

*Бормотова Л.А., кандидат юридических наук  
доцент кафедры «Уголовный процесс и криминалистика»*

*Оренбургский государственный университет*

*Россия, г. Оренбург*

*Ахметшина С.А.,*

*студент магистратуры*

*3 курс, Юридический факультет*

*Оренбургский государственный университет,*

*Россия, г. Оренбург*

## **МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КАК ПРОЯВЛЕНИЕ СУЩНОСТНЫХ СВОЙСТВ ПРАВА**

***Аннотация:** в статье рассматриваются проблемы метода регулирования, который определяется как важнейший правовой инструмент воздействия на общественные отношения и один из критериев разделения права на отрасли. Рассмотрена эволюция концепций понимания этого правового явления, проанализированы взгляды современных ученых-правоведов.*

***Ключевые слова:** метод, закон, регулирование, отрасли, мера, отношения, влияние, критерий, эволюция, концепция.*

***Annotation:** the article deals with the problems of the regulation method, which is defined as the most important legal instrument of influencing public relations and one of the criteria for dividing the law into branches. The evolution of the concepts of understanding this legal phenomenon is considered, the views of modern legal scholars are analyzed.*

***Key words:** method, law, regulation, industry, measure, relationship, influence, criterion, evolution, concept.*

Метод правового регулирования на протяжении многих лет является одной из важнейших проблем как теоретического правопедения, так и практической юриспруденции. В основе лежит греческое слово метод, т. е. процессный подход. Однако понятие метода правового регулирования в теории права имеет последствия для развития двух проблем, хотя и связанных между собой, но имеющих определенные характеристики. Прежде всего, метод выступает как подход к проектированию, моделированию общественных отношений, но кроме того, он имеет место в дискурсе о структуре права и его разделении на отрасли, где ставится традиционный вопрос: можно ли считать метод правового регулирования критерием дифференциации права на отрасли и обладают ли эти отрасли присущим им специфическим методом? В данной статье автор делает акцент на рассмотрении метода как способа моделирования, как особого правового инструмента [1].

Термин «метод правового регулирования» вошел в юридическую литературу после дискуссии о правовой системе в 1938-1940 годах. То есть, проблема метода точно возникла с точки зрения дифференциации элементов права, дифференциации отраслей права не только по предмету, но и с использованием метода. В послевоенные годы, продолжает дискуссия, метод правового регулирования стал самостоятельным объектом исследования и воспринимался как отдельное правовое явление. В то время в юридической литературе получили широкое распространение два подхода к его определению. Сторонники одного из них установили понимание метода, основанного на каком-либо конкретном правовом статусе. Они были либо «автономией субъекта» и их равенством, либо «гетерономией субъекта» и, следовательно, властно-подчиненными отношениями. На этом основании были выделены два метода - метод автономных отношений и метод гетерономных отношений. В ходе развития правовых концепций метод правового регулирования трактовался гораздо шире. Таким образом, Л. С.

Явич [12] в 1957 году предложил воспринимать метод как сложное явление и выделил следующие составляющие: 1) порядок установления прав и обязанностей юридического лица; 2) степень определенности предоставляемых прав и самостоятельности действий субъектов; 3) взаимоотношения юридических лиц; 4) наличие или отсутствие конкретных правоотношений между субъектами прав и обязанностей; 5) способы и средства обеспечения установленных субъективных прав и обязанностей.

С.С. Алексеев ограничился широким толкованием метода правового регулирования, он также рассматривал его как явление, состоящее из нескольких взаимосвязанных элементов. Под методом он понимал совокупность методов и средств правового воздействия, направленных на регулирование права общественных отношений. В качестве элементов структуры метода С.С. Алексеев предложил следующие: 1) общее правовое положение субъектов, их правовой статус и дееспособность; взаимодействие между ними; 2) основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений; 3) характер правовой защиты, т. е. санкции правовых норм [3]. По мнению С.С. Алексеева, среди всех этих элементов наиболее устойчивым и определяющим является общий правовой статус субъектов права. Именно здесь сосредоточены особенности метода правового регулирования, и именно он способен стать критерием дифференциации права по отраслям.

