

Article

Legal regulation: regulative and individual

Venir K. SAMIGULLIN ^{1†} 

¹ Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Constitutional Law, Ufa Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, svenir@internet.ru tel: 8 (917) 3757425

* Correspondence:

† Current address: Affiliation.

‡ These authors contributed equally to this work.

Abstract: the article examines the topical issue of the relationship between two principles in the legal regulation of social relations: normative and individual. Regulatory legal regulation and individual legal regulation are objectively necessary; they operate in the general system of legal regulation, complementing each other, interacting and thereby harmonizing it, increasing reliability and efficiency. Problem: analyzing the views of legal scholars studying this issue, the author believes that normativity is a property of law, although not the only one, which clearly manifests itself in the legal regulation of various social relations that fall within the sphere of influence of law. Purpose: to consider the relationship in the legal regulation of social relations between two principles: normative and individual.

Materials and methods of research: when preparing the article for publication, methods such as analysis and synthesis, comparison, and historical approach were used.

Results of the study and Conclusion: in the opinion of the author of the article, along with normative legal regulation, depending on the historical situation, the level of development of society and its statehood, and the specific social situation, individual legal regulation is also developing, which can be pre-normative, subnormative, and also developing in parallel with normative legal regulation.

Keywords: law, norm, regulation, case, discretion, development.

1. Introduction (Введение)

Тема нормативности и индивидуальности для науки и практики в целом не является абсолютно новой. Так, она входит издавна в состав предмета педагогики – науки и практики воспитания и образования, прежде всего подрастающего поколения, молодежи. Также обращаются к ней психологи.

Однако в одних науках, например, в логике, математике, нормативной этике, большее внимание уделяется догме, которая рассматривается как критерий нормативно значимой правильности, даже истины. В других науках, например, в социологии, – эмпирическому знанию, которое подвергает нормативность испытанию, хотя нормативность как данность и претендует на непогрешимость, абсолютную достоверность.

В теоретической и практической юриспруденции представлена тема нормативного правового регулирования, и освещается она в связке с социальным развитием, важными составляющими которого являются право и государственность как необходимость, полезность, ценность. Достоинство нормативного правового регулирования общественных отношений заключается в том, что оно позволяет воздействовать на развитие общественных отношений с расчетом на долгосрочную перспективу, выделяя ближние, средние и дальние цели. Порой оно осуществляется, действуя на опережение. При нормативном правовом регулировании общественных отношений не существенное в них оставляется без внимания, а на типическое, характерное, закономерное обращается особое внимание. Нормативное правовое регулирование общественных отношений статично и динамично в той же степени, что общество и его государственность. При умелом использовании нормативного правового регулирования общественных отношений обеспечивается преемственность между правовыми системами

Citation: Venir K. SAMIGULLIN

. . . *LEGAL WORLD* 2025, 1, 8–17. <https://>

Received: 10.01.2025

Revised: 18.01.2025

Accepted: 25.02.2025

Published: 10.03.2025

Copyright: © 2025 by the authors.

Submitted to *LEGAL WORLD* for possible

open access publication under the terms

and conditions of the Creative Commons

Attribution (CC BY) license ([https://](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

[creativecommons.org/licenses/by/](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

4.0/).

разных поколений, гармоничное сочетание традиции и новации в широких социальных масштабах. Основным средством нормативного правового регулирования является норма права – логико-правовая конструкция, модель правового поведения, которая в видовом отношении разнообразна и заключается в различные правовые формы (юридические источники права), наиболее значимым из которых является правовой закон.

Попытки развить тему индивидуального правового регулирования предпринимались в теоретической и практической юриспруденции советской России. Но весьма робкие и лишь где-то в последнюю четверть 60-х и в 70-е годы XX века. Ныне ситуация иная. Работы целого ряда ученых-юристов посвящены индивидуальному правовому регулированию, отличающемуся от нормативного правового регулирования. Профессором В. В. Ершовым развивается тема правового и индивидуального регулирования общественных отношений. Суть отстаиваемой Валентином Валентиновичем концепции заключается в следующем. В. В. Ершов различает правовое регулирование и индивидуальное регулирование фактически сложившихся правоотношений, считая их парными категориями, которые способны эффективно регулировать общественные отношения только совместно [1, с. 18]. Он убежден в том, что «правовое регулирование общественных отношений без индивидуального регулирования (а равно и наоборот) теоретически невозможно, а практически контрпродуктивно» [1, с. 109].

