

Тема 1. Теория государства и права как наука и учебная дисциплина.

План

1. Понятие науки ТПП.
2. ТПП в системе гуманитарных и юридических наук.
3. Методология ТПП.
4. ТПП как учебная дисциплина.

ТПП – общетеоретическая юридическая наука, представляющая собой систему знаний о государстве и праве как общественных институтов, явлений, цивилизаций и культур, а также об их взаимодействии с другими социальными явлениями.

Признаки ТПП.

1. ТПП является универсальной юридической наукой, т.к. она основана как на общефилософских, экономических, политических значениях, так и на конкретно юридических знаниях. Является одновременно абстрактной наукой и в тоже время исследует конкретные общественные явления, формирует конкретные юридические понятия и конструкции.
2. ТПП является фундаментальной наукой, она является основой для других юридических наук, поскольку формирует необходимую методологическую базу, общие понятия и принципы, которые используются отраслевыми юридическими науками.

Предмет ТПП.

1. Государство и право как социальные явления, их сущность и место в обществе.
2. основные ценности государства и права
3. принципы и закономерности существования и развития государства и права
4. основные категории, понятия и юридические конструкции государства и права

Функции ТПП.

1. Гносеологическая – познавательная, освоение информации, выявление истины, добывание знаний.
2. Методологическая – основа для отраслевых юридических наук, ТПП формирует общие знания, понятия, юридические конструкции, на которых основываются отраслевые юридические науки, т.е. создает для них методологическую базу (например: в рамках ТПП разрабатывается понятие, методы, способы, стадии правового регулирования, а отраслевые юридические науки уже используют эти понятия применительно к своей сфере – гражданско-правовое регулирование, уголовно-правовое регулирование и т.д.)
3. Прогностическая – прогнозирование событий, явлений, закономерностей будущего развития государства и права.
4. Политико-управленческая – выработка рекомендаций для органов государства, идей и управленческих решений для практической деятельности органов власти.
5. Идеологическая – юридические знания форм ТПП несут в себе в том числе утверждение гуманистических патриотических начал существования и развития общества, направлены на формирование высокого уровня сознания.

II.

ТПП является гуманитарной наукой, входит в систему гуманитарных наук и взаимодействует с философией, экономикой, политологией, социологией, историей, психологией и другими гуманитарными науками, особое место занимает наука философия, поскольку многие выработанные ее знания, категории и понятия лежат в основе и используются другими гуманитарными науками, в т.ч. и ТПП.

Экономика наука об отношениях хозяйства, производства, обмена, распределения.

Экономика изучает сущность закономерности развития данных отношений, а также возможность управления и регулирования экономических отношений, а ТПП изучает государство и право – институты призванные регулировать и управлять, в т.ч. экономическими отношениями.

ТПП - юридическая наука.

Система юридических наук включает в себя:

1. историко-теоретические науки ТГП (история государства и права, история политических и правовых учений)
2. отраслевые юридические науки (ГП, УП, АП, КП, ЗП, ТП, и т.д.)
3. прикладные науки (юридическая психология, криминалистика, криминология, судебная медицина)
4. международно-правовые науки (МЧП, МПП)

У историко-юридических наук и у ТГП схожие предметы. Только юридические науки изучают конкретно исторические условия и факты развития государства и права, а ТГП изучает закономерности развития и сущности государства и права.

III.

Методология юридической науки рассматривает условия и формы научного познания государства и права, разрабатывает принципы и методы научных исследований в области юриспруденции.

Методы юридической науки – приемы, средства и способы получения объективных данных. Достоверных знаний о юридической действительности, о государстве и праве.

Виды методов:

1. общенаучные – методы применяются большинством наук.
2. Диалектический – он основывается на рассмотрении предмета (объекта) научных познаний в его развитии и связи с другим предметом. (например, государство как объект диалектического познания. С одной стороны это анализ зарождения и формирования государства, с другой – анализ его взаимосвязей и взаимодействий с другими социальными явлениями и институтами – этнос, нации, политические партии, трудовые коллективы и т.д.);
3. Исторический – анализ развития и зарождения объекта;
4. Метод дедукции и индукции – восхождение от абстрактного к конкретному и наоборот;
5. Системный – изучение элементов объекта исследования, то из чего состоит объект и как эти элементы взаимодействуют между собой (например, система государства это система государственных органов).
6. частнонаучный (специальный) метод – метод, присущий именно юридическим наукам, ТГП:
7. специальноюридический – исследование с применением специальных юридических категорий, понятий, конструкций, изучение источников права (НПА, судебных прецедентов и т.д.);
8. метод сравнительного правоведения – анализ различных государственных, правовых систем в сопоставлении и сравнении их между собой;
9. метод государственного и правового моделирования – создание на основе имеющихся юридических знаний новых правовых конструкций и моделей.

IV.

ТГП учебная дисциплина, основывающаяся на научных знаниях о государстве и праве, вырабатывающая и излагающая в системном и доступном виде (в виде учебного курса) основные знания о государстве и праве.

ТГП как учебная дисциплина.

1. она основывается на научных знаниях, на теории государства и права как науки.
2. не вырабатывает новые научные знания, а формирует новый учебный курс для изложения обучающихся.
3. методологическая – базовая учебная дисциплина. Она призвана с одной стороны подготовить обучающихся к изучению других юридических дисциплин (отраслевых), а с другой – имеет достаточно высокий уровень теоретической абстракции. Для обобщения и систематизации получаемых юридических знаний в том числе и отраслевых, поэтому ТГП выступает как итоговая учебная дисциплина.
4. основывается на особых учебных методологических методиках преподавания. Связана со специальными средствами системного и доступного преподавания материала.

5. ТПП как учебная дисциплина делится на теорию государства и теорию права. Это деление условно, поскольку государство и право это взаимодействующие и неразрывно связанные между собой институты, но в целях учебного курса, сначала анализируется понятие государства, органы государства, механизм государства, государственное управление, а затем изучается понятие права, правоотношение, правовое регулирование, правовое поведение, система права, правовые системы и т.д.

Вопросы для самопроверки:

1. Признаки, предмет, функции ТПП.
2. ТПП в системе гуманитарных и юридических наук.
3. Методология ТПП. Виды методов.
4. ТПП как учебная дисциплина.
5. Исторические пути возникновения государства и права.

Литература : [\[2— С 4-15; 5—С 13-29\]](#)

Тема 2. Научные подходы к понятию права.

План

1. Теория естественного права.
2. Историческая школа права.
3. Реалистическая школа права.
4. Социологическая школа права.
5. Нормативистское направление.
6. Психологическая теория.
7. Материалистическая теория права.

Представления о праве классифицируются по определенным научным направлениям, школам. Среди них можно выделить следующие:

1) Теория естественного права. Суть данной теории состоит в том, что кроме позитивного права, которое создается государством, существует общее для всех людей естественное право (право на жизнь, свободное развитие, труд, участие в делах общества и государства), стоящее над позитивным правом. Понятие естественного права включает в себя представления о прирожденных и неотъемлемых правах человека и гражданина, которые являются обязательными для каждого государства.

Фундаментальную разработку теория естественного права получила в работах Локка, Руссо, Монтескье, Гольбаха, Радищева и других мыслителей. Изложенные в них идеи нашли закрепление в американской Декларации независимости (1776 г.), во французской Декларации прав и свобод гражданина (1789 г.) и других государственных актах. Естественные, прирожденные права человека получили конституционное закрепление во всех современных правовых государствах.

В цивилизованном обществе нет оснований для противопоставления естественного и позитивного права, так как последнее закрепляет и охраняет естественные права человека, составляя единую общечеловеческую систему правового регулирования общественных отношений. Хропанюк В.Н. Теория государства и права: Учебное пособие для высших учебных заведений/ Под. ред. проф. Стрекозова В.Г. - М., 2003. С. 172-173

Теория естественного права включает в себя основные понятия:

право и закон - не одно и то же;

законы (писаное, позитивное право) созданы законодателями (людьми) и приняты государственными органами;

право существует само по себе, имеет естественный (производный от природы) характер;

право - совокупность высших, нравственных ценностей (свобода, равенство, справедливость);

фактически право и мораль едины;

не всегда законы соответствуют естественному праву;

права человека имеют естественный характер, принадлежат человеку от рождения и не зависят от воли законодателя.

Достоинством теории является: прогрессивность; признание за человеком его прав и свобод; допущение, что официальные законы не всегда соответствуют естественному праву (т.е. нормам справедливости).

Основные недостатки теории: прямое отождествление права и морали; противопоставление писаного (позитивного) и неписаного (естественного) права, то есть конкретных формально-определенных юридических норм и абстрактных идей; преувеличение роли неписаного права; различное понимание людьми идей справедливости.

2) Историческая школа права возникла как определенная реакция на доктрину естественного права в целях защиты уже познанных и апробированных закономерностей общественной и государственной жизни, сложившихся в условиях средневековья (феодализма). Представители исторической школы рассматривали право как выражение духа народа, складывающегося, подобно языку, постепенно, в ходе исторического процесса, независимо от субъективных воззрений законодательной власти государства. Законодатель правомерен, фиксировать лишь то, что уже сложилось как право. Гуго, например, считал и доказывал, что право создается не только государством, но и самостоятельным развитием в виде норм, добровольно принимаемых народом, подобно тому, как язык не возник из договора и не дан готовым от бога, а развивается сам собою.

Право с точки зрения представителей исторической школы есть продукт народного духа, народного правового убеждения. Развитие права заключается в том, что народный дух постепенно обнаруживает объективно содержащиеся в праве нормы. Поэтому право существует не в виде формальных прав, а в виде живого представления правовых институтов в их органической взаимосвязи. Юристы же лишь извлекают правило нормы путем анализа и изучения опыта существующего права.

Представителями исторической школы права были немецкие юристы Густав Гуго, Карл Савиньи, Фридрих Пухта, Шталь и другие. Консерватизм и ограниченность данной школы проявляются лишь в отрицании роли субъективного правотворчества и значения нового законодательства в прогрессивном изменении общественной жизни. Историческая школа чрезмерно преувеличивала место обычая в системе нормативного регулирования общественных отношений, ставя его над законом, отрицала возможность законодательным путем изменить реально существующее право.

С другой стороны, представители исторической школы права справедливо считали, что законодатель не может творить нормы по своему субъективному усмотрению. Его задача состоит в том, чтобы познать объективные потребности общественного развития, интересы отдельных людей и правильно сформулировать их в нормах права.

Таким образом, суть теории состоит в том, что право возникает само по себе и формируется постепенно (подобно языку и нравам), основу права составляют сложившиеся и устоявшиеся правовые обычаи, официальные законы являются юридическим оформлением уже сложившихся обычаев.

Достоинства теории: признание того, что обычай предшествовал появлению права; принимая законы, законодатель должен учитывать сложившиеся общественные отношения; теория обращает внимание на исторические условия формирования права, особенности страны и эпохи.

Главным недостатком теории является ее обращенность в прошлое, отказ от признания естественной природы человека.

3) Реалистическая школа права. В отличие от исторического представления, согласно которому право развивается эволюционно, в силу его внутренних причин, создатели

реалистической теории считают, что право возникает и развивается под влиянием внешних факторов. Этими факторами являются интересы, двигающие человеком и заставляющие его ставить цели, которые осуществляются при посредстве права.

Основателем реалистической теории права был известный юрист Рудольф Иеринг. По Иерингу, право есть защищенный государством интерес. Оно гарантирует жизненные интересы личности, помогает удовлетворению разнообразных потребностей людей. Право принадлежит не тому, кто изъявляет волю, а тому, кто пользуется им. Субъектом права является тот, кому предназначено пользоваться правом. Задача права состоит в том, чтобы гарантировать это пользование. Борьба народов, государственной власти, сословий и индивидов с беззаконием лежит в самой сущности права. Рождаясь в борьбе интересов, право выступает в качестве силы, которая подчиняет волю одних интересам других при непереносимом условии соблюдения принципов справедливости человеческого общежития.

Сторонники реалистической теории утверждают, что право как средство достижения цели выступает в этом качестве необходимым инструментом организации, поддержания и сохранения общества. Право без государственной власти, по их мнению, есть пустой звук. Только власть, применяющая нормы права, делает право таким, какое оно есть и каким оно должно быть. Борьба за право -- это обязанность лица, правомочного перед самим собой, а защита права, то есть противодействие правонарушению, -- обязанность не только по отношению к самому себе, но и по отношению к целому обществу, государству: каждый, защищая свое право, отстаивает тем самым нормы объективного права, на которых зиждется его субъективное право.

Реалистическая концепция Иеринга в определенных аспектах соединяет представления о праве различных теорий: органической, естественной, экономической, психологической.

Во-первых, реалистическая теория признает единство и изменчивость права. С одной стороны, для нее не существует разделения права на право позитивное и естественное -- право существует только в виде позитивного (положительного) права. С другой стороны, в праве нет ничего неизменного, вечного: это постоянно меняющееся явление, отражающее новые условия общественной жизни.

Во-вторых, представители реалистической школы видят непосредственную связь права с государством. Государственная власть есть необходимое условие существования права. В отличие от теории естественного права признается необходимость правотворческой деятельности государства как сознательного творца права.

В-третьих, реалистическая школа обосновывает воспринятое многими учениями о праве единство юридических прав и обязанностей субъектов правоотношений, без которого невозможно существование гражданского общества, нормальное взаимодействие его членов.

В-четвертых, в воззрениях реалистов содержится важнейший элемент законности: отрицание произвола. Только государственная власть на основе установленных законов может применять принуждение по отношению к человеку.

При всех достоинствах и недостатках реалистическая школа внесла свое понимание права, которое в ряде принципиальных положений не подверглось существенным изменениям и в более позднее время. Каждая норма права тождественна интересу, ее вызвавшему, что интерес составляет само содержание права. Но вследствие частых ошибок законодателей нормы права нередко не соответствуют тем интересам, которым они должны служить. Такие случаи имеют место и в наше время, так что не нормы права следует, видимо, «обвинять» в том, что они неадекватно отражают интересы людей, а законодателя, создавшего такие нормы.

4) Социологическая школа права -- одно из основных направлений правоведения XX века. В отличие от правового позитивизма, сводившего задачи юридической науки к формально-логическому изучению действующего права, социологическая школа перемещает центр тяжести на изучение «живого права», то есть системы правоотношений, поведения людей в сфере права.

Основателем социологического направления в юриспруденции является Эрлих, книга которого «Социология права» (1911 г.) представляет собой систематическое изложение основных идей этого направления. В России социологическую школу представляли С. М. Муромцев и Г. Ф. Шершеневич. Видным ученым современной американской социологической школы права считается Р. Паунд.

Разновидностью социологического направления является теория солидаризма, которую представляет французский юрист Леон Дюги. Он считает, что в обществе не должно быть ни права коллектива приказывать индивиду, ни права индивида противопоставлять свою личность коллективу или другим гражданам. Люди должны быть подчинены обязательной для всех норме, вытекающей из общей солидарности.

Социологическая теория включает в себя основные понятия:

- право и закон не тождественны между собой;
- закон - писанное право;
- право - реализация закона (то есть правопорядок, юридическая практика, правоприменение).

Отвлекаясь от формальных признаков права, социологическая теория наполняет его социальным содержанием, доказывает, что право является уравнивающей силой в жизни общества. Идеи данной теории четко выражают сущность правового государства, в котором и само государство, и его граждане должны подчиняться правовым предписаниям в интересах общего блага.

Недостаток данной теории в фактическом отождествлении права и правопорядка.

5) Нормативистское направление объединяет неоднозначные взгляды на право и его роль в общественной жизни, хотя в них просматривается и определенное единство. Впервые теоретические положения нормативизма были изложены Р. Штаммлером. Он определяет право как внешнее регулирование социальной жизни, целью которого является удовлетворение потребностей людей. Совместное действие связанных в обществе людей он называет социальной материей или хозяйством. В развитии права он видит развитие самого общества.

В наиболее концентрированном виде основные положения нормативизма изложены видным юристом Г. Кельзеном. Он считал, что юридическая наука должна изучать право «в чистом виде», вне связи с политическими, нравственными и другими оценками, так как в ином случае наука теряет объективный характер и превращается в идеологию. Исходным для концепции Кельзена является представление об «основной (суверенной) норме» как норме, которая обосновывает эффективность и юридическую силу всех остальных норм.

Вся система права имеет ступенчатое строение, то есть последовательно выводится из основной нормы, образуя иерархию норм. Поэтому задача теории состоит в том, чтобы в каждом конкретном правовом явлении вскрыть его соответствие верховной норме, обладающей высшей юридической силой. Несмотря на то, что нормативистская теория «суверенную» норму считает предполагаемой (гипотетичной), она доказывает необходимость соподчинения правовых норм по степени их юридической силы. В этом смысле закону, как нормативно-правовому акту, обладающему высшей юридической силой, должны соответствовать все подзаконные правовые акты. Без этого правовое регулирование не может достигнуть своей цели.

С другой стороны, заслуга нормативистской теории состоит в том, что она вычленила формальные признаки права, которые и составляют его юридическую сущность. Абстрагируясь от всех внешних факторов, определяющих содержание права, нормативисты излагают свою позицию по вопросу, что есть право как нормативный регулятор общественных отношений.

Достоинства теории: признание необходимости структурирования правовой системы, то есть построение ее в виде иерархии; идея о суверенной норме - фактически об основном законе высшей юридической силы, который венчает всю правовую систему; признание в

качестве права только кодифицированных (писанных) юридических норм, отделение права от философии, морали и т.д.

Главный недостаток теории - повышенное внимание к формальной стороне права.

6) Психологическая теория. Значительное распространение данная теория получила в начале XX века в фундаментальных воззрениях видного русского ученого Л. И. Петражицкого, а затем и в работах зарубежных авторов: Дьюи, Мэррилла, Росса, Эллиота и других.

Петражицкий считал, что эмпирическая наука изучает два вида бытия -- физическое и психическое. Право, как одно из явлений этого бытия, принадлежит миру психики и представляет собой императивно-атрибутивное (обязательно-притязательное) переживание людей.

Человеческие поступки могут быть свободными и связанными. Сознание внутренней связанности воли, поведения человека Петражицкий именуется этическим сознанием. Это сознание этического долженствования. В основе его лежат особые эмоции, которые переживаются как внутренняя помеха свободе и которые побуждают человека к какому-либо действию. Нормы, как авторитарные запреты и веления, есть лишь отражение этих переживаний.

Психологическая теория различает этический долг как правовую обязанность и этический долг как нравственную обязанность. Если в этическом сознании наш долг представляется связанным по отношению к другому человеку, психически закреплен за ним как принадлежащий ему, а этот другой человек имеет притязание на наш долг, на исполнение нами обязанности, то в этом случае речь идет о юридическом долге. Если же обязанность не представляется нам принадлежащей другому, а этот другой не имеет притязания на исполнение нами нашего долга, то в этом случае налицо нравственная обязанность. Юридические связи между двумя сторонами, состоящих в долгах, лежащих на одной стороне и закрепленных за другой стороной, суть правовых отношений.

В основе правовых переживаний лежат атрибутивные (притязательные) эмоции долга, а в основе нравственных -- только императивные (обязательные, но беспритязательные) этические эмоции. Если в правовой сфере нормальна продажа прав, то в сфере нравственности она немыслима. Если в правовой сфере следует различать парный характер субъектов и объектов (кто обязан и к чему обязан, кто имеет притязание на исполнение обязанности и на что он имеет право), то в сфере нравственности важно знать, кто обязан (субъект) и к чему обязан (объект). Поэтому право отличается также доказуемостью и поддается контролю.

Петражицкий подразделяет право на автономное (или интуитивное) и на позитивное (или гетерономное). Автономное право образует переживания, исполняющиеся по зову внутреннего «голоса» совести. Позитивное правовое представление имеет место тогда, когда оно основано на чужом авторитете, на внешнем нормативном акте. Интуитивное право носит индивидуально-свободный и изменчиво-разнообразный характер. Позитивное же право способно создавать правовые предписания, обязательные для всех субъектов права.

Право выполняет распределительную и организационную общественные функции. Содержание распределительной функции выражается в том, что правовая психика распределяет различные материальные блага между индивидами и их объединениями; она также наделяет граждан идеальными благами: неприкосновенностью личности, свободой совести, свободой слова и другими. Наделение субъектов властными полномочиями составляет суть организационной функции права.

Достоинства данной теории: признание психологического элемента в возникновении и функционировании права; интуитивное право имеет много общего с правосознанием.

Основные недостатки теории: недостаточный учет других факторов (кроме психологических); объявление интуитивного права (фактически правосознания) действительным правом.

7) Материалистическая теория права представлена в работах основоположников марксизма-ленинизма и их последователей. В основе материалистической теории лежит тезис о том, что право есть выражение и закрепление воли экономически господствующего класса. Как и государство, оно является продуктом классового общества. Его содержание носит классово-волевой характер. Возникновение и существование права объясняется необходимостью нормативного регулирования общественных отношений в интересах экономически господствующего класса.

Марксистско-ленинское учение видит сущность права в его классовости и материальной обусловленности. Экономическая обусловленность права является принципиальным важнейшим положением марксистской теории. Впоследствии положение марксизма о классово-волевом содержании права было перенесено нашей юридической наукой на отечественное право. Утверждалось, что в обществе, где отсутствуют антагонистические классы, в праве выражается воля всех дружественных классов и слоев общества, руководимых рабочим классом. Тем самым подтверждалась идея, что классовость права есть его постоянный и объективный признак.

«Равное право», по мнению Маркса, предполагает неравенство. Всякое право есть применение одинакового масштаба к различным людям, которые на деле не одинаковы, не равны друг другу. Поэтому «равное право» есть нарушение равенства и несправедливость. Такое неравенство заложено в физиологическом и социальном положении людей. В условиях, когда каждый должен отработать равную с другими долю общественного продукта, в экономически невыгодном положении оказываются люди, которые в силу своего физического или психического состояния не могут быть равноправными участниками общественного производства и потребителями его благ.

Отсюда следует вывод, что при равном труде, при равном участии в общественном потребительском фонде один получит на самом деле больше, чем другой, окажется богаче другого. Чтобы избежать всего этого, право вместо того, чтобы быть равным, должно быть неравным, учитывать естественное неравенство людей.