Одним из аспектов дискуссии о методах была проблема правового и государственного регулирования. О.С. Лоффе и М.Д. Шаргородский [11] определили концептуальный метод как процесс осуществления воздействия, включающий в себя определенную величину рычага воздействия. Государство выступало в качестве управляющего субъекта и главной «руки права». Л.С. Явич также не избежал строгой привязки метода правового регулирования к государству. Он указал, что «метод - это совокупность правовых средств воздействия, применяемых государством в правовом регулировании

общественных отношений» [12]. Почти такое же определение дает А. М. Васильев, «метод - это способ государственного воздействия на определенные общественные отношения, применяемый в качестве приемов установления отношений сторон» [9]. Такая трактовка метода, помимо указания на его связь с государством, сама по себе является несколько односторонней, так как А. М. Васильев дает слишком узкое определение, раскрывая лишь одну сторону явления, а именно такой признак, как средство установления отношений сторон.

В ходе дискуссии были предложены основные представления о методе правового регулирования. М. Д. Шаргородский и О. С. Лоффе предложили следующее определение: «под методом правового регулирования следует понимать специфический способ, при котором государство на основе совокупности правовых норм обеспечивает ему надлежащее поведение людей как участвующих сторон» [11].

С.С. Алексеев выступал против строгой привязки метода правового регулирования к государству. Он пишет: «метод правового регулирования - это приемы правового воздействия, их сочетание, характеризующееся использованием совокупности правовых средств воздействия в сфере общественных отношений» [4].

И.В. Рукавишникова [9] представляет метод правового регулирования как отдельный элемент механизма правового регулирования и считает, что в отличие от других частей механизма (правовые нормы, правоотношения, реализация прав и обязанностей, применение закона) этот метод имеет особое значение. Она не отделена от других элементов и присуща каждому из них. Кроме того, он направляет динамику других элементов. Рукавишникова И. В. указывает на то, что отраслевой метод можно назвать уникальным, поскольку в данном случае для целей правового регулирования используются различные способы в их различных сочетаниях.

Интересна идея, предложенная А.В. Сапием. Он идет от резких позиций и предлагает использовать категорию «метод правового регулирования» в двух смыслах. Во-первых, обозначить систему приемов и способов создания общеправовых, исходных, первичных моделей правового регулирования общественных отношений. При этом, по мнению А.В. Сапия, значение понятия «метод правового регулирования» употребляется в широком смысле, как обобщающее идеальное правовое явление. Во-вторых, его наличие как метода правового регулирования выявляется в правоотношениях, входящих в какие-либо сферы [10].

Определив содержание метода, мы вновь обратимся к статье А.В. Сапия, который выделяет несколько этапов в развитии понятия метода правового регулирования. Он связывает первый этап (1938-1940 гг.) с первым обсуждением правовой системы. Именно в этот момент понятие «метод правового регулирования» прочно утвердилось в юридическом дискурсе. Второй этап (1950-1961 гг.) характеризуется частичным расширением содержания понятия «метод правового регулирования». Она трактовалась как совокупность нескольких элементов:

- 1) порядок установления прав и обязанностей;
- 2) степень определенности предоставляемых прав и «самостоятельности» действий субъектов;
- 3) характер отношений, возникающих между носителями субъективных прав и юридических обязанностей;
- 4) Наличие или отсутствие конкретной правовой связи между субъективными правами и обязанностями;
- 5) способы и средства обеспечения установленных законом прав и обязанностей.

На третьем этапе (1970-1980 гг.) проблема метода остается в центре внимания ученых. Введены понятия «общий метод правового регулирования» и «отраслевой метод правового регулирования». Первый свойственен праву в

целом, поэтому его можно назвать гармонизированным методом, который изначально реализовывался в трех первоначальных вариантах правового регулирования - разрешительном, запретительном и принудительном и закреплялся, соответственно, в правомочных, обязательных и запрещающих нормах права. Метод ветвей - это особенность конкретной ветви. В то же время объектом исследования являлось соотношение структуры общего и отраслевого метода правового регулирования в их соотношении и формах выражения. Четвертый этап (1990 - настоящее время) характеризуется дальнейшим изучением структуры метода правового регулирования, механизма, видов регулирования.

Таким образом, А. В. Сапий справедливо заключает, что «общая теория права» пришла к определению метода правового регулирования, но по существу не полностью решила эту проблему. В определенной степени она решается в гражданской, трудовой и других отраслях. Что касается уголовного права, то метод правового регулирования должен быть дополнительно исследован в этой области исследования [10].

