

ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО КАК НАУКА

© 2016 г. Валентин Валентинович Ершов¹,
Елена Михайловна Ашмарина², Виктор Николаевич Корнев³

*Все изменяется, но ничто не исчезает.
Все текуче, и нет ничего неподвижного
в мире.*

Публий Овидий Назон (43 г. до н.э. – 18 г. н.э.)

В настоящей статье экономическое право рассмотрено в качестве одной из отраслей юридической науки, которая имеет яркую специфику, будучи непосредственно связана с такой экономической наукой, как экономическая теория (макрэкономика и микроэкономика). Кроме того, учитывая, что экономическое право является мегаотраслью, к особенностям науки экономического права относится ее междотраслевой характер (необходимость рецепции позитивного многолетнего опыта других юридических наук). Обращает на себя внимание непосредственная связь науки экономического права с теорией государства (концепция правового государства, построенная с учетом экономических потребностей страны и общества) и теорией права (формирование системы экономического права как совокупности форм, регулирующих экономические отношения, к которым относятся принципы и нормы международного и национального права). Отмечается роль индивидуального регулирования экономических отношений, к которому следует отнести решение экономических споров. Охарактеризованы предмет и методология науки экономического права, приводится краткая библиография. Сделан общий вывод о том, что миссия новой юридической науки заключается в системном анализе оптимизации правового регулирования экономических процессов в их развитии с целью предупреждения их негативных тенденций.

In this article, the economic law is considered as one of the branches of legal science, which has a bright specificity, being directly related to economic science, how economic theory (macroeconomics and microeconomics). In addition, given that economic law is megatesla, science of economic law is its interdisciplinary nature (the need of reception of the positive long-term experience of other legal sciences). Noteworthy direct connection between the science of economic law theory of the state (the concept of legal state, built to meet the economic needs of the country and society) and legal theory (the formation of the system of economic law as a set of forms which regulates economic relations, which include the principles and norms of international and national law). The role of individual regulation of economic relations, which should include the solution of economic disputes. Describes the subject and methodology of science of economic law, brief bibliography. The General conclusion that the mission of a new legal science is a system optimization analysis of legal regulation of economic processes in their development with a view to preventing their negative trends.

Ключевые слова: экономическое право, экономическая теория, макроэкономика, микроэкономика, прямые и обратные связи, правовое государство, верховенство закона, система форм экономического права, предмет и методология науки экономического права, экономические споры.

Key words: economic law, economic theory, macroeconomics, microeconomics, backward and forward linkages, legal state, rule of law, the system of economic law, subject and methodology of science of economic law, economic disputes.

¹ Ректор Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ (E-mail: raj_@mail.ru).

Valentin Ershov, rector of Russian state University of justice, Doctor of Law, Professor, academician of RANS, honored scientist of Russia, honored lawyer of the RF (E-mail: raj_@mail.ru).

² Заведующая кафедрой правового обеспечения экономической деятельности Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН ((495) 332-53-71; (495) 332-53-87).

Elena Ashmarina, head of Department of legal support of economic activity of Russian state University of justice, Doctor of Law, Professor, academician of RANS ((495) 332-53-71; (495) 332-53-87).

Учитывая универсальный доктринальный подход российской правовой науки, экономическое право России (по аналогии с иными отраслями российского права) может быть представлено в таких ипостасях, как отрасль российской правовой науки; отрасль российского права⁴; отрасль

³ Проректор по научной работе Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор (E-mail: nauka-rap@mail.ru).

Victor Kornev, vice-rector on scientific work of Russian state University of justice, Doctor of Law, Professor (E-mail: nauka-rap@mail.ru).

⁴ Было рассмотрено ранее (см.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право как мегаотрасль российского права: его предмет и система // Гос. и право. 2015. № 7).

законодательства (как совокупность форм, регулирующих экономические отношения); учебная дисциплина⁵.

В настоящей статье обратимся к рассмотрению отдельных аспектов научного анализа экономического права, понимая, что это не обычная отрасль российского права, а мегаотрасль, которая построена по принципу аккумуляции основных положений большинства материальных отраслей российского права⁶.

Любая наука представляет собой, образно говоря, *познавательную деятельность специалистов* в какой-либо отдельно взятой области с целью первоначального приобретения, накопления и обобщения определенных знаний с *дальнейшими попытками преобразования полученных знаний в новое качество* понимания и представления исследуемой материи и среды.

Очевидно, что наука экономического права предполагается *общественной* (не входит в состав естественных наук) *юридической* наукой. Однако, будучи правовой наукой, она тесно связана с экономической сущностью регулируемых явлений (в этом состоит ее основная особенность). Поэтому в качестве отрасли российской правовой науки наука экономического права должна изучать базисные категории экономической науки, активно применяя правовой научный инструментарий, выработанный в теории права. Таким образом, можно сделать предположение о том, что данная область познания (наука экономического права) *находится на стыке двух научных областей (экономики и права)* и характеризуется их взаимопроникновением (Экономика – Государство и право). Рассмотрим фрагментарно.

Думается, что познавательная деятельность должна основываться на достижениях прежде всего такой экономической науки, как экономическая теория. Известно, что экономическая теория (политическая экономия) – это общественная наука о системах экономических отношений. Существует мнение, что привести дефиницию экономической теории исчерпывающим образом не представляется возможным, но история экономической теории показывает, что это был постоянный поиск целостного системного анализа экономической жизни общества, стремление описать, объяснить и предвидеть тенденции развития, выявить законы экономической жизни, обосновать способы наиболее рациональных экономических решений⁷. Экономическая теория (будучи одной

из общественных наук) тесно взаимодействует с иными общественными науками (историей, социологией, политическими науками, психологией, экономической географией). Кроме перечисленных областей в целостной системе гуманитарных наук экономическая теория не может не иметь структурных связей и с правом (экономическим правом, на наш взгляд⁸).

