Пышьева Елена Александровна. Право как самоорганизующаяся система: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.01 / Пышьева Елена Александровна;[Место защиты: «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя»], 2016

**Содержание к диссертации**

Введение

**ГЛАВА 1. Свойства права как самоорганизующейся системы 14-45**

1. Сущность и назначение системного подхода к праву .14

2. Понимание права в контексте синергетической парадигмы .24

3. Конфликт и компромисс как синергетические детерминанты в праве 35

**ГЛАВА 2. Процессы самоорганизации в праве .46-99**

1. Общие тенденции самоорганизации права .46

2. Особенности самоорганизации юридического права 65

3. Особенности самоорганизации социального права .83

**ГЛАВА 3. Сферы самоорганизации права 100-163**

1. Самоорганизующий потенциал основных типов права 100

2. Самоорганизация в сфере правотворчества 118

3. Самоорганизация в сфере правоприменения 134

4. Самоорганизация в сфере правосудия .146

Заключение 164-168

Список использованной литературы

**Введение к работе**

**Актуальность темы исследования**. Правовая жизнь современного общества складывается из разнонаправленных и противоречивых процессов, в которых право нередко используется как средство достижения несвойственных его природе политических целей и задач. Усиливающееся сегодня влияние политических факторов на современные международные и внутригосударственные правовые отношения, требует для своей адекватной оценки понимания сложного характера взаимосвязи права с явлениями и процессами, происходящими в том социуме, в условиях которого оно функционирует. Это делает необходимым рассмотрение права в качестве явления, обладающего системными свойствами, благодаря которым оно оказывается способно сохранять определенную самостоятельность и оказывать обратное влияние на внешние по отношению к нему факторы.

Также для понимания действительных причин происходящих в правовой и политической жизни современного общества процессов необходимо получение представления о том, в какой мере эти процессы способны подвергаться намеренному воздействию, и в какой мере они обусловлены собственной природой права.

Решение всего круга указанных проблем, прежде всего, предполагает установление способности права к самовоспроизводству, саморегуляции и саморазвитию, которые можно охватить одним понятием – способностью права к самоорганизации.

Для современного общества вопросы самоуправления, реализации гражданских инициатив и тому подобных проявлений самоорганизации в обществе, в том числе и в сфере права, актуальны также потому, что, к сожалению, приходится констатировать не слишком высокий уровень доверия современных

гражданских институтов и частных лиц к государственным управленческим структурам.

Основной причиной этого становится объективно присущий деятельности государственного аппарата формализм и бюрократия. Последние, как правило, выражаются в том, что в отношении определенного круга практических задач, управленческие структуры государства проявляют неспособность или незаинтересованность в их оперативном и эффективном решении.

В связи с этим, столкнувшиеся с той или иной проблемой участники правоотношений пытаются найти ее решение в негосударственных структурах. В ряде случаев такой альтернативный путь в рамках правового поля, действительно, приносит результат. Это свидетельствует о присущей не только государству, но и институтам гражданского общества способности к регулированию общественных отношений определенного уровня на основе правовых норм, к выработке адекватных их правовому регулированию механизмов, правил, процедур, институтов.

При этом очень часто рассматривая самоорганизацию как неотъемлемое свойство институтов гражданского общества, почти ничего не говорится о способности последнего к правообразованию, что делает актуальным исследование данного вопроса, а также иных обозначенных проблем в рамках их теоретико-правового анализа.

**Степень научной разработанности исследуемой темы.** В истории политико-правовой мысли можно встретить отдельные идеи, свидетельствующие о поиске ее представителями скрытых в самом обществе детерминант правового порядка. Подобные идеи, в частности, высказывал в своих работах Т. Гоббс, задавшийся проблемой установления источников социального порядка.

Непосредственная научная разработка проблем установления системных свойств права, и, как следствие, установления присущих ему как сложной системе свойств самоорганизации, стали возможны только с появлением прочной методологической основы для подобного рода исследований.

Такой методологической основой для постановки рассматриваемой проблемы стал синергетический подход, получивший широкое распространение как в области естественных наук, так и в области гуманитарных наук во второй половине ХХ века, сформировав, таким образом, новую парадигму научного мышления.

Основные положения синергетики нашли свое отражение в работах Г. Хакена1, И. Пригожина и И. Стингерса2. Высказанные в работах этих ученых идеи дали мощный импульс для их дальнейшего использования и разработки в самых разных областях научного знания, в том числе и в социальных науках.