Право отмирает полностью тогда, когда общество осуществит правило: «от каждого по способностям, каждому по потребностям», то есть когда люди настолько привыкнут к соблюдению основных правил общежития и когда их труд будет настолько производителен, что они добровольно будут трудиться по способностям.

Таким образом, в соответствии с марксистско-ленинской концепцией в основе возникновения права, его функционирования и неизбежного отмирания лежат классово-экономические причины.

Мировая наука и практика государственно-правовой жизни общества не отрицает определяющей роли социальных и экономических факторов в возникновении и развитии права, однако рассматривается эта проблема с иных позиций. Если марксизм-ленинизм видит в праве средство закрепления воли и охраны интересов, экономически господствующих классов, то представители других научных течений концентрируют внимание на соотношении права и государства, права и личности. В их понимании права, правового регулирования главное место занимает человек с его разнообразными интересами и потребностями, а не только противоположные интересы классов.

Классово-экономическая теория ограничивает жизнь права (как и государства) историческими рамками классового общества. Она считает, что право -- исторически преходящее явление, которое необходимо обществу лишь на определенном этапе его развития. С исчезновением классов оно утратит полностью свою социальную ценность.

Марксистско-ленинская теория утверждает, что право -- явление, производное от государства, в полной мере определяемое его волей. Провозглашая примат государства над правом, марксизм вступает в противоречие с теорией правового государства, которая не отрицает ведущей роли в правотворчестве, однако считает, что само государство должно подчиняться законам, а не стоять над ними.

Современная наука и практика общественного развития подтверждают, что в цивилизованном обществе право «господствует» над государством, определяет его

структуру и формы деятельности, выступает постоянным объективным средством консолидации общества. Вне правового регулирования общество существовать не может.

Право выступает необходимым инструментом обеспечения экономической свободы индивида. Нравственные, религиозные, национальные и другие факторы, включаясь в сферу правового регулирования, ориентируют и в значительной мере определяют направления экономического развития общества. В этой связи экономическая обусловленность права выступает как «подвластный фактор», обеспечивающий индивидуальные интересы людей, в том числе и экономические.

Право, если оно отражает объективные потребности общественного развития, является «беспристрастным» регулятором отношений производства и потребления. Его нравственные основы в цивилизованном мире учитывают и реализуют эти потребности в рамках дозволенного и запрещенного поведения участников общественных отношений.

Основной недостаток данной теории - преувеличение роли классовых антагонизмов, недооценка интегрирующей функции права (или средства решения противоречий в обществе).

Вопросы для самопроверки:

1. Теория естественного права. Основные понятия.
2. Историческая школа права, её представители.
3. Реалистическая школа права. Реалистическая концепция Иеринга.
4. Социологическая школа права. Теория солидаризма.
5. Нормативистское направление. Достоинства и недостатки теории.
6. Психологическая теория.
7. Материалистическая теория права.

Литература :[[2— С 11-12](#); [5—С 130-162](#)]

Тема 3. Основные понятия о праве и правовой системе.

План

1. Право как система норм, регулирующих общественные отношения.
2. Источники права: правовой обычай, юридический прецедент (судебная практика), нормативно-правовой акт, нормативный договор.
3. Правоотношения как особый вид общественных отношений.

Вопрос 1. Право как система норм, регулирующих общественные отношения.

Уровень правового развития любой страны служит важнейшим показателем демократичности и эффективности ее институтов, обеспечения прав и законных интересов граждан. Происходящие в России преобразования связаны с реализацией принципов правового государства и обеспечением верховенства закона. Стремительное обновление законодательства и сохранение преемственности являются мощным фактором укрепления правового порядка, устойчивого развития экономики, социальной сферы. Предмет правового регулирования общественных отношений предполагает глубокое изучение объективных процессов и целенаправленное воздействие на них с помощью законов. Правоведение относится к общественным наукам, изучающим государство и право как самостоятельные, но органично взаимосвязанные между собой важные сферы жизни общества. Как и каждая наука, юридическая наука ставит перед собой задачу получения новых объективных знаний, систематизацию этих знаний, описание, объяснение и предсказание на основе изучения социальных законов различных государственно-правовых явлений. Правоведение как совокупность наиболее общих знаний о праве и государстве имеет важное познавательное и практическое значение, которое неразрывно связано с правовой идеологией, т. е. совокупностью взглядов и идей, относительно действующих в обществе порядков, законодательства. Правоведение выступает в качестве специальной учебной дисциплины, призванной ознакомить обучаемых с исходными

понятиями юридической науки, способствует повышению уровня правовой культуры, поскольку дает знания о социальном назначении права в современном обществе. Усвоение механизма правового регулирования, позволяет юридически грамотно решать вопросы, возникающие в жизни, соблюдая требования закона и всегда принимать решения в соответствии с законом. Каждый гражданин находится в определенном взаимодействии с государством, устанавливающим систему прав, обязанностей, ответственности. Прежде всего, это обязанность государства перед личностью всегда социально и юридически защищать его. Свобода личности выражает возможность каждому вести себя в обществе как это полезно, необходимо, но при этом, не нарушая свободы других граждан. «Собственность обязывает» - это правило устанавливает обязанность собственника бережно относиться к своему имуществу, не нарушая права и свободы других лиц, государства. Под правовым статусом личности понимается совокупность прав, свобод, обязанностей и ответственности, устанавливающих ее правовое положение в обществе. Законность - это требование неуклонного соблюдения правовых норм гражданами, должностными лицами, государственными органами, общественными организациями. Юридическая ответственность, право на судебную защиту, наличие правозащитных органов и многие другие элементы юридических гарантий входят во всю систему гарантий законности. Господство права и верховенство закона реализуют в правовом государстве принцип «вся власть закону», который является основным императивом цивилизованного общества.

Юридическая наука состоит из совокупности отдельных юридических дисциплин, каждая из которых изучает определенные аспекты права и государства. Существуют различные классификации этих юридических дисциплин. В системе юридической науки имеются *следующие группы дисциплин*:

1. юридические науки теоретического и исторического профиля (теория государства и права, история политических и правовых учений, всеобщая история государства и права, отечественная история права и государства и др.).

2. отраслевые юридические науки (конституционное право, административное право, гражданское право, уголовное право, гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право, трудовое право, семейное право, предпринимательское право, экологическое право и др.).

3. специальные юридические науки (правовая статистика, криминалистика, криминология, судебная медицина, судебная психиатрия и др.).

Единство предмета изучения всех юридических наук предполагает, что все юридические дисциплины представляют собой различные формы конкретизации права. Правоведение, как отрасль общественных знаний и дисциплина, преподаваемая в неюридических вузах, объединяет знания о праве и государстве в единое целое. Правоведение рассматривает не только общетеоретические и исторические вопросы и аспекты правового регулирования общественных отношений, но, применяя конкретные нормы права на практике, т. е. реализуя возможность быть участником общественных отношений, совершать действия дозволенные правом (владеть имуществом, совершать различные сделки, участвовать в выборах, воздерживаться от действий, запрещенных нормами права, давать правдивые показания и др.).

Практика использования общенаучных методов (теории методологии, анализа и синтеза, исторического, логического, сравнения и обобщения, абстракции и конкретизации и т. п.) в исследовании проблем правоведения обуславливает появление в содержании в содержании этих методов специфических элементов, и они приобретают название частных методов правовой науки: историко-правового метода, метода сравнительного правоведения, метода правового моделирования и др. В правовой методологии выделяют специальные методы, к которым относят, в частности, формально - логический и метод толкования.

Понятие и определение права

Право возникает на определенном этапе человеческого развития. Люди первобытнообщинного строя не знали права и руководствовались в своей деятельности обычаями и традициями. Большую роль в их жизни играли мифы, ритуалы, обряды. В тот далекий период зарождались и религиозные нормы. Право появилось гораздо позднее, и его

судьба в значительной мере связана с появлением такого важного института социальной жизни, как государство.

Возникновение государства и права *обусловлено общественными потребностями*, а именно:

- "необходимостью установления стабильности и единого порядка отношений новой общности людей — народа, населяющего ту или иную территорию;

- "необходимостью поддержания единого порядка в условиях расслоения общества на социальные слои (касты, сословия, классы), имущественное и социальное положение которых стало существенно различным, что вызывало неустрашимые противоречия и конфликты;

- "необходимостью ограничения и смягчения враждебного военного противостояния народов, нуждавшихся в развитии постоянного обмена и соседских взаимоотношений и защите своих интересов мирными средствами.

Праву присущи следующие *специфические признаки*.

1. *Право состоит* из норм, т. е. из правил поведения, которые являются общеобязательными. Суть данного признака заключается в констатации такого свойства права, как распространение его на всех физических и юридических лиц, на все государственные и муниципальные образования, находящиеся на территории государства. Это свойство права обусловлено верховенством и независимостью (суверенитетом) государственной власти, от которой в основном и исходят нормы права. При том, что право как система всех правовых норм распространяется на всех и каждого, круг адресатов конкретных правовых норм может быть различен: так, норма, устанавливающая налог на физических лиц, общеобязательна, а положения, касающиеся местных налогов, имеют силу только в отношении субъектов, проживающих или осуществляющих свою деятельность на определенной территории. Нормы, корпоративные действуют в отношении работников и акционеров данной корпорации и обязательны только для них. Сфера действия других социальных норм, как правило, гораздо уже: так, например, религиозные предписания обязательны только для принадлежащих к соответствующей религии. Эстетические нормы приемлют лишь те люди, чьим вкусам они созвучны, политические нормы применимы лишь для членов той или иной политической партии и для людей, разделяющих ее политические установки, и т. п.

2. *Исполнение норм права* обеспечивается и охраняется государством. Большинство правовых норм исполняется и соблюдается добровольно. Однако далеко не все из них претворяются в жизнь людьми в силу их внутреннего убеждения. Поэтому за каждой нормой потенциально стоит возможность государственного принуждения к исполнению, а также применения мер ответственности за ее нарушение. Иной раз правовые предписания реализуются лишь потому, что за ними стоит государство, которое может в любой момент применить санкции за нарушение правовых норм. Государство в прямом смысле охраняет право. Государственная охрана может быть разноплановой и выражаться не только в виде наложения мер юридической ответственности или санкций, но и в виде осуществления различных организационных, организационно-технических, превентивных, восстановительных, воспитательных и других мер государственных органов. Этим мерам отводится большая роль, ибо они позволяют стабилизировать правовой порядок в обществе, не приводя в действие дорогостоящий государственный репрессивный аппарат.

Обеспеченность норм права государственным принуждением — вот главный признак, позволяющий отличить право от других социальных норм.

3. Нормы права обязательно *выражены* в официальной форме: закреплены в нормативных актах либо в других юридических документах (судебных решениях, договорах и др.). Значительная их часть облекается в законодательную форму. Иная часть права существует в других формах. Вот почему право никогда не может совпадать с законодательством. Оно шире законодательства по объему и соотносится с ним как целое и часть. Все же другие социальные нормы (обычаи, традиции, нормы морали и др.) возникают и существуют чаще в форме стабильных убеждений людей или в форме общественного мнения.

4. *Юридические нормы* отличаются формальной определенностью. Она проявляется не только в том, что правовые предписания находят письменное выражение в различных юридических документах, но и в том, что они по своему содержанию отличаются четкостью, определенностью и даже лапидарностью[1], т. е. предельно сжатым, кратким и выразительным слогом. Достигается это с помощью правовых понятий, их определений, выработанных столетиями применения и использования правил законодательной техники. Благодаря такой определенности субъекты права четко знают границы правомерного и неправомерного, свои права, свободы и обязанности, размер и вид ответственности за совершенное правонарушение. Формальная определенность, важнейшее свойство права, позволяет внести строгость и четкость в общественный порядок, избежать произвольного толкования и применения юридических норм. Уместно заметить, что термин «закон» образован от сочетания слова «кон» (граница) и частицы «за», означающей предел движения, предел поступков. Таким образом, даже этимологически закон означает четкие границы поведения субъектов права.

5. *Нормы права образуют* не совокупность, а именно систему, причем систему, разветвленную и детализированную, отличающуюся внутренним единством, согласованностью и логической взаимосвязью. В отличие от права, нормы морали, обычаи закрепляют главным образом лишь общие принципы и эталоны поведения. Системность в право привносится именно законодателем, хотя эта его деятельность и имеет объективные предпосылки и основания. Существующие в сознании, в поведении нормативные установки этим свойством не обладают. Только в системе, во взаимосвязи правовые нормы могут проявить свои регулирующие свойства, поскольку общественные отношения, регулируемые правом, как правило, также взаимосвязаны. Причем чем теснее увязка и согласованность правовых предписаний, тем эффективнее право. Напротив, несогласованность юридических норм между собой, их противоречие приводят к тому, что многие юридические нормы «не работают», не действуют.

Право — это система обязательных правил поведения (норм), формально определенных и закрепленных в официальных документах, поддерживаемых силой государственного принуждения.

Право и закон — это взаимосвязанные, но различные понятия. В целом «право» шире, чем «закон». **Отличия здесь таковы:**

1) закон — не единственный вид нормативных актов, к числу которых относятся и указы, и постановления, и инструкции, и корпоративные акты;

2) помимо нормативных актов, нормы права могут содержаться в судебных решениях (прецеденты), обычаях, договорах.

Следующим немаловажным понятием правоведения является – норма права.

Структура нормы права объединяет три элемента: гипотезу, диспозицию и санкцию.

Гипотеза — это часть правовой нормы, указывающая на условия, при наступлении которых правило поведения подлежит применению.

Правило поведения, содержащееся в норме права, предусматривает модель поведения в определенной ситуации. Поэтому, прежде всего, необходимо определить, указать эту самую ситуацию или условия, при которых данная норма права начинает действовать. Например, нормы об уголовной ответственности действуют лишь в отношении лиц, достигших возраста уголовной ответственности. Или норма о праве вступления в брак действует, если жених и невеста достигли 18 лет, согласны стать супругами, не являются близкими родственниками, не состоят в другом браке. В Семейном кодексе указаны и условия, делающие заключение брака невозможным: наличие уже зарегистрированного брака, психической болезни и, наконец, наличие близких родственных отношений с лицом, вступающим в брак. Все эти условия в совокупности составляют гипотезу правовой нормы. С помощью гипотезы абстрактный вариант поведения соотносится с конкретным жизненным случаем, с определенным человеком, временем и местом.

Диспозиция — это часть правовой нормы, в которой содержится само правило поведения, которому должны следовать участники правоотношения и которое является сердцевинной, стержнем, основной частью нормы права.

Так, диспозиция нормы может предоставлять какое-нибудь право (в нашем примере — право на вступление в брак), а может устанавливать обязанность (например, Гражданский кодекс РФ устанавливает обязанность продавца сообщить покупателю о скрытых недостатках вещи).

Санкция — часть юридической нормы, которая указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения правила, предусмотренного диспозицией.

Санкция — это завершающий структурный элемент юридической нормы. В ней выражается неодобрительное отношение общества, государства, личности к нарушителям нормы права. Так, родители обязаны заботиться о своих детях, воспитывать их, содержать и т. д. В том случае, если они не будут этого делать, они могут быть лишены родительских прав.

Трехэлементный состав юридической нормы обеспечивает четкое определение необходимого поведения. Отсутствие какого-либо структурного элемента юридической нормы свидетельствует о ее ущербности и приводит к «сбоям» в правовом регулировании. Если нет гипотезы, то норма права теряет связь с конкретными жизненными обстоятельствами, если нет диспозиции, то норма становится беспредметной, поскольку не предлагает варианта поведения. Если у нормы нет санкции, то ее действенность крайне мала, и она может стать всего лишь декларацией. Одним словом, отсутствие хотя бы одного элемента означает, что выдаваемая за норму логическая или словесная конструкция юридической нормой не является.

Вопрос 2. Источники права: правовой обычай, юридический прецедент (судебная практика), нормативно-правовой акт, нормативный договор.

Формы (источники) права

Рассмотрение формы права предполагает уяснение вопроса о том, какими способами и где формулируются правовые нормы. В самом деле, правовая норма — это всего лишь правило поведения, т. е. абстракция, не существующая сама по себе. Для того чтобы правило поведения, установленное государственным органом, выполняло свои функции, оно должно быть выражено в доступной для восприятия форме. Однако и этого мало. Форма выражения правовых норм должна с достоверностью свидетельствовать о том, что правило поведения, установлено государством или подлежит охране со стороны государства. Поэтому функции формы права может выполнять не любая форма выражения правовых норм, а только та, которая обладает свойством официальности.

Очень часто понятия «форма права» и «источник права» отождествляются. Строго говоря, это все же разные понятия.

Источники права — это обстоятельства, вызывающие появление права, его действие. В этом смысле «источник» — это как бы корень, из которого растет могучее дерево, называемое правом. Источником права являются *объективная реальность*, т. е. развивающиеся общественные отношения (способ производства, существующие формы собственности, хозяйственные, политические, культурные, социальные связи и т. п.), *воля народа* (в основе референдумных норм), *воля государства* (в основе законодательных норм), *воля граждан* (в основе корпоративных и договорных норм).

Форма права — это то, из чего мы черпаем знания о праве, иначе, это способ формирования, закрепления правовых норм.

Выделяют **три основные формы права**.

I. Правовой обычай. Это самый древний источник права, да и само право как социальное явление зародилось в значительной мере в результате приспособления обычаев, их корректировки в соответствии с интересами имущих классов. Так, первые законы античного и феодального обществ, по существу, были сводами обычного права отдельных племен (Русская Правда, Салическая Правда, Саксонская Правда и др.). Вообще *обычай* — *правило поведения, которое сложилось в течение жизни нескольких поколений и стало обязательным в силу многократного повторения, в силу привычки*. Так, еще в древности зародился обычай передавать имущество умершего его родственникам.

Однако не всякий обычай является нормой права. Только если *государство согласится с обычаем и станет его защищать*, он становится *правовым обычаем*, источником права. Как государство признает обычай источником права? Оно может, например, для этого принять нормативно-правовой акт, указывающий на необходимость применения соответствующих обычаев, а может просто осуществлять их защиту в судах. Так, российские суды при разводе супругов обычно оставляют ребенка с матерью, хотя ни в одном нормативном акте такого правила нет. Но так как этот обычай применяется судами, то можно признать его правовым.

Государство признает не всякий обычай, а только тот, который *выражает какую-то общественную закономерность*, а, следовательно, для него полезен. К некоторым обычаям оно относится безразлично (например, к древнерусскому обычаю «помочи»), а с некоторыми борется (например, с обычаем кровной мести, распространенным среди народов Кавказа).

В ходе истории правовые обычаи постепенно вытесняются другими юридическими источниками. Однако и в настоящее время эта форма права, хотя и не часто, все же употребляется.

Правовой обычай как источник права имеет немало достоинств. Вот почему он на протяжении многих веков использовался людьми, а во многих современных африканских государствах он и сейчас является основным источником права. Среди **достоинств** обычая можно назвать следующие:

- 1) возникновение его не сверху, а снизу, в силу чего он способен полнее, нежели другие формы права, выражать волю народа, его воззрения, потребности;
- 2) выражение им определенных закономерностей, существующих в обществе, и, как следствие, — большая его объективность;
- 3) устная форма и донесение информации простым, доступным языком;
- 4) большая степень добровольности в исполнении, поскольку обычай основан на привычке.

Однако обычаям присущи и существенные **недостатки**:

- 1) косность, относительная неподвижность, тогда как современный мир меняется очень быстро;
- 2) неопределенность, что является результатом незафиксированное™ в письменном виде;
- 3) небольшая сфера распространения, местный характер.

II. Юридический прецедент (судебная практика). Это более распространенный источник права, чем правовой обычай. Он встречался еще в Древнем Риме, господствовал в Средние века. В настоящее время играет главную роль в Англии и в странах, в которых получило развитие так называемое англосаксонское, или общее, право.

Юридический прецедент (судебный или административный) — это решение по конкретному делу (судебному или административному), ставшее образцом для рассмотрения аналогичных дел в будущем.

Прецедент появляется тогда, когда дело требует юридического решения, а необходимой нормы в законодательстве нет. В этом случае судья (или должностное лицо исполнительного органа власти) либо суд в полном составе (или государственный орган в целом) принимает решение по делу. При этом решение не должно ими приниматься на пустом месте или в соответствии с настроением судей (или должностных лиц). Они обязаны *руководствоваться принципами права, положениями юридической науки, своим мировоззрением, правосознанием, господствующими в обществе моральными ценностями, наконец, житейским опытом*. Если данное решение окажется эталоном для решения подобных дел, то оно становится прецедентом. Однако для этого необходима достаточная информированность о данном решении. Обычно таковая достигается, когда решение выносится судом высшей инстанции и публикуется.

Прецедентное право (его еще называют *судейским правом*) имеет много **достоинств**, и сегодня оно используется довольно широко по следующим причинам:

- 1) прецедент — это результат логики и здравого смысла, использование которых, как правило, приводит к адекватному и точному урегулированию конкретного случая;

2) прецедент обладает большой убедительностью, поскольку аргументы в пользу принятого решения сопровождаются большим количеством доказательств;

3) прецедент характеризуется значительно большим динамизмом, нежели нормативный акт: ведь судья в своем решении способен отразить изменения, происходящие в жизни.

Но прецедентное право страдает и **недостатками**. Вот они:

1) прецедент не имеет того авторитета, а, следовательно, и обязательности, которая присуща нормативному акту;

2) прецедент допускает возможность произвола;

3) объем действия прецедента не определен.

Однако эти недостатки не позволяют отвергнуть прецедент как источник права. Они лишь подчеркивают, что в использовании юридического прецедента нужно соблюдать меру.

III. Нормативный акт. Как источник права — это наиболее позднее творение человеческого разума. Но, несмотря на это, он становится все более и более распространенным даже в тех странах, где традиционно большую роль играют другие источники права (в арабских странах — религиозные воззрения, в странах Британского Содружества Наций — прецедент).

И не случайно. Нормативный акт — очень удобная форма права, поскольку обладает многими **достоинствами**:

1) нормативные акты позволяют быстро и эффективно реагировать на изменения потребностей жизни. Они могут быть относительно быстро изданы, в любом объеме изменены, а то и отменены;

2) нормативные акты как бы исходят из единого центра, поскольку они объединены Конституцией Российской Федерации и не должны ей противоречить. Благодаря этой особенности они в состоянии направить развитие всего общества в единое русло и установить порядок;

3) нормативные акты позволяют точно и определенно фиксировать содержание правовых норм, поскольку они являются письменным источником права. Это обеспечивает надлежащую определенность права, является одним из условий последовательного проведения начал законности, преградой для местничества;

4) если выражение юридических норм в обычае и прецеденте имеет казуистический и не всегда определенный характер, то в нормативном акте правовые нормы выражаются общим, но достаточно определенным способом.

