

© Алина Вячеславовна Картухина

© Роман Игоревич Крохин

студенты 2-го курса

Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина

ФИЛОСОФИЯ ДЕЛЕНИЯ ПРАВА НА ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ

Аннотация: в статье освещаются теоретические подходы к пониманию сущности права через его деление на частное и публичное. В этом аспекте рассмотрены дискуссионные вопросы по заданной теме, предложено собственное видение сущности дифференциации права. По мнению авторов настоящей статьи, в современных теоретических учениях присутствует достаточное количество архаических устоев, которые мешают науке расти и развиваться. В этом смысле вопрос деления права на частное и публичное только усиливает распри внутри узкого круга «научных гигантов», что в свою очередь вызывает ряд вопросов у юристов-практиков относительно возможности применения данных знаний в процессе своей профессиональной деятельности. Но так ли уж необходимы эти ни к чему не приводящие споры и разногласия? Право прежде всего – искусство добра и справедливости, а отсутствие четкой определенности в сущности правовых учений рождает сомнение в самом его предназначении. Именно поэтому авторы настоящей статьи ставят себе целью определиться в разумности и целесообразности теорий дифференциации права, тем самым пытаются в той мере, в которой это представляется возможным, помочь всему практическому оплоту современной юриспруденции выйти из запутанного леса теоретической розни и, наконец, понять, как данные знания можно применять и нужны ли они современной практической юриспруденции.

Abstract: The article highlights theoretical approaches to understanding the essence of law through its division into private and public. In this aspect, debatable questions on a given topic are considered, and one's own vision of the essence of the differentiation of law is suggested. According to the authors of this article, in modern theoretical exercises there is a sufficient number of archaic foundations that prevent science from growing and developing. In this sense, the question of dividing the right to private and public only strengthens the divisions within a narrow circle of "scientific giants," which in turn raises a number of questions among practicing lawyers regarding the possibility of applying this knowledge in the course of their professional activities. But is it really necessary that these are not leading to controversy and disagreement? The law is first of all art of good and justice, and the lack of clear certainty in the essence of legal doctrines gives rise to doubt about its very purpose. That is why the authors of this article set themselves the goal to determine the rationality and appropriateness of differentiation theories of law, thereby trying to, to the extent possible, to help the entire practical bulwark of modern jurisprudence to get out of the intricate forest of theoretical discord and finally to understand how the data knowledge can be applied and do they need modern practical jurisprudence.

Ключевые слова: отрасль права, публичное право, частное право, общественные отношения, методы правового регулирования, императивный метод, диспозитивный метод.

Keywords: branch of law, public law, private law, public relations, methods of legal regulation, imperative method, dispositive method.

Актуальность темы

Проблема соотношения публичного и частного права издревле волновала пытливые умы правоведов-мыслителей, чьи идеи, оказавшись на поприще юридической парадигмы, еще больше разожгли неугасающие, извечные по сути своей споры, касающиеся предмета обсуждения данного вопроса. И столь необузданный интерес, вызванный со стороны научного сообщества, представляется не случайным столкновением профессиональных мнений, а, наоборот, закономерным процессом, предпосылки которого окончательно сформировались уже в новой России. Действительно, с возникновением иных, отличных от советского времени, социально-политических и экономических отношений появляется не столько объяснимая наукой, сколь влекомая современной «демократической модой» тенденция рассматривать любой теоретический казус, имеющий юридическую ценность, сквозь призму соотношения частного и публичного права. Тем не менее, несмотря на столь долгую дискуссионную историю, ответ на вопрос о соотношении данных понятий так и не был найден и, как видится, найден не будет. Поэтому авторы настоящей статьи ставят перед собой одну лишь единственную задачу – найти то разумное зерно теоретической мысли, которое будет хоть немного отличаться от своих собратьев, также произрастающих на бескрайнем поле научных течений.

Теория дифференциации права

Ещё с незапамятных времён, начиная с гранитного определения Ульпиана («*Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem*» - Публичное право есть то, которое относится к положению римского государства; частное - которое {относится} к пользе отдельных лиц.), действующего и по сей день, ведётся непримиримая борьба теоретико-философских рассуждений, ориентируясь на которые можно выбраться из дремучего леса под названием «теория права». Конечно же, авторы статьи не претендуют на славу мифа о Ариадне и Тесее, и ниток, способных вывести заплутавшие умы метафизических воззрений из лабиринта правопонимания, у них нет. Тем не менее все нижеизложенное, по мнению авторов, представляется пусть и не истинной догмой, но как минимум здоровой крупницей понимания концепции соотношения частного и публичного права.

Дискуссионность данного вопроса породила множество концепций разделения права на публичное и частное. Одной из самых интересных и неоднозначных авторам представляется теория отрицания частного права. Согласно негативистскому подходу, разделение права на публичное и частное не только ошибочно, но и ведет к усложнению проблемы понимания комплексных отраслей права и всей системы в целом. В дальнейшем эта концепция будет рассмотрена более подробно.

Появление классической теории традиционно связывают с именем древнеримского юриста Домиция Ульпиана. Среди русских юристов приверженцем данной теории был Г.Ф. Шершеневич¹. Основным критерием разделения в классической теории является охраняемый правом объект. Право, охраняющее интересы государства, - публичное, право, охраняющее интересы частных лиц, - частное. Несмотря на наличие здорового зерна в данной теории, она представляется довольно уязвимой. Сильная взаимосвязанность интересов государственного и частного делает эти категории практически неразделимыми. В любой отрасли мы найдем как интерес частный, так и публичный. Недостаток данной теории был подмечен еще профессором Покровским. Разве такое или иное строение семьи, собственности или наследования безразлично для государства как целого? И тем не менее все это бесспорные

¹ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). – М., 1995.