В сфере изучения общественных, в том числе политических и правовых процессов и соответствующих систем с точки зрения их синергетической организации, следует особо отметить работы немецкого социолога Н. Лу-мана3, сравнительно недавно переведенные на русский язык.

В отечественной юридической теории системные свойства права и вопросы самоорганизации протекающих в нем процессов к настоящему времени представлены немногочисленными правовыми исследованиями.

Среди работ, в том числе отдельных публикаций, посвященных исследованию методологических особенностей использования синергетического и системного подходов в изучении государственно-правовых явлений, следует отметить работы В.А. Бачинина , А.Б. Венгерова, Ю.Ю. Ветюнтева , Н.И. Карчев-ской, Ю.Ю. Кулаковой, А.И. Овчинникова, Н.С. Нижник, В.П. Малахова , К.Е. Сигалова, В.В. Шишкина, К.В. Шундикова .

1 См., например: Хакен Г. Синергетика. – М., 1980. 406 с.; Хакен Г. Тайны природы. Синергетика:
учение о взаимодействии. – М., 2003.

2 См., например: Пригожин И., Стенгерс И. Порядок из хаоса: Новый диалог человека с природой:
Пер. с англ. / Общ. ред. В.И. Аршинова, Ю.Л. Климонтовича и Ю.В. Сачкова. – М., 1986.

3 См., например: Луман Н. Общество как социальная система. – М., 2004.

Самостоятельными направлениями использования идей системного подхода являются юридические исследования, посвященные проблемам установления системных свойств отдельных государственных и правовых явлений, таких как фактор времени в праве4, отрасли права5, источники права6, в том числе проблема установления системных характеристик сферы конституционно-правового регулирования7.

Особую область юридических исследований, для которой использование методологических возможностей синергетической научной парадигмы и системного подхода является принципиально важным, образуют работы, посвященные изучению широкого круга факторов и условий, которые в большей или в меньшей степени оказывая влияние на право, образуют самостоятельную сферу, получившую название «среда права»8.

**Объектом исследования** являются проявляемые правом свойства самоорганизации, которые обеспечивают его функционирование в качестве единой системы.

**Предметом исследования** выступают системные характеристики, синер-гетические детерминанты, тенденции и процессы самоорганизации в праве, а также особенности самоорганизации права в отдельных его сферах.

**Теоретическая цель настоящего исследования** состоит в обосновании и развитии синергетического подхода к пониманию системных свойств и характеристик права, что призвано отразить динамические характеристики права

4 См., например: Игнатьева О.В. Временной фактор в праве: дисс. … канд. юрид. наук. М., 2010.

5 См., например: Курдюк Г.П. Отрасль права как элемент системы права: теоретико-правовое
исследование: дисс. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2004.

6 См., например: Гаджиева Ф.М. Источники права и их система в современном российском праве:
дисс. … канд. юрид. наук. М., 2004; Гарашко А.Ю. Особенности системных свойств источников
права: дисс. … канд. юрид. наук. М., 2013; Клименко А.И. Система источников права человека //

7 См., например: Пряхина Т.М. Системные проблемы юридического равенства // – Саратов, 2003; Она же: Понятие
конституции: системные проблемы // Конституционные чтения. Межвузовский сборник научных
трудов. Вып. 6. – Саратов, 2005.

8 См., например: Сигалов К.Е. Среда права: дисс. … докт. юрид. наук. М., 2010.

как системы, представить право в качестве функционального системного образования, способного к самовопроизводству.

**Практическая цель настоящего исследования** состоит в выявлении скрытых в праве процессов самоорганизации, носящих системный характер, а также установление закономерностей проявления этих скрытых процессов во вне, что может способствовать определению условий эффективного функционирования права и оптимизации с их учетом правотворческой и правореализа-ционной деятельности государства и негосударственных субъектов правоотношений.

**Задачи исследования:**

раскрыть сущность и определить назначение системного подхода к пониманию права;

установить особенности, связанные с пониманием права как системы в контексте основных идей синергетики;

обосновать выделение конфликта и компромисса в качестве синергети-ческих детерминант в праве;

охарактеризовать общие тенденции, присущие процессам самоорганизации в праве;

раскрыть особенности самоорганизации юридического права, создаваемого государственными институтами;

раскрыть особенности самоорганизации социального права, формируемого в деятельности негосударственных субъектов правотворчества;

установить сферы самоорганизации в праве, обусловленные спецификой общественных отношений, являющихся предметом правового регулирования в соответствующих типах права;

- охарактеризовать процессы самоорганизации в правотворческом про
цессе;

- определить особенности самоорганизации в сфере правосудия;

- определить особенности самоорганизации в правоприменительной сфере.

