

УДК 340.116 (575.2) (04)

## К ВОПРОСУ О СИСТЕМЕ ПРАВА В ПЕРЕХОДНЫЙ ПЕРИОД

*А.В. Тен, А.Ш. Маралбаева*

Рассматриваются основные подходы к пониманию системы права, особенности и тенденции развития системы права Кыргызской Республики в переходный период.

*Ключевые слова:* система права; переходный период; система законодательства.

Многообразие общественных отношений предполагает собой их систематизацию по различным сферам человеческой жизнедеятельности. Общественные отношения развиваются по объективным законам функционирования общества и нуждаются в их упорядоченном урегулировании со стороны правовых норм, которые, в свою очередь, должны наиболее эффективно отражать интересы и потребности личности, общества и государства на основе признака системности. Система же есть совокупность предметов, находящихся в отношениях и связях между собой и образующих определенную целостность, единство<sup>1</sup>.

Таким образом, правовые нормы в своей совокупности должны обладать качеством внутренней согласованности и на основе этого объединяться в однородные группы по соответствующим институтам и отраслям, образуя систему. Обозначенное положение еще больше актуализируется в государстве и обществе переходного типа, для которого характерны динамизм и изменчивость социальных связей, которые требуют адекватной и во многом оперативной регуляции со стороны государства для того, чтобы избежать негативных последствий, возникающих в случае пробельности законодательства, противоречиях и несоответствиях между нормами и другими элементами права.

Однако некоторые авторы считают, что даже в переходный период развития государства существует система права. Об этом свидетельствует наличие следующих критериев: 1) единые цели и принципы правового регулирования; 2) общая юридическая терминология; 3) кри-

терии обособления отраслей, подотраслей, институтов и норм права; 4) иерархия источников права; 5) внутрисистемные связи между отраслями права и иными элементами системы права; 6) осуществление правотворческого процесса в соответствии с имеющейся системой права<sup>2</sup>.

Систему права Кыргызской Республики следует охарактеризовать как целостную, объективную, органичную, открытую. Среди наиболее важных свойств системы права необходимо выделить ее интегративность и способность к самоорганизации.

Система права каждого государства имеет свои особенности, структуру, цели и функции. Она формируется в определенной исторической, географической, экономической, политической и социальной обстановке. «Существующий социальный строй общества и государства определяет, в конечном счете, ту или иную систему права, его внутреннее строение»<sup>3</sup>.

Существует много различных определений системы права. Такое многообразие свидетельствует об активном изучении данной проблемы. Вместе с тем, рассмотрение вопроса о системе права в большинстве случаев касается критериев деления правовых норм по отраслям права, что часто приводит к отраслевому взгляду. При исследовании вопроса системы права необходимо учитывать общесистемный фактор и, наряду с делением права на отрасли, анализировать его

<sup>1</sup> Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. 4-е изд. М.: Политиздат, 1981.

<sup>2</sup> Сорокин В.В. Концепция эволюционного развития правовой системы в переходный период: Дис....д-ра юрид. наук: 12.00.01. М.: РГБ, 2003. С. 238.

<sup>3</sup> Макеева Е.М. Система права Российской Федерации: вопросы теории и практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 12.

как целое, видеть его интегративные свойства, общесистемные черты<sup>1</sup>.

В юридической науке существуют различные подходы к определению системы права. Эти подходы мы можем разделить на две большие группы, образовавшиеся в результате длительной дискуссии относительно соотношения категорий “система права” и “система законодательства”, проводимой в рамках советской правовой науки. Первая такая дискуссия проходила в 1938–1940 гг., второе обсуждение было проведено на страницах журнала “Советское государство и право” и, наконец, в третий раз к этой проблеме вернулись в 1982 г. Необходимость упоминания данной дискуссии вызвана тем, что сформулированные советской юридической наукой направления в исследовании системы права и системы законодательства в настоящее время используются и в современной юридической науке Кыргызской Республики. Споры в этом направлении ведутся и сегодня.

В первую группу входят авторы, которые основываются на тезисе объективной обусловленности системы права. Система права определяется ими как исторически сложившаяся, объективно существующая внутренняя структура права, определяемая характером регулируемых общественных отношений<sup>2</sup>.

