
УДК 340.114.5, 340.132.6

А.С. Шабуров

профессор кафедры теории государства и права
доктор юридических наук, профессор
Уральский государственный юридический университет
г. Екатеринбург, Российская Федерация
E-mail: shaburov.41@mail.ru

ПРАВОВОЙ ВЫБОР В СИСТЕМЕ КАТЕГОРИЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Аннотация: в статье дается характеристика относительно новой для отечественной юридической науки категории – «правовой выбор». Показана его роль в правовом регулировании, определено место в категориальном аппарате юридической науки.

Ключевые слова: право, правовое регулирование, правовой режим, правовой выбор, реализация права, правосознание, правовое поведение.

В последнее время в центре внимания юридической науки, и практики оказалась достаточно новая юридическая категория –

«правовой выбор». Прежде всего, она получила довольно широкое распространение в законодательстве. Часто употребляется в Трудовом кодексе РФ, например, в качестве одного из основных принципов трудовых отношений (ст. 2 ТК РФ) – свободный выбор профессии и рода деятельности. Статья 24 кодекса устанавливает основные принципы социального партнерства, среди которых «свобода выбора при обсуждении вопросов, входящих в сферу труда». Кодекс предписывает, что «представители сторон ... свободны в выборе вопросов регулирования социально-трудовых отношений». Употребляется этот термин и в гражданском законодательстве (ч. 3 ст. 73, ст. 150, 320, 394 Гражданского кодекса России). Закрепляется он и в тексте Конституции РФ (ст. 27, 28, 37) и в законодательстве иных отраслей права. Содержится он и в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации.

Категория «выбор» получила развитие и в отечественной науке. Как важнейшая поведенческая категория она анализируется с позиций философии, психологии, социологии. В последнее время к анализу выбора обратилась и правовая наука.

Роль и значение выбора в правовой теории и юридической практике свидетельствует о необходимости введения в научный оборот категории «правовой выбор». Более того, ее следует характеризовать как важнейшую правовую категорию, поскольку она очень плотно включена в категориальный аппарат правоведения.

Правовой выбор органически включается в процесс правового регулирования. Он является неотъемлемым элементом и получает определенные юридические качества. Однако при этом правовой

выбор не дублирует, не замещает имеющиеся в правовом регулировании элементы, не заменяет имеющиеся в юридической науке правовые категории, а органически соединяется с ними, обогащая и развивая их содержание, оставаясь в то же время самостоятельным правовым явлением.

Наличие правового выбора предопределяется, прежде всего, характером самого права как явления. Его особенности, свойства, признаки таковы, что с неизбежностью предполагают необходимость выбора в процессе реализации правовых предписаний. Прежде всего, это такие признаки как общеобязательность и нормативность. Правовые нормы – это не повествовательные предложения, а властные предписания, требующие обязательного исполнения. А оно связано с поведением человека, с его волей и сознанием, т.е. правовое поведение – это, прежде всего, поведение волевое. Деятельностная сторона поведения человека связана именно с его волей, а волевой процесс выступает как осознание необходимости определенной деятельности. С.С. Алексеев подчеркивал, что «свобода всегда воспринимается как свобода субъекта, который сам себя определяет и сам себя осуществляет. Суть человеческого бытия, сокровенная основа сообщества людей – свобода во всех ее многообразных жизненных проявлениях»¹. А реализация права, претворение правовых предписаний в жизнь неизбежно связано со свободной волей. Реализация любой социальной нормы предполагает определенный мыслительный процесс. Но в процессе реализации права, правового регулирования он возрастает многократно. Это процесс «перевода»

¹ Алексеев С.С. Философия права. М., 1999. С. 55.

формально закрепленных юридических нормативных предписаний в поведение людей. Совершенно ясно, что подобный перевод не происходит непосредственно, автоматически, минуя волю и сознание человека, а выступает как необходимая составляющая их проявления. «Правовой выбор» поэтому и представляет собой регулятивное, нормативно организованное упорядочение поведения, сознания и юридических норм.

В литературе была высказана мысль, что правовое регулирование, хотя и характеризуется как специальное юридическое воздействие права на поведение, деятельность, действия людей, непосредственно с ними еще не связано. Здесь, по мнению Э.Ф. Шамсумовой, отстаивающей эту точку зрения, в правовом регулировании только формируется правовая основа, определенные ориентиры для организационной деятельности людей в регулируемых правом общественных отношениях¹.

С подобной характеристикой правового регулирования вряд ли можно согласиться. Сказанное скорее относится к характеристике права как социального явления составляющего основу правового регулирования. Действительно, правовые нормы – общие правила, обращенные к субъектам. Благодаря особой нормативности они носят общий характер, предоставляя лишь потенциальную возможность поведения, выступая лишь источником регулирования. Правовое регулирование – не формальное явление, это процесс, реальный процесс перевода формальных, равных, одинаковых предписаний в

¹ Шамсумова Э.Ф. Категория «правовой режим» в юриспруденции. Екатеринбург. 2001. С.104.