**Методология настоящего исследования** определяется поставленными перед ним целями и задачами, требующими, в первую очередь, использования познавательных возможностей социологического типа правопонимания, системной методологии и синергетического подхода как принципиально важных для отражения положенных в основу настоящего исследования концептуальных идей.

Для обоснования рассмотрения конфликта и компромисса в качестве си-нергетических детерминант процессов самоорганизации в праве и установления характера их взаимной обусловленности и взаимного влияния были также использованы возможности диалектической методологии в исследовании государственно-правовых явлений.

Кроме того, анализ тенденций, присущих процессам самоорганизации в праве, сравнение процессов самоорганизации в области юридического и социального права, выделение и рассмотрение отдельных сфер самоорганизации права опирались на использование структурно-функционального подхода, методов сравнительного исследования, формально-юридического метода, а также всего аппарата общелогических приемов и методов познания, таких как анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия и т.д.

**Теоретическая основа исследования** представлена рядом концептуальных идей, содержащихся, прежде всего, в работах, посвященных методологическим и мировоззренческим проблемам современной юридической науки, общим проблемам понимания права и вопросам системной организации права.

Круг обозначенных вопросов нашел свое отражение в работах таких авторов, как: С.С. Алексеев, В.М. Баранов, В.А. Бачинин, П.Д. Баренбойм, Ж-Л. Бержель, Г.Дж. Берман, А.Б. Венгеров, Р. Давид, И.А. Исаев, Т.В. Кашанина, О.Э. Лейст, В.П. Малахов, Г.В. Мальцев, Н.И. Матузов, М.Н. Марченко, B.C.

Нерсесянц, К. Осакве, A.B. Поляков, А.Х. Саидов, Ю.Ю. Ветютнев, A.B. Маль-ко, В.В. Оксамытный, Т.Н. Радько, P.A. Ромашов9.

Важными для постановки нашедших свое отражение в настоящем исследовании вопросов, также стали работы в области смежных гуманитарных наук, в частности, работы в области социологии Н. Лумана, П.А. Сорокина и З. Баумана, Т. Парсонса10.

Особое значение для настоящего исследования имели работы, посвященные методологическому обоснованию использования синергетического подхода к характеристике правовых явлений и процессов. Среди затронувших данную проблему исследований необходимо особо отметить указанные выше, а также ряд других работ таких авторов, как К.Е. Сигалов, В.В. Шишкин, К.В. Шундиков и др.

**Научная новизна диссертационного исследования** определяется тем, что в нем поставлен ряд проблем, отличительной особенностью которых является принципиальная позиция автора о необходимости признания присущих праву как сложной по своему характеру системе свойств самоорганизации. К указанным проблемам, в постановке которых находит свою конкретизацию научная новизна настоящего исследования, необходимо отнести следующие.

Во-первых, в исследовании поставлен вопрос о необходимости расширения с позиции теории систем и основных идей синергетики сложившегося в теории права подхода к пониманию системы права как обладающей лишь отдельными элементами системности совокупности норм, институтов, отраслей и иных структурных элементов права. В исследовании указывается на необходи-9 См., например: Алексеев С.С. Право: азбука теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М.: Статут, 1999; Малахов В.П. Указ. соч.; Мальцев Г.В. Понимание права. Подходы и проблемы. – М., 1999. Он же: О социальной природе юридических институтов // М., 2010; Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект / Под ред. Матузова Н.И., Малько A.B. – Саратов, 2005; Марченко М.Н. Источники права. М., 2005; Поляков A.B. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. – СПб., 2004.

10 См., например: Бауман 3. Текучая современность. СПб.: Питер, 2008; Парсонс Т. Система современных обществ. – М., 1998; Сорокин П.А. Человек. Цивилизация. Общество. – М., 1992.

мость включения в понятие права как системы явлений и процессов, обусловленных способностью права к самоорганизации.

Во-вторых, настоящее исследование обращается к проблеме системного понимания права как сложного, взаимосвязанного единства правовых явлений и процессов, детерминированных не только государственной (политической) волей, но и собственной природой права.

В-третьих, данное исследование обращает внимание на актуальность выделения негосударственных форм права, которые необходимо рассматривать не только в качестве ушедших в прошлое исторических типов права, но и в качестве реальных форм современного права, существование которых является одним из проявлений способности права к самоорганизации.