Структурные связи экономики и права схематично можно проиллюстрировать на основании кибернетического подхода в качестве прямых и обратных связей. Так, экономическая среда (будучи первоначально объективной субстанцией) начинает постепенно формироваться (как объект управления) в соответствии с правилами, устанавливаемыми волей субъекта управления (государство любой формации). Эти правовые средства, формализуясь в принципы и нормы права, выступают как прямая связь (субъект управления → объект управления). Одновременно управляемая среда (экономика) в качестве обратной связи направляет сигналы о качестве воздействия на нее (экономика развивается или, наоборот, стагнирует в результате оказания на нее позитивного или, соответственно, негативного волевого воздействия). При этом⁹ анализ показал, что по мере развития производительных сил меняется характер волевого воздействия на производственные отношения. Так, с одной стороны, роль публичного регулирующего воздействия усиливается (на раннеисторических стадиях она минимальна: регулируются отдельные моменты перераспределения собственности, возникает римское право); позже при наличии таких типов государств, как *Machtstaat* (властное государство) или *Polizeistaat* (полицейское государство), была возможность управления населением и без права; в период развития капитализма правовые регуляторы играют уже значительную роль, охватывая большинство сегментов жизни общества (возникают и формируются различные и все более многочисленные отрасли права); к настоящему моменту в период глобализационных процессов интегрирующейся мировой экономики практически все сферы жизнедеятельности регулируются так или иначе принципами и нормами как национального, так и международного права, роль которого постоянно возрастает, а многочисленные отрасли права, возникшие в различных странах на национальном

⁸ См.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право и экономическая теория // Гос. и право. 2015. № 1.

⁹ Генезис взаимодействия экономики и права на протяжении последних столетий нами был фрагментарно прослежен в статье “Экономическое право и экономическая теория”.

⁵ Будет рассмотрено в последующих статьях.

⁶ См.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Указ. соч.

⁷ См.: http://orags.narod.ru/manuals/econom_theory/1.html

уровне, аккумулируются в национальные мегаотрасли “экономическое право” с целью общей унификации и интеграции правового регулирования экономики¹⁰. Актуальной становится концепция построения правового государства (*Rechtsstaat*).

С другой стороны, хотя роль публичного регулирующего воздействия на экономику усиливается (правовое поле становится всеобъемлющим), это воздействие становится все более гибким. Действительно, экономическая теория (общественная наука) изучает деятельность людей, связанную с их экономическими интересами (публичными либо частными). Именно право (и только оно) призвано и может балансировать частные и публичные интересы¹¹.

Обратим внимание на то, что предметом экономической теории традиционно являлись отношения и закономерности, которые складываются при *ограниченных ресурсах*, необходимых для жизни и развития общества. Сегодня эта ограниченность возрастает в геометрической прогрессии ввиду демографической тенденции роста мирового населения и, как следствие, его миграции. В такой ситуации увеличивается потребность в поиске способов правового балансирования интересов как на внутринациональном, так и на международном уровнях.

Добавим и подчеркнем особо, что в настоящее время говорить только о балансе частных и публичных интересов представляется недостаточным с учетом сегодняшних геополитических и макроэкономических реалий. Нужно обратить особое внимание также на баланс межгосударственных экономических интересов (например, интересы Греции в Евросоюзе; интересы Италии в отношении притока иммигрантов из Ливии и многочисленные другие примеры). Такие интересы могут быть сбалансированы только нормами и самое главное – принципами международного права¹².

¹⁰ См.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право: сравнительно-правовой анализ Германии, Франции, Китая и России // Гос. и право. 2014. № 9.

¹¹ В статье “Экономическое право и экономическая теория” мы проследили постепенную трансформацию степени учета частных интересов публичным субъектом от теорий классической политэкономии до современных экономических теорий, например «государство – “ночной сторож”» и др.

¹² Справедливо, на наш взгляд, мнение профессора Тартуского университета (Эстония), доктора юрид. наук Р.Х. Наритса, представленное в докладе “О значении принципов права в модернизации правовых систем”, о том, что в быстро меняющемся современном мире огромный массив законодательства не успевает актуально преобразовываться (правотворчество не успевает, и нормативные акты устаревают), в связи с чем именно правовые принципы помогают преодолеть стагнацию. Принципы права, образно говоря, выполняют роль мостов или “дорожной карты”, являясь

Возвращаясь к вопросам экономической теории, обратим внимание на то, что современная экономическая теория представляется учеными в единстве следующих основополагающих признаков¹³, а именно:

1) экономическая теория развивается вместе с обществом, так как экономика и теоретические взгляды на экономику эволюционируют одновременно с развитием реальных экономических отношений. Отметим, что динамика этих реальных экономических отношений все больше подвергается правовому воздействию (прямая связь, проявляющаяся в виде организующей воли публичного субъекта), происходят соответствующие трансформации систем права как совокупностей правовых комплексов, регулирующих усложняющиеся экономические отношения (обратная связь – новые сегменты экономики должны регулироваться новыми правовыми институтами);

2) усложнение экономических отношений порождает дифференциацию экономической теории. Добавим, что усложнение экономических отношений приводит также к необходимости объединения многообразных разрозненных правовых комплексов (или хотя бы их основ) в мегаотрасли “экономическое право”;

3) поскольку экономическая теория – это наука о системах экономических отношений, то она изучает следующий вопрос. Что представляет из себя экономическая система и ее входящие элементы в статике и динамике? При этом экономическая система в статике – это совокупность экономических отношений, которые, в свою очередь, являются предметами отраслевых образований мегаотрасли “экономическое право”. В свою очередь, динамика проявляется в процессе экономической деятельности, которая “оживляет” статическую систему экономических отношений и реализуется в правовом поле.