Переход к нормативному регулированию посредством нормативных актов осуществлялся постепенно. Вначале они применялись для регламентации лишь сфер общественной жизни, которые непосредственно касались государственной власти, борьбы с преступностью. Частные имущественные и семейные отношения длительное время оставались под воздействием обычного права и судебной практики. Со временем действие нормативно-правовых актов расширилось. Они стали использоваться и в других областях общественной жизни, становясь преобладающей формой правового регулирования.

И не случайно. Нормативный акт — очень удобная форма права, поскольку обладает многими **достоинствами**:

1) нормативные акты позволяют быстро и эффективно реагировать на изменения потребностей жизни. Они могут быть относительно быстро изданы, в любом объеме изменены, а то и отменены;

2) нормативные акты как бы исходят из единого центра, поскольку они объединены Конституцией Российской Федерации и не должны ей противоречить. Благодаря этой особенности они в состоянии направить развитие всего общества в единое русло и установить порядок;

3) нормативные акты позволяют точно и определенно фиксировать содержание правовых норм, поскольку они являются письменным источником права. Это обеспечивает надлежащую определенность права, является одним из условий последовательного проведения начал законности, преградой для местничества;

4) если выражение юридических норм в обычае и прецеденте имеет казуистический и не всегда определенный характер, то в нормативном акте правовые нормы выражаются общим, но достаточно определенным способом.

Переход к нормативному регулированию посредством нормативных актов осуществлялся постепенно. Вначале они применялись для регламентации лишь сфер общественной жизни, которые непосредственно касались государственной власти, борьбы с преступностью. Частные имущественные и семейные отношения длительное время оставались под воздействием обычного права и судебной практики. Со временем действие нормативно-правовых актов расширилось. Они стали использоваться и в других областях общественной жизни, становясь преобладающей формой правового регулирования.

Одним из источников права является нормативный акт.

Нормативные акты и их виды

Нормативный акт — это официальный документ правотворческого органа, в котором содержатся правовые нормы.

Нормативные акты создаются в основном государственными органами, имеющими право принимать нормативные решения по тем вопросам, которые переданы им для разрешения. При этом они выражают волю государства. Отсюда проистекает их властность, официальность, авторитарность, обязательность.

Нормативные акты характеризуются следующими **признаками**.

Во-первых, они имеют правотворческий характер: в них нормы права **устанавливаются, либо изменяются, либо отменяются**. Нормативные акты — это носители, хранилища, жилища правовых норм, из них мы черпаем знания о правовых нормах.

Во-вторых, нормативные акты должны издаваться только в **пределах компетенции** правотворческого органа, иначе по одному и тому же вопросу в государстве будет существовать несколько нормативных решений, между которыми возможны противоречия.

В-третьих, нормативные акты всегда облакаются в **документальную форму** и должны иметь следующие реквизиты: вид нормативного акта, его наименование, орган, его принявший, дату, место принятия акта, номер. Письменная форма способствует достижению единообразного понимания требований юридических норм, что очень важно, поскольку за их неисполнение возможно применение санкций.

В-четвертых, каждый нормативный акт **должен соответствовать** Конституции РФ и **не противоречить** тем нормативным актам, которые имеют по сравнению с ним большую юридическую силу.

В-пятых, все нормативные акты обязательно подлежат **доведению до сведения граждан и организаций**, т. е. опубликованию, и лишь только после этого государство имеет право требовать их неукоснительного исполнения, исходя из презумпции знания закона, и налагать санкции.

Требования, предъявляемые к нормативным актам. Укажем лишь на самые важные из них.

1. Чтобы иметь большую регулируемую силу, нормативные акты должны быть качественными. Этого можно достигнуть, если они будут не представлять собой плод фантазии или желаемого правотворческих субъектов, а **отражать объективную реальность**. В принципе данное требование носит более общий характер и относится к правовым нормам в целом. Однако именно при принятии правовых актов возможность принятия волюнтаристских решений становится наиболее очевидной.

Однако свобода законодателя в принятии тех или иных решений не безгранична. Выше уже говорилось об объективной обусловленности права общественными отношениями. В том случае, если принятые нормативно-правовые акты будут противоречить объективной действительности, содержащиеся в них нормы как минимум станут «мертвыми», не применяющимися на практике. В случае же острого противоречия принятие такого акта чревато социальными потрясениями. Любые, даже очень хорошие идеи не могут быть претворены в жизнь с помощью нормативных актов, если общество до них не

«дозрело», если нет необходимых условий. В качестве примера можно привести Закон о выборах, которым вводятся элементы пропорциональной избирательной системы, т. е. представительства в парламенте партий, при отсутствии практически таковых в российской действительности (партии-головастики, т. е. партии, не имеющие электората, не в счет).

2. Нормативные акты должны **иметь структуру**, а не представлять хаотичный набор нормативных положений. Как правило, нормативный акт имеет вводную часть, называемую *преамбулой*. В ней излагаются цели и задачи нормативного акта, характеризуется общественно-политическая обстановка, существующая в момент его принятия. Первые статьи нормативного акта могут быть посвящены определению *терминологии*, используемой в дальнейшем. Затем построение нормативного акта может укладываться в следующую схему: *субъекты* правоотношений (например, налогоплательщики и финансовые органы), *объекты* (получаемый доход), *права и обязанности* (обязанность уплатить налоги, право проверить точность их уплаты и др.): *льготы, меры поощрения* (например, освобождение от налогов малых предприятий в течение двух лет с момента создания) и *санкции* (за уклонение от уплаты налогов штраф в размере сокрытой суммы). Такой порядок компоновки нормативного материала используется в некодифицированных актах, наличие которых присуще «молодым», недавно появившимся отраслям права. «Старые» отрасли права, как правило, кодифицированы. Кодексы же имеют более сложное строение.

3. Нормативные акты должны быть **доступными для понимания** гражданами. При этом законодатель должен ориентироваться не на интеллектуалов, а на людей среднего или даже ниже среднего интеллектуального уровня. Нормативные акты должны излагаться простым, ясным языком, отличаться строгостью стиля, соответствовать законам формальной логики, а также не носить слишком абстрактного характера, но одновременно и не увязать в деталях. В них не должно быть сложных юридических терминов.

Нормативные акты при разумном и умелом их составлении — могучее орудие преобразования общества. Однако очень многое зависит от их разработчиков, которые максимально должны учитывать объективные реалии и напрочь отбрасывать свои личные пристрастия. Если печать субъективизма будет неумеренно яркой, то нормативные акты могут стать орудием причинения вреда народу. Например, издание в 1991 г. Указа Президента РФ, разрешающего свободу торговли, преследовало благородную цель: раскрепостить граждан в сфере обмена. Но непродуманность в организации исполнения Указа повлекла нежелательные последствия: антисанитарию на территории городов, всплеск инфекционных заболеваний и др. Поэтому крайне важным является разработка руководства по производству нормативных актов (закона об издании нормативных актов),

Виды нормативных актов. Нормативные акты в зависимости от их юридической силы можно разделить на две большие группы: **законы и подзаконные акты**. Очень часто используется термин «законодательство». В это понятие входят все нормативные акты, изданные федеральными и региональными органами государства. Такое терминологическое наименование оправданно потому, что основу целостной системы нормативных актов образуют именно законы.

Законы — это нормативные акты, принятые в особом порядке органами законодательной власти, регулирующие важнейшие общественные отношения и обладающие высшей юридической силой.

Законы — это наиболее значительный вид нормативных актов.

Во-первых, законы могут приниматься только одним органом — парламентом, которому принадлежит законодательная власть в стране. Так, в США законы принимаются Конгрессом США, в России — Федеральным Собранием.

Во-вторых, законы принимаются в *особом порядке*, который называется законодательной процедурой.

В-третьих, законы регулируют наиболее важные отношения в обществе. В одних странах установлен строгий перечень вопросов, которые подлежат урегулированию именно с помощью закона. В других государствах, например в России, такого перечня нет, поэтому Федеральное Собрание формально может принять закон по любому вопросу. Однако вряд ли

парламент сочтет необходимым принимать закон по вопросу, не имеющему первостепенного значения.

Вопросы для самопроверки:

1. Право как система норм, регулирующих общественные отношения.
2. Источники права: правовой обычай, юридический прецедент (судебная практика), нормативно-правовой акт, нормативный договор.
3. Правоотношения как особый вид общественных отношений.
4. Правовая система.
5. Правовые системы современности.

Литература : [\[2— С 70-82; 5—С 178-200; 3 – С 23-25; 4 – С 30-35\]](#)

Тема 4. Понятия о государстве и политической системе.

План

1. Понятие и признаки государства.
2. Виды, сущность и социальное назначение государства.
3. Современные теории государства.
4. Политическая система общества и государства.

1. Понятие и признаки государства

Государство — это организация единой политической власти в обществе, которая распространяется на всю территорию страны и ее население, имеет специальный аппарат управления и принуждения, издает обязательные для всех веления и обладает суверенитетом. Любая власть (социальная, политическая, экономическая) — это форма организации социальными процессами в целях достижения какого-либо определенного результата, и это, прежде всего, отношения принуждения (подчинения) одних субъектов воли других. Государственная власть отличается от иных видов социальной власти тем, что она: - она имеет политическую природу и потому носит классовый характер; - обладает ярко выраженной независимостью от иных видов властей на территории страны; - в отличие от иных разновидностей социальной власти политическая действует в строгих рамках определенной административно-территориальной единицы; - реализуется посредством деятельности специально созданного для этого государственного аппарата (механизма). Определенные качественные черты государства, выражающие его наиболее яркие особенности по сравнению с другими организациями, осуществляющими властно-управленческие функции в обществе, называются его признаками. К таким особым характеристикам государства относятся: - единая территориальная организация политической власти в масштабе всей страны. Это единство проявляется в следующих факторах: - единство власти, т.е. наличие единой централизованной власти, указания которой имеют силу на всей территории страны; - территориальное единство — государство есть власть не над частью территории, а над всей страной; не сумма частей, а единое целое; - связывание государством посредством функционирования центральных и местных органов власти в единое целое всей территории страны и тем самым распространение своей воли; - наличие института гражданства; установление государственных границ. - политическая власть с особым аппаратом управления и принуждения. - для управления государством существует специальный аппарат — механизм реализации государственной власти (законодательные, исполнительные и судебные органы); - государство обладает монополией на применение силы в обществе. Обществом управляет целая система специальных органов, но в случае необходимости именно государство в интересах всего общества принуждает отдельных его членов к нормальному поведению. Ранее применение силы государством сдерживалось церковью. Со временем это влияние ослабло, но появилось новое сдерживающее начало — право. Государство для обеспечения нормального существования общества само стало ограничивать применение своей силы. Политические партии и иные

общественные организации (объединения) также имеют свои аппараты управления, но их властные полномочия ограничены сферой их деятельности, у них нет государственно-властных полномочий и отсутствуют особые органы принуждения; - единственная организация в обществе, которая осуществляет правотворчество, т.е. издает законы и другие нормативно-правовые акты, обязательные для всего населения. - наличие государственного суверенитета. Государственная власть независима от любой другой власти, как внутри страны, так и вовне ее (территориальное верховенство, единые вооруженные силы, официальный язык общения, единая денежная система, единая внешняя политика и т.д.). Суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию; Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации; Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории (ст. 4 Конституции РФ); - право взимать налоги (материальные средства, взимаемые государством с физических и юридических лиц, необходимые для поддержания функционирования государственного аппарата и выполнения первоочередных социальных задач) имеется только у государства. Бюджет государства в значительной мере пополняется именно за счет налогов; - в некоторых случаях к необходимым признакам государства относят и его символы, т.е. обязательные атрибуты, которые используются как внутри страны, так и в международных отношениях (флаг, герб, гимн).

2. Виды, сущность и социальное назначение государства

Становление западной (доминирующей) концепции государства началось еще в глубокой древности, с аристотелевского понимания государства как политической ассоциации (объединения) свободных и равных граждан. В таком понимании государство практически не выделялось из общества. Концепция Аристотеля впоследствии поддерживалась Цицероном, Ф. Аквинским, М. Падуанским, Г. Гропиусом, Дж. Локком, И. Кантом и др. На рубеже XVI—XVII вв. видение государства постепенно приобрело новые черты. Оно стало ассоциироваться, в большей степени, со специальным аппаратом, публичной властью (Ж. Бодэн, Т. Гоббс, В. Гумбольдт, К. Маркс, В. Ленин и др.). В XVII в. были четко сформулированы основы концепции естественных прав человека и договорной теории государства. XVIII век связал эти два элемента в единую систему либерального государства, призванного защищать индивида от произвола (Руссо, Монтескье, Гумбольдт). Научные изыскания XIX в. привели к теоретическому обоснованию основ правовой государственности (Р. Моль). В том же XIX в. зародились практически весь XX в. воплощались в жизнь идеи социалистического (пролетарского, общенародного) государства. В прошлом веке также существовало государство фашистского типа. В различные эпохи человеческой истории появлялись и совершенно фантастические в своей гармоничности концепции общественного и государственного строя. Возникали представления об альтернативном обществе, в котором устранены все виды социального зла, удовлетворены все запросы человека и достигнуто всеобщее благополучие за счет воцарения абсолютной справедливости, свободы, равенства и других идеалов. Это, например, идеальное государство Платона (428—348 г. до н.э.), “Утопия” Т. Мора (1478—1535), “Город Солнца” Т. Кампанеллы (1568-1639), “Земля Офирская” М. Щербатова (1733—1790) и др. Разновидности государств: - тоталитарное государство, максимально вмешивающееся в жизнь граждан и их объединений, насаждающее единство мнений и оценок, политической организации и экономики. Такое государство поглощает все общество. Тоталитарное государство — это диктатура государства; - авторитарное государство характеризуется излишней опекой общества и отдельных граждан, вмешательством во все их внутренние дела, мелочной регламентацией общественных отношений; - правовое государство, которое не только закрепляет, но и гарантирует реализацию и защиту основных прав и законных интересов, признает личность свободной и полноправной; - социальное государство — государство, в котором имеются конституционные гарантии экономических и социальных прав и свобод человека и гражданина (особенно социально незащищенных слоев населения), а их надлежащая реализация является важнейшей обязанностью государства; это государство,

основанное на законодательнозакрепленных принципах социального равенства, всеобщей солидарности и взаимной ответственности (“Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты” (ст. 7 Конституции РФ); - светское государство — это государство, свободное от какого-либо влияния религии, ее догматики и обрядности, различных религиозных организаций и их представителей на устройство и деятельность ее политических и правовых институтов, на систему государственного образования и другие сферы государственной жизни; светское государство нейтрально по отношению к религии, в нем признается свобода от религии и атеизма (Никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной; религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом. Каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними (ст. 14, 28 Конституции РФ); - корпоративное государство является одной из государственных форм авторитаризма, при которой основные коллегиальные органы формируются из представителей профессиональных корпораций, строго отобранных правительством (например, фашистская Италия в 1926—1943 гг.). Таким образом, сущность современного государства состоит в том, что оно является организующей силой общества, которая выражает и охраняет личные и общие интересы его членов. В настоящее время продолжают существовать также теократические и клерикальные государства. В теократических государствах, где государственная власть в значительной мере принадлежит церковной иерархии, ее высшие органы практически полностью повторяют структуру церковной организации (Саудовская Аравия, Ватикан). В клерикальных государствах верховная власть не принадлежит церковной иерархии, но сама церковь, посредством своих законодательно установленных институтов, самым активным образом воздействует на функционирование власти государственной (например, Иран).

3. Современные теории государства

Ранее уже рассматривались некоторые теории, но они касались вопросов происхождения государства как явления общества, современные взгляды на сущность государства, на его место и назначение в обществе, на закономерности его перспективного развития. Сутью наиболее значимых из них являются: - теория элит (нач. XX в.) — народные массы не могут управлять государством — только элитарные (способности, образование, опыт) слои общества обладают таким умением. Народ находится между элитами и выбирает ту или другую для управления государством и собой; - технократическая теория (греч. *tehne* — ремесло, *kratos* — власть) получила распространение в 60—70-х годах XX в. — государством должны управлять специалисты — управленцы, менеджеры. Только они способны обеспечить прогрессивное развитие общества; - теория плюралистической демократии — современное общество представляет собой не классовое общество, а совокупность социальных объединений людей — страт, которые формируются по самым разным основаниям (возраст, место жительства, профессия, интересы и т.д.). П. Сорокин различал страты экономические, политические, профессиональные. Создавая различные динамичные объединения (политические и общественные организации), население оказывает воздействие на государственную политику, участвует в управлении государством. Тем самым государство становится выразителем воли всего общества; - теория государства всеобщего благоденствия (50-е гг. XX в.) — государство — выразитель интересов всего общества и поэтому может и обязано проникать во все сферы общественного бытия; - теория правового государства (оформилась в XVIII в.) — государство связывает себя правовыми узами, которое само же и создает для блага общества; - теория конвергенции (50—60-е гг.

XX в.) — с течением времени происходит сближение сходных по уровню социально-экономического и политического развития государственно-правовых систем. Развиваясь, они перенимают у друг друга все лучшее. Со временем различия между ними исчезнут вовсе, и появится “постиндустриальное государство” единого типа; - марксистско-ленинская теория (историко-материалистическая) основывается на том, что государство выступает орудием власти экономически господствующего класса и после создания коммунистического общества оно исчезнет, растворившись в общественном самоуправлении.

4. Политическая система общества и государства

Государство не может существовать просто так, само для себя. Оно существует для общества. Оно объединяет людей под единой властью, выравнивает и удовлетворяет интересы общества. Государство выдвинулось из общества и стало главной объединяющей, организующей и принуждающей силой в обществе. Кроме государства в обществе имеются и другие организации, объединяющие людей (население) по самым различным интересам: общественные союзы (политические партии, профсоюзы, творческие, молодежные, женские и иные объединения), коммерческие организации. Политическая система — это вся совокупность государственных, партийных и общественных органов и организаций, участвующих в политической жизни страны, а также отношений, ее опосредующих. Политическая система состоит из множества элементов: - государство в лице своих органов (президент, парламент, правительство, контрольно-надзорные, судебные и правоохранительные органы); - некоммерческие организации — общественные объединения, включающие в себя: общественные организации (политические партии, профсоюзы, женские, спортивные, творческие, молодежные и др.), общественные движения (например, по предотвращению ядерной угрозы), общественные фонды (в поддержку детского творчества, например), органы общественной самодеятельности (в том числе и трудовые коллективы) и т.п., а также разнообразные общественные ассоциации предпринимателей (союзы, торгово-промышленные палаты, союзы работодателей); - коммерческие организации — организации, в качестве основных целей своей деятельности преследующие извлечение прибыли (ст. 50 ГК РФ): полное товарищество, товарищество на вере, общество с ограниченной ответственностью, общество с дополнительной ответственностью, акционерное общество, дочерние и зависимые общества, производственные кооперативы государственные и муниципальные унитарные предприятия; - политические отношения между отдельными элементами системы; - институты местного самоуправления; - институты избирательного права; - политическое сознание и культура (стереотипы политического поведения, политические знания, ценности и идеалы); - политическая практика. Все вышеперечисленные элементы политической системы активно проявляются в общественной деятельности, но степень их влияния на политику ограничена. Государство же, как важнейший элемент политической системы, занимает в ней особое место: - оно определяет основные пути развития общества; - это самый постоянный элемент; - это сугубо политический институт; - оно обладает суверенитетом; - оно является самой массовой организацией в обществе; - это единственно полномочная организация в обществе. Государство сосредотачивает в своих руках огромные материальные и финансовые средства; - оно имеет особый аппарат управления и принуждения; - это единственная организация в обществе, которая устанавливает обязательные для всех правила поведения — юридические нормы.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие и признаки государства.
2. Виды, сущность и социальное назначение государства.
3. Современные теории государства.
4. Политическая система общества и государства.
5. Проблемы взаимодействия государства и личности в рамках политической системы общества.

Тема 5. Типология государства и права.

План

1. Формационный подход.
2. Цивилизационный подход.
3. Либертарно-юридический подход.
4. Типология государств М.И. Кареева.
5. Типологии права.

Типология известных фактов, явлений - это их классификация по единому критерию, деление на однородные группы. Задача типологии - дать научную классификацию явлений, с тем чтобы фактический материал воспринимался в упорядоченном, системном виде. Тип государства - это совокупность тесно взаимосвязанных черт государства, соответствующих выбранному критерию.

В отечественном правоведении наибольшее внимание уделялось историческим типам государства. Исторический тип государства - это категория, обозначающая совокупность исторических и социальных признаков, отличающих одну группу классифицируемых государств от другой.

1. Формационный подход.

Наиболее полно исторические типы государства охарактеризованы в рамках формационного подхода. Его авторами являются К. Маркс и Ф. Энгельс. В своей работе "К критике политической экономии" К. Маркс утверждал, что в процессе общественного производства люди вступают в определенные, необходимые, от их воли не зависящие отношения - производственные отношения, которые соответствуют определенной ступени развития материальных производительных сил. Совокупность этих производственных отношений составляет экономическую структуру общества, базис, на котором возвышается юридическая и политическая надстройка и которому соответствуют определенные формы общественного сознания. Формация - ступень развития общества с определенной системой производственных отношений.

Выделяя азиатский, античный, феодальный и буржуазный способы производства как прогрессивные эпохи экономической общественной формации, К. Маркс полагал, что буржуазной общественной формацией завершается предыстория человеческого общества. В другой работе "Наемный труд и капитал" К. Маркс рассматривал античное общество, феодальное общество, буржуазное общество как особые ступени в историческом развитии. В 30-е гг. XX в. сторонники марксистских взглядов считали, что история в своем поступательном развитии проходит пять качественно своеобразных этапов - общественно-экономических формаций: первобытнообщинная, рабовладельческая, феодальная, капиталистическая и коммунистическая, первой фазой которой является социализм. В послевоенный период встал вопрос о необходимости пересмотра этих взглядов, особое внимание стало уделяться своеобразию азиатского способа производства.