В-четвертых, в исследовании поставлен вопрос о признании свойства самоорганизации присущим не только институтам гражданского общества, в том числе различным формам негосударственного (социального) права, но и самому юридическому праву, развитое состояние которого позволяет говорить о появлении в нем внутренних, непосредственно не связанных с выражением государственной воли, процессов и механизмов его саморегулирования с целью поддержания его внутренней непротиворечивости и функциональности.

**Положения, выносимые на защиту**:

1. Самоорганизация права является закономерным следствием конкурен
ции разнонаправленных интересов государства и гражданского общества и на
ходит свое выражение в формировании сложной системы, элементами которой
наряду с государственным юридическим правом выступают дополняющие,
корректирующие, а иногда и фактически заменяющие его формы негосударст
венного социального права (прежде всего, обычное, корпоративное и муници
пальное право).

2. Взаимообусловленность и взаимное влияние конфликта и компромисса
в сфере права объясняет переход системы права от состояния внутренней со
гласованности и единства к состоянию внутренней рассогласованности и про-
10

тиворечивости, вызванных изменением общих тенденций самоорганизации права от тенденции «консервации» правовых отношений, норм и институтов к тенденции их «обновления» и обратно.

3. Отличительной особенностью процессов самоорганизации юридиче
ского права является их тесная связь с процессами политической самоорганиза
ции общества, обусловленная тем, что исторически формирование юридическо
го права выступало составляющей процесса формирования и укрепления госу
дарственности, что сопровождалось расширением круга общественных отно
шений, общесоциальная значимость которых способствовала их отнесению к
сфере публичных интересов государства.

1. В условиях высокой динамики социальных изменений в современном обществе самоорганизация социального права все чаще завершается не в соответствующих формах обычного, корпоративного и муниципального права, а государственно-правовым регулированием, предшествующие которому процессы самоорганизации социального права выполняют сигнально-информационную функцию, в ответ на которую юридическое право компенсирует возникающие пробелы в правовом регулировании.
2. Формирование уголовного, административного и гражданского права объясняется не дифференциацией норм юридического права в процессе его систематизации, а является итогом объективных процессов самоорганизации права, в которых происходила апробация и отбор правовой практикой наиболее разумных и целесообразных моделей правового поведения в соответствующих сферах общественных отношений, получавших со временем юридическое оформление.
3. Самоорганизация в сфере правотворчества выражается в формировании разных его видов (референдумного, делегированного, санкционированного, чрезвычайного правотворчества и иных), каждый из которых подчиняется строго определенной логике правообразования, диктуемой природой конкретных общественных отношений, что исключает взаимозаменимость разных видов

правотворчества, способных к эффективному правообразованию только в определенной сфере отношений.

1. Способность права к самоорганизации проявляет себя в сфере правоприменительной деятельности и выражается в том, что правоприменение выполняет функцию компенсации недостающих возможностей реализации права посредством ее основных форм: соблюдения, исполнения и использования права, что обеспечивает поддержание правом его качества системы.
2. Включение в процессы самоорганизации карательного правосудия механизма правового принуждения, обуславливает их тяготение к обретению государственно-правовых форм, что становится наглядным на примере уголовного правосудия, ставшего с развитием права почти исключительной прерогативой государства.

**Теоретическое и практическое значение исследования** определяются исходя из отраженных в нем выводов о характеризующих право в качестве системы процессах самоорганизации и связанных с ними закономерностях проявления правом скрытых свойств самоорганизации в правотворческой деятельности, а также в правоприменительной и в том числе правоохранительной деятельности, включая проявление самоорганизующего потенциала права в сфере правосудия.

**Апробация результатов исследования.** Получившие в настоящем исследовании обоснование выводы и положения нашли свое отражение в опубликованных автором статьях по теме исследования, а также обсуждались в ходе методологических семинаров адъюнктов, организуемых кафедрой теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, и на круглых столах на тему: «Тенденции развития современного государства и права», проводившемся 18 ноября 2014 года кафедрой теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя в рамках IX Московской научно-практической конференции «Студенческая наука»; «Ценностные характеристики современного государства и права», проводившемся 24 ноября 2015 года кафедрой теории государства и права Московского уни-

верситета МВД России имени В.Я. Кикотя в рамках Х Московской научно-практической конференции студенческая наука.

**Структура диссертации** определяется логикой содержащегося в ней исследования и состоит из введения, трех глав, включающих десять параграфов, заключение и список использованной литературы.