Ко второй группе следует отнести авторов, которые представляют систему права как структурное качество действующего в данном обществе права, которое соответствует системе закрепляемых ею общественных отношений и определяется теми общественными отношениями, которые находят в ней отражение и закрепление<sup>3</sup>. В данном контексте система права предстает как внутреннее строение действующего в государстве права, отражающее единство составляющих его норм и их разграничение на отрасли, институты и подотрасли права<sup>4</sup>. Однако логика построения подобного рода определения фактически сводит к тождеству систему права и систему

законодательства. Поэтому сторонники указанного подхода выводят тезис о том, что “соответствие” объективно сложившимся общественным отношениям в данном обществе получает качество объективности только при правильности человеческих рассуждений, намерений и действий. Этот тезис может быть подвергнут критике, ибо, согласно обозначенной позиции, структура права определяется при помощи интеллектуально-волевого компонента, качеств, присущих прежде всего законодателю. Тем не менее, этот критерий не может, на наш взгляд, претендовать на свойство объективности, ибо там, где проявляется так называемый “человеческий фактор” при принятии решений, всегда есть риск того, что человек может быть подвергнут своим страстям. Об этом вполне определенно высказался в свое время Б. Спиноза, рассуждая о том, что человек защищает чужой интерес лишь постольку, поскольку думает тем самым упрочить свое благосостояние<sup>5</sup>.

Объективная обусловленность системы права, таким образом, выводится из самой природы правообразования как процесса, происходящего из самой природы общественных отношений. Здесь нормы права есть объективная реакция на необходимость урегулирования фактически существующих общественных отношений. Замыкающим звеном этого процесса является правотворчество, но только в том случае, когда законодатель при принятии законов руководствуется общими началами добра, разумности и справедливости.

Таким образом, на наш взгляд, система права есть исторически сложившаяся, объективно существующая внутренняя структура права, характеризующаяся системообразующими связями, определяемая характером регулируемых общественных отношений и нашедшая на основе общих принципов права адекватное отражение в системе законодательства.

Для генезиса государства и права характерны переходные состояния. Конкретное выражение переходного состояния государственно-правовой системы находится в процессе развития государства и права между двумя различными типами государства и права<sup>6</sup>. Означает ли это, что система

<sup>1</sup> *Макеева Е.М.* Система права Российской Федерации: вопросы теории и практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С.13.

<sup>2</sup> *Комаров С.А.* Общая теория государства и права: учебник. 7-е изд. СПб.: Питер, 2008. С. 303–304.

<sup>3</sup> *Иоффе О.С., Шаргородский М.Д.* Вопросы теории права. М., 1961. С. 346–347.

<sup>4</sup> *Головистикова А.Н., Дмитриев Ю.А.* Проблемы теории государства и права: учебник. М.: Эксмо, 2005. С. 489.

<sup>5</sup> История политических и правовых учений: учебник / Под ред. О.Э. Лейста. М.: Юрид. лит-ра, 1997. С. 167.

<sup>6</sup> *Чикеева З.Ч.* Развитие Кыргызской Республики в переходный период // Матер. межвуз. научн.-практ. конф., посвящ. констит. реформе в Кыргызской Республике. Бишкек, 2007. С. 5.

права остается неизменной и на переходном этапе развития государства? Ответ на данный вопрос дается в исследованиях ученых, изучающих закономерности развития права в переходный период.

В частности, В.В. Сорокин указывает на то, что в переходный период происходит два полярных процесса развития системы права:

1) появление новых сфер общественных отношений и, как следствие этого, создание структурных частей системы права;

2) отдельные отрасли права утрачивают значение, поскольку вытесняются самой общественной практикой (например, колхозное право, оказавшееся несовместимым с регулированием новых форм ведения сельского хозяйства). Однако в силу механизма преемственности существует круг переходящих из эпохи в эпоху отраслей, которые в изучаемый период трансформируются без приостановления своего существования (конституционное, уголовное, гражданское, административное, трудовое, семейное, экологическое, право социального обеспечения)<sup>1</sup>.