Обзор экономической литературы показывает, что экономисты обращают больше внимания на связи экономики и политики, а не экономики и права. Думается, что справедливо будет построить следующую зависимость: Экономика ⇒ Экономическая политика ⇒ Экономическое право.

С позиции актуальной теории права современное государство (субъект управления) не может управлять экономикой (в целом) и перераспределением собственности (в частности) напрямую.

прямым указанием к правоприменению (см.: Материалы X Международ. науч.-практ. конф. “Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики” (13–17 апреля 2015 г., Российский государственный университет правосудия). М., 2015).

¹³ См.: http://orags.narod.ru/manuals/econom_theory/1.html

Государственное воздействие на экономику осуществляется через право¹⁴ (Государство $\Rightarrow$ Право $\Rightarrow$ Экономика). В такой ситуации роль права постоянно возрастает (как мы это уже отмечали). Наступает некий момент, когда уровень развития экономики (производительных сил) позволяет ставить вопрос о необходимости и возможности создания общества социальной рыночной экономики (новые производственные отношения). Государство из полицейского (*Polizeistaat*) постепенно трансформируется в правовое (появляются различные теории правового государства¹⁵). Только такое государство способно максимально обеспечить баланс экономических интересов в обществе.

Так, начиная с конца XIX в. получило распространение понятие *Rechtsstaat* (правовое государство). Отметим, что именно этот период времени характеризуется развитием капитализма, возникает экономическая теория К. Маркса об антагонизме труда и капитала, а также общества и государства. При этом основоположником юридической концепции правового государства большинство ученых признают Канта¹⁶ (к этому моменту происходит и становление экономических теорий А. Смита и Д. Рикардо). Таким образом, можно предположить, что первоначально идея *Rechtsstaat* возникла в том числе с целью сбалансирования антагонистических противоречий, характерных для развитых экономик того периода.

Следует обратить внимание на то, что в разных государствах (Германия, Франция) в понимание *Rechtsstaat* вкладывались неидентичные признаки при общем положении, которое сводилось к необходимости ограничения государства, как минимум, своими собственными нормами права¹⁷ (Роберт фон Моль). Возможно, это не случайно, поскольку экономики этих стран развивались неидентично и, будучи базисом, оказывали различное влияние на надстроечные отношения (политика, право).

В соответствии с позицией Канта правовое государство следовало рассматривать как объедине-

ние множества людей по законам справедливости (по существу, это не столько “правовое”, сколько “законное” государство). Понятие справедливости, конечно, является оценочным, но думается, что в основе его лежит в том числе справедливое распределение материальных благ и собственности.

На современном этапе многие авторы полагают, что понятие *Rechtsstaat* более обоснованно рассматривать как конституционное государство, действующее на основе соблюдения принципов разделения властей, соблюдения законности, правовой определенности и др. В целом можно наблюдать, что концепция правового государства в Германии и во Франции на протяжении нескольких веков претерпела существенные изменения (меняется и экономическая ситуация) и в настоящее время стала весьма эластичной и чрезмерно неопределенной. Кроме того, следует отметить, что сторонники концепции *Rechtsstaat* признавали государство единственным источником права и не рассматривали право, стоящее над государством (наднациональные источники), что представляется невозможным в современном мире, характеризующемся процессами экономической интеграции и глобализации.

На наш взгляд, действительная подлинная сущность правового государства выражается в самоподчинении государства как “внешнему”, так и “внутреннему” праву (особенно это актуально для правового регулирования экономики¹⁸). Теоретически следовало бы признать, что в подлинном правовом государстве должны реализовываться прежде всего принципы и нормы “внутреннего” и “внешнего” права, которые содержатся в многоуровневой системе форм международного и национального права.

Как представляется с позиции интегративного понимания права, правовое государство возможно рассматривать как государство, реализующее в своей деятельности, во-первых, только средства правового регулирования общественных (в том

¹⁴ См.: Яковлев В.Ф. Россия – правовое государство // Материалы X Международ. науч.-практ. конф. “Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики” (13–17 апреля 2015 г., Российский государственный университет правосудия).

¹⁵ См.: Еришов В.В. Верховенство права – концепция или доктрина? // Росс. правосудие. 2014. № 6. С. 15.

¹⁶ См.: Kant I. Über der Geteinspruch: Das Mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht in der Praxis. 1793.

¹⁷ См.: Mohl R. Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates [Police science according to the Principle of the Rool of Law State]. Ist ed. (1832) at 1/7/ (cited in Dietze, id., 23 note 35).

¹⁸ Об информационном значении права сообщил проф. В.И. Крусс. Он остановился на рациональности законодательства (предсказуемость правового регулирования является залогом стабильной экономики). Информационное значение права позволяет субъектам предвидеть результаты своего поведения. Непредсказуемость права влечет такие негативные последствия, как спекуляции на валютном рынке. Другими словами, право должно быть стабильным регулятором экономических отношений (не случайно российский бизнес в настоящее время обратился с инициативой о непринятии новых законов в ближайшие 15 лет). См.: Материалы X Международ. науч.-практ. конф. “Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики” (13–17 апреля 2015 г., Российский государственный университет правосудия).

числе экономических) отношений, прежде всего принципы и нормы права; во-вторых, содержащиеся в единой и многоуровневой системе форм международного и национального права.

Кроме того, представляется целесообразным рассматривать совместно понятия “правовое государство” и “верховенство права”, так как содержание первого понятия поглощает содержание второго¹⁹. Этот теоретический вопрос имеет значение как сам по себе, так и для оптимизации правового управления экономической деятельностью как на национальном, так и на международном уровнях. Рассмотрим кратко.