## Понимание права в контексте синергетической парадигмы

Установив, что в контексте синергетической парадигмы право самоорганизуется, главным образом, путем переходов от устойчивых состояний (состояний порядка) к неустойчивым или даже хаотичным состояниям (беспорядку, хаосу) и обратно, необходимо определить те синергетические детерминанты, которые объясняют эти переходы состояний системы права, составляя основу процессов его самоорганизации.

Определение того, что в системе права выполняет роль подобного рода синергетических детерминант, связано с установлением двух принципиально важных моментов. Во-первых, с установлением того начала, которое выполняет функцию создания первоначальных, разрозненных и говоря языком синергетики, «неоднородных структур» в праве. Во-вторых, с установлением того начала, которое выполняет в праве функцию объединения, приведения его в определенный порядок и говоря языком синергетики, функцию «рассеивания», «размывания» неоднородности первоначальных структур в области права. Таким образом, синергетические детерминанты процессов самоорганизации в праве выступают по отношению друг к другу в качестве противоположностей, дающих начало двум принципиально разным по своему характеру и результатам процессам самоорганизации.

Одна из этих детерминант дает начало формированию неустойчивых состояний в сфере правового регулирования, отражающих ситуативный характер и неопределенность в содержании связей между субъектами правовых отношений.

Можно также говорить о том, что довольно часто данная детерминанта выполняет в процессах самоорганизации права функцию продуцирования тех связей между субъектами правовых отношений, а также некоторых общих состояний и процессов в сфере правового регулирования, которые в последующем подвергаются упорядочиванию, приводятся к некоторому устойчивому и стабильному, согласованному состоянию.

Вместе с этим, данная детерминанта может, напротив, выводить уже установившееся относительно устойчивое и стабильное в своем развитии состояние системы права из равновесия, вносить в последнюю элементы рассогласованности.

Вторая, противоположная указанной выше детерминанта процессов самоорганизации в праве, дает начало формированию относительно согласованных и устойчивых связей между субъектами правовых отношений, с также относительно согласованных и устойчивых правовых состояний и процессов более общего порядка.

Можно сказать, что вторая синергетическая детерминанта процессов самоорганизации в праве по характеру выполняемой ей в системе права функции носит либо производный от рассмотренной выше детерминанты характер, либо наоборот, формирует определенное устойчивое состояние системы права, направленное на предупреждение действия на него дестабилизирующих факторов.

Во всех возможных вариантах соотношения рассмотренных выше детерминант можно говорить о существующей между ними непосредственной связи, их взаимообусловленности. Охарактеризовав в общих чертах синергетические детерминанты процессов самоорганизации в праве и выполняемые ими функции, необходимо основываясь на этом, определить те правовые явления, которые им соответствуют.

Полагаем, что уровень поставленной в связи с определением синергетических детерминант права исследовательской задачи, позволяет обратиться для ее решения к затрагиваемым в связи с этим вопросом аспектам проблемы правопонимания. Общий анализ существующих в юридической науке точек зрения относительно тех начал, которые, с одной стороны, выполняли бы указанные выше функции синергетических детерминант права, а, с другой стороны, выполняли бы правообразующую функцию, то есть объясняли бы само происхождение права как социального института, позволяет обратить внимание на содержание и выводы примирительной и регулятивной теорий происхождения права.

Согласно примирительной теории происхождения права, общие положения которой нашли свое отражение в работах Г.Дж. Бермана1 и Э. Аннерса2, право возникло как средство примирения конфликтующих родов. Так, «из договоров о примирении, заключаемых первоначально с помощью народного собрания, затем совета старейшин, возникло, как считают приверженцы этой теории, примирительное право. Со временем договор примирения в силу повторения ситуаций однородного характера постепенно перерос в правила, правовые нормы»3.

Оценивая указанную теорию происхождения права с позиции тех детерминант, которые согласно ее основным положениям, выступают главными правообразующими факторами, можно определить в качестве таковых примирительные процедуры, нацеленные на достижение определенного компромисса между конфликтующими сторонами, а также причину этих примирительных процедур – саму конфликтную ситуацию.

В свою очередь регулятивная теория происхождения права описывает обратную предлагаемой примирительной теорией схему процессов правообразования.

Согласно основным положениям регулятивной теории, право формируется не как средство достижения компромисса в уже возникшей ситуации конфликта, а как средство предотвращения конфликтов в сфере как средство регуляции, а именно как средство упорядочения общественных отношений, предусматривающее возможные варианты недопущения или (во всяком случае) урегулирования возможных в будущем конфликтов.