Для системы права переходного периода характерны следующие *признаки*:

- 1) система права не имеет завершенного, окончательного сформировавшегося вида;
- 2) неравномерное развитие отраслей и подотраслей права (стремительное обновление конституционного, гражданского, налогового законодательства и медленное развитие семейного, трудового, экологического);
- 3) принцип “юридического приоритета” в переходный период (развитие конституционного законодательства)<sup>2</sup>;
- 4) ориентация на закрепление и эффективность обеспечения прав человека (Конституция КР, Положение о Комиссии по правам человека при Президенте Кыргызской Республики от 5 июля 1997 года УП № 204, Конвенция о правах ребенка и др.);
- 5) унификация и гармонизация системы законодательства как практического воплощения системы права на основе международно-правового опыта (в сфере интеллектуальной собственности, инвестиций, налогообложения, таможенного законодательства и др.). Например, Постановление Бюро Межпарламентской Ассамблеи Евразийского экономического сообщества от 17 ноября 2005 г.

<sup>1</sup> Сорокин В.В. Концепция эволюционного развития правовой системы в переходный период. Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. М.: РГБ, 2003. С. 239.

<sup>2</sup> Там же. С. 241–245.

№ 12 “О Рекомендациях по унификации и гармонизации законодательства государств-членов ЕврАзЭС в сфере налогообложения (на основе сравнительно-правового анализа национальных законодательств)”<sup>3</sup> и др.

Дальнейшая теоретическая разработка вышеизложенных положений необходима для определения *тенденций* трансформации системы права в переходный период.

Во-первых, дифференциация и интеграция нормативного материала. Однако дифференциация характерна лишь для первого этапа переходного периода, так как на данном этапе в процессе активной правотворческой деятельности доминирует дифференциация нормативного материала. Свидетельством этого служит появление новых отраслей права (например, отделение от административного права финансового и налогового права). По мере накопления нормативного материала преобладает интеграция. Процесс возникновения новой отрасли права занимает в переходный период длительное время.

Во-вторых, опережающее обновление материальных отраслей права по сравнению с процессуальными отраслями. (Например, в Уголовный кодекс КР 1997 г. было внесено 62 поправки, Кодекс об административной ответственности КР 1998 г. – 73, Гражданский кодекс (I, II части) – 36. Для сравнения, в Уголовно-процессуальный кодекс КР 1999 г. внесено 38 поправок, Гражданский процессуальный кодекс 1999 г. – 17.)

В-третьих, размывание границ между частным и публичным правом. Проявляется это размывание во вторжении в сферу гражданского и торгового права императивных норм административного права. Безусловно, что абсолютной публично-правовой или частно-правовой отрасли не существует. Публично-правовые элементы присутствуют в отраслях частного права, равно как и наоборот. К примеру, в семейном праве к публично-правовым элементам относятся судебный порядок расторжения брака, лишения родительских прав, взыскания алиментов. В земельном праве публично-правовой элемент имеет значительное проявление – определение порядка землеустройства, предоставления (отво-

<sup>3</sup> Постановление Бюро Межпарламентской Ассамблеи Евразийского экономического сообщества от 17 ноября 2005 г. № 12 “О Рекомендациях по унификации и гармонизации законодательства государств-членов ЕврАзЭС в сфере налогообложения (на основе сравнительно-правового анализа национальных законодательств)”. Бишкек: ИЦ “Токтом”, 2011.

да) земель, изъятия земель и др. Применительно к каждой конкретной отрасли права имеет место комбинирование этих юридических приемов.

Границы между частным и публичным правом исторически подвижны и изменчивы<sup>1</sup>. Так, изменение в Кыргызской Республике форм собственности на землю повлияло на характер земельного права, перешедшего под “юрисдикцию” частного права (хотя и сохраняя публично-правовые элементы).

В-четвертых, развитие отрасли права социального обеспечения. Расширение круга социальных прав и их гарантий<sup>2</sup>. Например, ст. 9 Конституции КР гласит: “1. Кыргызская Республика разрабатывает социальные программы, направленные на создание достойных условий жизни и свободное развитие личности, содействие занятости. 2. Кыргызская Республика обеспечивает поддержку социально незащищенных категорий граждан, гарантированный минимальный размер оплаты труда, охрану труда и здоровья. 3. Кыргызская Республика развивает систему социальных служб, медицинского обслуживания, устанавливает государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты”<sup>3</sup>.

