

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ: ПОНЯТИЕ И ФОРМЫ

© 2020 г. И. П. Кожокарь

Институт государства и права Российской академии наук, Москва

E-mail: 89272234877@mail.ru

Поступила в редакцию 05.06.2020 г.

Аннотация. Правовое регулирование по праву относится к базовым юридическим категориям и пронизывает весь правовой понятийный аппарат. При этом в отечественной науке теории права термин «правовое регулирование» нередко используется в некотором общеупотребляемом, а не специально-юридическом смысле. Научная концептуализация данного правового явления до сих пор не произведена, обычно оно рассматривается через конструкт механизма правового регулирования. Но феномен правового регулирования намного шире его динамической, механистической стороны и требует не только выяснения его статических признаков, особенностей и специфических характеристик, но и типов, видов, способов, средств и форм. Теоретико-правовая доктрина содержит минимальную информацию о формах правового регулирования, что представляет собой значительный познавательный пробел. Целью статьи является определение современных подходов к пониманию и дефинированию правового регулирования и его форм. Для достижения указанной цели использовались общенаучные методы диалектической и формальной логики, анализ, синтез, дефинирование и классифицирование правовых явлений, методы восхождения от абстрактного к конкретному, от конкретного к абстрактному, а также юридико-догматический, историко-правовой и юридико-герменевтический частно-правовые методы познания. Сделан вывод о необходимости отхода от консервативного советского и раннего постсоветского взгляда на правовое регулирование как на сферу деятельности исключительно органов государственной власти. Формы правового регулирования зависят от субъекта нормотворчества: международно-правовое, государственно-правовое, локальное (корпоративное), наднациональное, в т.ч. «мягкое право».

Ключевые слова: правовое регулирование, формы правового регулирования, государственно-правовое регулирование, субъекты правового регулирования, механизм правового регулирования, корпоративное правовое регулирование, локальное правовое регулирование, правовая институционализация.

Цитирование: Кожокарь И.П. Правовое регулирование: понятие и формы // Государство и право. 2020. № 12. С. 112–127.

DOI: 10.31857/S102694520012739-3

LEGAL REGULATION: CONCEPT AND FORMS

© 2020 I. P. Kozhokar

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: 89272234877@mail.ru

Received 05.06.2020

Abstract. Legal regulation by law belongs to the basic legal categories and permeates the entire legal conceptual apparatus. At the same time, in the domestic science of legal theory, the term “legal regulation” is often used in a certain commonly used, rather than specifically legal sense. Scientific conceptualization of this legal phenomenon has not yet been made, it is usually considered through the construct of the mechanism of legal regulation. But the phenomenon of legal regulation is much broader than its dynamic, mechanistic side and requires not only clarification of its static features, features and specific characteristics, but also types, types, methods, means and forms. The theoretical and legal doctrine contains minimal information about the forms of legal regulation, which is a significant cognitive gap. The purpose of the article is to define modern approaches to understanding and defining legal regulation and its forms. To achieve this goal, we used General scientific methods of dialectical and formal logic, analysis, synthesis, definition and classification of legal phenomena, methods of ascent from

the abstract to the concrete, from the concrete to the abstract, as well as legal-dogmatic, historical-legal and legal-hermeneutical private law methods of cognition. It is concluded that it is necessary to move away from the conservative Soviet and early post-Soviet view of legal regulation as a sphere of activity exclusively for state authorities. Forms of legal regulation depend on the subject of rule-making: international law, state law, local (corporate), supranational, including "soft law".

Key words: legal regulation, forms of legal regulation, state legal regulation, subjects of legal regulation, mechanism of legal regulation, corporate legal regulation, local legal regulation, legal institutionalization.

For citation: Kozhokar, I.P. (2020). Legal regulation: concept and forms // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 12, pp. 112–127.

Введение

В отечественной науке теории права у понятия «правовое регулирование» нелегкая судьба. С одной стороны, этот термин упоминается практически во всех теоретико-правовых и отраслевых юридических исследованиях как «само собой разумеющийся» и чуть ли не общеизвестный. С другой — до сих пор отсутствует концепция этого правового явления. В понятие правового регулирования исследователями вкладывается настолько много различных признаков, что выхолащивается само его содержание, а его многочисленные характеристики (способы, формы, элементы, характер, свойства, средства, предметы, метод, типы, звенья, этапы) не только с трудом субординируются, но и пересекаются, совпадают и взаимодействуют в самых разнообразных, нередко не поддающихся формальной логике, вариантах. Во многом это обусловлено изолированным исследованием отдельных сторон этого правового явления, без учета диалектической связи категорий и явлений, составляющих правовое регулирование, что влечет их смешение и необоснованное противопоставление. Следует отметить, что в некоторых классических работах по теории права вообще отсутствует рассмотрение вопроса о правовом регулировании как отдельной проблемы¹.

Очевидно, что правовое регулирование, являясь одной из базовых теоретико-правовых категорий, нуждается в комплексном, системном анализе с целью построения самостоятельной непротиворечивой научной теории, учитывающей в логической последовательности все аспекты этого правового явления и способной объяснить его закономерные характеристики, в том числе формы правового регулирования. Вопрос о формах правового регулирования, как ни странно, обычно не поднимается в теоретико-правовых работах. Эта категория, как правило, упоминается вскользь и в смешении с другими характеристиками правового регулирования. Например, Т.Н. Радько приравнивает элементы, формы и средства правового

регулирования, причисляя к ним нормы права, юридические факты, правоотношения, правоспособность, правовые статусы и т.п.²

Мнимая «общеизвестность» понятия правового регулирования привела к тому, что в монографических, диссертационных работах, посвященных правовому регулированию тех или иных общественных отношений, вообще не дается авторского понимания самого правового регулирования, т.е. фактически не определяется непосредственный предмет исследования³.

Регулирование и правовое регулирование: доктринальные подходы

Категория «регулирование» в наибольшей степени разработана в социологической науке, в которой под ним понимают (от лат. *regulo* — устраиваю, привожу в порядок): «1. Приведение в порядок, упорядочение (механизма, деятельности и т.д.); руководство движением, направлением, действиями, отношениями и т.п. 2. Совокупность предписаний, исходящих от органа власти или управления и имеющих целью внести известный порядок в ту или др. сферу жизни. 3. Форма целенаправленного управляющего воздействия, ориентированного на поддержание равновесия в управляемом объекте и на его развитие посредством введения в него регуляторов (норм, правил, целей, связей)»⁴.

² См.: Радько Т.Н. Теория государства и права: учеб. М., 2010. С. 474, 475.

³ См.: Абакумова Е.Б. Гражданско-правовое регулирование предпринимательской деятельности физического лица: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009; Васильев А.В. Проблемы правового регулирования индивидуальной предпринимательской деятельности в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005; Волохова Е.В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности по российскому законодательству: теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2006; Постукан И.С. Правовое регулирование и культурная легитимация предпринимательства в современной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2000; Черняков И.В. Оптимизация правового регулирования индивидуального предпринимательства в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

⁴ Антинази А. Энциклопедия социологии. М., 2009.

¹ См.: Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права. М., 2016.

В экономических и особенно в финансовых исследованиях регулирование связывается, прежде всего, с контролирующей деятельностью государства над субъектами экономических отношений, особенно монополистами: «регулирование — установление государственного контроля за решениями, принимаемыми отдельными лицами или фирмами. Обычно под регулированием понимают контроль над отраслями, где существует монополия или олигополия, с целью воспрепятствовать компаниям использовать свою власть на рынке в ущерб обществу. Регулирование может рассматриваться в качестве альтернативы национализации»⁵.

Представляется также важным при определении регулирования акцентировать внимание на том, что осуществляющие его субъекты стремятся к устойчивости, равномерности функционирования объекта: «регулирование — воздействия на объект, управления, посредством которых достигается состояние устойчивости этого объекта в случае возникновения отклонения от заданных параметров»⁶.

При всех подходах мы отмечаем, что субъектами регулирования, как придающими направление, устанавливающими порядок и управляющее воздействие на какой-либо объект, могут быть любые социальные и юридические личности: от главы семьи и церкви до различных организаций и их объединений, общества и государства.

