

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ СОСТАВА ПРАВА КАК СОЧЕТАНИЯ ОБЪЕКТИВНОГО И СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА*

© 2014 г. Георгий Михайлович Вельяминов¹

Краткая аннотация: в статье предлагается включение в понятие права в целом как социального феномена не только объективного права (системы норм поведения), но и субъективных правоотношений, вне которых объективное право представляется безжизненным. В качестве непосредственного источника права автор видит не так называемую “волю”, но – властную силу.

Annotation: the law as a social phenomenon consists not only of the “objective law” (lex) but also of a mass of rights and duties – “subjective rights” (jus) without which the objective law is lifeless. The direct source of any law is not a so called “will” but a power’s force.

Ключевые слова: право, международное право, объективное право, субъективное право, властная сила, воля, правовая унификация.

Key words: law, international law, objective law, subjective rights, power’s force, will, legal unification.

Предлагаемая тема отнюдь не имеет в виду углубление в философское и социологическое понимание права. Занятие это, давно известно, – малоперспективное. Живое и справедливо до сегодняшнего дня сказанное еще более 200 лет тому назад И. Кантом: “Юристы все еще ищут определение своего понимания права”. В то же время вполне прагматично значимым представляется толкование юридико-теоретического деления права на объективное и субъективное и, соответственно, – специфики состава права как социального феномена в целом.

Еще римское пандектное право различало понятия *norma agenda* (правило, эталон поведения), т.е., по сути, объективное право, и *jus agendi* (право определенного конкретного поведения), иначе – субъективное право². Причем показательно, что как раз к субъективному праву относится термин “jus”, который давно и стал олицетворять право в целом как социальный феномен. Важно при этом, что право объективное и право субъективное по сути изначально рассматривались в совокупности. В отечественной доктрине, однако, можно наблюдать неясность деления права на объективное и субъективное.

Объективное право формально определить как будто бы проще. Резонным представляется трактование его примерно как системы правил (норм) поведения, устанавливаемых властной силой для применения в пределах подвластного юрисдикционного поля.

Что касается феномена власти как силы, истоков власти и ее государственной ипостаси, самоограничения власти правом в

интересах обеспечения общественного порядка, то эти и другие проблемы и понятия – сфера больше даже не правоведения, но философии, социологии, политологии. В контексте юриспруденции действительно существенным, по сути, представляется понимание *непосредственного* источника права – власти, ибо какова власть, таково и право, каков баланс международных властных сил, таково и международное право³.

Нельзя при этом обойти вниманием бытующее, особенно в отечественной доктрине, понимание в качестве источника и основы объективного права так называемой *воли* – “воли господствующего класса” (в марксистской науке) или же некоей “государственной воли”. Понимание это, однако, – суть не более чем виртуальная фикция и антропоморфизм. Воля по самой своей природе есть не что иное, как сугубо *индивидуальная* психофизическая эманация разума и эмоций, и уже в силу этого качества не может реально быть “коллективной”, тем более для целого социума.

Следует иметь в виду и то, что воля возникает не на пустом месте. Реальным изначальным стимулом возникновения и проявления феномена любой воли, а по большому счету вообще определяющим фактором социального поведения отдельных индивидов, а также и коллективов, государств, в том числе и в сфере правотворчества, думается, можно считать фактор *интереса* во всех его многообразных проявлениях – от банального стяжания любых выгод, денег, удовольствий, власти и т.п. до достижения идеальных целей: патристических, духовных, культурных, социальной справедливости и т.д. В этой связи можно представить себе, что *воля*, как таковая, представляет собой лишь возможное звено в формировании и проявлении человеческого социально значимого поведения в примерной цепи последовательно возникающих, в частности психофизических, факторов: *интерес – желание (индивида) – целеустановка – выбор средств – воля (индивида) – сила*.

* От редакции: из-за грубого искажения редактором авторского текста, опубликованного в № 11 за 2013 г., статья дается повторно в первоначальной редакции.