Таким образом, с точки зрения содержащихся в основных положениях примирительной и регулятивной теорий синергетических характеристик, детерминирующих процесс правообразования, примирительная теория обнаруживает в своем содержании схему правообразования по типу «конфликт – компромисс – порядок», а регулятивная теория, в свою очередь, обнаруживает в своем содержании обратную схему образования права по типу «порядок – конфликт – компромисс».

Очевидно, что «порядок» («правовой порядок») в указанных построениях обозначает либо относительно конечное состояние системы права, либо некое начальное состояние системы общественных отношений, с проникновением в область которого деструктивных тенденций в связи с возникшей конфликтной ситуацией, которую оказались не способны решить иные, действовавшие до появления права социальные регуляторы.

Таким образом, в одном случае речь идет о процессах самоорганизации, имеющих порядок (правовой) своим результатом, в другом случае речь идет о процессах самоорганизации, так или иначе деформирующих сложившийся общественный порядок, вносящих в него элементы нестабильности или даже беспорядка, в связи с чем, и возникает необходимость в правовом регулировании общественных отношений. При этом непосредственными детерминантами устойчивости или неустойчивости состояния права как состояния упорядоченности общественных отношений выступают конфликт и компромисс.

## Конфликт и компромисс как синергетические детерминанты в праве

Установление общих тенденций, отражающих процессы самоорганизации во всех формах существования права, то есть не только в государственном праве, но и в общественном (негосударственном, социальном) праве, дает возможность наиболее полно раскрыть присущий праву потенциал самоорганизации.

Учитывая синергетическую детерминацию права и используя системный подход при определении наиболее общих тенденций самоорганизации права, мы будем, в первую очередь, опираться на их взаимосвязь с общими тенденциями самоорганизации в обществе в целом.

Рассматривая общие тенденции общественной самоорганизации, принято говорить о том, что «во всех ситуациях процесс самоорганизации социальной системы несет в себе две тенденции. Первая – это устремленность к равновесию и закрытости и одновременно установка на отторжение всего, что грозит поколебать это равновесие. Вторая выглядит как бегство системы от монотонного, непродуктивного равновесия и закрытости»1. Анализируя с позиции этих тенденций общественной самоорганизации процессы самоорганизации в праве и учитывая синергетическую детерминацию права, можно по аналогии усмотреть в праве две разнонаправленные и конкурирующие между собой тенденции, которые характеризуют самоорганизацию права в целом, сопровождают развитие права во всех его формах, и потому могут быть названы общими.

Одна из них может быть условно обозначена как тенденция к «консервации» возникающих в обществе в процессе самоорганизации правовых отношений. По своему характеру эта тенденция является отражением положительной обратной связи права со средой, которая позволяет праву «усложнять и совершенствовать собственные структуры и одновременно устранять чужеродное и избыточное»2.

Если рассматривать государство в качестве формы политико-правовой самоорганизации общества, формирование с его появлением государственного (юридического) права можно рассматривать как проявление в наиболее завершенном и масштабном виде тенденции самоорганизации права в направлении его «консервации».

В современном, сложно организованном праве наряду с официально действующим государственным правом, имеющим юридическую форму, сосуществуют и действуют отдельные относительно самостоятельные формы негосударственного общественного (социального) права, формированию которых предшествует институционализация неофициальных, но правовых по своей природе практик и норм поведения, возникающих в соответствующей области (и на соответствующем уровне) общественных отношений. Появление этих форм социального права (прежде всего, группового права) следует рассматривать как итог самоорганизации права в направлении его консервации на уровне соответствующих социальных структур.

Наиболее показательным примером действия тенденции самоорганизации права в направлении его «консервации» в сфере негосударственного (социального) права, следует признать формирование муниципального права1. При этом следует оговориться, что муниципальное право в данном случае рассматривается как особый тип права2, который исторически формировался в качестве права свободных городов, самостоятельно обеспечивающих правопорядок на своей территории, опираясь на собственные муниципальные (негосударственные) органы управления и издаваемые ими правовые акты.

Безусловно, в современном мире в условиях определяющего влияния юридического права на развитие правовых систем современности, муниципальное право самым тесным образом связано с государственным правом, и в чистом виде негосударственным его уже не всегда можно назвать. Тем не менее, историческое развитие муниципального права утверждает в мысли о том, что его правовая природа проявляется именно при его рассмотрении в качестве негосударственного типа права, сформировавшегося под воздействием тенденции самоорганизации права, проявившейся в форме консервации правовых отношений на уровне отдельных административных единиц (муниципальных образований).