Переход от одной формации к другой (следовательно, от одного типа государства и права к другому) происходит посредством социальных революций.

История государств в целом повторяет историю общества, проходя те же ступени. Тип государства и, соответственно, права обозначался их принадлежностью к той или иной общественно-экономической формации <*>. Однако для первой и последней общественной формации нет соответствующего типа государств. Объяснялось это тем, что в первобытном обществе государство еще отсутствовало, а при коммунизме и государство, и право отомрут как ненужные высокоморальному, коммунистически организованному обществу.

Следует учитывать, что в формационном уяснении не выделялось два самостоятельных типа: исторический тип государства и исторический тип права. Речь шла о едином историческом типе государства и права. Объяснялось это тем, что за правом не

признавалось собственной истории, отдельной от истории государства, что история права - это часть истории государства.

Рабовладельческое государство есть орудие господства класса рабовладельцев в виде особой организации политической власти господствующего класса. В нем было три класса: рабовладельцы (господствующий класс) и рабы (угнетенный класс) - это два основных класса, а также свободное неимущее население. Функция этого государства - защита собственности рабовладельцев. Рабовладельческое право закрепляло всемогущество рабовладельцев и полное бесправие рабов.

Феодальное государство. Основными классами феодального сословного общества были феодалы и зависимые крестьяне. На определенных этапах развития феодального права важное значение имело третье сословие - городское население. Положение последних отличалось от положения рабов в сторону увеличения личной свободы. Однако суть феодального государства состояла в том, что оно было орудием защиты сословных привилегий феодалов, их прав на землю, на зависимых крестьян. Феодальное право закрепляло интересы феодалов и было тесно связано с религией.

Буржуазное государство. Господствующий класс - буржуазия. Принципиальным отличием этого класса является обладание частной собственностью, возникшей в результате присвоения чужой собственности (как у феодала или рабовладельца), совместного труда большого числа наемных рабочих, также приобретающих в процессе своей деятельности часть созданного ими прибавочного продукта. Будучи политическим компромиссом как между дворянством во главе с монархом и буржуазией, так и между буржуазией и организованным рабочим классом, государство постепенно становится институтом, служащим всем классам и социальным группам населения, средством решения споров и конфликтов между ними.

В свою очередь, с повышением производительности труда доля прибавочного продукта, взимаемого государством в виде налогов на содержание аппарата публичной власти, уменьшается в сравнении с той его долей, которая остается в собственности труженика. Поэтому само государство постепенно утрачивает черты эксплуататорского. На смену им приходят помимо хозяйственно-организаторских также защитные функции и социально-регулятивные черты.

В XX в. в странах Европы и Азии образовались социалистические государства. Эти государства основывались на общественной собственности на средства производства, они выступали главным распределителем социальных благ. В них отсутствовала эксплуатация человека человеком. Право лишь провозглашало принципы подлинного народовластия, защиту интересов не меньшинства, стоящего у власти, а подавляющего большинства населения.

Теоретическая модель социалистического государства восточноевропейского типа была заложена работами К. Маркса и Ф. Энгельса, отстаивавшими идею построения государства трудящихся, первыми шагами которого были установление диктатуры пролетариата, свержение власти буржуазии, отмена частной собственности на орудия и средства производства, замена ее общественной собственностью; исключение эксплуатации человека человеком, уравнительное распределение средств, коллективизм в организации производства и общественной жизни. Конечной целью общественного развития, по К. Марксу, было построение коммунизма, т.е. такого общественного строя, основой которого явилась бы высочайшая производительность труда, обеспечивающая распределение жизненных благ между людьми в соответствии с их потребностями. Однако в действительности социалистическое государство и право были институтами тоталитаризма, диктатуры правящей партократии.

2. Цивилизационный подход.

Одним из представителей этого подхода был английский историк Арнольд Джон Тойнби (1889 - 1975). Его взгляды испытали на себе влияние работы О. Шпенглера "Закат Европы". В своей работе "Постижение истории" Тойнби подтверждает идею Шпенглера о невозможности существования единой, универсальной общечеловеческой культуры.

Цивилизация, по Тойнби, - это замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, культурных и иных признаков. Отличаются друг от друга цивилизации прежде всего достижениями материальной и духовной культуры. Так, египетская цивилизация отличается от вавилонской, римская от индусской, христианско-православная от западной и т.д. История цивилизаций напоминает развитие человека: цивилизации возникают, развиваются, стареют, умирают.

Одни из его последователей представляют такую картину всемирно-исторического прогресса:

- 1 ступень - египетско-вавилонская цивилизация;
- 2 ступень - персидско-иудейская и античная цивилизации;
- 3 ступень - византийско-славянская - восточная (Россия) + западная цивилизация + исламская;
- 4 ступень - Апокалипсис.

Другая группа последователей Тойнби считают, что цивилизации в своем развитии проходят три этапа:

локальные цивилизации, обладающие специфическими, присущими лишь им социальными институтами (древнегреческая, шумерская, инкская, эгейская);

особенные цивилизации, имеющие схожие типы государств (индийская, китайская, западноевропейская, восточная, исламская);

современные цивилизации, которые еще окончательно не сформировались.

Эволюция государств раскрыта не в работах Тойнби, а в трудах его последователей. В зависимости от наличия тех или иных институтов государственности и уровня их организации выделяют первичные цивилизации и вторичные. Государства первичных цивилизаций часто имеют форму империй (древнеегипетская). При этом роль государства в жизни общества просто огромна, государство определяет и экономику, и политику, и социальную структуру общества. Отличительной особенностью этих цивилизаций является соединение государства с религией. Вторичные цивилизации (западноевропейская, североамериканская, латиноамериканская) характеризуются меньшим диктатом государства над обществом. Правитель уже не рассматривается как бог, он слуга народа, власть же должна соответствовать сложившимся в народной среде идеалам.

3. Либертарно-юридический подход.

"История человечества есть история развития свободы" - именно эта идея положена в основу данного подхода.

По мнению Гегеля, существует четыре всемирно-исторических типа царств: 1) восточное, 2) греческое, 3) римское, 4) германское. С их сменой происходит и смена соответствующих форм государства. Если восточному царству соответствовала теократия (свобода одного), греческому и римскому - демократия или аристократия (свобода некоторых), то германскому типу соответствуют монархии с представительной системой, обеспечивающие свободу всех.

Вслед за Гегелем В.С. Нерсесянц полагает, что типы государства и права - это основные исторические формы признания и организации свободы людей, выражающие этапы ее прогресса.

1 тип государств - этнические государства Древнего мира. Под регулирующее воздействие государства и права попадали лишь индивиды определенной национальности. Именно принадлежность к "титульной нации" гарантировала не только известную меру свободы, но и возможность быть субъектом права, в то время как несвободные считались объектами права.

2 тип - сословное государство Средних веков. В нем свобода носит характер сословных ограничений и привилегий. Человек является субъектом права не потому, что он человек, а потому, что принадлежит к тому или иному сословию. Внутрисословное равенство сочетается с огромным межсословным неравенством.

3 тип - государства и права индивидуалистического типа. После эпохи буржуазных революций человек стал рассматриваться как субъект права лишь потому, что он индивид, а не как член этноса или сословия.

4 тип - гуманитарно-правовой тип, в котором человек является носителем прирожденных и неотчуждаемых прав, составляющих основу действующего позитивного права, устанавливаемого государством.

4. Типология государств М.И. Кареева.

В работе русского правоведа М.И. Кареева "Типология и всемирно-историческая точка зрения в изучении истории" (т. 3, вып. 1 - 2, 1905.) изложена весьма интересная и незаслуженно забытая типология государств. Выделялось 6 исторических, последовательно сменявших друг друга, типов государств:

- 1) город-государство;
- 2) восточная деспотия;
- 3) феодальное поместье-государство;
- 4) сословная монархия;
- 5) западноевропейская и абсолютная монархия;
- 6) конституционное государство.

И хотя в его типологии не нашлось места истории права и не все из перечисленных типов государств характерны как для Востока, так и для Запада, в работе М.И. Кареева отражена действительная эволюция государств, во многом совпадающая с имеющимися сегодня данными истории, этнографии, археологии.

5. Типологии права.

В современной зарубежной науке широко распространена точка зрения (Гарольд Берман и другие), согласно которой в истории права следует выделять три этапа:

- 1) обычное право;
- 2) каноническое право;
- 3) светское право.

В российском правоведении особый интерес представляет точка зрения С.С. Алексеева, выделяющего четыре ступени в истории позитивного права:

право сильного - доцивилизованная стадия правового развития, на которой право принадлежит вожаку, старейшине и зафиксировано в обычаях;

кулачное право существовало в азиатских теократических государствах, при рабовладении и феодализме. Главными побудительными факторами в праве были власть и религиозная идеология. Это уже писаное право, но с отдельными элементами обычного права (система привилегий, сословные традиции);

право власти начало складываться с конца XVIII в. Правом признаются абсолютно все веления, исходящие от государства;

право гражданского общества - представляет собой систему норм, которая базируется на естественном праве, а само право воспринимается обществом как носитель гуманитарных ценностей.

Вопросы для самопроверки:

1. Формационный подход.
2. Цивилизационный подход.
3. Либертарно-юридический подход.
4. Типология государств М.И. Кареева.
5. Типологии права.
6. Нетрадиционные типологии государства

Литература :[[5— С 42-60](#)]

Тема 6. Социальное регулирование и социальные нормы.

План

1. Понятие и виды социального регулирования.

2. Понятие и виды социальных норм.
3. Признаки и функции социальных норм.

1) Понятие и виды социального регулирования

Социальное регулирование - это совокупность средств и методов, при помощи которых общество, направляет и координирует поведение людей, обеспечивая их взаимодействие и согласование интересов. Таким образом, социальное регулирование обеспечивает целостность самого общества.

Объектом социального регулирования является человек, который живёт в обществе.

Общество - совокупность различной людской деятельности, которая требует соответствующего четкого управления и регулирования. Это совершается при помощи разных норм, которые делятся на технические (связанные с наиболее эффективным влиянием человека на природу, внешний мир), санитарно-гигиенические, биологические (обеспечивают правильное функционирование человеческого организма и предотвращение болезней) и социальные (регулируют отношения между людьми).

Социальный порядок в обществе устанавливается в результате действия разнообразных механизмов. Существуют стихийные и социальные регуляторы [11; С.121].

Стихийные регуляторы - это непосредственное проявление естественных законов природы и общества (демографические процессы, инфляционные ожидания, стихийные бедствия, увеличение продолжительности жизни, оказывающие влияние на поведение отдельного человека)

Социальные регуляторы - это влияние правил вырабатываемых обществом на поведение человека, определение рамок этого поведения с целью такого воздействия на социальные процессы, которое бы обеспечивало упорядоченность и стабильность существования социума.

Способы социального регулирования по характеру воздействия делятся на три основные группы:

1. побуждение - это воздействие, представляющее собой формирование у человека убеждения в выгоде определенного поведения. Этот способ основывается на воздействии на индивидуальное или групповое сознание и силе авторитета.

2. понуждение - это воздействие, представляющее собой стимулирование (формирование потребности) желаемого поведения. Этот способ основывается на поощрении (материальном, моральном) за поведение следующее правилу.

3. принуждение - это такое воздействие, когда социально необходимое поведение человека достигается возможностью применения насилия, в случае отклонения от установленных правил поведения.

Социальный регулятор - это механизм, обеспечивающий упорядочения общественных отношений.

Социальные регуляторы бывают следующих видов:

Ненормативные (индивидуальные) регуляторы - это такие формы воздействия на общественные отношения, которые не представляют собой общий масштаб социальных действий, а предстают как индивидуальное упорядочение поведения людей при помощи разовых, персональных регулирующих акций, относящихся только к строго определенному случаю, к конкретным лицам. К ним относятся:

1. Ценностный регулятор представляющий собой систему исторически сложившихся социальных ценностей, социально-психологических установок и стереотипов. Он имеет сложную структуру и проявляется, прежде всего, в культуре различных социальных общностей (социальных групп, этносов и т.д.). Ценности отдельной группы оказывают определяющее влияние на обеспечение поддержания состояния упорядоченности общественных отношений, обеспечивая глубинный пласт стабильных отношений. Этот регулятор проявляется, прежде всего, в культуре всего общества и в культуре национальных общностей, а также формируется среди отдельных социальных, профессиональных, половозрастных и иных групп. Примером данной группы социальных регуляторов могут служить принципы взаимопомощи, уважения достоинства, национальная гордость и т.д.

2. Директивный регулятор представляет собой такое воздействие на поведение человека, когда от социально-властного органа исходит общее указание на необходимость решения той или иной социальной задачи, но конкретные средства и способы ее достижения не предусматриваются, и человек может их выбирать самостоятельно (к ним относятся, например политические программы и платформы).

3. Способ воздействия информационного регулятора на социальные процессы сводится к публичному распространению сведений о конкретных случаях социального поведения, которые служат образцами для подражания, либо для осуждения. Большую роль при использовании такого регулятора играют средства массовой информации, сеть интернет.

4. социальный институт предсказаний формировался одновременно со становлением человеческой цивилизации, обеспечивая благополучие тех или иных кланов, общин и т.д. Предсказание как регулятор возникает на основе донаучных форм предвидения, которые развиваются первоначально в рамках практической деятельности людей. Предвидение в форме пророчеств, прорицаний, гаданий было известно в глубокой древности. Уже в Древней Греции, Индии, Китае, Египте и Вавилонии происходило первое фундаментальное разграничение областей предвидения на область явлений природы (солнечное затмение, предсказание урожая, изменение погоды и т.п.); область социальных явлений (наступление и исход войны, победа или поражение политической группировки и т.п.); область событий в жизни отдельного человека (смерть, болезнь, рождение, бракосочетание, обогащение и т.п.)

Индивидуальное регулирование - это простейшее социальное регулирование. Оно имеет известные достоинства: позволяет решать жизненные проблемы с учетом данной ситуации, персональных качеств лиц, характера возникших отношений. Но очевидны и его значительные недостатки: оно социально неэкономично, не вполне обеспечивает необходимую одинаковость в повторяемых актах в процессе производства, обмена, жизнедеятельности людей, а так как каждый раз проблему надо разрешать заново, существуют широкие возможности для субъективных, произвольных решений

Нормативные - это такие регуляторы, которые обеспечивают достижения желаемого поведения человека в обществе путем установления масштаба (меры) поведения, для тех, кто может оказаться в тех или иных социальных ситуациях, то есть социальных норм. Социальная норма, как правило поведения, характеризуется четким описанием возможной ситуации, формулированием социально требуемого поведения в описанной ситуации и установлением мер принуждения, если индивид не выполняет требования правила.

2) Понятие и виды социальных норм.

Система социальных норм представляет собой совокупность определенных норм, регулирующих поведение людей, действия социальных групп, коллективов, организаций в общественной жизнедеятельности.

Социальная норма – это правило социально-значимого поведения членов общества.

Целостная, динамичная система социальных норм является необходимым условием жизни общества, средством общественного управления, организации и функционирования государства, обеспечения согласованного взаимодействия людей, прав человека.

Данная система отражает определенную ступень экономического, социально-политического и духовного развития общества, качество жизни людей, исторические и национальные особенности жизни страны, характер государственной власти.

Нормы, регулирующие общественные отношения, отражают и конкретизируют действия объективных законов, тенденций общественного развития, то есть таких законов, которые действуют с естественно исторической необходимостью.

Объективный характер этих законов органически связан с их научным познанием и использованием в целенаправленной социальной деятельности.

Социальные нормы действуют в определенных взаимосвязях друг с другом.

В подходах к классификации социальных норм могут быть применены как основные, так и дополнительные критерии.

При выделении разновидностей норм учитывается сфера действия норм, само качество правила поведения, стимулы и гарантии реализации нормы, а также способ осознания и регулирования поведения, форм санкций за несоблюдение норм.

Количество социальных норм огромно, по содержанию выделяют разное количество видов социальных норм в зависимости от того, каким образом различают регулируемые социальными нормами общественные отношения, здесь нет четкой классификации.

Традиционно выделяют:

1. Политические нормы (правила, регулирующие отношения по поводу осуществления политической власти, управления обществом);
2. Экономические нормы (правила, регулирующие отношения по поводу производства и распределения социальных благ);
3. Культурные нормы (правила, регулирующие поведение людей в непроизводственной сфере общества; здесь прежде всего имеются в виду нормы, регулирующие творческую,
4. Спортивную и иную деятельность по реализации интересов человека);
5. Эстетические нормы (правила, связанные с представлениями о красоте человеческих поступков, а также о внешних проявлениях красивого и безобразного);
6. Религиозные нормы (правила, регулирующие отношения верующих друг с другом, с религиозными организациями, религиозные обряды);
7. Иные социальные нормы;

По механизму действия социальные нормы подразделяют на социально-автономные и социально-гетерономные, что отражает различные способы воздействия социальных норм на поведение личности.

Социально-автономные нормы - это правила поведения, основанные на внутреннем убеждении личности, например, моральные нормы.

Социально-гетерономные нормы - это правила поведения, внешние по отношению к личности человека, навязанные извне, их выполнение строго регламентировано и обеспечено принуждением извне, например, юридические нормы.

С точки зрения юридической науки основной классификацией социальных норм является классификация, критерием которой выступает способ формирования и способ обеспечения социальных норм. На этом основании все социальные нормы подразделяются на две группы, такие как, правовые нормы и иные социальные нормы.

Правовые нормы и по способу формирования, и по способу обеспечения связаны с государством.

Они устанавливаются или санкционируются государственной властью, с одной стороны, и обеспечиваются силой государственного принуждения, с другой.

Иные социальные нормы формируются иными социальными институтами и обеспечиваются иными - негосударственными - мерами воздействия. В зависимости от особенностей формирования и обеспечения иных (неправовых) социальных норм они подразделяются на три основных вида:

1. Обычаи - исторически сложившиеся правила поведения общего характера, вошедшие в привычку людей в результате многократного повторения и являющиеся регулятором общественных отношений;
2. Нормы морали (нравственности) - общие правила поведения, основанные на представлениях людей о добре, зле, чести, долге, справедливости и т.п. категориях, поддерживаемые внутренним убеждением личности и силой общественного мнения;
3. Корпоративные нормы - правила поведения, установленные тем или иным объединением людей, регулирующие отношения между членами этого объединения и поддерживаемые мерами воздействия самих этих общественных объединений;

Социальные нормы характеризуют следующие особенности:

1. Предметом регулирования являются общественные отношения;
2. Субъекты социальных норм - люди, которые являются представителями социальной сферы;

Все классификации социальных норм тесно пересекаются друг с другом. Охарактеризовать отдельную группу социальных норм можно, лишь отразив ее особенности с точки зрения различных классификаций.

3) Признаки и функции социальных норм.

Признаки социальных норм:

1. являются общими правилами (устанавливают правила поведения в обществе, т. е. определяют, каким может или должно быть поведение субъектов с точки зрения интересов общества);
2. действуют непрерывно во времени, обладают многократностью действия и обращены к неопределенному кругу лиц (не имеют конкретного адресата);
3. возникают в связи с волевой, сознательной деятельностью людей (создаются в процессе целевой деятельности; возникают в многократно повторяющихся актах поведения; формируются в виде принципов, закрепляющихся в общественном сознании и т.д.);
4. регламентируют формы социального взаимодействия людей, т.е. направлены на регулирование общественных отношений, поведения в обществе;
5. возникают в процессе исторического развития (как его фактор и результат) и функционирования общества (будучи элементом общества, отражают процессы его развития, влияют на их темпы и характер, имеют свое место в истории общества, историческую судьбу);
6. соответствуют типу культуры и характеру социальной организации общества.

Таким образом, **социальные нормы** представляют собой связанные с волей и сознанием людей общие правила регламентации формы их социального взаимодействия, возникающие в процессе исторического развития и функционирования общества, соответствующие типу культуры и характеру его организации.

В юридической литературе социальные нормы преимущественно рассматриваются как регуляторы общественных отношений.

Функции социальных норм

1. Регулятивная (устанавливают правила поведения в обществе, регламентируют социальное взаимодействие. Регулируя жизнь общества, они обеспечивают стабильность его функционирования, поддержание социальных процессов в необходимом состоянии, упорядоченность общественных отношений. Поддерживают определенную системность общества, условия его существования как единого организма).
2. Оценочная (выступают в общественной практике критериями отношения к тем или иным действиям, основанием оценки социально значимого поведения конкретных субъектов (моральное — аморальное, правомерное — неправомерное).
3. Трансляционная (в социальных нормах сконцентрированы достижения человечества в организации общественной жизни, созданная поколениями культура отношений, опыт (в том числе негативный) общественного устройства. В виде социальных норм этот опыт, культура не только сохраняются, но и "транслируются" в будущее, передаются следующим поколениям через образование, воспитание, просвещение и т.д.).

Вопросы для самопроверки:

1. Сущность социального регулирования.
2. Виды социального регулирования.
3. Сущность социальных норм.
4. Классификация социальных норм.
5. Признаки социальных норм.
6. Функции социальных норм.
7. Социальные санкции.

Тема 7. Формы (источники права).

План

1. Понятие «источник (форма) права».
2. Разновидности источников (форм) права.
3. Нормативно-правовые акты: понятие и виды.
4. Требования, предъявляемые к нормативно-правовым актам.
5. Действие нормативных актов во времени, пространстве и по кругу лиц.
6. Правотворчество и законотворчество: понятие и признаки.
7. Законодательный процесс: понятие, стадии.

1. Понятие «источник (форма) права».

Одним из признаков права, которые отличают его от других социальных регуляторов (норм морали, традиций, обычаев, религиозных норм), является **формальная определенность**. При этом право закрепляет не единичные, а типичные, многократно повторяющиеся явления и процессы в различных сферах жизни человека. Только четко закрепляя правила поведения в актах государственных органов, решениях судов, международных договорах, государство придает им общеобязательный характер, который обеспечен возможностью государственного принуждения.

Какое значение имеет для рядового члена общества понятие «источник права»? Дело в том, что незнание закона не освобождает гражданина от юридической ответственности. Поэтому важно знать, где может содержаться информация о правилах поведения, обязательных для всех. И еще один вопрос, имеющий практический смысл, на который отвечает «источник права»: «Кто и как придает правилам поведения значение правовых норм, т.е. обеспечивает их обязательность?»