Почему в связке рассматриваются не нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование, а правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений? По В. В. Ершову, «понятие «нормативное регулирование» общественных отношений является теоретически дискуссионным, недостаточным и весьма неопределенным, а практически контрпродуктивным» [1, с. 120]. Обосновывает это он следующим образом. Им обращается внимание на то, что нормы вырабатываются не только правовыми, но и другими социальными регуляторами. Он полагает, что в жестких рамках традиционного нормативного правопонимания исследуются только нормы права, установленные в законодательстве, хотя нормы права содержатся в различных формах внутригосударственного права / национального законодательства и международного права. По его мнению, в категории «правовое регулирование» акцент делается не на норме права, а на праве в целом, потому что именно оно имеет решающее значение для характеристики данного вида социального регулирования общественных отношений как правового регулятора.

Исходя из этих аргументов, В. В. Ершов приходит к выводу: «теоретически более точным название данного вида социального регулирования общественных отношений является «правовое регулирование» общественных отношений, а не «нормативное регулирование» [1, с. 120]. Таким образом, по В. В. Ершову, понятие «правовое регулирование» лучше и, следовательно, предпочтительнее понятия «нормативное правовое регулирование».

Выбор В. В. Ершова в пользу не индивидуального правового регулирования, а индивидуального регулирования обусловлен своеобразным пониманием им «права» и «неправа». «Думаю, очевидно, что даже самые совершенные принципы и нормы права, содержащиеся в формах национального и (или) международного права, реализующиеся в государстве по целому ряду объективных и субъективных причин недостаточны для регулирования фактически многообразных и развивающихся общественных отношений» [1, с. 127].

По И. А. Минникесу, «индивидуальное правовое регулирование является самостоятельным видом правового регулирования и представляет собой правовое воздействие на общественные отношения, связанные с установлением, изменением или прекращением юридических прав и обязанностей их участников в индивидуальном порядке, направленное на регулирование конкретных ситуаций, требующих юридического разрешения, и осуществляемое путем совершения односторонних правомерных юридически значимых действий, заключения договоров и соглашений либо властной правоприменительной деятельности уполномоченных субъектов, результатом которых являются индивидуальные правовые акты» [2, с. 19]. В. В. Ершов, считая взгляд Ильи Анисимовича на индивидуальное правовое регулирование спорным, не разделяет его. Особенно тогда, когда И. А. Минникес допускает отождествление «индивидуального регулирования» и «индивидуального правового регулирования». По мнению Валентина Валентиновича, «понятие «индивидуальное регулирование» основано на разграничении двух различных видов социального регулирования – правового и индивидуального регулирования,

а понятие «индивидуальное правовое регулирование» – на искусственной, дискуссионной интеграции правового и индивидуального регулирования общественных отношений» [1, с. 388].

В. В. Ершов полагает, что индивидуальное регулирование можно классифицировать по разным основаниям. По признаку отсутствия спора по субъектам индивидуального регулирования общественных отношений он различает индивидуальное саморегулирование (например, односторонняя сделка (пункт 2 статьи 154 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), договорное регулирование (статья 153 ГК РФ)).

В случае спора между лицами и разрешения его путем принятия обязательного решения властным органом (например, судом) индивидуальное регулирование, полагает В. В. Ершов, может быть поделено на следующие разновидности: индивидуальное медиативное регулирование и индивидуальное регулирование органов, уполномоченных принимать принудительное решение, например, индивидуальное судебное регулирование, то есть индивидуальное регулирование, осуществляемое судом.

2. Materials and Methods: (Материалы и методы)

По признаку содержания индивидуального регулирования общественных отношений им предлагается различать следующие его разновидности:

- толкование принципов и норм права;
- преодоление коллизий между принципами и (или) нормами права, содержащимися в формах внутригосударственного и (или) международного права, реализующимися в государстве;
- применение факультативных, альтернативных, относительно определенных, диспозитивных и других норм права;
- применение генеральных клауз (оговорок) и уполномочивающих норм права; – преодоление пробелов в отдельных формах национального и (или) международного права, реализующегося в государстве [1, с. 134–135, 426–427].

В итоге кредо его выразительно представляет следующая формулировка: «Правовое регулирование осуществляется посредством реализации прежде всего только принципов и норм права, например, основополагающих (общих) и (или) специальных принципов, а также норм права, содержащихся в единой, развивающейся и многоуровневой системе национального и (или) международного права, реализующихся в государстве. Индивидуальное регулирование общественных отношений – в виде выработки и учета на практике результатов индивидуального регулирования, – например, частных договоров, индивидуальных судебных актов, позиций судов и т. д.» [1, с. 394–395].