В зависимости от сфер и объектов регулятивного воздействия можно говорить о политическом, правовом, экономическом, социальном, духовно-культурном, техническом и другом регулировании. И опять же в каждой из этих областей могут участвовать различные субъекты регулирования. Безусловно, главным регулятором в большинстве сфер в государственной форме общества является само государство. При этом государственное регулирование может быть не только правовым. К примеру, Д. В. Погорелов пишет: «Юридическая суть регулирования состоит в создании правовых институтов, правовых надстроек, обеспечении правового поля для осуществления экономического регулирования»⁷. Однако государственное регулирование экономических процессов может осуществляться и без использования правовых средств, преимущественно экономическими инструментами и методами. В этих случаях мы можем говорить о государственно-экономическом регулировании общественных

отношений. Организация и определенное упорядочивание государством культурной жизни общества, проведение фестивалей, выставок, конкурсов и других подобных мероприятий свидетельствуют о государственно-культурном регулировании общества, в большинстве случаев не связанном напрямую с юридической сферой.

Только, если государство использует юридические средства и методы для руководства, направления общественной жизнью, мы можем говорить о государственно-правовом регулировании.

К сожалению, в современной теоретико-правовой литературе продолжает сохраняться взгляд на правовое регулирование как на исключительно прерогативу государства. Корни такого подхода берут начало в СССР, в котором право понималось как «возведенная в закон и детерминированная социалистической экономикой государственная воля народа, выраженная в общеобязательных и гарантированных государством общих правилах поведения, закрепляющих права и обязанности участников социалистических отношений»⁸. Такой подход был характерен в целом для советской юридической литературы. Так, А. М. Витченко отмечал, что правовое регулирование — это «упорядочение общественных отношений путем подчинения участников этих отношений воле государства при помощи норм права с момента наступления юридического факта»⁹. Таким образом, право — это только закон, то, что установлено государством, и правовое регулирование начинается с закрепления государством правовых норм.

В связи с этим стоит заметить, что (как и в других сферах регулирования) субъектами такого регулирования выступает не только государство. Одной из очевидных тенденций в правовом регулировании в мировой практике последних лет мы видим усиление локального, корпоративного нормотворчества, увеличение объемов саморегулирования. Широкую известность и распространенность приобрел процесс государственного *дерегулирования* общественных отношений. Однако это не означает, что такие отношения выходят из правового поля, они выходят лишь из сферы *государственно-правового* регулирования.

Обратимся к анализу теоретико-правовой доктрины по этому вопросу.

Прежде всего мы отмечаем два основных подхода к выделению главного признака правового регулирования: *установление* правовых норм государством или *охрана* правовых норм государственным

⁵ Финансы. Толковый словарь / под общ. ред. И. М. Осадчая. М., 2000; Бизнес. Толковый словарь / под общ. ред. И. М. Осадчая. М., 1998.

⁶ Словарь терминов антикризисного управления. М., 2000.

⁷ Погорелов Д. В. Правовые формы государственного регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 11.

⁸ Советское право / под ред. А. С. Пашкова, Л. С. Явича. М., 1982. С. 9.

⁹ Витченко А. М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. Саратов, 1974. С. 26.

принуждением. Иными словами, акцент делается либо на субъекте установления права, либо на субъекте его охраны и гарантирования (принуждения).

С.Н. Кожевников под правовым регулированием понимает «осуществляемое государством при помощи права и совокупности правовых средств упорядочение общественных отношений, их юридическое закрепление, охрану и развитие»¹⁰. При этом в качестве признаков правового регулирования автор указывает на целенаправленный характер и на процесс влияния при помощи юридических средств, не выделяя такого особого субъекта регулирования, как государство.

Р.З. Лившиц полагает, что «нормы права — это прежде всего правила поведения, получившие, как правило (курсив наш. — И.К.), государственную апробацию и потому обладающие потенциальной принудительной силой»¹¹. В качестве примера норм права, не получивших государственную апробацию, ученый называет обычаи, нормативность которых основана на «авторитете общественных традиций»: «нормы права непременно проходят через органы государства. И при возведении идеи в норму, и при обращении в норму реально существующих отношений сам процесс формирования и принятия нормы непременно проходит через эти органы. Единственное исключение — обычаи. Но в силу своей постоянно уменьшающейся роли обычаи оказываются тем самым “негосударственным” исключением, которое лишний раз подтверждает государственный характер формирования норм»¹². Однако далее он отмечает, что в сфере правового регулирования оказываются отношения, как регулируемые государственными правовыми нормами, так и отношения «непосредственно ими не регулируемые»¹³. Возникает закономерный вопрос: что это за отношения, которые входят в сферу правового регулирования, но при этом не регулируются установленными государством правовыми нормами?

Т.Н. Радько определяет правовое регулирование как «регламентацию общественных отношений посредством общеобязательных правил поведения и основанных на них предписаний индивидуального значения, обеспеченных в необходимых случаях государственным принуждением»¹⁴. Он усматривает в правовом регулировании систему разнорядковых юридических средств (юридические факты, правовые отношения, праводеспособность,

правовой статус граждан, компетенция органов государства, правовое положение субъектов права). И опять же мы видим, что правовое регулирование — это «особый формализованный метод государственной (курсив наш. — И.К.) регламентации действий субъектов права»¹⁵. Хотя автор, например, в нормах права выделяет два свойства: «они могут воздействовать на поведение людей (оказывают на них мотивационное влияние) и регулировать его, порождая конкретные правоотношения или вызывая необходимость издания правоприменительных актов в целях внесения четкости, формальной определенности и гарантированности в регулируемые отношения»¹⁶. Очевидно, что такими свойствами могут обладать правила поведения, исходящие не только от государства.

Интерес в контексте настоящего исследования представляет также подход Д.А. Керимова, предлагающего различать «правовое регулирование» и «регулирование правом»: правовое регулирование может быть реализовано всеми юридическими средствами, а регулирование права заключается в нормативности и общеобязательности воздействия в интересах господствующего класса и обеспечивается государственным принуждением»¹⁷.

В научной литературе имеются и широкие определения правового регулирования. Так, А.В. Малько пишет, что «механизм правового регулирования — это система юридических средств, организованных наиболее последовательным образом в целях упорядочения общественных отношений, содействия удовлетворению интересов субъектов права», «организационное воздействие правовых средств, позволяющее в той или иной степени достигать поставленных целей, т.е. результативности, эффективности»¹⁸. Среди элементов правового регулирования ученый называет норму права, юридический факт или фактический состав, правоотношение, акты реализации прав и обязанностей, охранительный правоприменительный акт (факультативно).

Безусловно, вопрос о правовом регулировании связан с проблемой определения понятия права. Очевидно, что от типа правопонимания будет зависеть и понимание правового регулирования. Если находиться на крайне позитивистских позициях, в которых право — это установленные и охраняемые государством правила поведения, то субъектом

¹⁰ Кожевников С.Н. Общая теория права: курс лекций. Н. Новгород, 2010. С. 101.

¹¹ Лившиц Р.З. Теория права: учеб. М., 1994. С. 91.

¹² Там же. С. 95.

¹³ Там же. С. 96.

¹⁴ Радько Т.Н. Указ. соч. С. 472.

¹⁵ Там же. С. 473.

¹⁶ Там же. С. 478.

¹⁷ Керимов Д.А. Философские проблемы права. М., 1972. С. 177.

¹⁸ Малько А.В. Правовое регулирование // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2017. С. 607, 608.

правового регулирования может выступать только государство: «цель правового регулирования заключается в обеспечении определенного (желательного для государства) поведения людей и соотносится с реальным их поведением (результат) и государственно-властными ресурсами (мерами государственного принуждения), которые оказались необходимыми для приведения поведения людей в соответствие с предписаниями правовых норм»¹⁹. Как писал А.Я. Вышинский, «право — совокупность правил поведения, выражающих волю господствующего класса, установленных в законодательном порядке, а также обычаев и правил поведения, санкционированных государственной властью, применение которых обеспечивается принудительной силой государства в целях охраны, закрепления и развития общественных отношений и порядков, выгодных и угодных господствующему классу»²⁰.

Но, справедливости ради, надо заметить, что современный позитивизм представляется более мягким. Например, В.Н. Синюков определяет право как «систему общеобязательных формально определенных норм, обеспечиваемых государством и направленных на регулирование поведения людей в соответствии с принятыми в данном обществе юридическими критериями (принципами) социально-экономической, политической и духовной жизни»²¹. В связи с этим мы можем говорить о правовых обычаях, о правовых корпоративных нормах, которые устанавливаются не государством, но могут обеспечиваться принудительной силой государства.