Понятие «источник (форма) права» имеет несколько значений.

Первый смысл определяет его как **источник познания**, т.е. то, откуда люди черпают свои знания о праве. Это могут быть исторические юридические документы, подобные Законам Ману в Индии, «Русской правде» на Руси, Законам царя Хаммурапи в Вавилоне и т.п.

Второе значение понятия «источник (форма) права» выражает **материальные условия жизни общества**, обуславливающие содержание правовых норм. В первую очередь это существующий уровень развития производства, определяющий характер потребностей людей. Данные потребности являются материальным источником права. Так, например, в XX в. возникли материальные предпосылки реализации многих социальных прав: на труд, социальное страхование, пособия по безработице.

Третье значение понятия «источник (форма) права» **в юридическом смысле**: это внешняя форма выражения и закрепления правил поведения, которая придает им качество правовой нормы, т.е. они становятся определёнными, постоянными и обязательными. Понятие «источник (форма) права» состоит из двух частей: «источник права» и «форма права». Обычно они используются как тождественные понятия.

2. Разновидности источников (форм) права.

Источниками права являются: правовые обычаи, судебные прецеденты, и нормативные акты.

Исторически первым источником права был **правовой обычай**. Правовой обычай — это правило поведения, которое сложилось в результате постоянного применения людьми и перешедшее в привычку, соблюдение которого обеспечивается государственным принуждением. Обычай становится правовым только тогда, когда появляется государство. В этом случае он становится обязательным, опирающимся на возможность применения государственного принуждения. До этого обычай существовал как неправовой, как правило,

которое не требовало санкции государства. Его предписания соблюдались добровольно, поскольку обычай был слит с нормами морали, религии. Обычай как мера должного поведения передавался из поколения в поколение в форме мифов, легенд, пословиц, поговорок. Все первые законы, например Законы Хаммурапи (Древний Вавилон. XVIII в. до н.э.), Законы XII таблиц (Древний Рим, V в. до н.э.) были сводами обычного права.

Например, разбирательство уголовных дел основывалось на правиле талиона: наказание есть возмездие за вину и потому должно быть равным преступлению. Правило талиона выражено в афоризме: «око за око, зуб за зуб».

Правовые обычаи сохранились до настоящего времени, хотя и потеряли свое былое значение. Они достаточно распространены в торговом, морском и гражданском праве в качестве деловых обычаев, на основе которых взаимодействуют партнеры, а также в межгосударственных отношениях, где значительную роль играет дипломатический этикет, например делегации самого высокого уровня встречаются поднятием в их честь государственных флагов, исполнением гимнов и т.п.

В странах Азии, Африки и Океании обычай стал частью общенациональной системы права, на основе них осуществляется правосудие. Подобное распространено и в развитых странах. Так, в Англии конституционные обычаи по-прежнему оказывают влияние на политическую жизнь, английские законы часто основываются на нормах обычая. Причем обычаи нигде не фиксируются, а существуют в форме поговорок: «Король должен согласиться с биллем, прошедшим через обе палаты Парламента»; «Лидер партии большинства — Премьер-министр» и т.п.

Интересно, что передача власти от одного правительства другому в Англии сегодня также основана на обычае. Премьер-министр, представитель проигравшей на выборах партии, после подсчета голосов избирателей едет в Букингемский дворец, где, преклонив колена и поцеловав руку королеве Англии, вручает прошение об отставке. После того как он покидает резиденцию королевы, приезжает лидер победившей на выборах партии. Преклонив колена перед королевой, из ее рук он получает право на формирование собственного правительства. Вся процедура передачи власти от одной партии другой занимает сорок минут.

Судебный прецедент (от лат. precedent — предшествующий) является распространенным источником права в Англии, США, Канаде, Австралии, бывших колониях Великобритании. Судебный прецедент — решение суда, вынесенное по конкретному делу, которое становится правилом, обязательным для всех судов той же или низшей инстанции при решении аналогичного дела. Создателем права является само государство в лице такого органа, как суд. В России характер судебного прецедента имеют руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда, являющиеся обязательными для всех судов. Прецедент появляется тогда, когда дело требует юридического решения, а необходимой нормы в законодательстве нет. В этом случае судья принимает решение по делу. Но решение должно приниматься в соответствии с принципами права, господствующим в обществе мировоззрением, мировоззрением судьи, моральными ценностями.

Достоинство прецедента состоит в том, что он предметно и более точно, чем общая норма, способен отразить существо конкретного дела. Однако существует значительный недостаток, состоящий в том, что число прецедентов, которые применяются на практике в самой Англии, составляет около 500 тыс. В США ежегодно издаются 350 томов судебных решений, используемых в качестве прецедента. Поэтому практикующему юристу порой сложно ориентироваться в таком обилии норм, которые не систематизированы и чаще всего не собраны в единые сборники.

Наиболее распространенным источником права является **нормативно-правовой акт** — **официальный документ, созданный уполномоченным на это государственным органом и принятый в установленном порядке, содержащий общеобязательные правила поведения**. Нормативно-правовые акты образуют иерархическую систему, главенствующее положение среди нормативно-правовых актов принадлежит закону. Нормативный акт — очень удобная форма права. Во-первых, он позволяет быстро и эффективно реагировать на изменения потребностей жизни: нормативные акты могут быть

относительно быстро изданы, в любом объёме изменены, а то и отменены. Во-вторых, нормативные акты исходят из единого центра: например, в России они объединены Конституцией РФ и не должны ей противоречить, что позволяет направить развитие общества в целом в единое русло. В-третьих, нормативные акты позволяют точно и определённо фиксировать содержание правовых норм, поскольку являются письменным источником права.

Переход к нормативному урегулированию посредством нормативных актов осуществлялся постепенно. Вначале они применялись для регламентации тех сфер общественной жизни, которые непосредственно касались государственной власти, борьбы с преступностью. Частные имущественные и семейные отношения длительное время оставались под воздействием обычного права и судебной практики. Со временем действие нормативно-правовых актов расширилась.

3. Нормативно-правовые акты: понятие и виды.

Наиболее распространенным источником права является нормативно-правовой акт — официальный документ, созданный уполномоченным на это государственным органом и принятый в установленном порядке, содержащий общеобязательные правила поведения.

Нормативные акты характеризуются следующими признаками:

1) они имеют правотворческий характер: в них нормы устанавливаются, либо изменяются, либо отменяются;

2) нормативные акты должны издаваться только в пределах компетенции правотворческого органа;

3) нормативные акты облекаются в документальную форму и должны иметь следующие реквизиты: вид нормативного акта, его наименование, орган, его принявший, дату, место принятия, номер акта;

4) нормативные акты должны соответствовать Конституции РФ и не противоречить нормативным актам, имеющим большую юридическую силу;

5) все нормативные акты обязательно подлежат доведению до сведения граждан и организаций, т. е. опубликованию и лишь только после этого государство имеет право требовать их неукоснительного исполнения.

Таким образом, нормативно-правовой акт - содержащий юридические нормы официальный документ, который создается в результате правотворческой деятельности государства или всенародного волеизъявления (референдума). Нормативно-правовой акт является основной формой права.

Классификация нормативных актов проводится по различным основаниям: по юридической силе, значимости, по характеру действия, по субъектам, издавшим правовой акт.

По юридической силе все юридические акты делятся на законы и подзаконные акты. Ведущее место в правовой системе принадлежит законам. Закон - нормативно-правовой акт, обладающий высшей юридической силой, принимаемый в особом порядке с целью регулирования наиболее важных вопросов государственного и общественного развития

Он обладает высшей юридической силой, т.е. имеет верховенство над всеми иными нормативно-правовыми актами (указами, решениями судов, постановлениями и т.п.) и содержит правовые нормы по коренным вопросам общественной жизни. Все остальные нормативно-правовые акты должны исходить из законов и не противоречить им. Самая ранняя система законов, как мы уже отмечали, была сформирована царем Древнего Вавилона Хаммурапи в XVIII в. до н.э. 282 статьи были выбиты на базальтовом столбе. Судебник Хаммурапи представлял собой полный свод законов, в котором определялись полномочия государства, права личности, собственности и др. Затем законы стали записывать на глиняных табличках и деревянных дощечках. Гак, Законы XII таблиц в Древнем Риме (451—450 гг. до н.э.) были написаны на 12 деревянных досках, выставившихся на городской площади.

В зависимости от значимости законы делятся на основные, конституционные и обыкновенные.

1. Основные законы – это нормативные акты, которые закрепляют основные начала государственного общественного строя и составляют нормативную базу действующего законодательства. К ним относятся: Конституция РФ и Конституции субъектов Российской Федерации. Конституция представляет собой систему правовых норм (как писанных, так и существующих в виде конституционных обычаев, как, например, в Англии, Израиле, где нет писанных конституций), имеющих высшую юридическую силу и регулирующих основы взаимоотношений между человеком, обществом и государством. Конституция как Основной закон государства учреждает форму правления, систему государственных органов, устанавливает порядок их формирования, закрепляет права и свободы человека и гражданина. Первыми конституциями в современном значении были Конституции США (1787) и Франции (1791 г.). В России принималось несколько конституций: в 1918, 1925, 1938, 1978 гг., и, наконец, ныне действующая Конституция Российской Федерации была принята в 1993 г. Конституция Российской Федерации является базой для законодательства страны

2 Федеральные конституционные законы - законы, регулирующие более детально вопросы, отнесённые к предмету Конституции. Они регулируют наиболее важные в стратегическом плане общественные отношения, которые определяют форму государства и всю его политическую систему. К ним относятся: законы об условиях и порядке введения чрезвычайного положения; законы о порядке принятия в состав РФ нового субъекта, а также об изменении конституционно-правового статуса субъекта Федерации; законы о порядке деятельности Правительства РФ; законы о судебной системе РФ; и др. Федеральный конституционный закон считается принятым, если за него проголосовало не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы и если он одобрен не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации. Федеральный конституционный закон, принятый Федеральным Собранием РФ, не может быть отклонён Президентом. Конституция РФ обязывает Президента в течение четырнадцати дней подписать его в той редакции, в какой закон был принят Федеральным Собранием (ст. 108 Конституции РФ).

3. Обыкновенные законы – это нормативные акты, обладающие после Конституции наибольшей юридической силой. Правом принятия законов в Российской Федерации обладают:

- 1) Федеральное Собрание РФ (законы принимаются Государственной Думой и одобряются Советом Федерации);
- 2) законодательные органы субъектов Российской Федерации;
- 3) граждане, имеющие право избирать и участвовать в референдуме (п. 2 ст. 32 и ст. 60 Конституции РФ).

По сфере действия обычные законы делятся на федеральные и законы субъектов.

Федеральные законы призваны регулировать основные сферы деятельности общества и государства и действуют на территории всего государства. Например, закон о федеральном бюджете; законы, регулирующие финансовую, налоговую и таможенную политику государства; законы, касающиеся экономической, политической, культурной жизни общества и др. Федеральный закон не должен противоречить Конституции и федеральному конституционному закону. Федеральный закон считается принятым, если за него проголосовало более половины от общего числа депутатов Государственной Думы (226 человек). После этого он должен быть одобрен простым большинством членов Совета Федерации. Затем федеральный закон поступает на подпись Президенту РФ, который имеет право в случае несогласия отклонить его. В случае отклонения федерального закона Президентом Государственная Дума вновь рассматривает этот закон и либо вносит в него поправки согласно замечаниям президента, либо оставляет закон в старой редакции. Во втором случае вето президента может быть преодолено, если за закон проголосовало не менее 2/3 депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации. После этого Президент обязан подписать Федеральный закон в течение семи дней (ст. 107 Конституции РФ).

Законы субъектов Российской Федерации регулируют социальную, экономическую, культурную, научную и другие сферы общественной жизни в рамках отдельных регионов

государства. Эти законы принимаются представительными законодательными органами субъектов Федерации и действуют только на их территории. Соотношение федеральных законов и законов субъектов Федерации определено в п. 5 ст. 76 Конституции РФ.

Законы принимаются в порядке законодательной инициативы.

В Российской Федерации правом законодательной инициативы обладают:

- 1) депутаты Государственной Думы;
- 2) Совет Федерации и члены Совета Федерации;
- 3) Президент;
- 4) Правительство;
- 5) законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации;
- 6) высшие судебные органы (Конституционный Суд, Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд) по вопросам их ведения.

Право законодательной инициативы порождает обязанность законодательного органа обсудить вопрос о принятии к рассмотрению выдвинутых предложений или законопроектов.

Законы - первичные нормативно-правовые документы, так как они содержат нормы, которых до сих пор принято не было. Вторичными нормативно-правовыми актами являются подзаконные акты.

Подзаконный акт - один из видов нормативно-правового акта, который создается для того, чтобы конкретизировать положение принятых законов с целью облегчения их применения с учетом специфики различных слоев населения, территориальных особенностей и индивидуальных интересов. Подзаконные акты характеризуются двумя признаками:

1) содержат в себе только те нормы, которые уже закреплены в законах. Новые нормы подзаконные акты вводить не могут;

2) обладают меньшей юридической силой, чем закон (если нормы, содержащиеся в подзаконном акте, противоречат нормам закона, то применяется закон).

По степени юридической силы подзаконные акты подразделяются на:

1) **указы Президента** занимают главенствующее место среди подзаконных актов, поскольку Президент в соответствии с Конституцией «определяет основные направления внутренней и внешней политики государства». Указы Президента издаются в пределах, установленных Конституцией и не могут отменять или изменять положение закона. В случае противоречия указа Конституции и законам он может быть признан Конституционным Судом недействительным. Согласно Конституции РФ, лишь в условиях чрезвычайного или военного положения президентские нормативные акты могут приостанавливать и корректировать закон;

2) **постановления Правительства** - это высшие нормативные акты органов управления. Они принимаются в контексте с Указами Президента и призваны регулировать более узкие вопросы государственного управления, социального строительства, образования, здравоохранения, культуры и т. д. Постановления – зеркало деятельности Правительства; их анализ даёт ответ на вопрос о том, эффективно ли действовало Правительство.

3) **ведомственные нормативные акты (приказы, постановления, инструкции)** - нормативно-правовые акты министерств, ведомств общеобязательного характера, но сфера их действия ограничена рамками ведомственных отношений. В министерствах наиболее распространённой формой ведомственного акта является приказ министра, содержащий нормативные предписания, которые конкретизируют законы и постановления. Постановления – нормативные акты, принимаемые коллегиальными органами по вопросам межотраслевого характера.

4) **подзаконные акты органов местного самоуправления**. К ним относятся нормативные акты региональных и муниципальных органов представительной законодательной власти (постановления, распоряжения и т. д.);

5) **внутриорганизационные акты** - такие нормативные акты, которые издаются руководителями различных предприятий, организаций для регламентации своих внутренних вопросов. Их действие распространяется только на членов этих организаций (например, приказ руководителя предприятия).

4. Требования, предъявляемые к нормативно-правовым актам.

Нормативные акты должны быть качественными и тогда они будут иметь большую регулируемую силу. Качество же их будет очевидно, если они отвечают требованиям. **Требования, предъявляемые к нормативно-правовым актам:**

1. Нормативный акт должен представлять собой не плод фантазии, а отражать объективную реальность. Любые, даже очень хорошие идеи, не могут быть претворены в жизнь с помощью нормативных актов, если общество до них не дозрело, если нет необходимых условий.

2. Нормативный акт должен быть законным, т.е. правотворчество должно осуществляться в рамках действующего законодательства с целью принятия наиболее оптимальных, отвечающих интересам общества правовых норм.

3. Нормативный акт должен быть компетентным. Нормативно-правовой акт должен составляться компетентными специалистами, хорошо осведомленными в вопросах, которые призван регулировать разрабатываемый ими правовой акт.

4. Нормативные акты должны иметь структуру. Как правило, нормативный акт имеет вводную часть – называемую преамбулой. В ней излагаются цели и задачи нормативного акта, общественно-политическая обстановка. Первые статьи нормативного акта могут быть посвящены терминологии, используемой в дальнейшем. Затем построение нормативного акта укладывается в следующую схему: субъекты правоотношений, права и обязанности, объекты и санкции.

5. Нормативные акты должны быть четкими и непротиворечивыми в изложении. Это требование означает, что ни одно положение нормативно-правового акта не должно пониматься двусмысленно и должно быть доступно каждому, чтобы исключить разночтение статей закона. Это требование трудно выполнимо. Как правило, суть нормативно-правовых актов поясняют подзаконные акты (инструкции, разъяснения и т. д.).

6. Нормативные акты должны быть своевременно приняты. Это одно из требований, позволяющих нормативно-правовым актам более эффективно регулировать процессы общественного развития (например, согласно этому требованию Закон РФ "О федеральном бюджете Российской Федерации" должен приниматься не позднее конца текущего года).

7. Нормативные акты должны быть доступными для понимания гражданами. Они должны излагаться простым, ясным языком, отличаться строгостью стиля, не увязать в деталях.

8. Содержание нормативного акта должно оперативно доводиться до исполнителей. Это означает, что необходимо устанавливать максимально короткие сроки между датой принятия нормативного акта и датой его обнародования (опубликования).

5. Действие нормативных актов во времени, пространстве и по кругу лиц.

Все нормативно-правовые акты являются актами направленного действия, т. е. реализуются в рамках определенных временных параметров и на определенной территории (пространстве).

Действие нормативно-правовых актов во времени связано а) с моментом вступления нормативного акта в законную силу и б) с моментом утраты им юридической силы.

Время вступления нормативно-правового акта в законную силу:

По общему правилу нормативный акт вступает в силу:

1. Со времени принятия (подписания) закона (что специально оговаривается в законе). Население в таком случае немедленно информируется через средства массовой информации.

2. Срок вступления закона в силу может быть указан в самом законе.

Нормативные акты, которые не содержат таких указаний вступают в силу по истечении определённого срока после опубликования. Законы РФ вступают в силу по истечении 10 дней. Нормативные акты Президента и Правительства вступают в силу через 7 дней после их опубликования. Все ведомственные подзаконные акты (инструкции, рекомендации) вступают в силу через 14 дней после их опубликования.

Нормативный акт утрачивает свою силу:

1. По истечении срока его действия (например, Закон "О федеральном бюджете Российской Федерации" каждый раз прекращает свое действие по окончании текущего года).

2. В результате его прямой отмены. Для этого принимается федеральный закон, содержащий статью о признании нормативного акта утратившим силу.

3. В результате его фактической отмены. Это означает, что специального закона, отменяющего правовой акт, не издавалось, но был принят новый нормативный акт, нормы которого входят в противоречие со старыми нормами. Главное, чтобы новые нормы не противоречили положениям Конституции.

Действие нормативно-правовых актов в пространстве определяется территорией государства, на которую распространяются их предписания. В территориальное пространство государства входят: 1) земная поверхность, 2) недра, 3) внутреннее водное пространство, 4) внешнее водное пространство (территориальное море - 12 морских миль), 5) воздушное пространство в пределах государственных границ.

Кроме понятия территориального пространства, существует понятие экстерриториального пространства, которое включает в себя пространство, находящееся за пределами границ государства, но имеющее статус государственной территории. К экстерриториальному пространству относятся: 1) посольства и представительства, 2) военные корабли (в открытом море и портах), 3) все другие корабли (только в открытом море), 4) салоны и кабины летательных аппаратов (на земле и в воздухе).

Действие нормативных актов по кругу лиц заключается в том, что акты распространяются на всех лиц, находящихся на территории их действия, за исключением лиц, пользующихся правом экстерриториальности (главы иностранных государств, послы и др.

6. Правотворчество и законотворчество: понятие и признаки.

Нормативно-правовые акты создаются в результате особой, правотворческой деятельности органов государства, наделенных правом создавать правила поведения. Правотворчество является важным признаком любого государства, поскольку общество нуждается в четких правилах взаимоотношений между людьми. **Смысл** и назначение правотворческой деятельности государства состоит в выработке таких правил поведения и взаимоотношений, которые соответствовали бы интересам и потребностям общества, способствовали бы его процветанию и развитию.

Нормативно-правовые акты могут создаваться различными способами:

1. Правотворчество может выражаться в непосредственном правотворчестве народа в форме всенародного голосования по наиболее важным вопросам. Таким образом, в большинстве стран принимаются конституции.

2. Правотворчество может представлять собой санкционирование, т.е. придание характера правовой нормы правилу поведения, которое или уже существовало в обществе в форме обычая, или выработано общественными организациями.

3. Наконец, определенные нормативно-правовые акты — законы создаются в результате непосредственной правотворческой деятельности уполномоченных на это государственных органов, обычно парламента. Любой закон — это всегда реакция государства на злободневную проблему, появившуюся потребность. Важно, чтобы законодатель (в данном случае парламент) вовремя увидел эту проблему и создал правовые средства ее решения. Но законодатель может как опаздывать, так и торопиться с принятием нужного закона, тогда закон не снимает проблему, а обостряет ее решение. Например, отсутствие законов, регулирующих деятельность инвестиционных компаний и фондов (организаций, привлекающих денежные средства населения), обернулось в России появлением большой армии обманутых вкладчиков, деньги которых были присвоены.

Следовательно, существуют два понятия — **«правотворчество» и законотворчество»,** которые характеризуют деятельность органов государства в области создания правовых актов. Они не совпадают. Правотворчество характеризует деятельность всех органов государства в области создания правовых актов, которые на это уполномочены,

т.е. органов законодательной, исполнительной, судебной властей, органов местного самоуправления. Законотворчество, т.е. деятельность по созданию и принятию законов, является особым видом правотворчества и относится к компетенции законодательных органов власти.

7. Законодательный процесс: понятие, стадии.

Законы создаются в ходе **законодательного процесса**, который представляет собой ряд последовательно осуществляемых действий, начиная от внесения законопроекта в законодательный орган до доведения его содержания до населения. Эти действия представляют собой **стадии законодательного процесса**.

Основными стадиями являются:

1. **Стадия законодательной инициативы**, смысл которой состоит в том, что уполномоченный на то орган государства вносит в парламент предложение об издании нормативного акта или проекта подготовленного закона. По Конституции Российской Федерации, таким правом обладают Президент, Совет Федерации, депутаты, Правительство, законодательные органы субъектов Российской Федерации, а также Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации по вопросам, относящимся к их ведению.