Исходя из этой своей позиции, которая здесь изложена лишь в том объеме, который необходим для понимания ее сути, В. В. Ершов критикует ряд авторов, считая их взгляды теоретически необоснованными или слабо обоснованными, научно-дискуссионными, практически контрпродуктивными.

На наш взгляд, в концепции профессора Валентина Валентиновича Ершова правильно обращается внимание на необходимость различения права и неправа. Однако, что понимать под правом, а что под неправом, – вопрос непростой, и возможны различные решения его. Многое зависит от мировоззренческой позиции исследователя, применяемых методов исследования. Так, Валерий Петрович Малахов полагает, что «... из самого себя, из присущего ему содержания понятие правового определить (прояснить) невозможно, а если и возможно, то только очень условно и для строго определенных целей. Содержание понятия правового можно прояснить, только обращаясь к его противоположности всякий раз, когда возникает вопрос о правовом.

3. Results: (Результаты)

Исходя из характеристики правосознания как по своей природе негативного, первичным следовало бы признать понятие неправоное, которое имеет два основных и весьма абстрактных значения – как противоправное, т. е. несоответствующее духу и букве права, и как не относящееся к сфере действия права вообще и безразличное для него. Что, впрочем, также оказывается малосодержательным вне связи с понятием правового.

Правовое следует рассматривать как негативное отношение к неправоному и наоборот. То есть эти понятия в их взаимной связи негативные» [3, с. 77].

Здесь профессором Валерием Петровичем Малаховым, который имеет основательную философскую и юридическую подготовку, на наш взгляд, правильно подмечено то, что понять правовое можно, лишь рассматривая его в связке с его противоположностью – неправом. И в принципе философ и ученый правильно говорит, что необходимо различать неправо как противоправность и неправо как безразличность.

Однако здесь, представляется, требуется уточнение. Безразличность к праву природы как таковой, а природа – это неправо, – это одно. И совсем другое, когда имеет место безразличное отношение к праву в социуме. Кроме того, в природе как таковой нет противоправности. Нет ее и в обществе, которое в интеллектуальном и нравственном отношении не зрелое, не вышло еще из своего дикого состояния. Каннибализм в таком обществе не противоправность, не преступление, но является противоправностью, преступлением в цивилизованном и культурном обществе и в его государственности.

Представляется, не совсем точно утверждение Валерия Петровича о том, что правовое и неправоное в отдельности и по отношению друг другу предстают только как негативное. На наш взгляд, больше оснований для следующего суждения. Если право позиционируется как позитивное, как «+», то неправо – это негативное, «-», и наоборот, если право позиционируется как негативное, как «-», то неправо – позитивное, «+». Возможны переливы одного в другое. То, что в одно время рассматривается как «правовое», «+», в другое время может оцениваться как «неправоное», «-». В социальной сфере нельзя исключать и их взаимоуничтожение.

4. Discussion (Обсуждение)

На наш взгляд, право складывается в процессе исторического развития общества и его государственности, оно – искусственное образование (даже тогда, когда представляется как божественная данность или как естественное право), результат познавательной и преобразовательной деятельности в интеллектуальном и нравственном отношении достаточно развитого человека как уникального природного и социального феномена, включенного в силу необходимости в разнообразные общественные отношения. И в них со временем особенно актуальными становятся вопросы, связанные с собственностью, властью, ответственностью. Актуализируется проблематика правосудия, справедливого суда, в котором особенную потребность испытывают собственники. Обращаются к нему и власти предрержащие. А вот когда у одних и собственность, и власть, – суду сохранить свое лицо сложно.