Верховенство права “*Rule of Law*” в соответствии с классическим подходом подразумевает “некий идеал, берущий начало от идеи свободы личности, понимаемой как свобода от неправомерного посягательства на права личности кого бы то ни было, включая представителей власти”²⁰. Отметим, что свобода личности относительна, ибо она зависит напрямую от актуальной экономической реальности. Идея верховенства права над произволом любой власти появилась еще у древнегреческих философов (Аристотель, Платон). Фома Аквинский рассматривал его как комплексную концепцию, включающую целый ряд институциональных инструментов “по защите граждан от власти государства”²¹ (в частности, их собственности).

На наш взгляд, следует согласиться с мнением о том, что сущность верховенства права состоит в подчинении государства праву²², что установлено в конституциях. В этой связи, полагаем, цель любого современного государства (в том числе и России) состоит в разработке и закреплении в законе единой системы форм международного и национального права, содержащей принципы и нормы права, обязательные для всех участников правоотношений, в том числе и для правотворческих органов государственной власти²³. Только такой подход может привести к предсказуемости экономического развития на национальном уровне. При этом современная концепция верховенства права предполагает системное сочетание национального и международного (в установленных Конституцией рамках) права.

Следует понимать, что к настоящему времени концепции “верховенство права” и “правовое государство” еще не сложились и не оформились до конца в качестве признанной системы научных взглядов, имеющих существенное практическое значение. Но возникают вопросы: а могут ли они быть сформированы исчерпывающим образом, став застывшими конструкциями? Или должны находиться в постоянном диалектическом развитии? Думается, что справедливым является второй ответ, поскольку базисные экономические отношения находятся в процессе постоянной трансформации, оказывая влияние (обратная связь) на политические и правовые отношения (прямая связь), постольку и надстроечные отношения должны постоянно эволюционировать, приспосабливаясь к актуальным объективным экономическим реалиям.

Вместе с тем сегодня для оптимизации правового управления экономикой с позиций интегративного понимания необходимо получить четкие ответы на следующие вопросы: каковы современные формы международного и национального права? Имеется ли их строгая иерархия? Какова правовая природа принципов международного и национального права?

Возвращаясь к вопросам экономической теории, отметим, что современная экономическая теория предполагает два глобальных направления, а именно: макроэкономика и микроэкономика.

Макроэкономика²⁴ (экономика больших объектов, например стран) – это наука, изучающая такие экономические процессы на макроуровне (отдельной страны или даже всего мира), как уровень валового продукта (например, на душу населения), инфляция, безработица, национальный доход, общий уровень цен и др. В целом можно согласиться с тем, что макроэкономика – это та часть экономической теории, которая изучает крупномасштабные явления в отношении отдельных стран и мирового хозяйства в целом (как единого организма) с помощью различных математических и кибернетических методов²⁵. Научное управление указанными крупномасштабными явлениями невозможно без обозначенной выше системы форм права, приведенной в соответствующую иерархию.

Макроэкономика в основном призвана исследовать роль государственного сектора, а именно финансово-бюджетный и налоговый механизмы,

¹⁹ См.: Ершов В.В. Указ. соч. С. 5–18.

²⁰ Leoni B. Freedom and the Law (1972). P. 76.

²¹ Bedner A. An Elementary Approach to the Rule of Law // Hague journal on the Rule of Law (2010). P. 50.

²² См.: Паломбелла Д. Мера права. Неинструментальная правовая точка зрения: от государства до международного уровня (от Хамдана к Аль-Джедда). Сб. ст. М., 2013. С. 362.

²³ См.: Ершов В.В. Указ. соч. С. 15.

²⁴ Макроэкономика начала развиваться начиная с 30-х годов XX в. в период “великой депрессии” (основоположник – Дж. Кейнс).

²⁵ См.: http://forexaw.com/TERMs Economic_terms_and_concepts/Exchange_

которые выражены в формировании централизованных фондов денежных средств, а также косвенные методы влияния государства на ценообразование, покупательский спрос населения и т.д. Правовое регулирование этих процессов осуществляется на национальном уровне прежде всего посредством реализации принципов и норм конституционного права, финансового права, административного права, налогового права.

Государство как публичный субъект несет ответственность за стабилизацию внутреннего рынка и оптимизацию внешнеэкономической деятельности, за ответственную бюджетную политику с помощью, например, налоговых льгот, введения общественных работ (в периоды безработицы) — дискретные меры. Внешнеэкономическая деятельность регулируется преимущественно принципами и нормами международного права.

Микроэкономика (экономика маленьких объектов) изучает экономическую деятельность и отношения на уровне отдельных хозяйствующих субъектов (процесс получения прибыли на основании анализа ресурсов — выручка, доходы, расходы и т.д.). Указанные отношения регулируются в России в основном принципами и нормами предпринимательского права.

При этом решается проблема экономического выбора как выбора оптимального баланса использования ограниченных ресурсов, т.е. максимального удовлетворения потребностей при минимуме затрат. Очевидно, что экономический выбор возможен только в рамках правового поля (ярким примером является выбор добросовестного налогоплательщика в пользу налогового планирования путем оптимизации налогообложения, а не уклонения от него). Субъектом таких отношений признается экономический агент (отдельные личности, группы людей, организации, т.е. субъекты, принимающие самостоятельные экономические решения)²⁶. Таким образом микроэкономика изучает поведение отдельных экономических единиц (домашних хозяйств, фирм, отдельных рынков и отраслей, т.е. отдельных экономических агентов), которые осуществляют экономическую деятельность в соответствии с действующим законодательством.

Микроэкономика изучает также такие категории, как “цена” (с помощью цены обеспечивается баланс частных интересов производителя и покупателя). Следовательно, вопросы, связанные с ценообразованием, являются важнейшими для микроэкономики (баланс спроса и предложения, а также факторы, которые оказывают влияние на

его формирование: издержки производства, полезность товара, насыщенность им конкретного рынка, время его использования и др.). При исследовании вопросов оптимизации ценообразования (важна роль правового регулирования трансфертного ценообразования) в классической микроэкономике используются математические и статистические методы построения графиков и линейных уравнений²⁷.