поведение. Но поведение осуществляют, совершают не равные, а конкретные субъекты. А при этом необходим выбор, правовой выбор конкретного субъекта – законодателя, правоприменителя, конкретного субъекта реализации.

Внедрение в научный оборот и юридическую практику понятия «правовой выбор» позволяет по-новому взглянуть на содержание и иных общепризнанных элементов механизма правового регулирования, таких как нормы права, правоотношения, правосознание, применение права.

Это дает возможность осветить и рассмотреть эти явления в русле специально-юридического анализа философского уровня, но и анализировать ее в то же время и как категорию теории права.

С другой стороны, такой подход позволяет по-иному взглянуть и на существующий юридико-технический инструментарий, различные методы, способы и типы правового регулирования, отдельные вопросы юридической практики. В процессе правового регулирования при этом вырабатывается и определенная практика правового выбора, требующая своего исследования, обобщения и практического внедрения.

Интересно проследить и проявление связи правового выбора с категорией «система права».

В науке широкое распространение получило положение об объективном характере системы права как явлении, обусловленном предметом правового регулирования. Однако сам по себе предмет не является единственным, а тем более, определяющим фактором структурной организации объективного права. С.С. Алексеев

указывал: «Да, реальное, живое право неотделимо от социальной и экономической жизни и действует в самой ее гуще. И в этом отношении предмет регулирования, как и все фактические отношения, оказывает влияние на особенности их юридического регулирования, в том числе и на юридическую специфику отраслей права. Но ... необходимо исходить из того, что право не может быть сведено к одному лишь общественному и экономическому опыту, и в этой плоскости сам по себе «предмет» права не является единственным, а по главным плоскостям правовой системы – определяющим фактором, обуславливающим деление объективного права на отрасли, а тем более, – самую суть, природу права»¹

И здесь налицо субъективные моменты. В последнее время в юридической науке высказана мысль о наличии в каждой отрасли права «своего» особого правового режима². Однако режим, имея объективные характеристики, представляет собой итог реализации используемых законодателем различных методов, способов и типов регулирования. Поэтому он, будучи объективированным в юридической практике, неизбежно получает политико-правовое воплощение через процесс правового выбора со стороны законодателя, определяющего соответственный характер правового режима, через использование различных методов, способов и типов регулирования при формулировании правовых норм.

На различных этапах общественного развития общественные отношения, составляющие предмет правового регулирования,

¹ Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 595-596.

² Шамсумова Э.Ф. Указ. соч. С.110.

претерпевают значительные изменения. Люди, как участники этих отношений, по-новому начинают их осваивать. Законодатель же, поняв и осознав цели и задачи, стоящие перед обществом в новых условиях, по-новому закрепляет их нормативно в законодательстве. А это и порождает изменения в правовом режиме.

Научно обоснованное, своевременное выявление и учет социальных условий, влияющих на развитие предмета правового регулирования, дает возможность в процессе выбора средств и приемов правового регулирования более четко и оперативно выражать приемы и варианты их сочетания. Однако нормативно закреплённый метод правового регулирования не может учесть конкретных обстоятельств дела, поэтому, делая свой выбор, определяя способы регулирования (обязывания или дозволения) законодатель устанавливает правила лишь в общей форме, предоставив участникам отношений (субъектам реализации) самим определять свои права и обязанности. Прежде всего, им важно определить свои возможности участия в соответствующих правоотношениях и в необходимых случаях осуществлять выбор необходимого поведения.

В силу этого каждая отрасль имеет свой отраслевой метод и режим. Авторы же, отрицающие наличие отраслевого метода и признающие единый метод правового регулирования, тем не менее, не только допускают, но и предполагают выбор законодателем различных способов регулирования: запрет, обязывание либо дозволение.

Таким образом, формирование системы права, хотя и объективно обеспечивается условиями жизни, но ее структурирование осуществляется через процесс правового выбора.

Не менее тесно правовой выбор связан и с категорией правоприменения, выступающей как государственно-властная деятельность компетентных субъектов по обеспечению реализации норм права. Здесь правовой выбор осуществляется наиболее ярко при вынесении правоприменительного решения. Однако было бы неверно сводить взаимосвязь применения и выбора только к возможности анализа норм и выбору варианта акта, содержания властного правового предписания. Правовой выбор можно рассматривать как специфический вид правоприменительной деятельности, характеризующийся интеллектуально-волевой направленностью на поиск оптимального решения по конкретному делу. В юридической науке эта взаимосвязь рассматривается в рамках правовой категории «судебное усмотрение»¹. В правоведении это явление рассматривается по-разному. Отдельные авторы рассматривают судебное усмотрение как специфическое субъективное право на правоприменительную деятельность. В этом случае усмотрение понимается как свобода выбора решения субъекта по поводу возможных действий по реализации своего субъективного права. В.Н. Кудрявцев и В.П. Казимирчук трактуют судебное усмотрение как выбор судьей решения юридического дела, основанного на его субъективном восприятии обстоятельств дела и субъективном толковании правовых норм². Наиболее приемлемой представляется позиция авторов, интерпретирующих судебное усмотрение как специфический вид

¹ См.: Барак А. Судебное усмотрение. М., 1999. № 1. С.39.

² Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М.: Проспект, 1995. С. 85.

правоприменительной деятельности, характеризующейся интеллектуально-правовой направленностью на поиск оптимального решения по конкретному юридическому делу

Как видим, несмотря на отдельные расхождения в трактовке содержания явления, все авторы полагают, что в основе усмотрения лежит правовой выбор. Исходя из этого, правовое усмотрение можно определить как элемент судебной правоприменительной деятельности, заключающейся в выборе мотивированного законного и обоснованного решения, совершаемого уполномоченным субъектом (судьей) по конкретному юридическому делу в пределах, установленных нормой права¹.

Интересно проследить связь правового выбора с правосознанием.

Правосознание как субъективное правовое явление по содержанию включает в себя:

- 1) знание правовых норм;
- 2) отношение к ним субъектов;
- 3) оценка поведения людей как правомерного и неправомерного;
- 4) с поведенческой стороны его можно характеризовать как правовую установку, уяснение правовых предписаний и готовность им следовать.

Таким образом, в правосознании появляются две стороны: рациональная и эмоциональная. Здесь уместно вспомнить высказывание Ф. Энгельса, о том, что «у человека все необходимые

¹ См.: Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект) // Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2008. С.16.

силы, вызывающие его действие, неизбежно должны пройти через его голову, должны превратиться в побуждение его воли»¹.

Однако в правосознании следует видеть и рациональные эмоционально-волевые образования. Общей чертой личности, влияющей на направление и функционирование правосознания, является воля – связующее звено между основными элементами правосознания индивида и его практической деятельностью. Волевые качества личности проявляются в инициативности (или безынициативности) в процессе обеспечения законности, в настойчивости (или ее отсутствии) при достижении результатов, влекущими за собой правовые последствия, в самоконтроле и сознательной мотивировке действий личности.

В структуре правосознания неизбежно появляются рациональные эмоционально-волевые образования – «правовые установки», в совокупности составляющие ценностную ориентацию субъектов и готовность к деятельности по реализации права. Они раскрывают характер связи между различными видами ее деятельности, указывая на «предрасположение» субъекта ориентировать ее в каком-то определенном направлении.

В юридической литературе понятие «установка» вошло в обиход применительно к преступному поведению и определяется в общем виде как «единство личности и мотивации ее поведения, которое при соответствующих условиях закономерно приводит к совершению

¹ Маркс К. и Энгельс Ф. Соч., Т. 21. С. 310.

правонарушения»¹. Однако установка может быть не только негативной, отрицательной, но и, прежде всего, положительной. Объекты установки – различные правовые явления, воспринимаемые и осознаваемые субъектом определенным образом и предопределяющие его готовность к определенному поведению. При этом субъект осознает не только существующие правовые предписания, но и последствия своих действий. Соизмеряя последние в процессе выбора с действующими правовыми нормами, субъект проявляет ответственность (позитивную юридическую ответственность).

Следовательно, рационально-эмоциональным и практическим компонентом правосознания является правовой выбор. Именно он выступает как определенный «посредник» между нормой права и поведением субъектов в стадии ее действия. Отсюда составляющими компонентами правосознания выступают: осознание своих потребностей, осознание целей, достижение которых приведет к удовлетворению этих потребностей, осмысление и оценка условий деятельности. В итоге, осуществляя свой выбор, субъекты настраиваются на определенный вид деятельности в сфере правового регулирования и на основе этого осуществляют определенное правовое поведение.

Сказанное позволяет сделать вывод, что правовая оценка имеет важнейшее значение в системе юридических категорий, занимая определяющее место в процессе правового регулирования. Исходя из этого, правовой выбор можно определить как мыслительную,

¹ Игошев К.Е. Типология личности преступника и мотивация преступного поведения. Горький. 1974. С. 104.

социально-волевою деятельностью субъекта по определению варианта поведения в сфере права (правового поведения) и объективацию его результата в деянии субъекта.

A.S. Shaburov

professor of department of the theory of the state and law

doctor of jurisprudence, professor

Ural State Law University

Yekaterinburg, Russian Federation

E-mail: shaburov.41@mail.ru

LEGAL CHOICE IN THE SYSTEM OF CATEGORIES OF JURISPRUDENCE

Abstract

The article describes a relatively new for the domestic legal science category - “legal choice”. Shows its role in regulation, defined place in the categorical apparatus of legal science.

Keywords

Law, regulation, legal regime, legal choice, the realization of the right, sense of Justice, legal behavior.