В силу этого все, что за пределами того, что понимается интеллектуально и нравственно зрелым человеком, особенно тогда, когда он приобщен к власти, как право, есть неправо. И это, прежде всего, все то, что относится к природе как таковой. Вместе с тем к области неправа относится и все то, что понимается как право не им, а другим человеком, представляющим отличающийся от его мира другой мир, который не понятен и чужд, даже враждебен, хотя на самом деле он может быть вовсе не таков. Кроме того, если в некоторой степени условно в определенном обществе и его государственности в качестве права считается некая искусственная регулятивная структура, тогда все то, что нарушает эту структуру или грозит нарушением, относится к неправо. А это в общественных отношениях то, что характеризуется как произвол, субъективизм, волюнтаризм, правонарушения, преступления. Из правонарушений и преступлений для данного общества и его государственности наиболее опасны те, которые посягают на высоко значимые для этого общества и его государственности социальные ценности. Именно так понимают неправо некоторые авторы, развивающие концепцию правовой жизни, на которой, по их мнению, должна базироваться новая российская юридическая доктрина. Н. И. Матузов (1928–2018) писал, что «криминальную жизнь (бандитскую, воровскую) нельзя назвать правовой жизнью в обычном, позитивном ее понимании. Это – неправовая жизнь, а антиправовая, как правило, уголовно наказуемая, общественно осуждаемая. Правовая система призвана противодействовать такой “жизни”, вести с ней борьбу» [4, с. 112]. Вместе с тем Николай Игнатьевич отмечал, что правовая жизнь «состоит не из одних светлых начал, она включает в себя и негативные стороны», и различал в них «простой негатив, в частности, морального свойства» и «преступную деятельность, преступный мир, живущий по своим

законам – “законам джунглей” или “по понятиям” [1, с. 113]. По Алексею Павловичу Семитко, негативные юридические явления отнюдь не в меньшей степени, чем позитивные компоненты правовой действительности, характеризуют, хотя и с отрицательной стороны, уровень правовой жизни общества [5, с. 33].

Отсюда, на наш взгляд, сложившееся исторически конкретное право должно исследоваться с использованием его противоположности – неправа с широких философских и общетеоретических концептов. В аналитических целях допустимо использование и таких понятий, как-то: «квазиправо», «псевдоправо», «контрправо», «антиправо» и др. Если исходить из приведенного, то правильность утверждения В. В. Ершова, что «неправо есть «неистинное» право и поэтому должно постепенно исчезать и в этом исчезновении право очистится от неправа, проявив свои объективные сущностные признаки права, отличные от характерных признаков неправа», может быть поставлено под сомнение [1, с. 107]. Какое право истинное, а какое – неистинное? Трудно однозначно определить. Тем не менее, призыв к очищению права от неправа правилен, если имеется в виду устранение из сферы права того, что есть произвол, субъективизм, волюнтаризм, преступное. Однако он совершенно неправилен, если под неправом иметь в виду естественное, то, что свойственно природе, человеку, нормальному развитию общественных отношений. «Очиститься» от неправа в таком смысле, значит, уничтожить все, что укладывается в понимание неправа как природной естественности, но это полный абсурд. Надо очищаться в праве не от неправа как естественной данности, а развивать его, расти, в направлении постепенного формирования гуманистического права, которое интегрирует в себе все наилучшее, что свойственно всем известным позитивным регулятивным системам общественных отношений, и в котором человек предстает действительно в качестве субъекта права, а не абстракции, символа, знака, адресата.

Представляется, что профессор Валентин Валентинович Ершов прав, когда предлагает рассматривать правовое регулирование как разновидность социального регулирования. Ведь если вдуматься, то на самом деле применительно ко всем иным видам социального регулирования (моральное, общественное, религиозное, техническо-технологическое и др.) правовое регулирование предстает как очень специфическая целостность, особенность которой действительно связана с пониманием того, что есть право. Из рассуждений профессора Валентина Валентиновича Ершова следует, что в общей системе социального регулирования с необходимостью различаются нормативное и индивидуальное регулирование, и это не вызывает никаких сомнений.

Однако оставляет чувство неудовлетворенности его утверждение о том, что «правовое регулирование осуществляется посредством реализации прежде всего только принципов и норм права, например, основополагающих (общих) и (или) специальных принципов, а также норм права, содержащихся в единой, развивающейся и многоуровневой системе национального и (или) международного права, реализующихся в государстве [1, с. 394–395]. Чтобы начать реализацию любых правовых принципов и норм в порядке правового регулирования общественных отношений, необходимо прежде их выявить, признать, установить, закрепить документально, лучше в наиболее существенном – конституционно, а это значит, правовое регулирование включает в себя еще и правотворческий процесс, которому предшествует значительная интеллектуальная работа лиц, специализирующихся в области философии и истории, социологии и психологии, теоретической и практической юриспруденции, других областей науки и техники. Особенно важна позиция государственных и политических деятелей, крупных и признанных руководителей. Следовательно, приведенная оценка В. В. Ершовым правового регулирования по меньшей мере неточна в силу своей односторонности. С тем что В. В. Ершов отвергает понятия «нормативное правовое регулирование» и «индивидуальное правовое регулирование» невозможно согласиться вовсе.