¹ Главный научный сотрудник Института государства и права РАН, арбитр Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-Промышленной Палате РФ, доктор юридических наук, профессор (E-mail: nn1962@yandex.ru).

² См., в частности: Барон Ю. Система римского гражданского права / Пер. Л. Петражицкого. СПб., 1909. С. 13.

³ Понятия “сила”, “власть”, “интерес” и т.п. в их юридико-теоретическом значении далеко не новы; особо серьезно они разработаны еще в рамках так называемой социологической школы права (XIX в.), в трудах Р. Иеринга и др.

Личные воли индивидов могут совпадать, но они не могут согласовываться, как и иные психофизические явления, такие как, например, желание, любовь, ненависть и т.п. Как дееспособность⁴, так и “волееспособность” – это свойства, присущие исключительно индивидам. Волей (как и дееспособностью) не могут обладать юридические лица, учреждения, государство. Говорить поэтому о “государственной воле” и т.п. можно только риторически. Практика, в частности парламентского законотворчества, наглядно демонстрирует, что, голосуя, парламентарии сплошь и рядом руководствуются не столь собственными (в том числе совпадающими) волями и, увы, не “наказами” избирателей или так называемыми государственными интересами, но вполне обычно – прямым диктатом своих партийных боссов, давлением властных сил, интересами лобби самого разного рода и т.д. Результаты же такого рода действий довольно успешно позиционируются в качестве некоей “государственной воли”...

Существенно и то, что воля – феномен не самосозидающий. В силу одних лишь усилий воли (чьей бы она ни была) каких-либо, в том числе законотворческих, результатов еще не возникает. Кроме самого наличия индивидуальной воли и ее изъявления главное – она должна быть осуществлена. Для этого, безусловно, требуются определенные усилия, иначе – сила. Что касается правотворчества, то соответствующей силой обладает только власть, ныне обычно (что касается государственных параметров) – государственная власть. При этом реально для установления права в рамках государства и для обеспечения его соблюдения необходимы сила, авторитет власти *в целом*, как таковой, не только законодательной, но и исполнительной, и судебной.

Субъективное право. В теоретическом ракурсе представляется, что в целом субъективное право – это совокупность всех правоотношений, существующих в данном юрисдикционном поле, действительность которых обеспечивается применимым объективным правом.

Исходя из этого, нельзя согласиться с авторитетным отечественным теоретиком права проф. С.С. Алексеевым, полагающим, что “субъективное право – принадлежащая субъекту мера (Sic! – *Г.В.*) дозволенного поведения, обеспечиваемая государством”⁵. Данное определение воспринимается скорее подходящим к понятию частного права⁶, нежели субъективного права (*jus*, как оно понималось по сути еще римскими юристами). Думается, применительно к субъективному праву нет оснований говорить о нем и как о “мере”. Мера – это нечто объективно отмеренное, точно обусловленное. По сути же речь идет о самых разнообразных “немеренных” правоотношениях, складывающихся между субъектами права соответствующих правовых систем. При этом и критерий “дозволенности” противоречит концептуально преобладающим в современной теории права принципам: “разрешено все, что не запрещено” и “свобода воли сторон” частных правоотношений. Неполным в этой связи представ-

ляется и определение, принадлежащее Е.Н. Трубецкому: “Право в субъективном смысле... есть та сфера внешней свободы, которая предоставляется лицу нормами объективного права... В область права в субъективном смысле входят права, обязанности и юридические отношения”⁷. К сожалению, под это определение не попадают субъективные *публичные* правоотношения, в “сферу внешней свободы” далеко не всегда укладываемые. По сути, и у С.С. Алексеева, и у С.Н. Трубецкого наблюдается некое смешение понятий права частного и субъективного права. Такое же смешение понятий присутствует и у Ю. Барона⁸. Это, очевидно, объяснимо тем, что Ю. Барон писал о “Римском гражданском праве”, т.е. именно только о *частном* праве у него, в принципе, и идет речь. Предположительно в этом же ключе мыслил и Е.Н. Трубецкой.