Сделав небольшую попытку осветить проблему понимания метода, мы обратим внимание на его роль в позитивном законе. Отраслевой метод можно определить как различные приемы, методы, средства воздействия права на общество в целом, обусловленные предметом правового регулирования. Тезис о отраслевом методе подразумевает, что каждая отрасль имеет свой предмет и метод правового регулирования. В то же время, как отмечает С. П. Маврин, предмет правового регулирования имеет объективное обоснование и содержание, поскольку предопределяется самой природой общественных отношений. По существу, она существует объективно и не зависит от воли законодателя [8]. Конечно, волю законодателя нельзя отрицать. По субъективному решению она способна расширить, сузить или изменить сферу охвата предмета правового регулирования. Например, долгое время не было никакого различия между тем, что теперь называется деликтом, и тем фактом,

который мы теперь называем преступлением. Поэтому, говоря об объективном характере предмета правового регулирования, следует учитывать характер общественных отношений, а также сложившиеся светские традиции. С.П. Маврин называет предмет правового регулирования «материальным критерием дифференциации отраслей права». Рассматривая «работу» методов в позитивном праве, можно их классифицировать. Наиболее распространенной из них является классификация, где в качестве критерия берется характер воздействия права на общественные отношения. Исходя из этого, существуют два метода: обязательный и разрешительный. Их обозначение вполне традиционно для теории права. Первый имеет место там, где отношения между субъектами основаны на отношениях власти и подчинения, поэтому его использование наблюдается в публично-правовой сфере и соответствующих отраслях публичного права. Диспозитивный метод предполагает равенство сторон и используется в сфере частного права. Иногда в литературе они упоминаются как методы подчинения и координации. Эта формулировка все больше характеризует отношения между юридическими лицами: горизонтальные и вертикальные. Название - обязательное и разрешительное - все чаще передает информацию о выборе средств правового регулирования: наличии или отсутствии выбора.

Существует и третий вариант терминологического обозначения методов правового регулирования. Они называются методами автономии и методами авторитаризма. По мнению автора, значение этих терминов является обозначением выбора и указывает на особый правовой статус субъектов, первое вытекает из второго. Автономные субъекты обладают самостоятельностью, способной своими действиями приобретать права и брать на себя ответственность. Индивидуальное состояние дает им возможность выбрать ту или иную линию поведения. Авторитарный метод указывает на властно-подчиненное отношение субъектов и возможность

предписать совершение определенных действий или воздержание от запрещенного поведения [8].

И.В. Рукавишникова признает выделение таких методов как обязательный и разрешительный и обращает внимание на их синонимы в процессе характеристики. Но она указывает, что разделение методов на обязательные и разрешительные - это лишь общая тенденция. Базовые методы способны трансформироваться в отраслевые, где каждый метод обнаруживает свой собственный специфический набор приемов и методов регуляции [9]. Она придерживается позиции, что специфика метода правового регулирования определяется спецификой самого субъекта, но призывает «не умалять обратного эффекта, оказываемого методом на субъект отрасли». Метод правового регулирования закрепляется как приоритетный и получает свое материальное выражение как отрасль именно посредством субъекта.

В литературе часто можно встретить разделение понятий «метод правового регулирования» и «форма правового регулирования». Первый из них состоит из определенных методов воздействия на общественные отношения и, следовательно, не должен быть омологирован [5]. Рукавишникова И. В. указывает, что понятие «метод правового регулирования» шире по своему смыслу, чем «форма». Последний входит в структуру метода в качестве подкомпонента. Юридические запреты, разрешения, правила, рекомендации, поощрения, координации и т.д. служат формами правового регулирования [9].

Обратимся к характеристикам традиционных форм правового регулирования - запрет, разрешение, принудительное исполнение. С.С. Алексеев придает особое значение этим формам [3]. Запреты являются выражением охранительной функции права, они призваны «утвердить, возвысить до состояния неприкосновенности, неизменности существующий порядок и отношения» [2]. Именно поэтому они предстают как осуществление юридической обязанности в пассивной форме, то есть воздержание от