Нормативность – свойство права, хотя и не единственное. Нормативное правовое регулирование – разновидность правового регулирования общественных отношений, и оно ценно и полезно тем, что благодаря своей разумной устроенности, принципам и нормам, лежащим в ее основе, способно охватить в наиболее характерном, типичном, общем и всеобщем все доступные человеческому восприятию общественные отношения, подпадающие под сферу воздействия права. Это свойство права особенно выразительно проявляет себя тогда, когда

нормативное правовое регулирование используется публичной властью, ориентирующейся на решении вопросов, относящихся к общему благу, общей пользе, направленных на обеспечение благоденствия и счастливой жизни людей и их ассоциаций в условиях безопасности и мира. Отказаться от нормативности в праве, значит, выхолостить одно из его существенных качеств как одного из показателей культурности и цивилизованности общества и его государственности. Вместе с тем разновидностью правового регулирования является и индивидуальное правовое регулирование в самом разнообразном значении этого понятия. И особенно ценно и полезно оно в сфере частных правовых отношений, там, где ценятся индивидуальные качества человека, его активность, творчество; в субъектном и объектном плане – в точно определенных правоотношениях, тем, что позволяет, вникая в детали конкретного юридического дела, особенности правовой ситуации:

- устанавливать устраивающие стороны правоотношения, дающие возможность им жить индивидуальной правовой жизнью, учитывая интересы, субъективные права и юридические обязанности;

- разрешать конфликты и споры, как принято в культурном и цивилизованном обществе и в его государственности на основе права и в соответствии с законом, где особо значима роль суда или органа, уподобленного ему;

- обеспечивать защиту прав и свобод человека и гражданина во внесудебном порядке, оставаясь при этом в пределах правовой сферы.

И здесь не столь важно считать ли правила, закрепленные в документально оформленных решениях, принятых в порядке индивидуального правового регулирования, «микронормами» или нет, важно другое. То, что нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование объективно необходимы, и они действуют в общей системе правового регулирования, дополняя друг друга, даже взаимодействуя, и тем самым гармонизируя, повышая ее надежность и эффективность.

Профессор Валентин Валентинович Ершов обращает внимание на то, что необходимость индивидуального регулирования общественных отношений обусловлена абстрактным характером принципов и норм права, их относительной определенностью [1, с. 419–420, 623–624]. В специально-юридическом плане это справедливо. Но, если основательнее вдуматься в проблему, то необходимость в индивидуальном правовом регулировании, равно как в нормативном правовом регулировании, вызвана потребностями практики, общественными реалиями, необходимостью считаться с жизненными обстоятельствами, когда порой приходится идти на опасный риск, чтобы получить определенный положительный результат. И по мере социального развития они (нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование) развиваются, включая в себя и судебную составляющую, судебную практику, где в том или ином объеме судебное усмотрение присутствует всегда. И этим вызвана дискуссия о том, что суд – это только правоприменительный орган или все же он может выполнять и правотворческую функцию, хотя бы изредка, в особых, беспрецедентных случаях.

Представляется, соотношение нормативного и индивидуального в регулировании общественных отношений нельзя рассматривать применительно только к социальной сфере в широком понимании ее, выключая из нее правовое регулирование общественных отношений, а необходимо анализировать его и применительно к правовому регулированию общественных отношений как имманентно присущему социальной регулятивной системе общества и его государственности. Принимая во внимание это обстоятельство, соотношение нормативного и индивидуального регулирования в социуме и праве можно схематично представить следующим образом.

Профессор В. Л. Кулапов, различая нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование, выделяет еще и поднормативное правовое регулирование. По его мнению, «находясь между нормативным и индивидуальным регулированием, оно выполняет своеобразную компенсирующую функцию, выступая балансом, нейтрализующим недостатки того и другого» [6, с. 248] Он пишет: «Поднормативное правовое регулирование – 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» [6, с. 249].

Из рассуждений профессора следует, что назначение поднормативного правового регулирования – преодоление недостатков, от которых не свободны нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование. Говоря, что поднормативное правовое регулирование, являясь по своему характеру субсидиарным способом правового регулирования, должно соответствовать действующему праву, он вместе с тем отмечает, что решения, выносимые в процессе поднормативного регулирования, где значимую роль играет не только высшая правоприменительная инстанция, но и другие правоприменительные органы, а также хозяйствующие субъекты, носят прецедентный характер, и в этой связи, убежден Виктор Лаврентьевич, служат юридической основой для разрешения аналогичных дел.