Но, на наш взгляд, отечественная теория права (во всяком случае её позитивистское направление) не учитывает усиливающееся значение новых правовых регуляторов, в т.ч. «мягкого права», которые не только не устанавливаются государством, но и в большинстве случаев не охраняются его принудительной силой. При этом такие регуляторы регламентируют общественные отношения, входящие непосредственно в правовую сферу. Например, к числу негосударственных правовых регуляторов гражданских отношений относятся: Принципы европейского договорного права — Principles of European Contract Law (PECL), Принципы, определения и модельные нормы европейского частного права: проект общей рамочной (справочной) системы — Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Кодекс европейского

договорного права — European Contract Code (ECC), Свод принципов, правил и требований *lex mercatoria* — The CENTRAL List of *lex mercatoria* Principles, Rules and Standards. Многие из этих документов — это научные разработки европейских ученых-юристов, к установлению и охране которых государство и надгосударственные международные образования не имеют отношения. При этом российские суды активно используют эти сборники правил поведения при разрешении конкретных юридических дел²², что, по сути, свидетельствует, что эти сборники предписаний — правил поведения представляют источники правовых норм.

По поводу применения этих документов Верховный Суд РФ пояснил следующее: «Стороны также вправе выбрать документы, содержащие правила, рекомендованные участникам оборота международными организациями или объединениями государств (например, Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, Европейские принципы договорного права, Модельные правила европейского частного права). Такие правила применяются только при наличии прямо выраженного соглашения сторон. Вопросы, которые не могут быть решены в соответствии с такими выбранными сторонами документами, а также общими принципами, на которых они основаны, подлежат разрешению в соответствии с внутригосударственным правом, определенным в соответствии с соглашением сторон или коллизионными нормами»²³.

Из этого следует подчиненность таких правовых норм государственно-правовым нормам, однако очевидно, что они выступают именно правовыми регуляторами отношений сторон договора. Интересно отметить и то, что суды ссылаются на такие правовые нормы не только в случаях, когда стороны спора согласовали их применение в своих отношениях и не только в спорах с иностранным элементом²⁴.

²² См., напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 08.04.2014 г. № 17984/13 по делу № А40-138800/12-77-1323; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 04.06.2015 г. № Ф06-24627/2015 по делу № А57-12009/2014.

²³ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» (п. 32) // Росс. газ. 2019. 17 июля.

²⁴ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 22.01.2015 г. по делу № 306-ЭС14-1977, А65-15292/2013; Решение Арбитражного суда Свердловской области от 25.06.2019 г. по делу № А60-12395/2019; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 11.04.2019 г. № Ф04-6690/2018 по делу № А70-15768/2017; Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.11.2018 г. № 20АП-5872/2018 по делу № А23-7405/2017; и др.

¹⁹ Варламова Н.В. Эффективность правового регулирования: переосмысление концепции // Правоведение. 2009. № 1. С. 214.

²⁰ Вышинский А.Я. Вопросы теории государства и права. М., 1949. С. 84.

²¹ Синюков В.Н. Сущность права // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 158.

Если мы обратимся к естественно-правовой концепции понимания права как определенной меры свободы²⁵, то мы увидим, что цель правового регулирования — обеспечение должной меры свободы человека, защита его прав и законных интересов. Но очевидно, что определять такую меру свободы и обеспечивать её защиту может не только государство.

В философии права предлагается и интеграционное, широкое понимание права как особой правовой реальности, выходящей как за рамки позитивного права, так и за рамки свободы или правосознания: «подлинной реальностью права оказывается не столько жесткий механизм властного принуждения, сколько тонкая паутина особых ментальных состояний — правовых смыслов. Основополагающими правовыми смыслами (установками правосознания) выступают фундаментальная обязанность уважать чужое право и дополняющая ее обязанность отстаивать собственное право. Результатом следования этим принципам оказывается утверждение: в отношениях между людьми — добросовестности, честности и точности в выполнении обязательств, в образе мысли — правовой установки, которая выражается: по отношению к другим — в примате справедливости над состраданием, по отношению к себе — в идее правомочия или в стремлении к независимому достижению выгоды и благополучия», а «относительно автономными уровнями правовой реальности (формами бытия права) являются: а) мир идей (идея права); б) мир знаковых форм (правовые нормы и законы); в) мир социальных взаимодействий (правовая жизнь). Они представляют собой уровни становления права, которые выражаются в развертывании концепции правовой реальности от абстрактных ко все более конкретным определениям»²⁶. Помимо государства творить такую правовую реальность могут многие субъекты.

Возможность негосударственного правового регулирования

С учетом целей настоящего исследования представляется важным вопрос о соотношении правового регулирования и правового воздействия. В специальной литературе отмечается, что «правовое регулирование заключается в целенаправленном правовом воздействии на определенные сферы правовых отношений»²⁷. С.С. Алексеев, первым предложивший понятие механизма правового

регулирования, определил его как «взятую в единстве всю совокупность юридических средств, при помощи которых обеспечивается правовое воздействие на общественные отношения»²⁸.

Однако при традиционном подходе понятие «правовое воздействие» считается по содержанию шире понятия «правовое регулирование» и включает в себя не только правовое регулирование, но и иные формы влияния права на поведение людей: «правовое воздействие — это результативное, нормативно-организованное влияние на общественные отношения как специальной системы собственно правовых средств (норм права, правоотношений, актов реализации права и применения), так и иных правовых явлений (правосознания, правовой культуры, правовых принципов, правотворческого процесса)»²⁹. Среди форм воздействия права на общественные отношения принято выделять помимо правового регулирования информационно-психологическую, воспитательную и социальные формы³⁰.

Фундаментальное понимание правового регулирования как осуществляемого исключительно в государственно-правовой форме давно сталкивается с вызовом такого правового явления, как корпоративное нормотворчество. И нельзя сказать, что этот вызов отечественной наукой теории права удачно принят.

Теоретико-правовое понимание корпоративных норм и нормотворчества не отличается большим разнообразием. Под корпоративными нормами понимают «правила поведения, регулирующие отношения участников общественных объединений (политических партий, союзов, добровольных обществ, клубов по интересам, кооперативов, товариществ, общественных фондов, компаний, акционерных обществ и др.)»³¹ или «правила поведения, создаваемые в объединениях, организациях, регулирующие отношения между их членами. Речь идет о нормах таких организаций, как профсоюзы, политические партии, кооперативы (творческие, научные и др.), предпринимательские союзы»³². При этом указывается на принципиальное отличие корпоративных и правовых норм: субъект создания (государство или корпорация) и возможность (при нарушении правовых норм) или невозможность

²⁸ Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 30.

²⁹ Комаров С.А. Механизм правового воздействия // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 3: Государство, право, общество. М., 2007. С. 94.

³⁰ См.: Малько А.В. Указ. соч. С. 615, 616.

³¹ Иванов А.А. Указ. соч. С. 114.

³² Кожевников С.Н. Указ. соч. С. 45.

²⁵ См.: Нерсесянц В.С. Философия права. М., 2006; Луцкий Р.П. Особенности соотношения свободы и позитивного права // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 7—2. С. 85—88.

²⁶ Максимов С.И. Что есть право? // Правоведение. 2013. № 1 (306). С. 240, 241.

²⁷ Иванов А.А. Теория государства и права / под ред. В.П. Малахова. М., 2009. С. 229.

(при нарушении корпоративных норм) применения государственного принуждения. Отмечается также, что за нарушение корпоративных норм может последовать только «мера общественного воздействия»³³. Однако, на наш взгляд, такие представления уже давно не соответствуют реальной правовой действительности.

Прежде всего следует обратить внимание на игнорирование теорией права научных достижений отраслевых юридических наук. Указание в одном понятийном ряду и корпораций, и товариществ, и клубов по интересам, и политических партий, и акционерных обществ, и фондов — выглядит как минимум логически непоследовательно с учетом развитой и строгой системы юридических лиц, закрепленной в гражданском и предпринимательском законодательстве. Кроме того, ссылки в теоретико-правовой литературе на Федеральный закон от 14 апреля 1995 г. «Об общественных объединениях»³⁴ как на основу корпоративного нормотворчества не обоснованы, поскольку предмет регулирования этого нормативного акта — деятельность общественной организации, которая является самостоятельным видом юридического лица, не имеющей отношения ни к акционерным обществам, ни к фондам, ни к товариществам, ни к политическим партиям. В частноправовой литературе замечено также, что корпорации — это особая группа юридических лиц (хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, производственные и потребительские кооперативы, общественные организации, общественные движения, ассоциации (союзы), нотариальные палаты, товарищества собственников недвижимости, казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации, общины коренных малочисленных народов Российской Федерации), а локальным нормотворчеством занимаются не только корпорации, и было предложено заменить термин корпоративные нормы на автономные нормы³⁵. Однако, на наш взгляд, от замены термина теоретико-правовая ситуация с корпоративным нормотворчеством не улучшится. Следует сохранить принятый в теории права термин корпоративное нормотворчество, поскольку здесь корпорации фактически приравниваются к разнообразным организациям, как имеющим, так и не имеющим статус юридического лица. Другой вопрос, нетерминологического свойства, заключается в том, что учение о корпоративных нормах и нормотворчестве должно быть не только

значительно доктринально пересмотрено, но и во многих аспектах создано практически заново.