Действие рассматриваемой тенденции и на уровне государственного (юридического), и на уровне негосударственного (социального) права свидетельствует о том, что тенденция самоорганизации права в направлении его «консервации» действительно носит общий характер.

Однако, следует признать, что данная тенденция самоорганизации права преимущественно проявляет себя именно в сфере государственного права, юридическая форма которого сдерживает возможности саморазвития соответствующих правоотношений, устанавливает формально-определенные границы их реализации, т.е. в большей степени, чем различные формы неюридического права склонна «консервировать» правовые отношения.

Вследствие этого, государственное юридическое право может в определенной степени выступать фактором сдерживания спонтанно формирующихся в обществе процессов правообразования, что может оказать как позитивное, так и негативное влияние на состояние общественных отношений и развитие права в целом.

## Особенности самоорганизации юридического права

С точки зрения своей социальной природы, самоорганизация названных типов права выстраивается на основе одних и тех же процессов самоорганизации: формирования отдельных моделей правового поведения; формирования правовых практик, средств, способов, механизмов реализации права; институционализации формирующихся в обществе практик правомерного поведения в отдельных видах деятельности; развития отдельных форм негосударственного (социального) права и т.п.

Однако справедливо полагать, что самоорганизация каждого из рассматриваемых типов права имеет свои особенности, обусловленные, в первую очередь, спецификой тех правовых отношений, которые выступают предметом регулирования соответствующих типов права, то есть особенностями объекта (предмета) правового регулирования.

Кроме того, следует признать, что на самоорганизацию рассматриваемых типов права влияют следующие обстоятельства, также обуславливающие особенности проявления самоорганизующего потенциала разных типов права: - разный субъектный состав правовых отношений в области разных типов права; - разная динамика (особенности возникновения, развития, изменения, прекращения) правовых отношений в области разных типов права; - разная направленность правового регулирования в области разных типов права; - особенности источников права, характерных для отдельных типов права и некоторые другие.

Рассмотрим самоорганизующий потенциал гражданского, уголовного и административного типов права с учетом указанных особенностей.

Процессы самоорганизации права в отдельных сферах общественной жизни начали развиваться не одновременно. По времени своего появления гражданское, уголовное и административное право являются первыми типами права, но о том, какой из указанных типов права появился раньше всех – достоверных сведений нет. Можно лишь предполагать, что развитие гражданского и уголовного права должно было несколько опережать развитие административного права.

Это объясняется тем, что административное право самым тесным образом связано с формированием институтов государства, в то время как развитие гражданских и уголовных правоотношений длительное время протекало на основе правовых обычаев, сформированных в обществе еще до появления институтов государственной власти.

Хотя вопрос об исторически первом типе права остается дискуссионным, следуя высказанным предположениям, обратимся к рассмотрению особенностей самоорганизации права в отдельных сферах, начав со сфер гражданского и уголовного права.

Итогом самоорганизации права в сфере вещных, обязательственных, личных, наследственных, семейных и т.п. правоотношений стало формирование гражданского права как самостоятельного типа права с присущими ему особенностями.

Процессы самоорганизации права в сфере гражданского оборота исторически выстраивались на основе принципа координации, что объясняется равным в правовом (а с развитием юридической формы права – и в юридическом) отношении положением (статусом) участников гражданских правоотношений, то есть субъектов гражданского права, а также преимущественно регулятивной направленностью правового воздействия в сфере данного типа права. С одной стороны, «идеи самоорганизации особенно имманентны гражданско-правовым явлениям действительности. В отличие от общественных отношений, регулируемых публично-правовыми отраслями, где организатором является один из участников, нормы гражданского права воздействуют на отношения, участники которого являются равноправными соорганизаторами»

Вместе с тем, внутренний источник процессов самоорганизации в гражданском праве (потенциал самоорганизации гражданского типа права) кроется в выражении субъектами гражданских правоотношений своей воли, свобода которой может выступить как организующим, так и дезорганизующим фактором по отношению к выстраиванию гражданских правоотношений.

В связи с этим, необходимо уточнить, что формирование и последующее развитие гражданских правоотношений как итог самоорганизации гражданского типа права основывается на свободном выражении воли равными по отношению друг к другу субъектами права при условии их взаимной заинтересованности в эффективной реализации соответствующего правоотношения, убежденности в его полезности, разумности, целесообразности. Наличие подобной заинтересованности объясняет стремление участников гражданского оборота к урегулированию, упорядочиванию соответствующих отношений на правовых началах, т.е. фактически раскрывает природу самоорганизации гражданского права как особого, самостоятельного типа права.

