

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

В отечественной юриспруденции понятие «государственное регулирование» употребляется довольно редко, поскольку вместо него традиционно используется понятие «правовое регулирование». Однако если учесть, что под правом в отечественной юриспруденции принято понимать установленные или санкционированные государством нормы, то правовое регулирование на поверку оказывается ничем иным, как государственным регулированием. В этой связи между государственным и правовым регулированием практически не проводится никакого различия, и государственное регулирование без каких-либо оговорок всегда рассматривается как правовое регулирование. Но действительно ли государственное регулирование – это всегда правовое регулирование, т. е. всегда ли государственное регулирование носит правовой характер, и между ним и правовым регулированием никакого различия не существует?

Надо заметить, что в советской юридической науке подобный вопрос никогда не возникал, поскольку *a priori* государственное регулирование признавалось правовым регулированием и его правовой характер ни у кого не вызывал сомнений. Правовое регулирование трактовалось как регулирование, осуществляемое государством при помощи установленных или санкционированных им норм, которые и считались правом. Вследствие этого государственное регулирование безоговорочно признавалось правовым, и никакого различия между государственным и правовым регулированием не проводилось.

Справедливости ради заметим, что и в современной отечественной науке между государственным и правовым регулированием нередко никакого различия не проводится, и государственное регулирование без каких-либо колебаний признается правовым. Вместе с тем в свете распространяющихся в настоящее время в отечественной юридической науке иных представлений о праве отождествлять государственное и правовое регулирование и безоговорочно признавать государственное регулирование правовым не следует.

Отождествление государственного и правового регулирования и безоговорочное признание государственного регулирования правовым восходит к юридическому (по-другому – легистскому) позитивизму, который трактовал право как приказ государства, как любые его установления, какими бы они ни были по существу. Вследствие этого между правом и законом, т. е. нормами, установленными или санкционированными государством, никакого различия не проводилось. Любая исходящая от государства норма считалась правом.

Возникнув во второй половине XIX в., юридический позитивизм получил довольно широкое распространение в мировой юриспруденции. Его идеи проникли и в советскую юридическую науку, хотя последняя никогда не причисляла себя к юридическому позитивизму. Между тем, поскольку под правом советская юридическая наука понимала установленные или санкционированные государством нормы, в которых выражена воля экономически господствующего класса (в социалистическом обществе – народа), она вольно или невольно стояла на позициях юридического позитивизма и отождествляла государственное и правовое регулирование. И современная российская наука нередко трактует право как систему установленных или санкционированных государством норм, что опять-таки ведет к отождествлению государственного и правового регулирования и безоговорочному признанию государственного регулирования правовым [1].

Почему же позитивистская трактовка права как совокупности (системы) установленных или санкционированных государством норм не может служить методологической основой для познания государственного и правового регулирования, несмотря на то, что в современном отечественном правосознании прочно укоренились представления о праве как о нормах, исходящих от государства, и практическое решение тех или иных правовых вопросов тоже основывается на этих нормах? Как представляется, и на это обращает внимание ряд современных российских исследователей, порочность позитивистской трактовки права состоит в том, что право ставится в зависимость от государственной власти, которая в своих установлениях, считающихся правом, может закрепить все, что угодно, включая и произвол. «С этой точки зрения, – пишет В. С. Нерсесянц, – все, что приказывает власть, есть право. Отличие права от произвола тем самым в принципе лишается

объективного и содержательного смысла и имеет для приверженцев такого подхода лишь субъективный и формальный характер: явный произвол, санкционируемый определенным субъектом (органом государства) в определенной форме (форме того или иного акта – закона, указа, рескрипта, постановления, циркуляра и т. д.), признается правом» [2].

Но что же тогда считать правом, если установленные или санкционированные государством нормы на эту роль не годятся? Существует достаточно много непозитивистских трактовок права, но наиболее предпочтительными из них представляются те, которые связывают понимание права со свободой. Понимание права как свободы вытекает из начального смысла слова «право». Как отмечает С. С. Алексеев, «под словом “право” в любом его значении подразумевается обоснованная, оправданная свобода или возможность поведения, которая признается в обществе» [3]. «Иметь право на что-то – значит обладать свободой, быть свободным в совершении каких-либо действий и поступков», – пишет В. А. Четвернин [4].