Прежде всего представляется необоснованным вывод о том, государство не обеспечивает принудительной силой корпоративные акты. Уставы, другие учредительные документы, иные внутренние корпоративные документы (положение об общем собрании участников (акционеров), положение о директоре, положение о ревизионной комиссии и др.), локальные трудовые документы (положение об оплате труда, положение о дисциплинарной ответственности, положение о премировании работников и др.) охраняются принудительной силой государства и нередко являются нормативной правовой основой судебных решений. Вероятно, корпоративные, внутриорганизационные нормативные акты могут носить как правовой, так и не правовой характер.

Ни наукой теорией права, ни отраслевыми правовыми науками не проведен водораздел между этими актами. Как верно заметила О.А. Кузнецова, «здесь важнейшей проблемой является вопрос о том, какие автономные нормы берет на себя государство. Объемы внутриорганизационного нормотворчества могут быть поистине безразмерными, поскольку к ним могут быть отнесены любые акты, объективно необходимые для осуществления деятельности организации и не противоречащие законодательству... Очевидно, что автономное нормативно-правовое творчество хозяйствующих субъектов не может быть безграничным: право на него должно быть предусмотрено законом либо в форме прямого предписания принять автономный акт, либо в форме отсылки к возможности принятия автономного акта»³⁶.

Но вопросы по-прежнему остаются, например, будет ли государство охранять силой своего принуждения такой внутриорганизационный акт, как Положение о парковке автотранспорта на территории предприятия, если предприятие нарушит права работника на такую парковку? Каким образом можно выяснить и понять намерение государства принудительно поддерживать своей властью корпоративный акт в том или ином случае?

В.М. Сырых среди нормативного *правового* регулирования выделяет: федеративное нормативное правовое регулирование (осуществляемое федеральными органами власти и управления), нормативное правовое регулирование субъектов Российской Федерации (осуществляемое их органами власти и управления), муниципальное правовое регулирование (осуществляемое органами местного самоуправления) и локальное нормативное правовое регулирование (осуществляемое

³³ Радько Т.Н. Указ. соч. С. 276.

³⁴ См.: СЗ РФ. 1995. № 21, ст. 1930.

³⁵ См.: Кузнецова О.А. Автономные источники предпринимательского права // Гражданское право. 2018. № 4. С. 14.

³⁶ Там же. С. 15.

органами управления коммерческих и некоммерческих организаций)³⁷.

А.А. Иванов различает общее и локальное правовое регулирование, считая, что последнее не является нормативным³⁸. С этим трудно согласиться. Нормативность заключается в том, что общественные отношения регламентируются формально-определенными и обязательными (для тех, кому они предписаны), обращенными к неопределенному кругу лиц правилами поведения. Проводить разграничение между локальным и нормативным регулированием по сфере регулирования не вполне обосновано. Точно так же, как, например, муниципальные правовые нормы распространяются на членов соответствующего местного сообщества — жителей муниципального образования, таким же образом внутриорганизационные правовые нормы распространяются на членов соответствующей организации. В обоих случаях круг адресатов нормы индивидуально не определен. Количество таких членов по большому счету значения не имеет: в Российской Федерации есть муниципальные образования, количество членов которых значительно уступает количеству членов отдельных крупных организаций и юридических лиц.

Следует также заметить, что элементы механизма правового регулирования соответствуют как государственному, так и корпоративному правовому регулированию. Так, при реализации корпоративных норм (например, Положения о премировании) мы можем видеть такие элементы (звенья), как норма, юридический факт, правоотношение, акт реализации прав и обязанностей, охранительный правоприменительный акт (при нарушении). Кроме того, стадийность правового регулирования характерна как для государственно-правового, так и для корпоративного регулирования: формирование нормативного регулятора (создание правовой нормы), возникновение правоотношений на основе юридических фактов и составов, реализация субъективных прав и юридических обязанностей, применение права³⁹. Отметим, что эти же элементы и стадии правового регулирования свойственны и регулированию общественных отношений средствами «мягкого права».

Необходимо также обратить внимание на то, что общественные отношения, которые регламентируются корпоративными актами или актами «мягкого права», входят именно в правовую сферу, т.е. могут и должны регулироваться именно правом. Среди признаков правовых общественных

отношений называют: волевой характер — возникновение по воле людей и контроль за их сознанием, возможность внешнего контроля и оценки (квалификация), возможность выбора из двух вариантов поведения, наиболее социально значимые для «государства, общества и отдельной личности, затрагивающие интересы других людей»⁴⁰. Несмотря на то что указанные признаки во многом оценочны, например, в части определения степени их значимости для общества и личности, в целом они характерны не только для отношений, подверженных государственно-правовому регулированию.

Очевидно, что, например, акты «мягкого права», корпоративные акты относятся не к правосознанию или к правовой культуре, а именно к специальным правовым средствам регулирования общественных отношений, входящих в правовую сферу. «Правовое регулирование — это специфическое, отличающееся и по форме и по содержанию действие права, осуществляемое через юридические права и обязанности субъектов права, выступающих в качестве субъектов конкретных правоотношений. В этом случае имеет место не просто влияние права (как воздействие на чувства, мысли, волю участников общественных отношений), а строго определенное предписание возможного и должного поведения»⁴¹. Любой корпоративный акт или иной негосударственный нормативный правовой акт также содержит права и обязанности субъектов определенных правоотношений.

Прав С.А. Комаров в том, что правовое регулирование «не тождественно принуждению, жесткому и властному предписанию»⁴², властному нормированию государством, как это многие годы понималось в отечественном правоведении.

При определении теоретиками права понятия правового регулирования не учитывается такая категория, как «правовое саморегулирование», под которым предлагается понимать «санкционированную государством и в установленных им пределах деятельность субъектов частного права по принятию нормативных или индивидуальных правовых решений с целью регламентации собственного поведения, установления взаимных прав и обязанностей»⁴³.

Большую роль в правовом саморегулировании играют саморегулируемые организации, которые, не являясь государственными структурами, фактически регулируют правовыми средствами

³⁷ См.: Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2012. С. 219.

³⁸ См.: Иванов А.А. Указ. соч. С. 232.

³⁹ См.: Алексеев С.С. Указ. соч. С. 30.

⁴⁰ Кожевников С.Н. Указ. соч. С. 102.

⁴¹ Радько Т.Н. Указ. соч. С. 483.

⁴² Комаров С.А. Указ. соч. С. 95.

⁴³ Шарифуллин В.Р. Частноправовое регулирование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 7.

общественные отношения в публичных интересах. Саморегулирование позволяет регламентировать общественные отношения без непосредственного участия государства. И важно отметить, что правовые нормы саморегулируемых организаций могут касаться не только членов этих организаций, но и третьих лиц. Законодатель под саморегулированием понимает самостоятельную и инициативную деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил⁴⁴.

Существует множество доктринальных понятий саморегулируемых организаций, не отличающихся оригинальностью, поэтому приведем лишь одно из них, охватывающее наибольшее количество признаков: «саморегулируемые организации — это лица, созданные по инициативе субъектов частного права (субъектов профессиональной и предпринимательской деятельности) в установленном нормами права специальном порядке в целях удовлетворения публичного интереса, состоящего в регулировании профессиональной и предпринимательской деятельности, и сбалансированного с ним частного (корпоративного) интереса по организации и материальному обеспечению условий осуществления такой деятельности, извлечению из нее прибыли, для чего наделенные комплексной правосубъектностью, включающей имущественные права и обязанности, а так же компетенцию по созданию соответствующих регуляторов и контролю над их соблюдением, — реализуемой посредством участия в частноправовых (прежде всего имущественных) диспозитивных и в императивных публично-правовых отношениях соответственно, посредством создаваемых по своей инициативе органов управления и контроля и специализированных органов»⁴⁵.