В итоге получается, что поднормативное правовое регулирование не относится ни к нормативному правовому регулированию, ни к индивидуальному правовому регулированию. Вместе с тем в нем можно обнаружить черты и первого, и второго. По В. Л. Кулапову, «можно выделить два уровня указанного регулирования: поднормативное регулирование, осуществляемое совместно законодателем и правоприменителем, и поднормативное регулирование, осуществляемое преимущественно правоприменителем» [6, с. 250].

Однако приведет ли практическое воплощение концепции поднормативного правового регулирования в версии профессора Виктора Лаврентьевича Кулапова к утверждению оптимистических ожиданий автора – преодолеть недостатки, присущие как нормативному правовому регулированию, так и индивидуальному правовому регулированию? Все же вероятность того, что возникнут новые проблемы, ведущие, как в практике законодательного и подзаконного правового регулирования, к бюрократизму, волоките, бумаготворчеству, представляемому даже как правотворчество, значительна. А вероятность того, что это приведет к одушевлению механизма правового регулирования общественных отношений, развитию живой практики, к активизации деятельности тех, как говорил генералиссимус Александр Васильевич Суворов, кто «нас поит и кормит», сомнительна [7, с. 48].

В недавнем прошлом самые различные вышестоящие инстанции, невзирая на то правомочны они на то или нет, рассылали нижестоящим структурам многочисленные письма, инструкции, указания, рекомендации и т. д., как лучше, с их точки зрения, урегулировать те или иные отношения, правильное разрешать конкретные дела. Практическое значение их было невелико. Зачастую они не соответствовали действующему законодательству, поэтому умными и нацеленными на положительный практический результат справедливыми практиками игнорировались. Но за нарушения их могли привлечь к ответственности, в том числе к юридической. Были случаи осуждения невиновных лиц и назначения им наказания в виде лишения свободы на длительные сроки. Иногда такие решения отменялись вышестоящими инстанциями. Редко невиновно осужденные реабилитировались, а если и реабилитировались, то спустя длительное время и после реального отбывания наказания, а то и после кончины.

Такую антиправовую практику инструктивного регулирования общественных отношений в условиях «телефонного права» редко кто осмеливался критиковать, поэтому кое-где она была распространенной. Опасность и неприемлемость концепции поднормативного правового регулирования заключается в том, что она в современных условиях в новом виде, завуалированном под правовое регулирование, ведет к возрождению крайне вредной формы инструктивного регулирования общественных отношений, подрывая тем самым саму идею права, дискредитируя правильно осуществляемое нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование.

Итак, каково все же соотношение нормативного правового регулирования и индивидуального правового регулирования? Возможно, слишком смело, но предложим свое концептуальное видение решения этой проблемы.

Если обратиться в глубь веков, в Средневековье, Античность, Древность, то есть, если изучать право как данность в историческом и сравнительном ключе, то выясняется, что на самых ранних стадиях становления и развития общества и его государственности формирование права шло в порядке индивидуального регулирования общественных отношений. Особо внимание уделялось субъекту и объекту, виду деятельности, конкретной жизненной ситуации. Иначе

говоря, в отдаленном прошлом индивидуальное правовое регулирование предшествовало нормативному правовому регулированию, то есть оно было донормативным.

С формированием достаточно развитой правовой системы, основу которой составляют принципы и нормы, для которых уже характерна относительная устойчивость, в какой-то степени даже завершенность, потому что предпочтение отдается определенности, а не неопределенности, индивидуальное правовое регулирование сохраняет свое значение, но оно развивается как поднормативное, и в этом качестве не может противоречить нормативному правовому регулированию в принципе.

Однако в развитии общества и его государственности случаются ситуации, когда индивидуальное правовое регулирование вновь активизируется, начинает развиваться вполне как самостоятельная регулятивная система, действуя параллельно нормативному правовому регулированию, а порой и вовсе не очень считаясь с ним. Такое происходит в условиях слома одной правовой системы и замены ее другой правовой системой, но еще не сформировавшейся полностью. Когда нормы старого права юридически действуют, но фактически бессильны, они никак не могут реально повлиять на развитие событий и становление новых отношений. История знает, что случается не слом всей правовой системы, а только ее перестройка, переустройство. И первое, и второе представляют собой процесс перехода права из одного состояния в другое в борьбе двух начал: организующих и дезорганизационных. В рамках этого процесса могут происходить преобразования не только в пределах системы права применительно к ее отдельным институтам или отраслям, а даже в части ее идеологической основы и юридической практики. Это ведет также к развитию индивидуального правового регулирования, особенно когда возникает необходимость в так называемом «ручном управлении», причем на самых разных уровнях.