При этом необязательно, чтобы самоорганизация гражданского права основывалась на том, чтобы участники гражданских правоотношений активно выражали свою заинтересованность в эффективной реализации соответствующих интересов.

## Самоорганизация в сфере правоприменения

С этой точки зрения, понятие правосудия не следует ограничивать государственной системой судопроизводства и возможно включение в понятие правосудия соответствующих его природе форм деятельности негосударственных гражданских институтов, предусмотренных и в действующем российском праве, которые могут быть компетентны в разрешении тех или иных правовых конфликтов1.

Такой комплексный подход к понятию правосудия позволяет охватить разные исторические, культурные, государственные и негосударственные формы соответствующего механизма разрешения правовых конфликтов, в том числе и те, которые сегодня, с точки зрения действующего российского законодательства, не являются правосудием в строго юридическом смысле этого слова, т.к. не имеют признака принадлежности к государственному механизму.

Полагаем, что такое понимание правосудия позволяет с большей объективностью подойти к проблеме установления универсальных основ самоорганизации специфического механизма правосудия, в котором находит свое наиболее полное выражение охранительный аспект самоорганизации права.

Определенным образом организованная в том или ином виде официально признанная система правосудия сама по себе не может быть абсолютной гарантией того, что разрешение в рамках этой системы правовых конфликтов не только по своей форме, но и по своему содержанию является актом правосудия. Поэтому, устанавливая основы самоорганизации специфического механизма правосудия, необходимо обратиться к анализу не формальных, а содержательных аспектов самоорганизации правосудия, т.е. к его природе.

Современные принципы организации судебных систем и деятельности по осуществлению судопроизводства: принцип законности, осуществления правосудия только судом, гуманизма1, независимости суда, гласности, состязательности сторон, свободы оценки доказательств, презумпции невиновности и т.п., – отражают веками накопленный опыт человеческой цивилизации, из которого постепенно складывалась история судебных институтов и правосудия как особого вида правоприменительной деятельности.

Каждый из названных правовых принципов имеет свою собственную историю и занимает свое особое место в формировании специфического механизма суда. При этом не все указанные принципы были одинаково воспроизведены в судебных системах современных государств и в этом смысле нельзя сказать, что в своей совокупности эти принципы являются некой универсальной основой для организации правосудия.

Вместе с тем, в указанных выше принципах, которые являются своего рода фундаментом организации и осуществления правосудия, не могли не отразиться существенные для любого общества основы самоорганизации правосудия, без которых правосудие не может существовать как специфический механизм разрешения правовых конфликтов. Именно эти основы способны отразить актуальный для любого времени и общества смысл правосудия независимо от форм его внешней организации. При этом в каждом конкретном обществе эти основы самоорганизации правосудия всегда дополняются теми или иными культурными и историческими особенностями, формирующими систему правосудия, характерную для данного общества.

В основах самоорганизации правосудия должна найти свое отражение природа последнего, поэтому их установление становится важным моментом в анализе отличий правосудия от иных форм разрешения правовых конфликтов. Для установления основ самоорганизации правосудия как специфического механизма разрешения правовых конфликтов обратимся к самой ситуации конфликта, когда в принципе возникает необходимость в его разрешении и конфликтующие стороны выбирают для этого специфический механизм правосудия, как наиболее адекватный в возникшей ситуации, обращаясь к его «сильным сторонам».

Самоорганизация специфического механизма правосудия начинается, прежде всего, с поиска независимой в принятии решения, авторитетной для обеих спорящих сторон «третьей стороны»1. Именно с ее появлением в ситуации конфликта последняя перестает быть «замкнутой», расширяется круг участников ситуации и акцент с взаимных претензий смещается в сторону поиска путей разрешения конфликта.

Отсюда берет свое начало принцип независимости в организации и осуществлении правосудия как основополагающий принцип самоорганизующегося механизма правосудия. Независимость «третьей стороны» в механизме правосудия имеет принципиальное значение: если «третья сторона» оказывается так или иначе связана общими интересами с какой-либо из спорящих сторон, ее участие в ситуации конфликта означает не расширение круга участников этой ситуации, а расширение представительства соответствующей стороны конфликта, поэтому не приводит к «размыканию» конфликтной ситуации.