* * *

Исключительно важна не всегда принимаемая во внимание **имманентная связь между объективным и субъективным правом**. Право объективное есть не более чем абстракция. Если нет конкретных персонифицированных правоотношений, нет ничего, что реально можно было бы обеспечивать и защищать посредством норм объективного права. Нормы его бездейственны, доколе, в частности:

а) не возникнет соответствующий юридический факт, позволяющий вступить в силу норме объективного права. Иначе говоря, образуется конкретное правоотношение, разумеется, по “эталону” той или иной нормы объективного права;

б) не запущен в действие механизм (административный, судебный и т.п.) реального использования нормы объективного права, ибо и запуск этого механизма во многих случаях – дискреционное право соответствующего субъекта права.

Пример: п. 1 ст. 59 Конституции РФ гласит: “Защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации”. Для того, однако, чтобы эта норма стала действенной (т.е. стала основой реальных субъективных правоотношений), необходим ряд соответствующих юридических фактов: возраст, пол, здоровье, убеждения, вероисповедание и т.п. статус того или иного гражданина. И лишь при наличии надлежащих юридических фактов и, таким образом, возникновении субъективного правоотношения вступает одновременно в действие и названная норма объективного права.

Другой пример: п. 3 ст. 44 Конституции РФ провозглашает: “Каждый (Sic! – *Г.В.*) обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры”. Думается, на самом деле это – обязанности скорее государства, нежели “каждого”. Применима ли в жизни эта норма с ее императивно-активной диспозицией, обращенной к “каждому” и не облеченному ответственностью лицу? Не является ли данная норма объективного права фактически лишь декларативной?

* * *

Расхожее **понимание права, как такового**, обычно сводится, по сути, лишь к пониманию его как права в объективном смысле. Так, и проф. С.С. Алексеев определяет право

⁴ См. подробнее: Вельяминов Г.М. Международная правосубъектность // Сов. ежегодник международного права. 1986. М., 1987. С. 81, 82.

⁵ Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М., 1996. С. 96.

⁶ Частноправовыми нормами Е.Н.Трубецкой, например, трактует нормы, которые “не дают указаний, как индивидуум должен пользоваться предоставленными ему правами, а лишь полагают ему известные пределы, причем в этих пределах отдельное лицо вполне самостоятельно”. Нормы же “публичного права точно определяют, как лицо должно пользоваться своими правами, причем оно не может ими не пользоваться” (см.: Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 1917. С. 209).

⁷ Там же. С. 85, 157.

⁸ См.: Барон Ю. Указ. соч. С. 45.

в целом в качестве “системы общеобязательных норм”⁹. На наш взгляд, однако, более обоснованно следовать классическому пониманию права, трактуемого в качестве не только системы норм поведения, но и включая конкретные права и обязанности поведения, иначе – правоотношения.

Соответственно, в целом право можно определить как имманентное сочетание, во-первых, системы норм поведения, предписываемых властью в сфере ее юрисдикции для упорядочения взаимоотношений власти как с отдельными лицами, так и между самими этими лицами и, во-вторых, массы действующих на основе этой системы реальных правоотношений между властью и отдельными лицами, а также между этими лицами.

Иными словами, право в целом включает в себя не только объективное право (нормы поведения), но и субъективное право (реальные правоотношения между субъектами права, включая и властных субъектов).

Можно предвидеть, однако, контраргумент: под правом, как таковым, следует как бы традиционно понимать именно объективное право, а субъективные права, правоотношения трактовать лишь как составную часть так называемого “правопорядка”, или “правовой системы”, и т.п. Но дело в том, что *системно* именно только объективное право, и то во многом – системно лишь доктринально и неоднозначно (примером может служить доктринальная российская систематика так называемого международного частного права). Субъективные же правоотношения по самой своей природе внесистемны и сами по себе ни в какой “порядок” не укладываются. Да и как, и где можно провести реально грань, к примеру, между исполнением индивидом своих обязанностей по частнопрововому контракту и одновременно соблюдением им же соответствующих законодательных предписаний на этот же счет? Фактически обязанности и предписания эти имманентно слитны.