Концепция свободы договора, легализованная в странах рыночной экономики, предполагает, что граждане и юридические лица свободны в заключение договора. Показательна статья 421 ГК РФ, которая предусматривает, что стороны могут заключать договоры, как предусмотренные, так не предусмотренные законом или иными правовыми актами. Эта статья допускает заключение смешанных договоров. Причем в соответствии с данной статьей ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иным правовым актом. Тем самым открывается простор для развития индивидуального правового регулирования в области экономических и связанных с ними организационных отношений параллельно нормативному правовому регулированию этих же отношений.

Параллельно нормативному правовому регулированию индивидуальное правовое регулирование получает развитие и в сфере правоприменительной деятельности, когда ключевым фигурам в принятии правоприменительных решений по существу (в частности, судье, суду) предоставлена определенная свобода правового усмотрения (*discretio*).

О. А. Папкина, изучив тему судебного усмотрения в различных правовых системах, особенно тщательно применительно к российской правовой системе в части гражданского и арбитражного процесса, пришла к выводу, что «судейским усмотрением является предусмотренная юридическими нормами, осуществляемая в процессуальной форме мотивированная правоприменительная деятельность суда, состоящая в выборе варианта решения вопроса, имеющая общие и специальные пределы» [9, с. 39]. Она выделила важнейшие элементы судебного усмотрения, а также обозначила его виды. На ее взгляд, усмотрение является правоприменительной деятельностью суда и осуществляется в двух операциях по применению норм права в судебной практике: «1) в юридическом анализе обстоятельств конкретного дела; 2) в толковании норм права» [9, с. 214]. Интересно наблюдение Ольги Александровны о том, что «большим усмотрением обладают судьи, первично разрешающие определенной правовой вопрос, а последовательным – судьи, применяющие дискрецию, несмотря на осуществление судом вышестоящей инстанции при рассмотрении аналогичного правового вопроса» [9, с. 398].

По Ю. В. Грачевой, «судейское усмотрение в уголовном праве – это осуществление в процессуальной форме, специфический аспект правоприменительной деятельности, предполагающий предоставление судье (следователю, дознавателю) в случаях, предусмотренных уголовно-правовыми нормами, полномочий по выбору решения в пределах, установленных

законом, в соответствии со своим правосознанием и волей законодателя исходя из принципов права, конкретных обстоятельств совершения преступления, а также основ морали» [10, с. 104]. Судейское усмотрение в реализации уголовно-правовых норм – характерный элемент правоприменения, хотя и не обязательный, – справедливо отмечает Юлия Викторовна [10, с. 5]. Людмила Николаевна Берг, проанализировав соотношение нормативного правового регулирования и индивидуального правового регулирования, установила, что в них много общего, но имеются и отличия. В итоге она пришла к заключению: «... нормативное правовое регулирование в сравнении с индивидуальным носит первичный характер и является определяющим»; «индивидуальное правовое регулирование следует за нормативным и дополняет его, конкретизируя предписания правовых норм применительно к отдельным, единичным случаям» [11, с. 94]. Этот ее вывод отнюдь не универсален, если исходить из того, что индивидуальное правовое регулирование общественных отношений может быть донормативным, поднормативным и параллельным нормативному. Он относится лишь к поднормативному индивидуальному правовому регулированию и то не в полной мере.

5. Conclusions: (Выводы)

Таким образом, относительно нормативного правового регулирования индивидуальное правовое регулирование развивается в зависимости от исторической ситуации, уровня развития общества и его государственности, конкретной социальной обстановки как донормативное, поднормативное, параллельно нормативному.

Вообще рассуждения о соотношении нормативного правового регулирования и индивидуального правового регулирования вовсе не противопоказано вести в ключе: нормативное – ненормативное, то есть индивидуальное; индивидуальное – неиндивидуальное, то есть нормативное. И при таком подходе в познавательной и преобразовательной деятельности в правовой сфере применительно к нормативному правовому регулированию и индивидуальному правовому регулированию складывается ситуация, схожая с ситуацией об абстрактности и конкретности права, абстрактном и конкретном в правовом регулировании общественных отношений.