Кроме проблем оптимизации ценообразования микроэкономика как наука рассматривает вопросы оптимизации объемов производства, его издержек, потребления ресурсов и их распределения, максимизации доходов и др. (на основе методики моделирования формул, графиков и схем).

Микроэкономика изучает также и вопросы конкуренции, т.е. борьбы производителей за потребительский рынок (здесь очевидна роль антимонопольного законодательства).

Таким образом, как часть экономической теории микроэкономика изучает экономические взаимоотношения между людьми (и иными экономическими агентами) и определяет общие закономерности их хозяйственной деятельности²⁸. Несмотря на преобладание математических способов анализа этих процессов, очевидна магистральная роль права, принципы и нормы которого формируют границы дозволенного поведения субъекта предпринимательской деятельности (о необходимости предсказуемости правового управления упоминали выше).

Итак, мы проследили отдельные направления структурной взаимосвязи экономической науки (экономическая теория) и правовой науки (теория права) на основании анализа фрагментов прямой и обратной их зависимости (прямые и обратные связи). При этом принципы и нормы отраслей права, перечисленных выше, органично вписываются в мегаотрасль “экономическое право”, как это было установлено в предыдущей нашей статье²⁹.

Кроме того, рассмотрев отдельные положения экономической теории, мы, образно говоря, осуществили некую *познавательную деятельность* в области экономики с целью первоначального приобретения, накопления и обобщения знаний. Представляется справедливым продолжить далее исследование экономического права в направлении анализа актуального подхода науки теории

²⁷ Такой подход близок к неоклассической школе (основоположник — Альфред Маршалл (1842–1924).

²⁸ См.: <http://www.5rik.ru/think/Mikroekonomira-page.htm>

²⁹ См.: Еришов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право как мегаотрасль российского права: его предмет и система.

²⁶ См.: <http://www.5rik.ru/think/Mikroekonomira-page.htm>

права к формам права³⁰ вообще и экономического права, в частности (как *дальнейшей попытки преобразования полученных знаний в новое качество понимания и представления исследуемой материи и среды*).

Так, в соответствии с юридическим позитивизмом экономическое право должно сводиться только к законодательству или нормативным правовым актам в экономической сфере. Сторонники этой позиции не включают в понятие права международные и национальные принципы права, а также нормы международного права, реализуемого в России. Однако экономическая деятельность регулируется международными принципами права, и мы признаем приоритет международных договоров в области экономической деятельности, которые имеют приоритет над национальным законодательством в соответствии с Конституцией РФ (в установленных ее нормами рамках).

Согласно так называемому широкому пониманию права к экономическому праву следовало бы отнести не только принципы и нормы, содержащиеся в формах международного и внутригосударственного экономического права, но и такие явления (неправовые), как судебные прецеденты, правовые позиции экономических судов, судебное усмотрение, индивидуальные договоры, этические нормы в области экономической деятельности. Вместе с тем такой подход может привести к размыванию права и неправа и в конечном счете к нарушению прав и свобод граждан и юридических лиц в области экономической деятельности (отсутствие унификации судебной практики и необоснованность судебных решений). Таким образом, считаем, что судебные прецеденты и правовые позиции судов по экономическим деликтам (экономические споры) не следует относить к экономическому праву непосредственно, несмотря на возможную парность этих понятий³¹. Дело в том, что в настоящее время (даже на примере Великобритании) прослеживается тенденция движения от судебного прецедента к прецедентам толкования, что указывает на объективный в период глобализации процесс сближения англосаксонской и романо-германской правовых семей.

В свою очередь, с позиций интегративного понимания права можно выделить следующие формы международного и внутригосударственного экономического права: основополагающие принципы международного и национального права в сфере экономической деятельности, международ-

ные и внутригосударственные нормативные договоры, обычаи международного и национального права, национальные нормативные правовые акты.

При этом решения по экономическим спорам (прецеденты индивидуального судебного регулирования в сфере экономики) считаем целесообразным относить к одному из видов неправа. Судебное регулирование относится к одному из видов индивидуального регулирования (один из способов саморегуляции системы права).

Индивидуальное регулирование является постоянной парной категорией правового регулирования³². Прежде всего это связано с абстрактным, относительно определенным характером принципов и норм права, содержащихся в системе форм международного и национального права, реализуемых в государстве. При этом в случае пробелов в праве в процессе правоприменения происходит не восполнение права (не создаются новые принципы или нормы права), а устранение пробелов в праве посредством применения уже существующих принципов или норм права, т.е. реализуются принципы или нормы права, выработанные ранее, но к сходным (близким) общественным отношениям (в частности, экономическим отношениям).

Правовое регулирование экономики осуществляется посредством реализации только права (принципов и норм права, содержащихся в формах международного и внутригосударственного права).

Индивидуальное регулирование, в свою очередь, – в виде выработки и учета на практике результатов индивидуального регулирования, например частных договоров, индивидуальных судебных актов и т.д.

Саморегулирование является не альтернативным по отношению к государственному регулированию общественных экономических отношений, а дополнительным (более детальным) и, главное, основанным на принципах и нормах права, содержащихся в международном и внутригосударственном праве (стандарты и правила саморегулируемых организаций должны соответствовать федеральным законам и принятым в соответствии с ними нормативным актам³³).

Таким образом, можно выделить следующие виды *правового регулирования экономической деятельности*: (1) международное, (2) государственное и (3) негосударственное (в том числе

³⁰ См.: Еришов В.В. Правовое государство: концепция или доктрина? // Росс. правосудие. 2015. № 1. С. 5–13.

³¹ Будет рассмотрено в последующих статьях.

³² См.: Еришов В.В. Индивидуальное правовое регулирование? Саморегулирование? // Росс. правосудие. 2013. № 10. С. 5–15.

³³ См.: ст. 4 Федерального закона “О саморегулируемых организациях”.