Теоретическая разработка рассматриваемой проблематики была бы более эффективной при закреплении ее положений на законодательном уровне. Соглашаясь с мнением профессора В.С. Нерсесянца, что система права есть *доктринальное выражение и научная основа* системы законодательства<sup>4</sup>, мы видим практическое воплощение данного положения в принятии на переходном этапе развития Кыргызской Республики официального документа, в котором на основе системного, комплексного и других методов исследования были бы изложены научные разработки и практические приемы их воплощения, касающиеся системы права.

До настоящего момента в Кыргызстане такой официальный документ отсутствует. Положительные стороны принятия данного документа хотелось бы отметить на примере Республики Ка-

захстан. В 2002 г. была принята Концепция правовой политики Республики Казахстан, определяющая основные направления развития правовой системы страны на период до 2010 г. Главными итогами реализации Концепции стало существенное обновление основных отраслей национально-го законодательства (конституционного, административного, гражданского, банковского, налогового, финансового, таможенного, экологического, уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства).

В 2009 г. была утверждена Концепция правовой политики РК на период с 2010 до 2020 г. Концепция является основой для разработки соответствующих программ в области правовой политики государства, перспективных и ежегодных планов законопроектных работ правительства Республики Казахстан, проектов нормативных правовых актов Республики.

В Концепции указывается на необходимость постоянного мониторинга тенденций развития отраслей права и правовых систем, анализа практики применения нормативных правовых актов, широкое применение социологических методов при правовом мониторинге, введение международных стандартов оценки нормативных правовых актов. Посредством таких процедур и механизмов оптимизируется и становится системной нормотворческой деятельностью государственных органов<sup>5</sup>.

На наш взгляд, принятие аналогичного документа в Кыргызской Республике способствовало бы закреплению единого вектора развития правовой политики, правовой системы и системы права, в частности. Упорядочение правотворческой работы требует единого научно обоснованного подхода к системе права. Первые шаги в этом направлении уже сделаны. Так, распоряжением Президента Кыргызской Республики № 37 от 25 февраля 2011 г., в целях осуществления системной правовой политики, утверждения принципов верховенства права, а также эффективной защиты прав и свобод человека и гражданина образована рабочая группа по разработке проекта Концепции правовой политики<sup>6</sup>. На наш взгляд, данное распоряжение окажет положительное влияние на развитие правовой системы Кыргызской Республики, так как отсутствие единой Концепции не позволяет скоординировать усилия государственных органов для формирования единого и согласованно-

<sup>1</sup> Лазарев В. Общая теория права и государства [Интернет-ресурс]: [http://www.gumer.info/bibliotek\\_Buks/Pravo/lazar/05.php](http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Pravo/lazar/05.php)

<sup>2</sup> Сорокин В.В. Указ. соч. С. 239, 245, 248.

<sup>3</sup> Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 г. // Интернет-ресурс. ИЦ “Токтом”.

<sup>4</sup> Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / Под общ. ред. академика РАН, д-ра юрид. наук, проф. В.С. Нерсесянца. М.: НОРМА, 2001. С. 339.

<sup>5</sup> Концепция правовой политики РК на период с 2010 до 2020 года // [www.zakon.kz](http://www.zakon.kz)

<sup>6</sup> <http://www.24kg.org>

го правового пространства. Однако формирование правовой политики должно исходить из интересов населения и его реальных потребностей и при утверждении приоритетного значения прирожденных и неотчуждаемых прав и свобод человека как высшей ценности. Помимо закрепления выше указанных положений на законодательном уровне, необходимы соответствующие механизмы их реализации.

Таким образом, в условиях переходного периода система права находится в процессе трансформации. На этом этапе система права характеризуется целостностью, обновлением, отмиранием устаревших и возникновением новых отраслей права. Но для эффективного воплощения доктринальных положений на практике необходимо их юридическое закрепление на законодательном уровне.