В отечественной юриспруденции термин «право» используется, как известно, в двух значениях: под правом понимают, во-первых, установленные или санкционированные государством нормы и, во-вторых, меру возможного поведения участников общественных отношений, закрепленную в этих нормах. Понимание права как меры возможного поведения, закрепленной в нормах, исходящих от государства, весьма близко к пониманию его как свободы, поскольку с точки зрения философии свобода есть возможность проявления субъектом своей воли. Устанавливая в своих нормах возможности определенного поведения, т. е. то, что мы называем юридическими правами, государство тем самым позволяет и гарантирует (обеспечивает) в соответствующих пределах свободу действий участникам регулируемых этими нормами общественных отношений. И чем больше таких гарантированных возможностей закреплено в нормах, исходящих от государства, тем больше свободы у участников общественных отношений. Что же касается понимания права как норм, исходящих от государства, то правом могут называться только те из них, которые выражают и обеспечивают свободу участников регулируемых этими нормами общественных отношений. В этой связи следует согласиться с В. А. Четверниным в том, что право – это нор-

мы и полномочия, выражающие и обеспечивающие свободу индивидов в их отношениях друг с другом и с государственной властью [5].

Понимание права как норм и полномочий, выражающих и обеспечивающих свободу индивидов в отношениях друг с другом и с государственной властью, не позволяет считать правом любые нормы, исходящие от государства. Нормы, закрепляющие произвол, насилие и вообще неправое, не могут называться правом. Они – только видимость, кажимость права. В этой связи и следует различать право и закон. Законы, не отражающие или неадекватно отражающие право, – это неправовые законы. Такие законы не должны действовать наряду с правовыми законами и должны устраняться из правовой системы государства.

Однако как распознать, является закон правовым или не является? Существует достаточно много рецептов распознавания неправовых законов, но, пожалуй, наиболее рациональным следует признать соотнесение закона с Конституцией и конституционными законами. Как отмечает судья Конституционного Суда РФ Г. Жилин, «... основным и непосредственным критерием должны выступать конституционные положения, и федеральный закон будет правовым, если он соответствует Конституции РФ, Федеральному конституционному закону. Для законов субъектов Федерации дополнительным критерием могут выступать федеральные законы, а также конституции (уставы) этих субъектов, не противоречащие Конституции РФ и федеральным законам» [6]. Признание закона противоречащим Конституции «... влечет устранение его из правового пространства, что означает отнесение закона к разряду неправовых» [7]. Это значит, что неправовой закон не может быть средством правового регулирования и должен быть исключен из его системы.

Но кто может оценивать закон с точки зрения его соответствия праву? Полагаем, что это прерогатива высших судебных инстанций, прежде всего, Конституционного Суда РФ. Вместе с тем, как отмечает Г. Жилин, «для отказа в применении неправового закона ввиду его несоответствия Конституции РФ не требуется в обязательном порядке постановления Конституционного Суда РФ» [8]. Согласно п. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа, а равно должностного лица Конституции

Российской Федерации, федеральному конституционному закону, федеральному закону, общепризнанным принципам и нормам международного права, международному договору Российской Федерации, конституции (уставу) субъекта Российской Федерации, закону субъекта Российской Федерации, принимает решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу.

Что же касается отдельных граждан как участников правоотношений, то они не могут отступать от требований закона под предлогом его несоответствия праву. Коль скоро закон действует, он должен исполняться. В этой связи представляется уместным говорить о презумпции правового характера закона, суть которой состоит в том, что действующий закон предполагается правовым, пока соответствующим компетентным органом не будет доказано обратное.

Таким образом, коль скоро в государстве, в том числе и нашем, наряду с правовыми законами могут действовать и неправовые законы, государственное регулирование нельзя безусловно считать правовым. Оно обычно презюмируется как правовое, хотя на самом деле правовым либо полностью, либо частично может и не быть. Но если государственное регулирование все же носит правовой характер, можем ли мы в этом случае говорить о тождестве государственного и правового регулирования. Думается, что нет, поскольку государственное правовое регулирование – не единственная форма правового регулирования? Наряду с государственным правовым регулированием может существовать и негосударственное правовое регулирование. Но это уже тема для другого разговора.

Примечания

1. Следует полностью согласиться с В. А. Четвернинным в том, что марксистско-ленинское понятие права – это разновидность классического легистского понятия и что сегодня большинство российских правоведов по существу являются сторонниками легистского позитивизма (см.: Четвернин В. А. Понятия права и государства: введение в курс теории права и государства. М., 1997. С. 41).

2. Нерсесянц В. С. Юриспруденция: введение в курс общей теории права и государства. М., 1998. С. 10.

3. Алексеев С. С. Государство и право: начальный курс. М., 1994. С. 50.

4. Четвернин В. А. Указ. соч. С. 14.

5. См.: Четвернин В. А. Указ. соч. С. 61.

6. Жилин Г. Соотношение права и закона // Рос. юстиция. 2000. № 4. С. 9.

7. Там же.

8. Там же. С. 10.