на уровне организаций это – локальные нормативные акты, например приказ руководителя об учетной политике организации).

В отношении *индивидуального регулирования экономической деятельности* отметим следующее³⁴. Принципы и нормы права могут регулировать лишь родовые и видовые особенности общественных отношений. Индивидуальные общественные отношения требуют, соответственно, индивидуального регулирования (в рамках принципов и норм международного и национального права, реализуемого в государстве).

Индивидуальное регулирование общественных отношений является по отношению к правовому регулированию не альтернативным, а дополнительным (субсидиарным), так как относится к исследованию прежде всего внешнего регулятора – права. Помимо судебного усмотрения в сфере экономики к индивидуальному регулированию можно отнести договорное регулирование (например, двусторонние и многосторонние сделки хозяйствующих субъектов, которые носят гражданско-правовой характер). Таким образом возможно вести речь как об индивидуальном регулировании органов (в случае судебного принудительного решения экономических споров), так и об индивидуальном медиативном регулировании (договорное регулирование)³⁵.

При этом нужно отграничивать “договоры нормативного типа” от “договоров сделочного типа”³⁶. Частные договоры (гражданские и трудовые) следует отнести к неправу, необходимому в процессе регулирования общественных экономических отношений в пределах, установленных в принципах и нормах права, в формах международного и внутригосударственного права. *Частный договор – это особый регулятор экономических отношений* (а не право для двоих).

Итак, экономическое право, будучи родовым понятием, находит внешнее выражение в принципах и нормах права (международного и внутригосударственного), которые регулируют экономические отношения. При этом именно принципы (а не нормы) национального и международного права предпочтительно считать первичными элементами права (при наличии пробела в законодательстве возможна не механическая аналогия, а смысловая на основе действия именно принци-

пов права). Ярким примером в налоговой сфере является такой объект (скорее предмет) налогообложения, как материальная выгода. В нормах гл. 23 Налогового кодекса РФ содержалась подробная регламентация процедуры исчисления налога на доходы физических лиц по этому основанию. Одновременно в отношении налога на прибыль организаций в гл. 25 НК РФ не содержалось аналогичных норм. Это приводило к противоречивой судебной практике (возможна ли аналогия для обложения прибыли на основании норм гл. 23 НК РФ, регулирующих подоходное обложение?).

Таким образом:

к правовым средствам регулирования общественных экономических отношений следует отнести принципы и нормы права, содержащиеся в системе норм международного и национального права;

к индивидуальным средствам регулирования общественных экономических отношений – прежде всего индивидуальные судебные акты и частные договоры.

На наш взгляд, именно интегративное правопонимание в большей степени может обеспечить эффективную защиту прав и правовых интересов физических и юридических лиц, стабильную, непротиворечивую судебную практику в экономической сфере.

Обращаясь далее к общим рассуждениям о науке экономического права, отметим следующее.

Предметом науки экономического права (по аналогии с другими отраслями российского права) в широком смысле является система знаний об экономическом праве. В этой связи очевидна роль экономической теории (рассмотрели отдельные аспекты выше), где сосредоточены основные категории и понятия экономической науки, представленные во взаимосвязи и взаимозависимости содержания этих понятий и категорий (например, деньги, товар, капитал, финансы, прибыль, рентабельность, бюджет, налоги, себестоимость и др.).

Кроме того, в качестве предмета науки экономического права (в узком смысле) выступают, во-первых, соответствующие нормы права, в своей совокупности регулирующие общественные экономические отношения. В рассматриваемом случае это – принципы и нормы экономического права, в частности, имеющие свою специфику (техничко-юридическая направленность³⁷), а также иные формы (рассмотрели выше). Во-вто-

³⁴ См.: Ершов В.В. Виды индивидуального регулирования общественных отношений // Росс. правосудие. 2013. № 11. С. 5–15.

³⁵ См.: Ершов В.В. Частный договор – источник российского права? // Там же. 2013. С. 5–12.

³⁶ Тарановский Ф.В. Энциклопедия права. СПб., 2001. С. 191.

³⁷ См.: Ашмарина Е.М., Ручкина Г.Ф. Экономическое право: инновационный проект (Раздел I. Общие положения). М., 2011. С. 159–168.

рых, динамичные процессы формирования внутриотраслевых образований (институтов, подразделов, комплексных разделов), которые отражают актуальную тенденцию преобразовательных процессов, происходящих в экономике как на национальном, так и наднациональном уровнях (в их взаимосвязи). Например, как было установлено ранее³⁸, на протяжении последних столетий внимание ученых, последовательно сменяя друг друга, привлекали различные стадии экономической деятельности (обмен, производство, распределение и потребление), которые рассматривались как ключевые. К настоящему моменту их полный цикл, условно говоря, завершился, и в период глобализации наука выходит на следующий «виток спирали» с целью объяснить закономерности экономической деятельности в условиях кризиса, начавшегося одновременно с новым тысячелетием.

В этой связи, как представляется, *миссия новой юридической науки (науки экономического права) заключается в системном анализе оптимизации правового регулирования экономических процессов в их развитии с целью предупреждения негативных тенденций*. Очевидна роль кибернетического системного подхода (прямые и обратные связи). Например, о кризисе фондового рынка в России (конец 2000-х годов) ученые-экономисты предупреждали в прессе и в ходе научных симпозиумов, однако на правотворческом уровне меры, которые могли бы смягчить проявления этого кризиса, приняты своевременно не были. Юридическая наука, «оставаясь в стороне», не внесла своего позитивного вклада в нивелирование кризисных явлений (не сработали обратные связи).

Таким образом, *наука экономического права призвана исследовать систему форм экономического права в их взаимосвязи, взаимообусловленности и взаимозависимости с учетом положений концепции правового государства*.