В научной литературе доказывается, что, «будучи некоммерческими организациями, консолидирующими частноправовые интересы, СРО обладают полномочиями (по регулированию и контролю за предпринимательской и (или) профессиональной деятельностью своих членов), более характерными для государственных органов. Расширение функций СРО связано с тем, что государство, в рамках проводимой им политики сокращения управленческих, социально-культурных и иных функций государственных органов, делегирует

СРО выполнение отдельных государственных функций»⁴⁶.

По своей правовой природе саморегулируемые организации близки к юридическим лицам публичного права, поскольку обладают схожими с ними признаками: «а) публичный характер преследуемых целей создания организации; б) самостоятельная и инициативная разработка и установление СРО стандартов и правил деятельности своих членов, а также контроль за соблюдением данных требований, стандартов и правил; в) возникновение и прекращение деятельности СРО происходит на основании специального акта компетентного государственного органа; г) наличие у СРО властных полномочий; д) публично-правовой характер ответственности СРО как субъектов саморегулирования»⁴⁷.

Указанные и иные доктринальные подходы нашли отражение в легальной дефиниции саморегулируемых организаций — это «некоммерческие организации, созданные в целях, предусмотренных настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида» (ст. 2 Федерального закона «О саморегулируемых организациях»). На наш взгляд, данное определение показывает только частноправовую сущность таких организаций. Вместе с тем оно должно *de lege ferenda* отражать и публично-правовое назначение таких субъектов, их задачи и функции в правовом регулировании соответствующих общественных отношений. Частично недостатки легальной дефиниции саморегулируемой организации были исправлены в доктринальных источниках.

Комплексное исследование правовых проблем саморегулирования (в предпринимательском праве) принадлежит Ю.А. Лесковой, которая прямо называет саморегулирование деятельностью по *правовому* (курсив наш. — И.К.) регулированию общественных отношений, разновидностью негосударственного (альтернативного) правового регулирования и, как следствие, верно замечает, что «саморегулирование в предпринимательском праве может быть рассмотрено как часть негосударственного регулирования предпринимательских

⁴⁴ См.: Федеральный закон от 01.12.2007 г. № 315-ФЗ (в ред. от 03.08.2018 г.) «О саморегулируемых организациях» (ст. 2) // СЗ РФ. 2007. № 49, ст. 6076.

⁴⁵ Третьякова С.Б. Саморегулируемые организации как субъекты российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 9.

⁴⁶ Герасимов А.А. Правовое регулирование деятельности саморегулируемых организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 8.

⁴⁷ Баймуратова З.М. Саморегулируемые организации в сфере предпринимательской деятельности: административно-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 10.

отношений, в рамках которого участники этих отношений с целью регламентации и организации собственного поведения, определения взаимных прав и обязанностей в пределах, установленных государством, воздействуют на свое поведение путем закрепления обязательных для себя правил поведения. Саморегулирование отражает потребности субъектов предпринимательского права в альтернативном (по отношению к государственному) правовом регулировании предпринимательских отношений, и с этой точки зрения рассматривается как «опосредующее звено» между государством и предпринимателями⁴⁸. Однако мы не можем согласиться с этим автором в том, что правовое саморегулирование — это поднормативное правовое регулирование. Несмотря на то что государственно-правовое регулирование задает параметры саморегулированию, последнее таким же образом продуцирует, конструирует правовые нормативные предписания, как и государственный орган. Основываться на государственно-правовых нормах не означает находиться «под ними»: например, в подзаконных нормативных актах, основывающихся на законе и субординирующихся, подчиняющихся ему, содержатся такие же нормы права, как в законодательных актах. И сама Ю.А. Лескова обращает внимание, что саморегулируемая организация обладает правотворческими полномочиями, т.е. выступает правотворческим институтом в пределах «нормативного правового регулирования»⁴⁹.

В связи с изложенным важно заметить, что в науке теории права стали появляться исследования, в которых социальная правовая норма понимается максимально широко, как «общеобязательное и общеобязательное правило поведения, имеющее представительско-обязывающий характер и реализующееся в социальной практике», а среди таких норм выделяются как самостоятельный, но не единственный вид, государственно-правовые нормы, «вытекающие из установленных (санкционированных) государством правовых текстов»⁵⁰.

Таким образом, теории права следует пересмотреть узкий взгляд (*прогосударственный*) на правовое регулирование, как на исходящее исключительно от государства.

В целом правовое регулирование — это упорядочение общественных отношений, которые входят в правовую сферу, при помощи правовых средств (прежде всего установления правовых норм). При

этом можно выделить разные *степени правового регулирования*: 1) правовые нормы устанавливаются и охраняются государством; 2) правовые нормы устанавливаются не государством (иными субъектами нормотворчества), но охраняются государственным принуждением; 3) правовые нормы устанавливаются не государством и не охраняются его принуждением. При этом подчеркнем, все эти нормы являются *правовыми* и участвуют в упорядочении через регламентацию *правовых* отношений.

Виды, типы, способы, средства и формы правового регулирования: поиск соотношения понятий

Традиционно в теории права выделяют четыре способа правового регулирования (дозволение, обязывание, запрещение, рекомендование) и два типа правового регулирования (общеобязательный (по принципу: разрешено всё, кроме...) и разрешительный (по принципу: запрещено всё, кроме...)).

Под видами правового регулирования понимаяют разделение правового регулирования на общее (нормативное) и индивидуальное (саморегулирование). Среди последнего выделяют координационное индивидуальное правовое регулирование, реализуемое участниками общественных отношений без обращения к компетентным юрисдикционным органам (например, заключение частноправовых договоров, мировых соглашений, трудовых контрактов) и субординационное индивидуальное правовое регулирование, осуществляемое при помощи властных органов в отношении конкретных, индивидуально-определенных лиц (индивидуально-судебное и индивидуально-административное). Нормативно-правовое регулирование направлено на неопределенный круг лиц, оно не персонифицировано.

На наш взгляд, представляется перспективным среди видов правового регулирования выделение поднормативного правового регулирования — это «упорядочение общественных отношений, не урегулированных либо недостаточно урегулированных нормами права, которое осуществляется правоприменителем с помощью особых юридических средств путем выработки правоположений, соответствующих действующему законодательству и потребностям юридической практики»⁵¹. Оно связано с использованием правовых презумпций, принципов, фикций, аксиом, преюдиций, аналогии права и закона, формированием прецедентов права и толкования. Такое регулирование, безусловно, воздействует на общественные отношения, однако не может быть отнесено ни к нормативному, ни к строго индивидуальному. В связи с этим ставится вопрос

⁴⁸ Лескова Ю.А. Саморегулирование как правовой способ организации предпринимательских отношений: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. С. 15.

⁴⁹ Там же. С. 16.

⁵⁰ Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. СПб., 2004. С. 706, 709.

⁵¹ Кулапов В.Л. Поднормативное правовое регулирование // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 625.

о промежуточном виде правового регулирования — нормативно-индивидуальном, который может сочетать преимущества двух основных видов⁵².

Большое количество научной литературы посвящено проблематике правовых средств. Как справедливо заметил А.В. Малько, «категория “правовые средства” до сих пор обстоятельно не изучена, употребляется в юридической литературе подчас произвольно, как само собой разумеющаяся. Под ней понимаются разные правовые явления без определенных смысловых границ, без четкой связи с категориями “цель” и “результат”. Подобную ситуацию необходимо изменить, подвергнув тщательному анализу данную категорию прежде всего на уровне общей теории права»⁵³. При этом авторское понятие правовых средств также сложно признать очерченным строгими смысловыми границами: «правовые средства — это правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (технологии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей», а их признаки описываются следующим образом: выражают собой все юридические способы обеспечения интересов субъектов права, отражают информационно-энергетические качества и ресурсы права, выступают основными работающими частями действия права, приводят к юридическим последствиям, эффективности или дефектности правового регулирования, обеспечиваются государством⁵⁴. Из дальнейших рассуждений ученого мы можем понять, что средства-установления — это правовые нормы, а средства-деяния — это акты реализации прав и обязанностей. Фактически речь идет о соответствующих элементах механизма правового регулирования.

С.С. Алексеев, к примеру, правовыми средствами называет «нормы права, индивидуальные предписания и веления, договоры, средства юридической техники, все другие инструменты регулирования, рассматриваемые в единстве характерного для них содержания и формы»⁵⁵.