институты гражданского права². Таким образом, с усложнением правоотношений и системы права в целом теряется значимость классической теории. Она, безусловно, отражала правовые реалии Древнего Рима, однако на современном этапе развития государства и права данная концепция, как видится авторам, не соответствует всему многообразию общественных отношений.

Как известно, все нормы права преследуют одну и ту же цель – регулирование общественных отношений. Однако в различных отраслях используются отличные друг от друга методы правового регулирования. На этом и строится следующая концепция, согласно которой отрасли права, в которых преобладает диспозитивный метод регулирования, являются частными. Те же отрасли права, где доминирует императивный метод, относятся к публичным. Таким образом, если публичное право есть система юридической централизации отношений, то гражданское право, наоборот, есть система юридической децентрализации: оно по самому своему существу предполагает для своего бытия наличие множества самоопределяющихся центров. Если публичное право есть система субординации, то гражданское право есть система координации; если первое есть область власти и подчинения, то второе есть область свободы и частной инициативы³. Формальный критерий, положенный в основу деления, представляется довольно прочным, в первую очередь благодаря устойчивости формальной стороны в праве⁴. Однако хитросплетенность и многогранность такого феномена, как право, не позволяет считать данную теорию истиной в последней инстанции. Ведь, с точки зрения возникновения и применения правоотношений, далеко не все нормы частноправового характера по своей природе диспозитивны, т.к. даже в частном праве имеют место властные веления государства, не подлежащие изменению со стороны частных лиц. В качестве примера можно обратиться к норме статьи 22 действующего Гражданского кодекса о недопустимости лишения и ограничения правоспособности и дееспособности гражданина⁵. Данная норма носит исключительно императивный характер, обращая особое внимание на недопустимость заключения сделок, направленных на ограничение дееспособности и правоспособности.

Еще одним учением, заслуживающим особого внимания, по мнению авторов, является теория конвергенции. Она была призвана найти компромисс между теориями материальными и формальными путем отказа от жесткого дуализма. Согласно данной концепции, право публичное и право частное тесно взаимодействуют между собой, образуя единое юридическое пространство. Так, взаимоотношение публичного и частного права можно представить в виде биологического мутуализма, при котором наблюдается полезность взаимопроникновения и невозможность существования одного без другого. Данная теория в полной мере отражает природу комплексных отраслей права и тесное переплетение публичного и частного права.

Представив и проанализировав (в той мере, в которой это представилось возможной) ряд теорий о соотношении частного и публичного права, авторы статьи пришли пусть и к неоднозначному, но интересному, как представляется, выводу: произнося известную всему юридическому миру фразу, Ульпиан, возможно, и понимал, что актуальность сказанных слов будет относиться лишь к его исторической эпохе, но точно не осознавал, какое яблоко раздора он привносит в мир научных баталий, не прекращающихся и по сей день. Авторы статьи,

² Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М., 1998.

³ Критерий юридической централизации или децентрализации был выдвинут впервые проф. Петражицким ("Die Lehre vom Einkommen", II, S. 462 и сл., "Ученые Зап. Киевского Унив.", 1896 г., кн. 8) и Р. Штаммлером ("Wirtschaft und Recht", "Das Recht der Schuldverhältnisse"). Новейшее учение проф. Петражицкого – см. его Теория права. Т. II (1910), стр. 647 и сл.).

⁴ Черепакин Б. Б. Труды по гражданскому праву. – М.: Статут, 2001.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ: ред. от 29.12.2017 // Рос. газ. – 1994. – № 238-239.

будучи людьми мятежного, но пытливого ума, не прочь подлить масла в огонь и предложить своё видение данной проблемы.

Основной вывод

Как представляется авторам данной работы, невозможно вогнать в прокрустово ложе ту или иную отрасль права и громогласно заявить об отнесении ее к праву публичному или частному. Ведь жесткий дуализм не только не отражает суть вещей, но и игнорирует разнообразие и неоднородность существующих в обществе правоотношений. Авторы работы приходят к выводу, что отраслей частного и публичного права в чистом виде не существует. Все они в той или иной степени имеют комплексный характер, поэтому четкое деление не только не приносит практической пользы, но и примитизирует право, развивая нигилистический подход к осознанию противоречивости сути права.

В то же время определение частноправового или публичноправового характера отдельной нормы видится вполне справедливым. По мнению авторов, в сектор частноправового регулирования входит лишь та норма права, содержание которой может быть изменено по воле и инициативе частных лиц без преобразования сути этой нормы, базис которой закладывается велением государственных органов. В то время как публичноправовая сущность выражается в невозможности изменения содержания той или иной нормы права и отсутствии свободы выбора в процессе ее применения. Таким образом, ни один нормативно-правовой акт не может избежать взаимопроникновения этих двух начал и как следствие ни одна отрасль права не может и не должна рассматриваться с точки зрения деления права на частное и публичное

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ: ред. от 29.12.2017 // Рос. газ. – 1994. – № 238-239.
2. Кистяковский А. Ф. Социальные науки и право Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. – М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. – 708 с. – Репринтная копия.
3. Менгер А. Новое учение о государстве. – М. : Книгоиздательство Е. Д. Мягкова «Колокол», 1905. – 296 с.
4. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). – М., 1995.
5. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М., 1998.
6. Петражицкий Л. И. Die Lehre vom Einkommen. Vom Standpunkt des gemeinen Civilrechts unter Berücksichtigung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. – Berlin : Müller, 1895.
7. Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Том II. – 2-е изд., исправленное и дополненное. – СПб. : Типография М. Меркушева, 1910. – 758 с.
8. Черепяхин Б. Б. Труды по гражданскому праву. - М. : Статут, 2001.
9. Grasserie R. de la. Les principes sociologiques du droit civil. - Pans, 1906.