Концепция правового и индивидуального правового регулирования в теоретическом плане недостаточно обоснована и продуктивность ее в практическом отношении сомнительна. Концепция поднормативного правового регулирования должна быть отвергнута как не отвечающая надежному и эффективному осуществлению правового регулирования общественных отношений в условиях нормального развивающегося общества и его государственности. Выстраивать параллельно сложившейся системе нормативного правового регулирования еще одну систему такого регулирования, именуемую «поднормативное правовое регулирование», нет необходимости.

В теоретическом плане и в практическом отношении необходимо и достаточно в общей системе правового регулирования общественных отношений развивать нормативное правовое регулирование и индивидуальное правовое регулирование в единстве, различии и взаимодействии. Разумеется, правовое регулирование общественных отношений нельзя рассматривать, сводя его только к нормативному правовому регулированию и индивидуальному правовому регулированию. Существуют и другие аспекты правового регулирования общественных отношений, которые не менее значимы и требуют внимания, анализа. Однако, если рассматривать нормотворчество и реализацию права, включая применение права, как составляющие нормативного правового регулирования и индивидуального правового регулирования, взятых в единстве, то и нормотворчество, и реализация права (правоприменение) как два уровня осуществления права могут предстать в механизме правового регулирования общественных отношений совершенно в новом совете.

Важно исследовать виды и формы, методы и способы, приемы и средства как нормативного правового регулирования, так и индивидуального правового регулирования. И в этом случае актуализируется тема выявления и признания права (в том числе прав и свобод человека и гражданина, освободив их от мифологизированных представлений), закрепления его документально в соответствующих источниках (формах), защиты, охраны, осуществления (реализации) его. Выясняется, что в рамках общей системы правового регулирования могут

формироваться различные регулятивные, охранительные, правозащитные подсистемы. И в них более конкретизировано раскрываются те разнообразные возможности воздействия правового фактора на развитие общественных отношений, таящихся в праве, которое по теоретически обоснованному и практически продуктивному суждению корифея российской юридической науки второй половины XX века и первых 12 лет XXI века Сергея Сергеевича Алексеева (1924–2012), «не только структурно сложная, динамичная система, но и система в известной степени «саморегулирующаяся» и «самонастраивающаяся» [12; с. 265].

Author Contributions:

References: (ИСПОЛЬЗОВАННАЯ ЛИТЕРАТУРА)

1. Yershov V. V. *Pravovoye i individualnoye regulirovaniye obshchestvennix otnosheniy: Monografiya*. M.: RGUP, 2018. 629 s.
2. Minnikes I. A. *Individualnoye pravovoye regulirovaniye: ponyatiye, pravotvorcheskaya deyatelnost, pravoviy akt*. Irkutsk, 2009. 79 s.
3. Malaxov V. P. *Pravo v kontekste form obshchestvennogo soznaniya. Prinsip pravoponimaniya: Monografiya*. M.: YuNITI-DANA: Zakon i pravo, 2015. 159 s.
4. Matuzov N. I. *Aktualnie problemi teorii prava*. Saratov, 2003. 510 s.
5. Semitko A. P. *Pravovaya kultura sotsialisticheskogo obshchestva: sushnost, protivorechiya, progress*. Sverdlovsk, 1990. 172 s.
6. *Aktualnie problemi prava: uchebnik dlya magistrantov / Pod red. V. D. Kulapova*. Saratov: Izdatelstvo Saratovskoy gosudarstvennoy yuridicheskoy akademii, 2022. 440 s.
7. Suvorov A. V. *Nauka pobejdat*. M.: Izdatelstvo AST, 2023. 320 s.
8. Vlasenko V. A. *Problemi pravovoy neopredelennosti: Kurs leksiy*. M.: IZiSP pri Pravitelstve Rossiyskoy Federatsii: INFRA. M., 2015. 176 s.
9. Papkova O. A. *Usmotreniye suda*. M.: Statut, 2005. 413 s.
10. Gracheva Y. V. *Sudeyskoye usmotreniye v primenenii ugolovno-pravovix norm: problemi i puti resheniya: Monografiya / Otv. red. A. I. Chuchayev*. M.: Prospekt, 2014. 376 s.
11. Berg L. N. *Pravovoye vozdeystviye: instrumentalniy aspekt: Monografiya*. Yekaterinburg: Izdatelskiy dom Uralskogo gosudarstvennogo yuridicheskogo universiteta, 2019. 216 s.
12. Alekseyev S. S. *Problemi teorii prava*. Sverdlovsk, 1973. 401 s.