2. **Подготовка законопроекта**. Она должна начинаться с выявления социальных потребностей в создании правовых норм на основе изучения общественной практики, научных данных, предложений государственных органов, политических партий и других общественных объединений, а также отдельных граждан. Готовить проекты нормативных актов могут различные органы. Чаще применяется ведомственно-отраслевой принцип (проект готовит тот орган, который отвечает за ту или иную сферу). В некоторых случаях к составлению проекта привлекаются несколько ведомств (Министерство Юстиции, Верховный Суд, прокуратура). К этой стадии относятся обсуждение законопроекта в комиссиях и комитетах Государственной Думы, его правовая экспертиза, заключение профильного комитета и опубликование для обсуждения.

3. **Обсуждение и принятие проекта на заседании правотворческого органа**. Проект вносится в повестку дня заседания законодательного органа и проходит несколько чтений: в первом чтении обсуждаются основные положения законопроекта, заслушиваются мнения как сторонников, так и противников законопроекта. Второе чтение предполагает постатейное обсуждение и внесение поправок в текст законопроекта. Третье чтение состоит в голосовании либо за, либо против законопроекта в целом. На завершающей стадии не разрешается вносить никаких поправок. Для принятия обычных законов достаточно простого большинства голосующих, для конституционных – две трети от общего числа депутатов. Закон в течение двух недель должен быть рассмотрен Советом Федерации, который его может одобрить или отклонить. При одобрении в течение двух недель закон должен подписать Президент, который может отклонить закон и наложить на закон вето. Государственная Дума и Совет Федерации могут преодолеть вето Президента и принять закон в прежних формулировках, если за него проголосуют 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации. После этого закон подлежит подписанию Президентом в течение семи дней.

4. **Официальное опубликование принятого нормативного акта**, то есть помещение полного текста закона в общедоступном печатном издании, выпуск которого носит официальный характер. Эта стадия – необходимое условие вступления любого нормативного акта в силу, ибо в противном случае нельзя применять санкции за его неисполнение и требовать его соблюдения. Публикуются законы в течение 10 дней после их подписания в «Собрании законодательства РФ» и в «Российской газете». Ведомственные акты публикуются министерствами, ведомствами в издаваемых этими органами бюллетенях и рассылаются в подчинённые организации. Акты местных органов власти публикуются в соответствующих бюллетенях.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие «источник (форма) права».
2. Разновидности источников (форм) права.
3. Нормативно-правовые акты: понятие и виды.
4. Требования, предъявляемые к нормативно-правовым актам.
5. Действие нормативных актов во времени, пространстве и по кругу лиц.
6. Правотворчество и законотворчество: понятие и признаки.
7. Законодательный процесс: понятие, стадии.

Литература :[\[2— С 70-79; 5— С 374-394; 3 – С 21-23; 4 – С 35-37\]](#)

Тема 8. Нормы права.

План

1. Понятие и признаки нормы права.
2. Структура нормы права.
3. Классификация норм права.
4. Способы изложения норм права в нормативных актах.

6.1 Понятие и признаки нормы права

Норма права - это общее правило поведения людей, охраняемое государством.

Нормы права представляют собой вид социальных норм, т. е. таких норм, которые регулируют отношения между людьми и их организациями. Люди вступают в отношения друг с другом для организации совместной деятельности, направленной на осуществление определенных ими целей и достижения намеченных результатов. Норма права характеризуется рядом признаков.

1. Правовые нормы имеют сознательно-волевой характер. Это означает, что они создаются людьми сознательно для регулирования будущего поведения.

2. Нормы права имеют общий характер. Содержание этого признака включает три аспекта. Во-первых, норма права действует на неопределенное число лиц или адресатов. Во-вторых, норма права указывает на неопределенное число случаев, ситуаций, при наступлении которых у адресатов возникают конкретные права и обязанности. В-третьих, норма права действует непрерывно и не исчерпывается исполнением.

3. Норма права имеет формально определенный характер, т. е. официально закреплена в тексте закона или другим способом. В зависимости от того, какой компетентный орган официально сформулировал норму права, последняя обладает соответствующей юридической силой в сравнении с другими правовыми нормами.

4. Норма права имеет предоставительно-обязывающий характер, т. е. прямо или опосредованно она одной стороне предоставляет право, а на другую возлагает соответствующую обязанность.

5. Нормы права охраняются государством. Это главный специфический признак юридической нормы, отличающий ее от иных социальных норм (обычаев, моральных, религиозных и др.). Существует целая система мер, в том числе принудительных, с помощью которых государство восстанавливает нарушенные права, принуждает к исполнению обязанности.

6. Обеспечение с помощью государства реализации норм права придает им свойство (признак) общеобязательности.

6.2 Структура нормы права

Структура нормы права - это ее строение, разделение на части. Различают внутреннюю, или логическую структуру и внешнюю структуру, которая выражена в тексте нормативных предписаний и определяется внутренней структурой нормы.

1. Логическая структура нормы строится по формуле: «если..., то..., иначе...», и включает три элемента: гипотезу, диспозицию, санкцию.

Гипотеза - это структурный элемент нормы права, содержащий указания на условия ее действия.

Во-первых, в гипотезе указывается круг адресатов этой нормы, круг лиц, на которых норма распространяет свое действие. Такие указания (прямые или косвенные) содержатся во всех без исключения нормах. Безадресных норм не существует.

Во-вторых, в гипотезе указываются жизненные обстоятельства, ситуации, при наступлении которых у адресатов возникают права, обязанности (ответственность), т. е. они должны руководствоваться данной нормой. Отметим, что указания на ситуации (юридические факты) могут отсутствовать.

Диспозиция - это структурный элемент нормы права, содержащий правило поведения.

Это основной структурный элемент, поскольку норму права мы определяем как правило поведения, т.

е. как бы отождествляем с диспозицией нормы.

Рассмотрим содержание диспозиции более подробно. Во-первых, диспозиция указывает на права и обязанности адресатов нормы. Во-

вторых, в диспозиции указывается, каким может быть или каким должно быть поведение лиц, на которых распространяется действие нормы.

Санкция - это структурный элемент нормы, в котором определены последствия нарушения правила, сформулированного в диспозиции. Санкция указывает на меры юридической ответственности или иные принудительные меры, применяемые к правонарушителю.

2. Внешняя структура или структура нормативных предписаний, сформулированных законодателем, строится по форме условных предложений, по формуле: «если..., то...» и состоит из гипотезы и

диспозиции (санкции).

Структурные элементы логической нормы (гипотеза, диспозиция, санкция) в нормах-предписаниях организованы по-другому, т. е. в виде двучленной структуры.

Это связано с существованием двух основных типов норм: регулятивных и охранительных. Регулятивные нормы состоят из гипотезы и диспозиции, охранительные - из диспозиции и санкции. Требует дополнительных пояснений диспозиция охранительной нормы. В диспозиции охранительной нормы формулируются признаки правонарушения, и, казалось бы, первый элемент охранительной нормы следует именовать гипотезой, поскольку правонарушение - это жизненное обстоятельство, юридический факт, условие действия охранительной нормы. Вместе с тем охранительная норма в своей первой части содержит запрет, она указывает на действия, которые запрещены под страхом наказания. Именно поэтому первая часть охранительной нормы называется диспозицией.

6.3 Виды структурных элементов

Гипотеза может быть простой, сложной или альтернативной.

Простая гипотеза указывает на одно условие действия нормы, т. е. на одно жизненное обстоятельство или на одну категорию субъектов - адресатов этой нормы.

Гипотеза называется сложной, если в ней перечислены несколько условий ее действия, которые должны наступить в полном объеме. Это значит, что норма начинает действовать (т. е. порождать права и обязанности сторон) лишь тогда, когда наступят все перечисленные в гипотезе условия.

Альтернативная гипотеза предусматривает несколько условий действия нормы, однако правовые последствия, указанные в ее диспозиции, наступают при наличии хотя бы одного из перечисленных условий.

Диспозиции могут быть простыми, сложными и альтернативными.

Простая диспозиция содержит указание на одно правовое последствие (право или обязанность). Так, и. 1 ст. 129 ЖК РФ установлено: «Член

жилищного кооператива приобретает право собственности на жилое помещение в многоквартирном доме в случае выплаты паевого взноса полностью».

Сложная диспозиция предусматривает несколько правовых последствий, наступающих одновременно и в полном объеме.

Альтернативная диспозиция содержит несколько вариантов правовых последствий, однако реально осуществиться может лишь один из них. Санкции бывают простые, сложные, альтернативные.

Простая санкция предусматривает один вид наказания.

Сложная санкция включает основное и дополнительное наказание. Например, за обман потребителей (ч. 2 ст. 200 УК РФ) предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Альтернативная санкция предусматривает несколько видов наказания. При назначении наказания виновному суд осуществляет выбор вида наказания и определяет конкретную меру ответственности. Например, за доведение до самоубийства (ст. 110 УК РФ) наказание возможно в виде ограничения свободы на срок до трех лет или лишения свободы на срок до пяти лет.

6.4 Классификация норм права

Наиболее значимой является классификация норм права по отраслям. Согласно этому критерию юридические нормы могут быть конституционными, гражданско-правовыми, административно-правовыми, уголовно-правовыми, гражданско-процессуальными и т. д. Каждая отрасль права - это совокупность однородных норм соответствующего вида.

По характеру регулирующего действия нормы бывают регулятивными, охранительными и специализированными.

Регулятивные нормы выполняют основное предназначение права: регулировать поведение людей, их общественные отношения. Специфической особенностью является структура этих норм, включающая два элемента: гипотезу и диспозицию. В диспозиции формулируются права и (или) обязанности адресатов норм.

Охранительные нормы также выполняют регулирующую функцию, устанавливая запреты. Однако их основное предназначение другое: в санкциях охранительных норм закрепляются меры государственного принуждения, которые могут быть применены к нарушителям установленных в нормах запретов. Структура охранительных норм состоит из двух элементов: диспозиции и санкции.

В санкциях норм права указываются меры юридической ответственности, а также иные меры государственного принуждения.

Специализированные нормы (иногда их называют нормами специального действия) характеризуются тем, что оказывают литтть опосредованное регулирующее действие на поведение людей, на их общественные отношения. Они действуют через регулятивные и охранительные нормы. Как правило, специализированные нормы закрепляются в общей части кодексов, других кодифицированных актов. Обычно такие нормы не имеют четко выраженной структуры. Специализированные нормы имеют множество разновидностей. Отметим наиболее типичные из них.

Дефинитивные нормы - это такие предписания, в которых сформулированы определения юридических понятий. Например, в ч.1 ст.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях закреплено понятие административного наказания, которое «является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения». Иногда дефинитивные нормы закрепляются в специальном разделе закона. Так, в Налоговом кодексе Российской Федерации ст. 11, имеющая заголовок «Институты, понятия и термины, используемые в настоящем Кодексе», содержит определения семнадцати понятий и терминов (организация, бюджет, недоимки и др.).

Оперативные нормы определяют временные пределы действия нормативных актов или их отдельных положений (начала или окончания их действия). Например, ст. 1 Федерального закона о введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации от 24 мая 1996 г. содержит следующую оперативную норму: «Ввести в действие Уголовный

кодекс Российской Федерации с 1 января 1997 года, за исключением положений, для которых настоящим Федеральным законом установлены иные сроки введения в действие».

Коллизионные нормы предназначены для разрешения юридических коллизий, когда спорное отношение подпадает под действие нескольких юридических норм. Примером коллизионной нормы является правило, закрепленное в ст. 7 Налогового кодекса РФ: «Если международным договором Российской Федерации, содержащим положения, касающиеся налогообложения и сборов, установлены иные правила и нормы, чем предусмотренные настоящим Кодексом и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами о налогах и (или) сборах, то применяются правила и нормы международных договоров Российской Федерации».

Учредительные нормы закрепляют исходные начала, цели, задачи, принципы правового регулирования. Такие нормы выступают руководящими идеями в процессе правотворчества, правоприменения, официального

толкования права. Например: «человек, его права и свободы являются высшей ценностью» (ст. 2 Конституции РФ); «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации» (ч. 2 ст. 4 Конституции РФ); «целями трудового законодательства являются установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей» (ст. 1 Трудового кодекса РФ).

По способу регулирования регулятивные нормы делятся на запрещающие, обязывающие и управомочивающие.

По степени обязательности нормы права могут быть императивными и диспозитивными.

Императивные нормы являются безусловно обязательными.

Исключение составляют диспозитивные нормы, которые лишь условно обязательны. Это означает, что правило диспозитивной нормы действует (т. е. обязательно), если договором не установлено иное.

По сфере действия нормы права делятся на общие, специальные и исключительные.

Общие нормы регулируют наиболее распространенные общественные отношения.

Специальные нормы регулируют отношения, имеющие особенности и отличающиеся от типичных.

Исключительные нормы - это правила, представляющие собой исключения из общих или специальных предписаний.

Существуют и другие классификации юридических норм, которые могут быть постоянного и временного действия; материальные и процессуальные; нормы частного права и нормы публичного права и т. д.

6.5 Способы изложения норм права в нормативных актах

Законодатель формулирует нормы в виде регулятивных, охранительных и специализированных норм. В практике правотворчества используются три основных способа изложения: прямой, отсылочный и бланкетный.

При прямом способе изложения содержание нормы полностью формулируется в тексте статьи нормативного акта.

Отсылочный способ изложения правовой нормы имеет место, когда в тексте статьи нормативного акта дается отсылка к точно определенной (с указанием номера статьи и наименования нормативного акта) статье того же или иного нормативного акта.

При бланкетном способе изложения правовой нормы в тексте статьи нормативного акта делается отсылка общего характера к иным правилам, к иному законодательству, иному нормативному акту.

Соотношение нормы права и статьи нормативного акта может быть различным. Отметим три возможных варианта.

Во-первых, в статье нормативного акта может быть сформулирована одна норма. В таких случаях норма права и статья нормативного акта совпадают. Именно такой вариант

иллюстрирует ст.351 УК РФ (приведенная выше), в которой закреплена одна уголовно-правовая норма.

Во-вторых, что бывает гораздо чаще, в статье нормативного акта может быть закреплено несколько норм права. В таких случаях отдельная норма представлена пунктом, частью, абзацем статьи, а иногда даже отдельным предложением «сплошного» текста, содержащего несколько норм. В последнем случае нормы не отделены друг от друга и выявляются лишь путем толкования.

В-третьих, содержание нормы может быть закреплено в нескольких статьях, что бывает при отсылочном способе изложения. Ярким примером может служить рассмотренная выше норма, закреплённая в ст.27 Семейного кодекса РФ, имеющей заголовок «Признание брака недействительным».

Гипотеза этой нормы сформулирована в ст.27 лишь частично. Это указание на заключение фиктивного брака. Иные условия признания брака недействительным не указаны, имеется лишь отсылка к ст. 12-14 и п. 3 ст. 15 Семейного кодекса. В этих статьях указываются другие условия, нарушение которых будут основаниями признания брака недействительным: взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак; достижение ими брачного возраста и т. д. Таким образом, содержание юридической нормы о признании брака недействительным закреплено в п. 1 ст.27, ст. 12-14 и п.3 ст. 15 Семейного кодекса РФ. Разумеется, содержание ст. 12-14 и п.3 ст. 15 - это не только часть нормы, закреплённой в п.1 ст.27 Семейного кодекса РФ, но и целый ряд самостоятельных норм.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие и признаки нормы права.
2. Структура нормы права.
3. Классификация норм права.
4. Способы изложения норм права в нормативных актах.

Литература : [[2— С 82-86](#); [3— С 19-21](#); [5—С 357-374](#); [4 – С 37-40](#)]

Тема 9.Понятие, виды и состав правовых отношений.

План

1. Понятие и признаки правовых отношений.
2. Состав правоотношения.
3. Юридические факты.
4. Виды правоотношений.

9.1 Понятие и признаки правовых отношений

Правовое отношение - это регулируемая нормами права общественная связь, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством.

Правоотношения существуют как форма и вид общественных отношений. Так, в правовой форме могут быть политические, экономические, управленческие, семейные и иные виды общественных отношений. Некоторые общественные отношения могут существовать лишь в правовой форме, например, гражданско-процессуальные, уголовно-процессуальные.

Правоотношение — это общественное отношение, урегулированное нормами права, участники которого имеют соответствующие субъективные права и юридические обязанности.

Если норма права — статическое состояние правового регулирования, то правоотношения — динамическое.

Категория «правоотношение» является одной из центральных в общей теории права и позволяет уяснить, каким образом право воздействует на поведение людей.

Правоотношения позволяют «перевести» абстрактные юридические нормы в плоскость персонифицированных связей, т.е. на уровень субъективных прав и юридических обязанностей для данных субъектов.

Признаки правоотношений:

1) это общественное отношение, которое представляет собой двустороннюю конкретную связь между социальными субъектами;

2) оно возникает на основе норм права (общие требования правовых норм индивидуализируются применительно к субъектам и реальным ситуациям, в которых они находятся);

3) это связь между лицами посредством субъективных прав и юридических обязанностей;

4) это волевое отношение, ибо для его возникновения необходима воля его участников (как минимум хотя бы с одной стороны);

5) это отношение возникает по поводу реального блага, ценности, в связи с чем субъекты осуществляют принадлежащие им субъективные права и юридические обязанности;

6) это отношения, охраняемые и обеспечиваемые государством (в частности, возможностью государственного принуждения).

9.2 Состав правоотношения

Содержание правоотношения составляют субъективное право и юридическая обязанность.

Субъективное право - это предусмотренная в норме права мера возможного поведения.

Юридическая обязанность имеет следующие признаки:

Юридическая обязанность есть мера необходимого поведения обязанного лица. Мера означает вид и объем необходимого поведения.

Субъекты правоотношений - это их участники, имеющие субъективные права и юридические обязанности.

Субъектами правовых отношений могут быть индивиды, их организации и, как исключение, социальные общности. Все они обладают правосубъектностью.

Правосубъектность есть предусмотренная нормами права способность (возможность) быть участником правоотношений.

Определение круга лиц, наделенных правосубъектностью, и ее основного содержания осуществляется по отраслям права. Например, в абз. 2 п.1 ст.2 ГК РФ записано: «Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица. В регулируемых гражданским законодательством отношениях могут

участвовать также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования».

Индивиды (или физические лица) - основная часть субъектов права. К индивидам относятся граждане, иностранцы, лица без гражданства, лица с двойным гражданством.

Граждане - самые многочисленные субъекты права, они вступают в различные правоотношения: гражданско-правовые, семейные, трудовые, земельные, финансовые, процессуальные и др. От социальной и правовой активности гражданина зависит его положение в обществе, социальной группе, трудовом коллективе, его успех в жизни.

Правосубъектность граждан представляет собой сложное юридическое свойство, состоящее из двух элементов - правоспособности и дееспособности.

Правоспособность - это предусмотренная нормами права способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

Дееспособность - предусмотренная нормами права способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать и осуществлять права и обязанности. Особой разновидностью дееспособности является деликтоспособность - предусмотренная нормами

Организации как субъекты права характеризуются специальной правосубъектностью, а признанные в качестве юридических лиц - гражданской правоспособностью.

Специальная правосубъектность организаций выражается в их компетенции, т. е. совокупности полномочий, прав, обязанностей, которыми наделена организация для осуществления своих функций, достижения поставленных перед ними целей.

Организации различаются по компетенции, закрепленной в нормативных актах: законах, уставах, положениях и т. и.

Гражданскую правоспособность имеют организации, признанные юридическими лицами.

Объект правоотношения - это то реальное благо, на использование или охрану которого направлены субъективные права и юридические обязанности.

Объект правоотношения теснейшим образом связан с интересом управомоченной стороны и является благом, находящимся в ее распоряжении и охраняемым государством. Объектом могут быть разнообразные предметы, представляющие ценность для субъекта права: вещи, деньги, ценные бумаги и др. Объектами правоотношений выступают предметы духовного творчества (например, объект авторского права - созданное автором произведение), различные нематериальные блага (право на личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений и т. д.).

Одно и то же благо может быть объектом разнообразных правоотношений. Так, вещь может быть объектом права собственности, правоотношений купли-продажи, залога, наследования, страхования и т. д.

При совершении противоправных действий осуществляется посягательство на материальные или нематериальные блага. В целях защиты субъективного права в отношении соответствующих объектов компетентные органы принимают индивидуальные решения в рамках охранительных правоотношений. Например, решение о возврате собственнику похищенной у него вещи или о взыскании ее стоимости.

9.3 Юридические факты

Юридические факты - это конкретные жизненные обстоятельства, вызывающие в соответствии с действием юридических норм возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

Рассматриваемые факты называются юридическими, поскольку предусмотрены в нормах права: прямо - в гипотезе, косвенно - в диспозиции, санкции. Как только в жизни появляются факты, указанные в гипотезе нормы, последняя начинает действовать, т. е. лица - адресаты нормы приобретают права и обязанности, названные в ее диспозиции (санкции).

Диспозиция правовой нормы предписывает, каким может или должно быть поведение активной стороны. Действия лиц, совершаемые в соответствии с предписаниями диспозиции юридической нормы, являются юридическими фактами, реализующими права и обязанности. Следовательно, фиксируя права и обязанности, диспозиция косвенно указывает на юридические факты, т. е. действия по осуществлению права, исполнению обязанности.

Юридические факты представляют собой разнообразные жизненные обстоятельства, а потому их можно классифицировать по различным основаниям. Важнейшим является деление юридических фактов по последствиям, которые они влекут, на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие, и их волевому содержанию.

Правообразующие факты вызывают возникновение правоотношений. Это гражданско-правовые сделки, заключение трудового договора, заключение брака в соответствии с нормами семейного права, совершение преступных действий, вызывающих уголовно-правовые отношения, и др.

Правоизменяющие факты изменяют правоотношения. Например, перевод на другую работу изменяет содержание трудового правоотношения между сторонами, хотя в целом правоотношение сохраняется.

Правопрекращающие факты обуславливают прекращение правоотношений. Таковыми являются действия лица по исполнению

юридической обязанности (уплата долга кредитору прекращает отношение по договору займа). Однако правоотношение может прекращаться не только в результате реализации субъективных прав и обязанностей, но и вследствие, например, смерти человека (субъекта права), гибели вещи (объекта правоотношения).