При этом правовая норма не может сама по себе быть правовым средством, поскольку последние — это «содержательная часть нормы права, но не сама норма права. Правовая норма не может быть отнесена

к правовым средствам, поскольку является формой их закрепления и существования. Юридический характер правовых средств, конечно же, состоит в том, что они связаны с нормой права, но правовыми средствами достижения цели становятся не сами нормы права, а юридические инструменты, закрепленные в нормах права»⁵⁶. Интересно в связи с этим отметить, что правовые средства приравниваются к средствам правового регулирования: «правовые средства предусмотрены нормами права, вне нормативной сферы правовые средства существовать не могут, именно правовые нормы придают рассматриваемым средствам регулирования правовой характер»⁵⁷.

Правовые средства связывают и с несколько эзотерическим понятием энергетики права: «правовые средства явно выражают энергетику права, устанавливая определенно высокую степень доверия к действиям или инструментам, которыми пользуются субъекты для достижения правовых целей в рамках юридической деятельности»⁵⁸.

Думается, что при таких многочисленных и оригинальных доктринальных подходах к правовым средствам не случайно поставлен вопрос о нужности понятия «правовое средство» в категориальном аппарате права⁵⁹.

Фактически любое правовое явление относят к правовым средствам: принципы права, презумпции, фикции, аналогии права и закона, юридическую помощь, составы преступлений, виды наказаний, юридические конструкции, стимулы, льготы, ограничения и многое-многое другое⁶⁰. Даже

⁵² Золотухин А.В. К вопросу о разграничении понятий «правовые средства» и «право как средство» // Вестник Таджикского гос. ун-та права, бизнеса и политики. Сер. общественных наук. 2015. № 3 (64). С. 141.

⁵³ Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права: дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 34.

⁵⁴ Кузьмин А.В. Правовые средства правовосстановления. Понятие и признаки правовых средств // Theory and Practice of the restoration of rights. 2013. № 1 (1). С. 3.

⁵⁵ См.: Мильков А.В. К определению понятия «правовые средства» // Бизнес в законе. 2009. № 1. С. 115.

⁶⁰ См.: Гришина Я.С. Публично-правовые средства обеспечения качества и безопасности социально необходимых товаров как средство обеспечения достойного существования // Вестник СПбУ МВД России. 2013. № 2 (58). С. 66–72; Петров Д.А. Простой маршрутных транспортных средств на остановках транспорта общего пользования: правовые средства противодействия // Арбитражные споры. 2017. № 2 (78). С. 87–97; Лихолетов А.А. Уголовно-правовые средства противодействия хищениям денежных средств, находящихся на банковских счетах граждан // Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер.: Право. 2015. № 3 (22). С. 277–282; Польшиков А.В., Серов Ю.В. Совершенствование уголовно-правовых средств борьбы с неуплатой средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2018. № 4–1. С. 156–163; Подчерняев А.Н. Уголовно-правовые средства

⁵² См.: Минникес И.А. Средства правового регулирования как средства правовой защиты // Правозащитная деятельность органов государственной власти: проблемы и перспективы: материалы «круглого стола» с междунар. участием. Иркутск, 2012. С. 84–86.

⁵³ Малько А.В. Цели и средства в праве // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 3: Государство, право, общество. С. 426.

⁵⁴ См.: там же. С. 428, 429.

⁵⁵ Алексеев С.С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Сов. государство и право. 1987. № 6. С. 14.

само правовое регулирование относят к правовым средствам. Например, Д.В. Малиенко пишет, что локальное регулирование является частью целостной системы юридических средств⁶¹.

Мы не ставим в данной статье задачу разрешить такую крупную теоретико-правовую проблему, как определение природы правовых средств, но с учетом задач нашего исследования поясним, что средство как прием достижения определенной цели предполагает охват всего, что ведет к желательным правовым результатам, целям правового регулирования. Способы, типы и виды правового регулирования осуществляются только при помощи правовых средств. Например, такое правовое средство, как правовой принцип может быть использовано при всех способах правового регулирования, при общедозволительном и разрешительном типе правового регулирования, а также как на нормативном, так и на индивидуальном уровнях правового регулирования.

В отличие от достаточно единообразных подходов к типам, видам, способам правового регулирования и многочисленным и разнообразным подходам к средствам правового регулирования, доктринальные взгляды на формы правового регулирования не так однозначны и многообразны.

Прежде всего необходимо различать *правовые формы регулирования* и *формы правового регулирования*. Как уже отмечалось ранее, помимо правовых форм, могут быть и *иные формы регулирования* общественных отношений — экономические, политические, морально-этические и т.п. формы. При акценте на правовые формы регулирования очевидно, что речь идет о правовом регулировании общественных отношений, а под такими формами понимают *направления* правового воздействия чаще всего государства на тот или иной объект. Так, в работе, посвященной правовым формам государственного регулирования предпринимательской деятельности, под последним понимается «совокупность основанных на действующем законодательстве форм и направлений государственного воздействия на предпринимательскую деятельность, задачей которого является реализация поставленных экономических целей для достижения положительных показателей экономики-социального развития»⁶², а к правовым формам такого регулирования относится техническое регулирование, стандартизирование товаров, работ, услуг, налогообложение предпринимательской деятельности, закрепление государственной контрактной системы,

борьбы с нарушениями правил дорожного движения водителями транспортных средств // Научный вестник ОЮИ МВД России им. В.В. Лукьянова. 2017. № 2 (71). С. 75–80; и др.

⁶¹ См.: Малиенко Д.В. Локальные нормативно-правовые акты в механизме правового регулирования // Вестник ЮГУ. Сер. «Право». Т. 16. 2016. № 2. С. 56.

⁶² Погорелов Д.В. Указ. соч. С. 7.

обеспечивающей поставки, работы и услуги для публичных нужд.

Под правовой формой регулирования понимают и конкретный правовой акт, направленный на регламентацию определенного вида общественных отношений. Так, парламентский регламент считается правовой формой регулирования порядка деятельности представительного государственного органа, обладающими отличительными от правовой формы закона признаками: издание регламента непосредственно на основании Конституции РФ; особая органическая связь регламентных норм с Конституцией РФ; наличие в регламенте наряду с трансформированными нормами положений, имеющих конституирующий характер и осуществляющих первичное регулирование; особый порядок принятия регламента, внесения в него изменений и дополнений; совпадение субъекта нормообразователя и субъекта нормоприменителя; вступление в силу с момента принятия, а не с момента официального опубликования; сочетание гибкости регламента с его стабильностью; ограниченный срок действия регламента сроком полномочий парламента конкретного созыва⁶³. При этом в отдельных государствах правовой формой регулирования деятельности парламента является закон, а не регламент.

Правовые формы регулирования следует отличать от правовых форм реализации общественных отношений⁶⁴.

Наибольшую сложность представляет дефинирование форм правового регулирования. Следует сразу заметить, что часто такие формы смешиваются с видами правового регулирования. Например, утверждается, что существует правотворческая и правоприменительная формы административно-правового регулирования⁶⁵, которые, по сути, совпадают с общим и индивидуальным видами правового регулирования.

Наиболее часто встречающаяся ошибка при определении форм правового регулирования связана с отождествлением их с формами права, преимущественно с нормативными правовыми актами. Так, под формами правового регулирования

⁶³ См.: Королева И.Н. Парламентский регламент как правовая форма регулирования порядка деятельности представительного органа государственной власти: российская и зарубежные модели: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 14, 15.

⁶⁴ См.: Родионова О.М. Правовые формы реализации волевых отношений в механизме гражданско-правового регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017.

⁶⁵ См.: Новокшенов К.А. Административно-правовое регулирование предпринимательской деятельности и административная деятельность ОВД: соотношение и совершенствование форм, методов, компетенции, функций, взаимодействия: на материалах исследования работы подразделений БППР и ИАЗ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. С. 7.

понимают какой-либо акт или систему актов (законодательство), регулирующих общественные отношения. К примеру, формы правового регулирования публичных услуг рассматриваются через анализ «действующего нормативного регулирования публичных услуг в Российской Федерации»⁶⁶, а формы правового регулирования муниципального заказа и муниципальных контрактов — через «систему форм права, регулирующих исследуемые отношения», преимущественно нормативно-правовых актов⁶⁷. При таком подходе формы правового регулирования — это закон, подзаконные нормативные акты, правовые обычаи, прецеденты и другие источники права.