действий противоправного характера. Запреты подтверждаются в запрещающих нормах права. Юридическая ответственность является основным средством их обеспечения. По мнению С.С. Алексеева, сама суть юридической ответственности заключается в обеспечении максимальной эффективности правового запрета в реальных жизненных отношениях. Введение правовых санкций за поведение, которое ранее не считалось незаконным, на самом деле является способом установления запрета. Степень строгости и категоричности запретов определяет вид и характер юридической ответственности. Чтобы придать большую силу запретам, законодатель вводит более жесткие санкции [2]. С.С. Алексеев справедливо замечает, что запреты характеризуются формальной строгой определенностью, что выступает за их обязательное закрепление в верховенстве права, а также обозначение четких границ. С.С. Алексеев указывает на два варианта закрепления запретов в законе: 1) установление прямых запретов; 2) установление юридической ответственности за поведение, содержание которого заключается в нарушении запретов. Однако он выступает против слишком строгого толкования запретов, согласно которому запрет имплицитно представлен в любой норме права. В этом смысле запрет трактуется как недопустимость «иного» поведения, чем то, которое оценивается как законное. Такого мнения придерживается А. Г. Братко [6]. Не разделяя позиции последнего, С. С. Алексеев заявил, что подобные запреты - свидетельство консервативных или авторитарных режимов, но в этом случае происходит изменение облика всей нормативной массы, и закон приобретает ярко выраженный запретительный характер [2]. Между тем истинная природа права заключается в разрешениях - они и составляют правовую основу.

Юридическое разрешение выражается в определенных полномочиях совершать определенные действия или воздерживаться от таких возможностей. По мнению С. С. Алексеева, в разрешении акцент делается на собственную деятельность субъекта. Разрешительные нормы характеризуются

тремя моментами: 1) юридическое разрешение может быть закреплено в нормативных актах, а также может вытекать из совокупности правовых норм; 2) являясь субъективным правом, разрешение имеет все свои особенности; 3) оно может выражаться как в активном, так и в пассивном поведении, причем последнее проявляется в праве требования. С. С. Алексеев ставит вопрос о содержании положений о юридической ответственности за разрешение. Суть вопроса в следующем: означает ли наличие ответственности за какое-либо поведение, что последнее было запрещено? А если ответственность не установлена, означает ли этот факт допустимость такого поведения? Это утверждение ставится под сомнение С.С. Алексеевым, так как в этом случае исчезло бы значение закрепления разрешений в верховенстве права. Следовательно, простое отсутствие юридической ответственности не означает наличия разрешений [2].

Третья форма правового регулирования - это позитивное правоприменение. Оно, как и разрешение, характеризуется тремя пунктами:

- 1) это юридическое обязательство;
- 2) она выражается исключительно в активном поведении;
- 3) она непременно получает формализованное закрепление.

С. С. Алексеев указывает, что принудительное исполнение опосредовано относительными правоотношениями, в которых только одна сторона обременена ответственностью совершать динамичные действия, в то время как другая имеет право требовать, а в случае несоблюдения - право выбора в действии, призванном обеспечить фактическое выполнение юридических обязательств [3]. Позитивное правоприменение - это обширная область в праве и вне его, и является одним из условий его существования. С. С. Алексеев считает, что позитивное принуждение свойственно государству в большей степени, чем закону, поскольку запреты и разрешения составляют основу последнего. Кроме того, правоприменение также существует вне закона.

Рассматривая формы правового регулирования, С. С. Алексеев вводит понятие «область правового регулирования». Он пишет, что между запретом и допустимостью существует нечто среднее, что не может быть отнесено ни к юридически запрещенному, ни к допустимому поведению [4]. В этой связи он выделяет области интенсивного и неинтенсивного регулирования. Одним из показателей интенсивности является ее степень. В областях неинтенсивного регулирования могут присутствовать две ситуации:

1) наличие таких сфер общественной и частной жизни, которые требуют правового регулирования, но которые еще не были реально урегулированы или недостаточно урегулированы;

2) наличие общественных отношений, не требующих правового регулирования.

Степень правового регулирования зависит как от объективных, так и от субъективных факторов. Например, к неинтенсивным областям регулирования относится так называемое «мягкое» регулирование, например, установление правил совершения сделки.

С. С. Алексеев связывает понятие сферы правового регулирования с характером отношения разрешений и запретов. В ходе интенсивного правового регулирования происходит детальное, «пустое» правовое регулирование, в котором преобладают обязательные элементы. Поэтому разрешения и запреты крепко держатся друг за друга. Предоставление субъективного права, то есть меры дозволенного поведения, происходит путем сужения запрета. В таких областях действует принцип зеркального реверса - отсутствие запрета указывает на наличие разрешения [4].

Иначе обстоит дело в областях неинтенсивного регулирования. Существует «разреженное» пространство между разрешением и запретом. Они не присоединяются друг к другу напрямую, но неконсолидированы, отделены друг от друга. Следует повторить, что в области неинтенсивного регулирования может возникнуть ситуация, когда отношения требуют

правового регулирования, и в дальнейшем ожидается его наступление. Но вполне возможно, что любые общественные отношения всегда будут находиться в сфере неинтенсивного правового регулирования. Разрешения и запреты существуют отдельно, и зеркального обращения не существует.

Помимо областей правового регулирования, С. С. Алексеев выделяет особые виды разрешений и запретов, а именно общие запреты и общие разрешения. «Общее в отношении разрешений и запретов понимается в том смысле, что соответствующее законодательное положение является первоначальным руководящим правовым началом на данном уровне общественных отношений» [2]. А если речь идет об общих разрешениях и запретах, то здесь имеет место нормативность более высокого уровня, чем при установлении конкретных запретов и разрешений. «Общие запреты и разрешения выражают более высокий уровень обобщения, когда типичные ситуации, охватываемые общими запретами и разрешениями, достойны правового регулирования в виде отдельных правовых норм» [2]. Общий запрет означает, что в общем и целом запрет выступает как общее правило в регулировании отношений, а разрешения носят лишь единичный характер.

Виды правового регулирования вытекают из общих разрешений и запретов. Последние представляют собой две тесно связанные пары, одна из которых возглавляется общим запретом, а другая - общим разрешением. Каждая пара «имеет что-то общее - либо разрешение, либо запрет, и в то же время исключительное, обеспечивающее рамку общего, показывает их роль в праве. Каждая из этих пар выражает существование двух типов (порядков) правового регулирования» [5].

Таким образом, тип правового регулирования предполагает преобладание разрешения или запрета, что определяет специфику правового регулирования. Соотнося понятия - виды и формы правового регулирования, следует отметить, что если разрешения, запреты, позитивное принуждение выражают способы воздействия права на общественные отношения, то виды

правового регулирования затрагивают более глубокие слои права, а именно порядок воздействия и его направленность. Вид правового регулирования отвечает на вопрос об основаниях и формах такого регулирования, о предоставлении общей допустимости или введении общего запрета на поведение субъектов общественных отношений.

#### **Использованные источники:**

1. Алексеев, С.С. Общая теория права в двух томах / С. С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1982. -Т. 2. - 359 с.
2. Алексеев, С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве / С. С. Алексеев. - М.: Юрид. лит., 1989. - 288 с.
3. Алексеев, С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права / С. С. Алексеев. - М.: Госюриздат, 1961. - 187 с.
4. Алексеев, С. С. Структура советского права / С. С. Алексеев. - М.: Юрид. лит., 1966. - 264 с.
5. Байтин, М. И., Петров, Д. Е. Метод регулирования в системе права / М. И. Байтин, М. И. Петров // Журнал российского права. - 2006. - № 2. - С. 84-95.
6. Братко, А. Г. Запреты в советском праве / А. Г. Братко. – М.: Юрид. лит., 1975. - 264 с.
7. Васильев, А. М. Теория государства и права / А. М. Васильев. - М., 1965. - 416 с.
8. Маврин, С.П. О роли метода правового регулирования в структурировании и развитии позитивного права / С. П. Маврин // Правоведение. - 2003. - № 1. - С. 205-216.
9. Рукавишникова, И. В. Метод в системе правового регулирования общественных отношений / И. В. Рукавишникова // Известия вузов. Правоведение. - 2003. - № 1. - С. 217-222.

10. Сапий, А. В. Развитие понятия «метод правового регулирования» в общей теории права / А. В. Сапий // Закон и право. - 2008. - № 1. - С. 47-49.

11. Шаргородский, М. Д., Иоффе, О. С. Вопросы теории права / М. Д. Шаргородский, О. С. Иоффе. - М.: Госюриздат, 1961. - 380 с.

12. Явич, Л. С. К вопросу о предмете и методе правового регулирования // Вопросы общей теории советского права / Л. С. Явич. - М.: Госюриздат, 1960. - С. 44-66.