Один и тот же факт способен вызвать несколько юридических последствий. В частности, смерть гражданина одновременно может вызвать возникновение правоотношения по наследованию, прекращение трудового правоотношения, изменение правоотношения по найму жилого помещения.

По волевому признаку юридические факты делятся на события и деяния (действие или бездействие).

События - это такие юридические факты, наступление которых не зависит от воли субъектов правоотношения (пожар от удара молнии, истечение срока, естественная смерть человека и др.).

Деяния - волевые акты поведения людей, внешнее выражение их сознания и воли. Правомерные действия совершаются в рамках предписаний действующих норм. Они подразделяются на индивидуальные юридические акты и юридические поступки. Индивидуальные юридические акты - внешне выраженные решения людей, направленные на достижение правового результата. К ним относятся акты применения права, договоры между организациями, гражданско-правовые сделки, заявления граждан и другие волеизъявления, вызывающие правовые последствия. Юридические поступки есть фактическое поведение людей, составляющее содержание реальных жизненных отношений (например, выполнение трудовых обязанностей, передача денег и вещей по договору купли-продажи). Юридические поступки вызывают правовые последствия независимо от того, были они направлены на достижение указанных последствий или нет. Неправомерные действия - это преступления и проступки, идущие вразрез с правовыми предписаниями.

Бездействие - это пассивное поведение, не имеющее внешнего выражения. Бездействие может быть правомерным (соблюдение запретов) и неправомерным (неисполнение обязанности).

9.4 Виды правоотношений

Классификация правовых отношений осуществляется по различным основаниям.

Прежде всего, правоотношения как юридические нормы можно разделить по отраслевому признаку на конституционные, гражданско-правовые, административно-правовые и т. д. В основе этого деления лежит специфика отдельных областей общественных отношений.

По характеру содержания правоотношения подразделяются на общерегулятивные, регулятивные и охранительные. Общерегулятивные правоотношения появляются у субъектов непосредственно из закона. Они возникают на основании юридических норм, гипотезы которых не содержат указаний на юридические факты. Такие нормы порождают у всех адресатов одинаковые права или обязанности без всяких условий (например, многие конституционные нормы). Регулятивные правоотношения вызываются к жизни нормами права и юридическими фактами (событиями и правомерными действиями). Они могут возникать и при отсутствии нормативной регламентации на основе договора между сторонами. Охранительные правоотношения появляются на основе охранительных норм и правонарушений. Они сопряжены с возникновением и реализацией юридической ответственности, предусмотренной в санкции охранительной нормы.

В зависимости от степени определенности сторон правоотношения могут быть относительными и абсолютными. В относительных конкретно (поименно) определены обе стороны (покупатель и продавец, поставщик и получатель, истец и ответчик). В абсолютных названа лишь управомоченная сторона, а обязанная сторона - это каждый и всякий, чья обязанность состоит в том, чтобы воздерживаться от нарушения субъективного права (правоотношения, вытекающего из права собственности, авторского права).

По характеру обязанности правоотношения делятся на активные и пассивные. В правоотношениях активного типа обязанность одной стороны состоит в совершении

определенных действий, а право другой - лишь в требовании исполнить эту обязанность (например, налоговые отношения). В правоотношениях пассивного типа обязанность заключается в воздержании от действий, запрещенных юридическими нормами (например, правоотношения, вытекающие из права собственности, авторских и изобретательских прав, права на жизнь, честь, достоинство).

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие и признаки правовых отношений.
2. Состав правоотношения.
3. Юридические факты.
4. Виды правоотношений.

Литература : [[2—С 93-101](#); [3—С 25-27](#); [5—С 510-546](#); [4—С 44-51](#)]

Тема 10. Реализация норм права.

План

1. Понятие и формы реализации права.
2. Применение как особая форма реализации права. Стадии процесса применения права.
3. Акты применения права.
4. Пробелы в праве и способы их восполнения и преодоления.

1. Понятие и формы реализации права.

Реализация права- это воплощение в действиях граждан, юридических лиц, государственных органов, должностных и иных лиц предписаний действующих норм права.

Реализация норм права есть непосредственный результат правового регулирования, конкретные его проявления. Под реализацией права понимается только правомерное поведение, то есть такие действия, которые соответствуют правовым нормам, поскольку неправомерное поведение связано с нарушением предписаний юридических норм.

Реализация права выражается в трех способах воздействия правовых норм на поведение людей, на общественную жизнь:

1. *запрещение* – возложение на лиц обязанности воздержаться от совершения действий определенного рода;

2. *дозволение* – предоставление лицам права на свои, собственные активные действия;

3. *позитивное обязывание* – возложение на лиц обязанности к активному поведению.

Этим трем способам правового регулирования соответствуют три *непосредственные* формы реализации права – соблюдение, исполнение, использование. Непосредственными эти формы реализации называются потому, что субъекты права сами претворяют требования правовых норм в правомерном поведении, не прибегая к помощи органов государства.

Особой формой реализации права выступает применение права, поскольку осуществляется компетентными органами государства и должностными лицами.

Соблюдение– это такая форма реализации норм права, при которой субъекты воздерживаются от совершения запрещенных правом действий. Именно в этом смысле говорится о законопослушных гражданах, которые воздерживаются от действий или бездействия, нарушающих нормы права.

Воздержание как пассивный вид реализации норм права состоит в соблюдении запрещающих норм (запрет на нарушение правил дорожного движения; запрет на уклонение от уплаты налогов; запрет противоправного завладения чужим имуществом – кражи, грабежа, мошенничества и т.д.), причем не тогда, когда кто-либо нарушает их, а когда воздерживается от совершения установленных правом запретов. Во всех случаях адресованные лицам запреты могут быть реализованы исключительно в форме соблюдения.

Исполнение норм права – это реализация правовых предписаний, которая заключается в осуществлении требований обязывающих норм. Если для соблюдения права достаточно не совершать каких-либо действий, то исполнение всегда предполагает совершение обязанной стороной правоотношения активных действий. Так, продавец товара обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже (ст. 495 ГК РФ); свидетель обязан явиться в суд и давать там правдивые показания (ст. 56 УПК РФ); ст. 63 Семейного Кодекса РФ закрепляет обязанность родителей заботиться о здоровье, психическом, физическом, духовном и нравственном развитии своих детей и др. Исполнение норм права предполагает существование механизмов, принуждающих в случае необходимости к выполнению обязанностей. Так, при уклонении от явки в суд без уважительных причин свидетель может быть подвергнут приводу (ст.113 УПК РФ). За заведомо ложные показания, отказ от дачи показаний, разглашение данных предварительного расследования он привлекается к ответственности в соответствии со ст. 307, 308 и 310 УК РФ.

Использование права – это форма реализации, которая заключается в совершении субъектами дозволенных правовыми нормами действий. В отличие от соблюдения и исполнения, связанных с реализацией запретов и юридических обязанностей, использование представляет собой совершение дозволенных нормами права действий.

Сущность использования состоит в такой реализации норм права, которая предполагает свободное волеизъявление: субъект вправе использовать предоставленные ему полномочия (заключать сделки, участвовать в митингах, в выборах Президента и т.д.) либо не совершать определенные действия (отказ обвиняемого, подозреваемого в даче показаний (ст. 46,47 УПК РФ); право свидетеля отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга и других близких родственников (ст. 56 УПК РФ) и др.

При использовании права (употреблении права по своему усмотрению) могут возникнуть ситуации, когда субъект использует свое право таким образом, что при том нарушаются права других участников правоотношений, что недопустимо. В юридической литературе такая ситуация обозначается как «злоупотребление правом»[1]. Использовать свои права можно лишь в той мере и в той степени, в какой это не ущемляет законных прав и интересов других.

2. Применение как особая форма реализации права. Стадии процесса применения права. Применение права осуществляется в тех случаях, когда соблюдение, исполнение и использование оказываются недостаточными для обеспечения полной реализации правовых норм и требуется вмешательство в этот процесс компетентных органов, наделенных государственно-властными полномочиями.

Применение права – это деятельность компетентных органов по реализации правовых норм путем вынесения индивидуально-конкретных предписаний.

Необходимость в применении права может быть обусловлена различными обстоятельствами, возникающими в общественной жизни:

1. когда совершено правонарушение и необходимо определить правонарушителю соответствующую меру наказания;

2. когда предусмотренные юридическими нормами права и обязанности не могут возникнуть у конкретных лиц без государственно-властной деятельности компетентных органов (например, назначение пенсии, призыв на военную службу и др.);

3. когда требуется официальное признание определенных юридических фактов (например, только в судебном порядке можно признать того или иного гражданина безвестно отсутствующим и т.д.);

4. когда определенные правоотношения должны пройти контроль со стороны соответствующих правоприменительных органов (например, нотариальное удостоверение определенного вида сделок, регистрация личного автотранспорта и др.);

5. когда возникает спор о праве и определенные стороны не могут самостоятельно прийти к согласованному решению (например, раздел имущества между наследниками и др.);

6. когда ненадлежащим образом лицами используются права и обязанности или не исполняются обязанности в добровольном порядке (например, взыскать алименты, восстановить на работу незаконно уволенного и др.).

Для характеристики применения права как особой формы его реализации выделяют следующие его основные характеристики:

1. правоприменительную деятельность осуществляют только специально на то уполномоченные компетентные органы и должностные лица или уполномоченные государством органы местного самоуправления (например, суд, полиция, прокуратура, префектура и т.д.);

2. правоприменительная деятельность носит государственно-властный характер, она всегда осуществляется от имени государства и в строгом соответствии с законом; закон устанавливает процедуру правоприменительной деятельности, а также требования, предъявляемые к актам применения права, определяет круг субъектов правоприменительной деятельности и другие вопросы;

3. результатом правоприменительной деятельности всегда является издание индивидуального правового акта (предписания): выдача свидетельства о заключении брака, решение суда по спору о гражданском праве и др.

Все иные формы реализации таких отличительных признаков не имеют. Правоприменительная деятельность разнообразна (ею занимаются самые разные органы), поэтому ее можно классифицировать по различным основаниям:

1. правоприменительная деятельность федеральных органов и органов субъектов федерации (в федеративных государствах), правоприменение высших органов и местных органов;

2. в соответствии с правовыми формами деятельности государственного аппарата рассматривают применение права в правотворческой, правоисполнительной, правоохранительной деятельности;

3. выделяют правоприменительную деятельность законодательных, исполнительных, судебных, контрольно-надзорных органов, где сложились различные способы применения права;

4. в соответствии с отраслями права, нормы которых реализуются, выделяют применение норм конституционного, административного, уголовного, семейного права и т.д.; применение норм материального и процессуального права;

5. в соответствии со специально-юридическими функциями права говорят о применении регулятивных и применении правоохранительных норм.

Регулятивная правоприменительная деятельность – это деятельность по установлению конкретных прав и обязанностей в связи с правомерным поведением.

Правоохранительная правоприменительная деятельность связана с неправомерным поведением и направлена на установление вреда и меры юридической ответственности правонарушителю.

Правоприменительная деятельность носит сложный характер. Она состоит из ряда последовательных действий, именуемых стадиями.

Первая стадия правоприменительной деятельности - *установление фактических обстоятельств дела*. Эта стадия включает действия правоприменителя, связанные с определением жизненных фактов, явлений действительности, образующих фактическую основу правоприменения. На этой стадии должны быть определены факты и события, при наличии или отсутствии которых применяемая норма права действует. Статья 73 УПК РФ устанавливает, что при производстве дознания, предварительного следствия и разбирательства дела в суде подлежат доказыванию: события преступления (время, место, способ и др. обстоятельства совершения преступления), виновность лица в совершении преступления, форма его вины, и мотивы преступления, обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, характер и размер вреда, причиненного преступлением и др.

В гражданско-правовом споре решающее значение имеют другие факты и обстоятельства: была ли действительно заключена сделка, какие были установлены права и

обязанности участников правоотношения, что препятствовало надлежащему выполнению обязательств по договору, каковы действительные размеры убытков.

Обстоятельства, подлежащие установлению, образуют фактическую основу применения норм права. Фактические обстоятельства, имеющие юридическое значение, устанавливаются с помощью свидетельских показаний, исследования документов, экспертизы, правового эксперимента и др. Все факты, имеющие доказательственное значение, должны быть оценены с точки зрения их *относимости* (в связи с исследуемым событием), *допустимости* (законности их получения) и *достоверности* (соответствия объективной действительности).

По уголовным делам и по делам об административных правонарушениях бремя доказывания (обязанность предоставления и обоснования доказательств вины правонарушителя) возлагается на государственный орган, по гражданским делам – на истца.

Вторая стадия – *выбор и анализ нормы права, подлежащей применению, к исследуемым фактическим обстоятельствам*. На этой стадии осуществляется правовая квалификация, то есть решается вопрос о том, какая норма (нормы) должна быть положена в основу рассматриваемого дела.

Анализ норм осуществляется путем уяснения их содержания и проверки их действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. В некоторых случаях в процессе выбора норм обнаруживается, что один и тот же вопрос регулируют две (или более) формально действующие нормы несовпадающего или противоречащего содержания (коллизия норм). Тогда следует определиться со способом разрешения коллизий данных норм.

Третья (основная) стадия – *принятие и вынесение решения*. Субъект правоприменения (судья, должностное лицо) удостоверяет, полно ли исследованы обстоятельства дела, достаточна ли их совокупность для принятия законного достоверного решения. После принятия решение доводится до сведения заинтересованных лиц, которым разъясняются порядок и последствия обжалования решения.

3. Акты применения права. Деятельность правоприменительных органов завершается оформлением акта применения права, который фиксирует принятое решение, придает ему официальное значение и властный характер.

Акт применения права - это официальный правовой акт компетентного органа или должностного лица, содержащий индивидуальное государственно-властное предписание, издаваемый в точном соответствии с законом на основании исследования обстоятельств конкретного дела и определяющий права, обязанности или юридическую ответственность конкретных лиц.

Особенностями актов применения права является то, что они:

1. издаются компетентными органами или должностными лицами;
2. носят официальный характер, поэтому акт применения права должен быть оформлен в специально предусмотренной форме, иметь определенные внешние атрибуты. Несоблюдение формы издания такого акта или отсутствие обязательных атрибутов может повлечь за собой его отмену. Так, если приговор (решение) не подписан судьей, он подлежит отмене (п.6 ч.2 ст.345 УПК РФ);
3. оформляется преимущественно в письменном виде. В некоторых случаях акт применения права может излагаться в устной форме, которая обычно протоколируется (удаление свидетелей из зала судебного заседания), либо выражаться в форме конклюдентных действий (жесты постового полицейского);
4. содержат индивидуально - властное предписание, обязательность исполнения которого гарантируется, в том числе, принудительными возможностями государства;
5. носят строго индивидуальный характер, персонифицированы, адресованы определенным лицам, определяют права, обязанности и ответственность последних;
6. должны быть законными, то есть выносятся только уполномоченными на то органами, должностными лицами с соблюдением установленной законом процедуры.

Большинство актов (особенно акты правоохранительных органов) должны содержать следующие обязательные элементы:

1. *вводную часть*, где указывается наименование акта; орган (должностное лицо), его издавший; дата и место издания, адресат;
2. *описательную часть*, где отражаются все фактические обстоятельства рассмотренного дела и собранные по делу доказательства;
3. *мотивировочную часть*, где приводятся аргументы, обосновывающие принятое по делу решение;
4. *резолютивную часть*, излагающую принятое по делу решение.

Акты применения права многообразны и могут быть классифицированы на определенные виды по различным основаниям:

1. *по субъектам, их издающим* различают акты: главы государства (распоряжения, ненормативные указы), правительства (распоряжения, и ненормативные постановления), юрисдикционных органов и т.д.;

2. *по юридической форме*: указы, постановления, распоряжения, приказы, приговоры, решения и т.д.;

3. *в зависимости от характера применяемых норм права* различают *регулятивные* и *правоохранительные* правоприменительные акты. Регулятивными актами устанавливаются субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений. Эти документы принимаются на основе регулятивных (запрещающих, обязывающих, управомочивающих) норм права в связи с правомерным поведением людей. Правоохранительные правоприменительные акты принимаются на основе охранительных норм права для определения конкретного вида и меры юридической ответственности за противоправное поведение;

4. *по предмету правового регулирования* выделяют акты конституционного права, акты административного права, акты уголовно-правовые и т.д.;

5. *по способу выражения правоприменительного решения*: акты документы, акты-действия (выраженные вербально – удалением судом свидетеля из зала судебного заседания и в форме конклюдентных действий – жесты постового полицейского) и акты-символы (дорожные знаки, обозначения охраняемых объектов, запретных зон);

6. *по способу принятия* – акты коллегиальные и единоличные;

7. *по времени действия* – выделяют правоприменительные акты *однократного действия* (протокол о наложении административного взыскания в виде штрафа) и *длящегося действия* (приговор суда, устанавливающий уголовное наказание в виде лишения свободы);

8. *по значению в процессе разрешения юридического дела* различают основные и вспомогательные акты применения права. К основным правоприменительным актам относятся документы, которые содержат завершённое решение юридического дела. Однако, в определенных случаях, кроме основного правоприменительного акта может быть предусмотрено наличие и вспомогательных актов (постановление о возбуждении уголовного дела), которые обязательно должны быть в наличии до вынесения основного акта.

4. Пробелы в праве и способы их восполнения и преодоления. В правоприменительной деятельности может возникнуть ситуация, когда при разрешении конкретного дела может обнаружиться отсутствие нормы права, на основе которой оно может быть урегулировано. В этом случае правоприменитель сталкивается с пробелом в праве.

Пробел в праве – это частичное или полное отсутствие конкретной нормы, необходимой для регламентации определенного общественного отношения, подлежащего правовому регулированию.

О пробелах в праве говорят только применительно к позитивному праву, поскольку всякая система позитивного права является в той или иной степени пробельной. Естественное право по своей сути всегда беспробельно. Причины возникновения пробелов в праве разнообразны. Это и упущение законодателя, его некомпетентность, недальновидность; это и недостатки юридической техники, порождающие несовершенства законодательства; это и отставание права от постоянно развивающихся динамичных общественных отношений.

Существуют действительные и мнимые пробелы в праве. *Действительный пробел* – это отсутствие нормы права, регулирующей общественное отношение, которое по своему характеру является правовым.

Мнимым является такой пробел, когда конкретная сфера общественных отношений не регулируется правом, хотя, по мнению того или иного лица, группы лиц, должна быть урегулирована правом.

По причине возникновения пробелы могут быть первоначальными и последующими.

Первоначальная пробельность возникает из-за недосмотра законодателя, когда законодатель не смог охватить формулировками нормативно-правового акта все жизненные ситуации, требующие правового регулирования, допустил ошибки в конструировании той или иной правовой нормы.

Последующая пробельность обусловлена появлением новых общественных отношений.

Различают «простительные» и «непростительные» пробелы.

«Простительные пробелы» - возникают тогда, когда законодатель не мог по каким-либо причинам увидеть или предвидеть потребность в правовом регулировании.

«Непростительные» пробелы возникают тогда, когда существование потребности в правовом регулировании было проигнорировано законодателем, либо не были соблюдены правила законодательной техники, в силу чего потребность в правовом регулировании реализована не полностью. Пробел в праве может быть восполнен либо посредством его *устранения*, то есть созданием нового нормативно-правового акта в процессе правотворчества, либо путем *преодоления* с помощью *юридической аналогии*. Юридическая аналогия не устраняет пробел, она позволяет преодолеть его для разрешения конкретного дела.

Аналогия (в переводе с греч. *analogia* – соответствие, сходство)- означает определенное сходство, соответствие между предметами, явлениями, перенесение признаков одного процесса на описание схожего процесса.

Различают два вида юридической аналогии: аналогия права и аналогия закона.

Аналогия закона означает принятие решение на основе правовой нормы, регулирующей сходное отношение.

Аналогия права – это принятие решения по конкретному делу на основе общих начал, принципов права, смысла законодательства.

Применение права по аналогии возможно при наличии одновременно двух условий:

1. если нет нормы права, которая непосредственно рассчитана на урегулирование рассматриваемого случая;

2. если рассматриваемый случай находится в сфере правового регулирования.

В уголовном и административном праве аналогия исключается.

В теории права выработаны определенные требования к использованию аналогий:

1. решение дела по аналогии допустимо только в случае отсутствия или неполноты правовых норм;

2. сходство анализируемых обстоятельств и обстоятельств, предусмотренных имеющейся нормой, должно быть существенным, ориентироваться на равнозначные в правовом отношении признаки;

3. решение по аналогии недопустимо, если она прямо запрещена законом или если закон связывает наступление юридических последствий с наличием конкретных норм;

4. выработанное в ходе использования аналогий правоположение не должно противоречить ни одному из действующих предписаний закона;

5. решение по аналогии предполагает поиск нормы сначала в актах этой же отрасли права, и только за неимением таковой можно обратиться к другой отрасли и законодательству в целом.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие и формы реализации права.

2. Применение как особая форма реализации права. Стадии процесса применения права.
3. Акты применения права.
4. Пробелы в праве и способы их восполнения и преодоления.

Литература : [[2—С 106-112](#); [5—С 722-734](#)]

Тема 11. Система права и система законодательства.

План

1. Понятие, основные признаки и структура системы права
2. Понятие и виды отраслей права. Внутреннее строение отрасли права.
3. Публичное и частное право.
4. Понятие и структура системы законодательства.
5. Понятие и виды систематизации нормативно-правовых актов.

1. Понятие, основные признаки и структура системы права

Право является очень сложной целостной системой. В юридической литературе существуют два похожих понятия: «система права» и «правовая система», которые тем не менее не тождественны, и их следует различать.

Правовая система – понятие более широкое, чем система права. Система права входит в правовую систему, является ключевым элементом в системе. В отличие от правовой системы система права – правовая категория, которая означает внутреннее строение, внутреннюю структуру права любой страны. Она выражается через распределение и построение нормативного материала, с помощью которого ее различные блоки (части) предстают в единстве. Система права – это объективно обусловленная системой общественных отношений внутренняя структура права, состоящая из взаимосвязанных норм, логически распределенных по отраслям, подотраслям и институтам. Можно сказать иначе: система права – это научно организованная совокупность правовых норм, распределенных по группам – правовым институтам, сведенным в подотрасли, которые в свою очередь образуют отрасли – целостные нормативные образования.