Необходимо учитывать общенаучное понимание формы (от лат. *forma*) как способа организации и способа существования предмета, процесса, явления. Форма — это способ существования и выражения содержания, а содержание аккумулирует в себе все элементы объекта, его свойства, связи и внутренние противоречия.

Безусловно, внешними формами существования права являются источники права. Но что считать способом организации и существования правового регулирования? На наш взгляд, правовое регулирование может быть с внешней стороны организовано и осуществлено государством и иными субъектами, которые призваны правовыми средствами упорядочивать общественные отношения, входящие в правовую сферу. В связи с этим мы можем говорить о двух основных формах правового регулирования — государственной и негосударственной, выделяя государственно-правовое и негосударственно-правовое регулирование. При этом в рамках реализации этих форм могут быть использованы различные типы, виды и способы правового регулирования. Например, и государство, и корпорации (в широком смысле — организации) могут устанавливать обязывающие, управомочивающие, запрещающие правила, использовать как общедозволительный, так и разрешительный тип правового регулирования, принимать нормативные правовые (в рамках общего регулирования) и индивидуальные (в рамках индивидуального регулирования) правовые акты.

* * *

Важнейшая задача правового регулирования и всех его субъектов — правовая институционализация общественных отношений, переход от точечного, нормативного к комплексному, системному правовому регулированию.

⁶⁶ Морозова Е. В. Публичные услуги: теоретико-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 18, 19.

⁶⁷ См.: Кирпичев А. Е. Муниципальный контракт в гражданском праве Российской Федерации автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 11.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Абакумова Е. Б. Гражданско-правовое регулирование предпринимательской деятельности физического лица: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.
2. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 30.
3. Алексеев С. С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Сов. государство и право. 1987. № 6. С. 14.
4. Антинази А. Энциклопедия социологии. М., 2009.
5. Баймуратова З. М. Саморегулируемые организации в сфере предпринимательской деятельности: административно-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 10.
6. Бизнес. Толковый словарь / под общ. ред. И. М. Осадчая. М., 1998.
7. Варламова Н. В. Эффективность правового регулирования: переосмысление концепции // Правоведение. 2009. № 1. С. 214.
8. Васильев А. В. Проблемы правового регулирования индивидуальной предпринимательской деятельности в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005.
9. Витченко А. М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. Саратов, 1974. С. 26.
10. Волохова Е. В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности по российскому законодательству: теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2006.
11. Вышинский А. Я. Вопросы теории государства и права. М., 1949. С. 84.
12. Герасимов А. А. Правовое регулирование деятельности саморегулируемых организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 8.
13. Гришина Я. С. Публично-правовые средства обеспечения качества и безопасности социально необходимых товаров как средство обеспечения достойного существования // Вестник СПбУ МВД России. 2013. № 2 (58). С. 66–72.
14. Золотухин А. В. К вопросу о разграничении понятий «правовые средства» и «право как средство» // Вестник Таджикского гос. ун-та права, бизнеса и политики. Сер. общественных наук. 2015. № 3 (64). С. 141.
15. Иванов А. А. Теория государства и права / под ред. В. П. Малахова. М., 2009. С. 114, 229, 232.
16. Керимов Д. А. Философские проблемы права. М., 1972. С. 177.
17. Кирпичев А. Е. Муниципальный контракт в гражданском праве Российской Федерации автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 11.

18. *Кожевников С.Н.* Общая теория права: курс лекций. Н. Новгород, 2010. С. 45, 101, 102.
19. *Комаров С.А.* Механизм правового воздействия // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 3: Государство, право, общество. М., 2007. С. 94, 95.
20. *Королева И.Н.* Парламентский регламент как правовая форма регулирования порядка деятельности представительного органа государственной власти: российская и зарубежные модели: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 14, 15.
21. *Кузнецова О.А.* Автономные источники предпринимательского права // Гражданское право. 2018. № 4. С. 14, 15.
22. *Кузьмин А.В.* Правовые средства правосознания. Понятие и признаки правовых средств // Theory and Practice of the restoration of rights. 2013. № 1 (1). С. 3.
23. *Кулапов В.Л.* Поднормативное правовое регулирование // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2017. С. 625.
24. *Лескова Ю.А.* Саморегулирование как правовой способ организации предпринимательских отношений: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. С. 15, 16.
25. *Лившиц Р.З.* Теория права: учеб. М., 1994. С. 91, 95, 96.
26. *Лихолетов А.А.* Уголовно-правовые средства противодействия хищениям денежных средств, находящихся на банковских счетах граждан // Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер.: Право. 2015. № 3 (22). С. 277–282.
27. *Луцкий Р.П.* Особенности соотношения свободы и позитивного права // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 7–2. С. 85–88.
28. *Максимов С.И.* Что есть право? // Правоведение. 2013. № 1 (306). С. 240, 241.
29. *Малиенко Д.В.* Локальные нормативно-правовые акты в механизме правового регулирования // Вестник ЮУГУ. Сер. «Право». Т. 16. 2016. № 2. С. 56.
30. *Малько А.В.* Правовое регулирование // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2017. С. 607, 608, 615, 616.
31. *Малько А.В.* Цели и средства в праве // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 3: Государство, право, общество. М., 2007. С. 426, 428, 429.
32. *Марченко М.Н.* Проблемы теории государства и права. М., 2016.
33. *Мильков А.В.* К определению понятия «правовые средства» // Бизнес в законе. 2009. № 1. С. 115.
34. *Минникес И.А.* Средства правового регулирования как средства правовой защиты // Правозащитная деятельность органов государственной власти: проблемы и перспективы: материалы «круглого стола» с междунар. участием. Иркутск, 2012. С. 84–86.
35. *Морозова Е.В.* Публичные услуги: теоретико-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 18, 19.
36. *Нерсисянц В.С.* Философия права. М., 2006.
37. *Новокшенов К.А.* Административно-правовое регулирование предпринимательской деятельности и административная деятельность ОВД: соотношение и совершенствование форм, методов, компетенции, функций, взаимодействия: на материалах исследования работы подразделений БППР и ИАЗ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. С. 7.
38. *Петров Д.А.* Простой маршрутных транспортных средств на остановках транспорта общего пользования: правовые средства противодействия // Арбитражные споры. 2017. № 2 (78). С. 87–97.
39. *Погорелов Д.В.* Правовые формы государственного регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 7, 11.
40. *Подчерняев А.Н.* Уголовно-правовые средства борьбы с нарушениями правил дорожного движения водителями транспортных средств // Научный вестник ОЮИ МВД России им. В.В. Лукьянова. 2017. № 2 (71). С. 75–80.
41. *Польшиков А.В., Серов Ю.В.* Совершенствование уголовно-правовых средств борьбы с неуплатой средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2018. № 4–1. С. 156–163.
42. *Поляков А.В.* Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: курс лекций. СПб., 2004. С. 706, 709.
43. *Постукян И.С.* Правовое регулирование и культурная легитимация предпринимательства в современной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2000.
44. *Радько Т.Н.* Теория государства и права: учеб. М., 2010. С. 276, 472–475, 478, 483.
45. *Родионова О.М.* Правовые формы реализации волевых отношений в механизме гражданско-правового регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017.
46. *Санун В.А.* Теория правовых средств и механизм реализации права: дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 34.
47. *Синюков В.Н.* Сущность права // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2017. С. 158.