Методология (средства, используемые для познания предмета с целью получения научного вывода) рассматриваемой науки может быть охарактеризована как традиционная³⁹. Иными словами, совокупность приемов и способов, используемых при анализе норм экономического права, можно разделить на общенаучные (сравнение, анализ, синтез, абстрагирование, обобщение; метод живого познания, конкретно-социологического исследования и др.) и частные научные методы, присущие юридическим наукам (формально-догматический (специально-юридический), ме-

тод сравнительно-правового исследования, обращения к другим наукам и др.).

Формально-догматический метод, как представляется, имеет большое значение при анализе судебной практики, которая является объективной информацией о качестве норм экономического права. Именно обобщенная судебная практика (экономические споры) может ответить на вопрос: применима ли установленная норма права на практике? И, если не применима (или ее применение затруднительно), какой она должна быть (какие изменения в этом случае призван внести законодатель для усовершенствования правоприменения)?

Метод обращения к другим наукам для науки экономического права весьма значим. Так, новая наука экономического права, будучи элементом системы юридической науки, непосредственно взаимодействует с другими юридическими науками, которые имеют давнюю историю и высокую степень разработанности (науки государственного (конституционного) права, административного права, гражданского права, уголовного права, трудового права, финансового права, международного (публичного и частного) права). Наука экономического права, системно исследующая комплексную мегаотрасль, призвана вобрать в себя отдельные сегменты многолетних достижений указанных юридических наук.

Метод сравнительно-правового исследования также играет большую роль в деле развития науки экономического права, поскольку, в отличие от России, в ряде стран (Германия, Франция, Китай) экономическое право сложилось в качестве мегаотрасли к началу XXI в. (было подробно рассмотрено⁴⁰). Таким образом, это комплексное правовое мегаобразование в указанных странах имеет более чем 10-летнюю историю. Это указывает на то, что возможно использовать приемы сравнения (есть с чем сравнивать) для выявления общих и специфических признаков и анализа с целью рецепции позитивного зарубежного опыта.

Сравнительно-исторический метод (один из традиционных методов, используемых отечественными правовыми науками), как представляется в нашем случае, еще не применим, поскольку отечественное экономическое право находится в настоящее время в состоянии начальной стадии своего формирования.

³⁸ См.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право и экономическая теория.

³⁹ См. подробнее: Бельский К.С. Финансовое право: методы и средства познания // Гос. и право. 2010. № 8. С. 5–15.

⁴⁰ См.: Ершов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право: сравнительно-правовой анализ Германии, Франции, Китая и России.

Методология традиционно основывается на принципах науки и, соответственно, в науке экономического права речь должна идти о соблюдении таких принципов, как объективность, познаваемость, детерминизм, системность, историзм, единство теории и практики.

Категории, понятия. Совокупность категорий и понятий в любой науке (категориальный аппарат) создает фундамент для дальнейших исследований и для развития самой науки и законодательной практики.

По общему мнению, юридические категории должны носить стационарный (постоянный) характер и быть закреплены в нормативных правовых актах.

Кроме того, можно обратить внимание на необходимость выделения базисных (основных) категорий (деньги, товар, капитал, финансы, бюджет, налоги, прибыль, себестоимость, эффективность, рентабельность, рента и др.).

Разработка постоянного категориального аппарата есть залог дальнейшей плодотворной научной и практической деятельности. Отсутствие надлежащего категориального и понятийного аппарата приводит к хаосу и дезорганизации. Например, до настоящего времени отсутствует единая позиция в отношении объема содержания таких понятий, как “прибыль” – “балансовая прибыль” – “валовая прибыль” – “налогооблагаемая прибыль” – “чистая прибыль” (зачастую в скобках указывается понятие “доходы”, что предполагает его тождество понятию “прибыль”, что не может быть верным). Из норм действующего законодательства не вполне очевидно также, как соотносятся между собой понятия “доходы” – “выручка” – “цена”.

Следует обратить внимание на современную позитивную тенденцию, а именно: нормативные правовые акты последних лет (например, аудиторские стандарты) включают такой раздел, как глоссарий, где приводится понятийный аппарат.

Все это имеет не только теоретическое (научное), но и большое практическое значение.

Концепции, библиография. Помимо предмета, категориального аппарата и методологии любая отраслевая юридическая наука содержит такие разделы, как история, где представлен анализ разнообразных научных концепций, и библиография. В первом из указанных разделов должна иметь место совокупность научных взглядов и открытий наиболее крупных зарубежных и отечественных представителей экономической науки в ретроспективной последовательности.

Отдельные фрагменты генезиса экономической науки в сочетании с развитием правового механизма обеспечения экономических отношений соответствующего исторического периода были представлены в статье “Экономическое право и экономическая теория”.

В отношении библиографии отметим следующее. Вопросы экономики “домашнего хозяйства” рассматривались еще древнегреческими философами, например Аристотелем (384–322 гг. до н.э.) в труде “Экономика”, Хрисиппом (ок. 280–205 гг. до н.э.) – “О средствах к жизни”. Однако их рассуждения о богатстве и бедности во многом носили философский характер и не имели научной основы.

Так, в XVI–XVII вв. меркантилизм (на его ранней стадии) был представлен учением монетаризма, согласно которому единственной формой богатства представлялось золото и серебро; на более поздней стадии – протекционизма, где делался акцент на преобладание товарного обмена с предоставлением льгот и преференций экспортным национальным товарам. Представителями этой школы были У. Стаффорд, Г. Скарруфи и др. В этот период в европейских странах окончательно формируется *торговое право*.

В XVIII в. получает распространение учение физиократов как одно из направлений школы классической политической экономии. Нами отмечалось, что физиократы хотя и придерживались в целом либеральных взглядов (недопущение вмешательства государства в экономику), но не обратили внимания на такие атрибуты государственной власти, как бюджет и налоги (А. Смит, Д. Рикардо). В этот период в Европе государственноведы начинают исследовать проблему государственных финансов (наблюдаются развитие финансовой науки и зарождение *финансового (в частности, налогового) права*). Например, Ж. Боден (французский политик, философ, экономист, юрист) рассматривает источники финансовых доходов. В отношении налогообложения можно упомянуть труды английского ученого-государствоведа Т. Гоббса, французского ученого Ш. Монтескье, Д. Локка.

В тот же период возникает такая наука, как камералистика, которая изучает наряду с экономикой в совокупности вопросы государственного управления, государственных финансов, торговли и др. Подробное исследование финансовых вопросов с точки зрения управления финансами провели полицейисты (полицейское право), в частности такие представители этой школы, как И. фон Юсти, И. Зонненфельс.

В XIX в. наблюдается развитие производства и, как следствие, обостряется противоречие между трудом и капиталом. К. Маркс подробно обосновывает теорию прибавочной стоимости. Кроме того, К. Маркс и Ф. Энгельс проанализировали классовый характер теории государственных бюджетов и методы первоначального накопления капитала (государственный кредит и налогообложение). Одновременно Д.С. Милль, К. Виксель, Э. Линдаль в своих трудах призывали к смягчению социальной напряженности путем более справедливого распределения доходов государства. В области финансов ученые традиционно отмечают роль Л. Штейна. Кроме того, тогда же получила распространение концепция новой исторической школы (А. Вагнер).

Напомним, что именно в XIX в. начинает складываться *концепция правового государства (Германия, Франция)*.

Конец XIX – начало XX в. был ознаменован развитием финансовой науки и науки финансового права. Так, вопросы бюджета и бюджетного права исследуются Г. Жезом, Г. Еллинеком. Появляется *трудовое (фабричное) право*, нормы которого призваны смягчать противоречия на стадии распределения прибавочного продукта.

К началу XX в. экономические отношения регулируются такими сложившимися отраслями права, как государственное право, гражданское право, торговое право (к этому времени частично регулирует уже и иные виды предпринимательской деятельности), уголовное право, административное право (постепенно выделяется финансовое право), возникает трудовое право.

Первая половина XX в. была ознаменована распространением кейнсианства. Во второй половине XX в. в области финансов заметны труды П.М. Годме. Кроме того, распространение получают неоклассические теории (свобода рынка и предпринимательства). Представители этого течения (например, Р. Слоу, А. Роббинс) обосновывали положение о необходимости государственных вложений в сферу образования и науки (“инвестиции в человеческий капитал”).

Новейшая история развития современных экономических отношений отмечена следующими тенденциями. К концу XX в. из неоклассической школы выделяется неоконсервативное направление (Г. Стейн, Дж. Хау). В налоговой сфере известной становится теория А. Лэффера.

Дальнейшее развитие получает теория посткейнсианства (развитие государственного вмешательства в экономику посредством финансов). Представители – Н. Калдор, Р. Клауэр.

Современные ученые К.Р. Макконнелл и С.Л. Брю в труде “Экономика. Принципы, проблемы, политика” доказывают необходимость постоянного регулирования экономических процессов при цикличности различных подходов (фискальная и бюджетная политика государства влияет как на совокупный спрос, так и на предложение).

Усложнение экономических отношений приводит к возникновению *широчайшего спектра новых комплексных отраслей права*, призванных регулировать те или иные сегменты экономических отношений. Характерным является то, что набор таких отраслей для каждой страны индивидуален, так как отражает специфику экономики соответствующего государства⁴¹.

Такое положение дел приводит к тому, что в условиях глобализации экономики намечается унификация в области ее правового регулирования, что порождает тенденцию возникновения в отдельных зарубежных странах *мегаотрасли “экономическое право”* с индивидуальным и характерным для каждой страны набором входящих в нее отраслей.

Кризисные тенденции финансово-экономической сферы в начале XXI в. приводят к тому, что получает распространение обновленная теория монетаризма (первоначально была свойственна учению меркантилистов).

Из этого следует, что цикл, образно говоря, замыкается, и дальнейшее требует обновленных подходов к теории экономики, которая призвана развиваться в обстановке глобализации и интеграции самых разных стран в общемировую рынок. При этом роль правового регулятора как мегастабилизатора на общемировой арене очевидна. Это требует развития как международного права (в которое органично вписано международное экономическое право), так и права внутригосударственного, для которого неизбежна тенденция к интеграции и унификации (в ряде стран экономическое право уже сложилось на национальном уровне). Этот же процесс целесообразен и для нашего государства.

Таким образом, *наука экономического права, будучи учением об экономическом праве, представляет собой обобщенную систему знаний о правовом регулировании экономики (в масштабах региона, страны, мира)*.

Формирование этой системы знаний направлено на выработку правовых концепций, категорий и понятий в отношении экономической сферы

⁴¹ Было подробно рассмотрено в предыдущих статьях.

путем применения правил юридической техники, выработанных и апробированных на основании достижений теории права с целью усовершенствования правового обеспечения практической экономической деятельности.

В заключение отметим, что наука экономического права призвана традиционно реализовывать такие функции, как аналитическая (систематизация норм), критическая (выявление пробелов в праве, конкуренции и прочих дефектов принципов и норм права) и конструктивная (преобразование норм).

Напомним, что официальная наука экономического права не имеет длительной истории (по аналогии с одноименной отраслью). В настоя-

щее время наука экономического права, возникающая и формируясь вместе с этой комплексной мегаотраслью, носит межотраслевой характер и основывается на комплексном подходе: во-первых, на базовых положениях экономической науки (экономическая теория), во-вторых, на рецепции основных достижений фундаментальных отраслей российского права (государственное (конституционное) право, административное право, гражданское право, уголовное право, финансовое право, трудовое право, международное (частное и публичное) право), в-третьих, призвана применять новейшие достижения как отраслевых юридических наук, так и общей теории права.