Итак, образно говоря, объективное право, как таковое, “дремлет”, не будучи задействовано в конкретных правоотношениях. Субъективное право, со своей стороны, не существует без опоры на объективное право. Связь эта имманентна. В повседневной жизни мы в лучшем случае лишь ориентируемся на объективное право, но фактически испытываем на себе его действие *исключительно* через посредство, в облике субъективных прав и обязанностей.

* * *

В несколько особом положении оказывается **международное право**. В любом государстве существует внушительная, но обзримая и более-менее стабильная право-нормативная система, включающая законодательные и подзаконные акты; реципированные международно-правовые, в том числе унифицированные, нормы; обычаи и обыкновения, а в ряде правовых систем и судебные прецеденты, приравняемые по своей правовой силе к законодательным актам. Все это – объективное право. Наряду с этим существует огромная не поддающаяся никакому исчислению и обозрению, обычно быстроменяющаяся по составу масса субъективных правоотношений.

Что же касается международного права, объективно-правовая его составляющая совершенно несопоставима масштабно по своему сравнительно малому объему с объ-

ективным правом любого государства. К **объективному** международному праву формально можно отнести лишь нечетко, к сожалению, специфицированный и зачастую не бесспорно однообразно толкуемый “международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы”, а также немногие и тоже не строго фиксированные так называемые “общие принципы права, признанные цивилизованными нациями”¹⁰.

Весь остальной массив международного права – это “международные конвенции, как общие, так и специальные, устанавливающие правила, определенно признанные спорящими государствами”¹¹. С точки зрения классической доктрины права эти конвенции (договоры) есть не что иное, как **субъективное право**. Но, в отличие от субъективного национального права – масса международных конвенций, договоров вполне исчислима, в принципе доступна для обозрения и использования и довольно стабильна. Таким образом, в международном праве его субъективное право фактически функционально выступает как бы в амплуа, которое в национальных системах права принадлежит объективному праву. Ведь даже Организация Объединенных Наций строго формально не универсальна, и нормы ее Устава суть право субъективное. При этом отнюдь не значит, однако, что соответствующие субъективно-правовые, конвенционные нормы действуют своей собственной силой (*ex proprio vigore*). Строго юридически сила эта основывается исключительно на норме объективного права – на основополагающем принципе “*pacta sunt servanda*” (“договоры должны соблюдаться”). В содержании международных договоров должны соблюдаться также и иные принципы и обычно-правовые нормы международного права. Таким образом, и в международном праве объективное право и субъективное право имманентно увязаны.

* * *

Понимание сути и значения права объективного и субъективного права имеет особый смысл, в частности, для квалификации правовой силы норм, образующихся в результате акций по **международной правовой унификации**.

Парадокс в том, что нормы национального объективного права (или взятые в качестве, например, моделей или образцов нормы субъективного национального права, а возможно, и вообще неправовые установки) могут быть унифицированы в сегодняшнем мире в качестве международных обязательных норм *только* в субъективном (конвенционном) международном праве. Вместе с тем нормы, унифицируемые в международном субъективном (конвенционном) праве в принципе предназначаются для рецепции (трансформации) в национальные системы объективного права. В то же время нормы, унифицируемые в рамках неправительственных, общественных и т.п. организаций, а также, возможно, и на межгосударственном уровне, во многих случаях прямо предназначаются для их использования в субъективном праве различных государств, т.е. не в рецепционном качестве, а в виде формально необлигаторно-правового значения типовых образцов, моделей и т.п.¹²

¹⁰ Статья 38 Статута Международного суда ООН. Причем следует подчеркнуть, что и сам этот Статут есть международный договор, т.е. право субъективное.

¹¹ Там же.

¹² См. подробнее об этом: Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. М., 2002. С. 12–272; Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. М., 2004. С. 276–299.

⁹ Алексеев С.С. Указ. соч. С. 77.