48. Словарь терминов антикризисного управления. М., 2000.
49. Советское право / под ред. А.С. Пашкова, Л.С. Явича. М., 1982. С. 9.
50. Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2012. С. 219.
51. Третьякова С.Б. Саморегулируемые организации как субъекты российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 9.
52. Финансы. Толковый словарь / под общ. ред. И.М. Осадчая. М., 2000.
53. Черняков И.В. Оптимизация правового регулирования индивидуального предпринимательства в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.
54. Шарифуллин В.Р. Частноправовое регулирование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 7.
13. Grishina Ya. S. Public legal means of ensuring the quality and safety of socially necessary goods as a means of ensuring a decent existence // Herald of the SPbU of the Ministry of internal Affairs of Russia. 2013. No. 2 (58). P. 66–72 (in Russ.).
14. Zolotukhin A.V. On the issue of distinguishing the concepts of “legal means” and “law as a means” // herald of the Tajik state University of law, business and politics. Ser. social Sciences. 2015. No. 3 (64). P. 141 (in Russ.).
15. Ivanov A.A. Theory of state and law / ed. V.P. Malakhov. M., 2009. P. 114, 229, 232 (in Russ.).
16. Kerimov D.A. Philosophical problems of law. M., 1972. P. 177 (in Russ.) (in Russ.).
17. Kirpichev A.E. Municipal contract in the Civil Law of the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. M., 2011. P. 11 (in Russ.).
18. Kozhevnikov S.N. General theory of law: lectures. N. Novgorod, 2010. P. 45, 101, 102 (in Russ.).
19. Komarov S.A. Mechanism of legal impact // General theory of state and law: academic course: in 3 vols / ed. by M.N. Marchenko. Vol. 3: The state, law, society. M., 2007. P. 94, 95 (in Russ.).
20. Koroleva I.N. Parliamentary regulations as a legal form of regulation of the procedure of activity of a representative body of state power: Russian and foreign models: abstract ... PhD in Law. M., 2007. P. 14, 15 (in Russ.).
21. Kuznetsova O.A. Autonomous sources of Business Law // Civil Law. 2018. No. 4. P. 14, 15 (in Russ.).
22. Kuzmin A.V. Legal means of legal restoration. The concept and signs of legal means // Theory and Practice of the restoration of rights. 2013. No. 1 (1). P. 3 (in Russ.).
23. Kulapov V.L. Sub-normative legal regulation // Theory of state and law: a course of lectures / ed. by N.I. Matuzov, A.V. Mal'ko. M., 2017. P. 625 (in Russ.).
24. Leskova Yu.A. Self-regulation as a legal way of organizing business relations: problems of theory and practice: abstract ... Doctor of Law. M., 2013, P. 15, 16. (in Russ.)
25. Livshits R.Z. Theory of law: Textbook. M., 1994, P. 91, 95, 96 (in Russ.).
26. Likholetov A.A. Criminal-legal means of countering the theft of funds held on Bank accounts of citizens // Herald of the Voronezh state University. Ser.: Law. 2015. No. 3 (22). P. 277–282 (in Russ.).
27. Lutsky R.P. Features of the relationship between freedom and positive law // Actual problems of Humanities and natural Sciences. 2013. No. 7–2. P. 85–88 (in Russ.).
28. Maksimov S.I. What is the law? // Jurisprudence. 2013. No. 1 (306). P. 240, 241 (in Russ.).

REFERENCES

1. Abakumova E.B. Civil and legal regulation of business activity of an individual: abstract ... PhD in Law. M., 2009 (in Russ.).
2. Alekseev S.S. Mechanism of legal regulation in the socialist state. M., 1966. P. 30 (in Russ.).
3. Alekseev S.S. Legal means: problem statement, concept, classification // Sov. State and Law. 1987. No. 6. P. 14 (in Russ.).
4. Antinazi A. Encyclopedia of sociology. M., 2009 (in Russ.).
5. Baimuratova Z.M. Self-regulating organizations in the field of business: administrative and legal aspect: abstract ... PhD in Law. M., 2010. P. 10 (in Russ.).
6. Business. Explanatory dictionary / under the General editorship of I.M. Osadchaya. M., 1998 (in Russ.).
7. Varlamova N.V. Effectiveness of legal regulation: rethinking the concept // Jurisprudence. 2009. No. 1. P. 214 (in Russ.).
8. Vasiliev A.V. Problems of legal regulation of individual entrepreneurial activity in the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. Volgograd, 2005 (in Russ.).
9. Vitchenko A.M. Method of legal regulation of socialist public relations. Saratov, 1974. P. 26 (in Russ.).
10. Volokhova E.V. Legal regulation of entrepreneurial activity under Russian legislation: theoretical and legal research: abstract ... PhD in Law. Rostov n/ D., 2006 (in Russ.).
11. Vyshinsky A. Ya. Questions of the theory of state and law. M., 1949. P. 84 (in Russ.).
12. Gerasimov A.A. Legal regulation of the activities of self-regulating organizations: abstract ... PhD in Law. M., 2011. P. 8 (in Russ.).

29. *Maliyenko D.V.* Local legal acts in the mechanism of legal regulation // Herald of YULSU. Ser. "Law". Vol. 16. 2016. No. 2. P. 56 (in Russ.).
30. *Mal'ko A.V.* Legal regulation // Theory of state and law: lectures / ed. by N.I. Matuzov, A.V. Mal'ko. M., 2017. P. 607, 608, 615, 616 (in Russ.).
31. *Mal'ko A.V.* Goals and means in law // General theory of state and law: academic course: in 3 vols / ed. by M.N. Marchenko. Vol. 3: The state, law, society. M., 2007. P. 426, 428, 429 (in Russ.).
32. *Marchenko M.N.* Problems of theory of state and law. M., 2016 (in Russ.).
33. *Milkov A.V.* To the definition of "legal means" // Business in law. 2009. No. 1. P. 115 (in Russ.).
34. *Minnikes I.A.* Means of legal regulation as a means of legal protection // Human rights activities of state authorities: problems and prospects: materials of the "Round Table" with the Intern. participation. Irkutsk, 2012. P. 84–86 (in Russ.).
35. *Morozova E.V.* Public services: theoretical and legal aspect: abstract ... PhD in Law. M., 2009. P. 18, 19 (in Russ.).
36. *Nersesyants V.S.* Philosophy of Law. M., 2006 (in Russ.).
37. *Novokshenov K.A.* Administrative and legal regulation of business activity and administrative activity of the Department of internal Affairs: correlation and improvement of forms, methods, competence, functions, interaction: based on the research of the BPPR and IAZ divisions: abstract ... PhD in Law. Chelyabinsk, 2004. P. 7 (in Russ.).
38. *Petrov D.A.* Simple route vehicles at public transport stops: legal means of counteraction // Arbitration disputes. 2017. No. 2 (78). P. 87–97 (in Russ.).
39. *Pogorelov D.V.* Legal forms of state regulation of entrepreneurial activity in the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. Volgograd, 2006. P. 7, 11 (in Russ.).
40. *Podchernyaev A.N.* Criminal legal means of combating violations of traffic rules by drivers of vehicles // Scientific Herald of Lukyanov OLI of the Ministry of internal Affairs of Russia. 2017. No. 2 (71). P. 75–80 (in Russ.).
41. *Polshikov A.V., Serov Yu.V.* Improvement of criminal-legal means of combating non-payment of funds for the maintenance of children or disabled parents // Public safety, law and order in the third Millennium. 2018. No. 4–1. P. 156–163 (in Russ.).
42. *Polyakov A.V.* General theory of law: problems of interpretation in the context of a communicative approach: a course of lectures. SPb., 2004. P. 706, 709 (in Russ.).
43. *Postukyan I.S.* Legal regulation and cultural legitimation of entrepreneurship in modern Russia: abstract ... PhD in Law. Rostov n/D., 2000 (in Russ.).
44. *Radko T.N.* Theory of state and law: Textbook. M., 2010. P. 276, 472–475, 478, 483 (in Russ.).
45. *Rodionova O.M.* Legal forms of implementation of volitional relations in the mechanism of civil-law adjustment: abstract ... Doctor of Law. M., 2017 (in Russ.).
46. *Sapun V.A.* Theory of legal means and mechanism for the implementation of law: dis. ... Doctor of Law. N. Novgorod, 2002. P. 34 (in Russ.).
47. *Sinyukov V.N.* The essence of law // Theory of state and law: a course of lectures / ed. by N.I. Matuzov, A.V. Malko. M., 2017. P. 158 (in Russ.).
48. Dictionary of terms of anti-crisis management. M., 2000 (in Russ.).
49. Soviet law / ed. by A.S. Pashkov, L.S. Yavicha. M., 1982. P. 9 (in Russ.).
50. *Syrykh V.M.* Theory of state and law. M., 2012. P. 219 (in Russ.).
51. *Tretyakov S.B.* Self-regulating organizations as subjects of Russian law: abstract ... PhD in Law. M., 2012. P. 9 (in Russ.).
52. Finance. Explanatory dictionary / under the General editorship of I.M. Osadchaya. M., 2000 (in Russ.).
53. *Chernyakov I.V.* Optimization of legal regulation of individual entrepreneurship in the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. M., 2003 (in Russ.).
54. *Sharifullin V.R.* Private law regulation: abstract ... PhD in Law. Kazan, 2006. P. 7 (in Russ.).

Сведения об авторе

КОЖОКАРЬ Игорь Петрович —

кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

KOZHOKAR Igor P. —

PhD in Law, associate Professor, senior researcher of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia