниципальное право, право социального обеспечения, информационное право и др. — это естественный исторический процесс. Задача юридической науки — найти оптимальные варианты его решения, избежав при этом разного рода научных псевдоаргументов. Нельзя забывать, что формирование системы права в каждом отдельном государстве — это длительный исторический процесс, имеющий объективную основу, которую нельзя преодолеть наскаком, в виде скороспелых предложений ежегодного рождения новой отрасли права. Как отмечает Т.Я. Хабриева, вопрос о системе

российского права окончательно никогда не может быть закрыт, ибо право — явление, постоянно развивающееся³².

4) *Какими объективными критериями сегодня может пользоваться юридическая наука для выявления отраслевого строения системы права?* Выделение новых правовых образований не должно “увечить” традиционно признанные учеными и практиками, проверенные временем отрасли отечественного права, “ампутировать” их органические части. В противном случае от конституционного права, например, скоро ничего не останется, поскольку уже предлагаются отрасли: президентское право, парламентское право, муниципальное право, избирательное право, конституционный процесс, конституционное судебное право, право прав человека. Поэтому еще раз приходится обратиться к значению предмета и, особенно, метода правового регулирования как одного из важнейших критериев разграничения норм права по отраслям. Многие авторы, модернизаторы, разрабатывающие новые отрасли права, пытаются предложить в обоснование своих позиций и новые методы регулирования, например метод гарантий для избирательного права, метод социальной алиментации для права социального обеспечения, метод экологизации для экологического права и т.д., т.е. они стараются придерживаться сложившегося подхода к образованию отраслей права, хотя их предложения, мягко говоря, одобрения не вызывают. В то же время существенным образом (до нескольких десятков), как было показано выше, расширяется палитра критериев отраслеобразования, используемых при обосновании возникновения “новых” отраслей права.

Каких-либо более или менее согласованных ответов на эти важнейшие вопросы современная системно-правовая теория не дает.

Представляется, что формирование единой научной картины мира, в том числе целостной и непротиворечивой научной картины *системы права*, является одной из насущных задач современного российского правоведения, и прежде всего науки теории государства и права, поскольку имеющиеся противоречия помимо прочего негативно влияют на способность теоретической науки служить авторитетным ориентиром для отраслевых юридических наук, атомизируют единую понятийно-категориальную систему координат юридической науки, негативно влияют на решение стратегических задач эффективного и согласованного развития системы российского права.

³¹ Петров Д.Е. Указ. соч. С. 4.

³² Хабриева Т.Я. Миграционное право России: теория и практика. М., 2008. С. 1, 2.