Признаки (черты) системы права:

1. Обусловленность реально существующей системы общественных отношений. Она не может создаваться по субъективному усмотрению людей, она существует объективно;
2. Органическая целостность, единство и взаимосвязь правовых норм, а не их случайный набор. Нормы права, из которых складывается система права, не могут функционировать изолированно. Они взаимно согласованы и целенаправлены;
3. Структурное многообразие. Это означает, что система права состоит из неодинаковых по содержанию и объему структурных элементов, которые логически объединяют, располагают нормативный материал в определенной функциональной направленности.

Исследования системы права следует начинать с предварительного решения вопроса о структурных элементах и критериях построения системы.

Под структурой системы понимается единство элементного состава системы и взаимодействие составляющих ее элементов. Структура – это способ связи элементов в системе, обеспечивающих ее направленное функционирование и устойчивость (стабильность).

Структурные элементы системы права:

- нормы права;
- институты права;
- подотрасли права;
- отрасли права.

2. Понятие и виды отраслей права. Внутреннее строение отрасли права

Норма права — «кирпичик» системы права, первоначальный компонент, из которого состоят институты и отрасли права. Не может существовать норма права, которая не входила бы в состав определенного института и отрасли права. Более подробно данный вопрос освещался в предыдущей теме. Поэтому детально останавливаться на норме права не имеет смысла, и мы переходим к следующему элементу системы права.

Институт права – система относительно обособленных от других и связанных между собой правовых норм, регулирующих определенную группу (вид) однородных общественных отношений. Институты права – необходимое звено в целостной системе права. Как правило, каждая отрасль права имеет институты права как свое самостоятельное структурное подразделение. Например, отрасль конституционного права – «институт гражданства», «институт избирательного права». Отрасль гражданского права – институты «купли-продажи», «представительства», «наследования», «возмещения вреда», «дарения». Отрасль уголовного права – институты «необходимой обороны», «крайней необходимости», «задержание лица, явно совершившего общественное опасное деяние». Отрасль экологического права – институт права собственности на природные ресурсы и объекты, институт природопользования, институт правовой охраны природных ресурсов и окружающей среды. Главное назначение институтов права – в пределах своей группы однородных общественных отношений обеспечить цельное, относительно законченное регулирование.

Подотрасль права – система однородных предметно связанных институтов определенной отрасли права. Подотрасли есть у многих отраслей права. Например, гражданское право имеет подотрасли: право собственности, обязательственное право, наследственное право, авторское право и др.; финансовое право – банковское и налоговое право; экологическое – лесное, горное, водное.

Отрасль права – относительно самостоятельная совокупность юридических норм, которая регулирует качественно однородную сферу (род) общественных отношений специфическим методом правового регулирования. Виды отраслей права. Ведущая отрасль права – конституционное (государственное) право – система принципов и норм конституции, которые закрепляют основы общественного и государственного строя, форму правления и государственного устройства, механизм осуществления государственной власти, правовое положение лиц. Через призму конституционного права можно воспринять правовой образ государства как целостного явления. Над конституционным правом как основной отраслью права надстроены: с одной стороны, административное и гражданское право – две профилирующие отрасли, которые воплощают в предмете и методе регулирования первичные начала публичного и частного права соответственно; с другой стороны, уголовное право – профилирующая отрасль, направленная главным образом на выполнение охранных задач.

Административное право – система правовых норм, регулирующих управленческие отношения в сфере осуществления исполнительной власти, распорядительной деятельности государственного аппарата, его взаимоотношений с другими государственными и негосударственными организациями и гражданами.

Гражданское право – система правовых норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, которые заключаются между физическими и юридическими лицами как равноправными.

Уголовное право – система правовых норм, которые охраняют от преступных посягательств права и свободы человека и гражданина, конституционный строй, все виды собственности и т.п., устанавливая меру уголовной ответственности за их совершение.

По субординации в правовом регулировании различают материальные и процессуальные отрасли права.

Материальные отрасли права (материальное право) прямо регулирующие общественные отношения. К ним относятся конституционное (государственное), гражданское, административное, уголовное право.

Процессуальные отрасли права (процессуальное право) – определяют процедуру реализации материального права и являются производными от него.

Материальным отраслям права: административному, гражданскому, уголовному соответствуют процессуальные – административно-процессуальное, гражданско-процессуальное, уголовно-процессуальное право.

Административно-процессуальное право – система норм права, которая регулирует порядок осуществления и разбирательства административно-правовых дел, т.е. таких, которые складываются в сфере государственного управления.

Гражданское процессуальное право – система норм права, регулирующая порядок разбирательства и разрешения судом гражданских дел, а также порядок исполнения судебных решений.

Уголовно-процессуальное право – система норм права, которая регулирует порядок деятельности правоохранительных органов и судов в связи с раскрытием преступлений, расследованием уголовных дел, их рассмотрением в суде и вынесением приговора.

Процессуальные отрасли права имеют свой предмет регулирования, отличающийся от предмета регулирования материальных отраслей права. Им являются так называемые организационные отношения, которые формируются в результате деятельности уполномоченных субъектов, связанные с применением норм материального права. Эти организационные отношения представляют особый слой, по уровню не совпадающий с предметом регулирования материального права.

Нередко отрасли права в романе-германском типе правовых систем объединяют в такие два больших блока, как публичное и частное право.

3. Публичное и частное право

Публичное право – подсистема права, регулирующая государственные, межгосударственные и общественные отношения. Предмет регулирования публичного права: сфера устройства и деятельности государства как публичной власти, всех публичных институтов, аппарата государства, административных отношений, государственной службы, уголовного преследования и ответственности, принципов, норм и институтов межгосударственных отношений и международных организаций.

Признаки публичного права:

- 1) регулирует отношения между государственными органами либо между частными лицами и государством;
- 2) обеспечивает публичный интерес – акцентирует внимание на запретах, обязанностях людей перед государством;
- 3) обеспечивает одностороннее волеизъявление субъектов права;
- 4) предполагает широкую сферу усмотрения;
- 5) содержит нормы общие и безличные, имеющие нормативно-ориентационное влияние;
- 6) характеризуется преобладанием директивно-обязательных норм, рассчитанных на иерархические отношения субъектов и субординацию правовых норм и актов;
- 7) использует новейшие технические приемы.

Отрасли права, которые входят в публичное право:

- 1) конституционное право;
- 2) административное право;
- 3) уголовное право;
- 4) финансовое право (включая бюджетное и налоговое);
- 5) административно-процессуальное право;
- 6) уголовно-процессуальное право;
- 7) международное публичное право;
- 8) международное гуманитарное право.

Частное право – это подсистема права, регулирующая имущественно-стоимостные отношения и личные неимущественные отношения, возникающие по поводу духовных благ и связанные с личностью их участников. Предмет регулирования частного права: сфера статуса свободной личности, частной собственности, свободных договорных отношений, наследования, свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств и т.д.

Признаки частного права:

- 1) регулирует отношения между частными лицами;
- 2) обеспечивает частный интерес: акцентирует внимание на экономической свободе, свободном самопроявлении и равенстве товаропроизводителей, защите собственников от произвола государства;
- 3) обеспечивает свободное волеизъявление субъектов при реализации своих прав;
- 4) предполагает широкое использование договорной формы регулирования;
- 5) содержит нормы, которые являются обращенными к субъективному праву и обеспечивающие судебную защиту;
- 6) характеризуется преобладанием диспозитивных норм, рассчитанных на самоответственность за свои обязанности и действия;
- 7) сохраняет классическую юридическую технику.

Отрасли права, которые входят в частное право:

- 1) гражданское право;
- 2) семейное право;
- 3) авторское право;
- 4) жилищное право;
- 5) трудовое право;
- 6) гражданско-процессуальное право;
- 7) международное частное право.

Критерии отнесения норм к частному или публичному праву:

- 1) интерес (публичный, государственный интерес – область публичного права, частный – область частного права);
- 2) предмет правового регулирования (частному праву свойственны нормы, регулирующие имущественные отношения, публичному – неимущественные отношения);
- 3) метод правового регулирования (в публичном праве – метод субординации, в частном – координации);
- 4) субъектный состав (публичное право регулирует отношения частных лиц с государством или между государственными органами, частное – частных лиц между собой).

4. Понятие и структура системы законодательства

Система законодательства – единый комплекс действующих нормативных актов государства, разделяемый на составные элементы в зависимости от характера регулируемых отношений в различных сферах жизни, а также от места органов, принимающих нормативные акты, в общей иерархической системе органов государства.

В зависимости от специфики можно выделить отраслевую (горизонтальную), вертикальную (иерархическую) и федеративную систему законодательства.

Отраслевая (горизонтальная) система законодательства обусловлена предметом правового регулирования, т.е. спецификой регулируемых отношений. В горизонтальной системе законодательства имеются отрасли, совпадающие с одноименными отраслями права (конституционное право – конституционное законодательство, уголовное право – уголовное законодательство и т.д.).

В основе вертикальной (иерархической) системы законодательства лежит разделение нормативных актов по их юридической силе и органам государственной власти, их принявшим.

По этим критериям весь действующий нормативно-правовой массив государства делится на законы, принимаемые высшим представительным органом страны или всем населением путем референдума, регулирующие самые важные вопросы общественной жизни и имеющие высшую юридическую силу, и подзаконные нормативные акты, которые должны соответствовать законам и издаваться на их основе.

В свою очередь подзаконные акты делятся в зависимости от места соответствующего правотворческого органа в иерархической системе органов государства (нормативные акты, принимаемые главой государства, правительством, органами местного самоуправления и др.).

Федеративная система законодательства определяется федеративной структурой государства и распределением правотворческих полномочий между федеральными органами и органами субъектов.

Подразделяется на:

а) федеральное законодательство (федеральные законы, указы Президента, постановления Правительства, акты центральных органов исполнительной власти);

б) законодательство субъектов федерации (конституции республик, уставы краев, областей, автономных областей, автономных округов, городов федерального значения, законы, указы президентов республик, постановления глав администраций и иные нормативные акты);

в) система нормативных актов представительных и исполнительных органов местного самоуправления (решения, постановления, распоряжения и т.д.).

5. Понятие и виды систематизации нормативно-правовых актов

Систематизация нормативно-правовых актов – это деятельность, связанная с упорядочением и совершенствованием законодательных и других нормативно-правовых актов, сведение их в единую внутреннюю согласованную систему.

Виды систематизации: учёт, кодификация, инкорпорация и консолидация.

Учет – простейший способ систематизации. Учет может быть журнальным, картотечным и автоматизированным. Организация учета включает в себя систему поиска необходимой правовой информации.

Разновидностью учета является систематизация на электронных носителях (создание специализированных компьютерных баз данных). В них законодательные акты группируются по различным критериям, как правило, по предметно-хронологическому.

Инкорпорация – это объединение действующих нормативно-правовых актов в единые сборники без изменения их содержания и с сохранением самостоятельности. При таком способе систематизации законодательные акты объединяются по определенному основанию (хронологическому, тематическому, по органу, издавшему акты) без изменения содержания соответствующих актов. В этом случае может идти речь только о внешней обработке законодательного акта. Так, из него могут быть исключены статьи, потерявшие юридическую силу.

Различают инкорпорацию официальную и неофициальную.

В первом случае издастся и утверждается соответствующим компетентным органом инкорпорационный сборник, который является официальным источником законодательства. Сборники неофициальной инкорпорации такого значения не имеют.

В зависимости от целей систематизации различают хронологическую и предметную инкорпорацию. В первом случае законодательные акты объединяются в соответствии с хронологией (датой издания).

Предметная – объединение по тематической направленности, например сборники отраслевых нормативных актов.

Консолидация – способ систематизации, который состоит в объединении разных, но тематически единых законодательных актов в один акт. Это происходит в тех случаях, когда нормативный материал по своему содержанию отвечает современным задачам, но отличается раздробленностью.

При создании нового акта все прежние акты утрачивают юридическую силу. Пример консолидации: Указ Президиума Верховного Совета СССР в 1980 г. «О праздничных и памятных днях» заменил 48 актов.

Кодификация – способ систематизации, при котором имеет место как внутренняя, так и внешняя переработка действующего законодательства путем подготовки и принятия нового кодификационного акта. К кодификационным актам относятся своды законов, кодексы, основы законодательства и др.

В теории права различают всеобщую, отраслевую и специальную кодификации.

Всеобщая кодификация представляет собой создание сводных кодифицированных актов по основным отраслям законодательства: свода законов, включающего в себя все

основные нормы права всех отраслей национальной правовой системы (например, Свод законов Российской империи 1832 г.); основ законодательства, устанавливающих наиболее общие правовые нормы, регулирующие определенные общественные отношения (например, основы соответствующего законодательства в СССР).

Отраслевая кодификация предполагает объединение норм в рамках определенной отрасли. При этом создается соответствующий акт – кодекс.

Кодекс - это нормативно-правовой акт, при помощи которого осуществляется комплексное регулирование однородных общественных отношений (гражданский кодекс, уголовный кодекс). Специальная кодификация объединяет нормы определенного правового института либо нескольких правовых институтов. Например, лесной кодекс, водный кодекс представляют собой совокупность норм, регулирующих специфические однородные отношения.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие, основные признаки и структура системы права
2. Понятие и виды отраслей права. Внутреннее строение отрасли права.
3. Публичное и частное право.
4. Понятие и структура системы законодательства.
5. Понятие и виды систематизации нормативно-правовых актов.

Литература : [[2 – С 92](#); [5—С 394-412](#); [4 – С 40-44](#)]

Тема 12. Правовое государство и гражданское общество.

План

1. Понятие и признаки правового государства.
2. Понятие и характерные черты гражданского общества.
3. Социальное государство.
4. Соотношение между правовым и социальным аспектами государства.

1. Понятие и признаки правового государства.

Правовое государство— реальное воплощение идей и принципов конституционализма. В его основе лежит стремление оградить человека от государственного террора, насилия, мелочной опеки со стороны органов власти, обеспечивать индивидуальную свободу и основополагающие права личности.

Это государство, ограниченное в своих действиях правом, защищающее свободу, безопасность и достоинство личности и подчиняющееся воле суверенного народа.

Взаимоотношения между личностью и властью определяются в нем **конституцией**, утверждающей **приоритет прав человека**, которые не могут быть нарушены законами государства и его действиями, для того чтобы народ мог **контролировать государство**, существует **разделение властей**; законодательной, исполнительной и судебной. **Независимый суд** призван защищать **примат права**, которое обладает **всеобщностью**, **распространяется в равной мере на всех граждан, государственные и общественные институты.**

Правовое государство формировалось постепенно на базе соответствующих идей и элементов государственности, некоторые из которых появились еще в глубокой древности. Так, о власти закона, одинакового для всех граждан, говорил в VI в. до н.э. древнегреческий архонт **Солон**. О соотношении естественных прав человека и законов государства писали **Аристотель и Цицерон**. В Древнем Риме возникли такие зачатки правовой государственности, как разделение властей. Концепция же правового государства в основополагающих чертах сложилась в XVII — XIX вв. в работах **Дж.Локка, Ш. Монтескье, И. Канта, Т. Джефферсона** и других теоретиков либерализма. Сам термин «правовое государство» окончательно утвердился в трудах немецких юристов— К. Велькера, **Р. фон Моля**.

Обобщая опыт возникновения и развития различных правовых государств, можно выделить их следующие **общие признаки**:

- 1) наличие развитого гражданского общества;
- 2) ограничение сферы деятельности правового государства охраной прав и свобод личности, общественного порядка, созданием благоприятных правовых условий для хозяйственной деятельности;
- 3) мировоззренческий индивидуализм, ответственность каждого за собственное благополучие;
- 4) правовое равенство всех граждан, приоритет прав человека над законами государства;
- 5) всеобщность права, его распространение на всех граждан, все организации и учреждения, в том числе органы государственной власти;
- 6) суверенитет народа, конституционно-правовая регламентация государственного суверенитета. Это означает, что именно народ является конечным источником власти, а государственный же суверенитет носит представительный характер;
- 7) разделение законодательной, исполнительной и судебной властей государства, что не исключает единства их действий на основе процедур, предусмотренных конституцией, а также верховенства законодательной власти, не нарушающие конституцию решения которой, обязательны для всех;
- 8) приоритет в государственном регулировании гражданских отношений над методом дозволения. Это означает, что в правовом государстве по отношению к гражданам действует принцип: «...разрешено все то, что не запрещено законом». Метод же дозволения применяется здесь лишь по отношению к самому государству, которое обязано действовать в пределах дозволенного — формально зафиксированных полномочий;
- 9) свобода и права других людей как единственный ограничитель свободы индивида. Правовое государство не допускает абсолютной свободы личности. Свобода каждого кончается там, где нарушается свобода других.

2 Понятие и характерные черты гражданского общества.

Различные теории правового государства базируются на концепции гражданского общества. Появление правовой государственности было обусловлено развитием самого общества и стало возможным в результате вызревания гражданского общества. Термин **«гражданское общество»** употребляется как в широком, так и в узком значениях.

В широком смысле гражданское общество включает **всю непосредственно не охватываемую государством и его структурами часть общества**, т.е. все то, до чего «не доходят руки» государства. Гражданское общество в широком значении совместимо не только с демократией, но и с авторитаризмом, и лишь тоталитаризм означает его полное, а чаще частичное поглощение политической властью.

Гражданское общество **в узком, собственном значении** неразрывно связано с правовым государством, они не существуют друг без друга.

Гражданское общество представляет собой многообразие не опосредованных государством взаимоотношений свободных и равноправных индивидов в условиях рынка и демократической правовой государственности. Это сфера свободной игры частных интересов и индивидуализма. Гражданское общество — формируется преимущественно снизу, как результат раскрепощения индивидов, их превращения из подданных государства в свободных граждан-собственников, обладающих чувством личного достоинства.

Гражданское общество имеет сложную **структуру** и включает хозяйственные, семейно-родственные, этнические, религиозные и правовые отношения, мораль, а также не опосредованные государством политические отношения между индивидами как первичными субъектами власти, партиями, группами интересов. В таком обществе, в отличие от государственных структур преобладают не вертикальные (подчиненности), а горизонтальные — отношения конкуренции и солидарности между свободными и равноправными партнерами.

В современных условиях, существенно отличающихся от эпохи свободной конкуренции и раннего либерального государства, не вмешивающегося в экономику и социальные отношения, провести четкую грань между гражданским обществом и государством достаточно сложно. Однако, невзирая на это, разделение социальной системы на гражданское общество и государство не утратило актуальности, оно нужно, прежде всего, для своевременного обнаружения и предотвращения тоталитарных тенденций, обеспечения суверенитета народа по отношению к власти и свободы личности.

3. Социальное государство.

Утверждение правового государства явилось важным этапом в расширении свободы индивида и общества. Его создатели полагали, что обеспечение каждому *негативной свободы* (свободы от ограничений) и поощрение конкуренции пойдут на пользу всем, сделают частную собственность доступной для каждого, повысят ответственность и инициативу и приведут, в конечном счете, к всеобщему благополучию. Однако этого не произошло. Глубокое фактическое неравенство обесценивало равноправие граждан, превращало использование конституционных прав в привилегию имущих классов.

Конструктивным ответом на несовершенство правового государства в его классическом либеральном варианте, а также на неудавшуюся попытку административного социализма обеспечить каждому материальную свободу и установить в обществе социальную справедливость и равенство явились теория и практика *социального государства*.

Социальное государство — это государство, стремящееся к обеспечению каждому гражданину достойных условий существования, социальной защищенности, соучастия в управлении производством, примерно одинаковых жизненных шансов, возможностей для самореализации личности в обществе.

Деятельность такого государства направлена на всеобщее благо, утверждение в обществе социальной справедливости. Оно сглаживает имущественное и иное социальное неравенство, заботится о предоставлении каждому работы или иного источника существования, о сохранении мира в обществе, формировании благоприятной для человека жизненной среды.

Истоки социального государства восходят к социальной политике, зародившейся в далеком прошлом. Индустриализация, урбанизация и индивидуализация общества, бесконтрольное развитие капитализма разрушили традиционные формы социального обеспечения, обострили социальные противоречия и классовую борьбу. В результате этого примерно в 60-х гг. XX в. и возникли социальные государства. Их необходимой материальной предпосылкой явился высокий уровень экономического развития ведущих стран Запада, позволяющий обеспечивать прожиточный минимум каждому нуждающемуся.

Деятельность современного социального государства многогранна. Основные его *функции*:

- перераспределение национального дохода в пользу менее обеспеченных слоев населения,
- политика занятости и охраны прав работника на предприятии,
- социальное страхование,
- поддержка семьи и материнства,
- забота о безработных, престарелых, молодежи,
- развитие образования, здравоохранения, культуры и т.д., доступных для всех.

4. Соотношение между правовым и социальным аспектами государства.

Социальное государство осуществляет свои цели и принципы в форме правовой государственности, однако идет значительно дальше по пути *гуманизации* общества — стремится расширить права личности и наполнить правовые нормы более справедливым содержанием.

Междуправовым и социальным принципами государства есть как единство, так и противоречия. Их *единство* состоит в том, что оба они призваны обеспечивать благо индивида.

Правовой — безопасность граждан по отношению к власти и друг к другу, индивидуальную свободу и основополагающие, главным образом гражданские и политические права личности с помощью установления четких границ государственного.

Социальный - социальную безопасность, материальные условия свободы и достойного существования каждого человека.

Противоречия между ними проявляются в том, что правовое государство по своему замыслу не должно вмешиваться в вопросы распределения общественного богатства. Социальное же государство непосредственно занимается этим, хотя и стремится не подрывать такие основы рыночного хозяйства, как частная собственность, конкуренции, предприимчивость, индивидуальная ответственность и т.п., не породить массовое социальное иждивенчество.

Социальное государство ориентируется на обеспечение каждому достойных условий жизни в первую очередь в результате повышения эффективности производства, индивидуальной ответственности и активности. В наши дни демократические государства стремятся найти меру оптимального сочетания правового и социального принципов.

В развитии современных государств наблюдаются *две тенденции*.

Первая из них — *деэтанитарная*— состоит в активизации гражданского общества, его контроля над государством, расширении влияния на него политических партий и групп интересов, децентрализации ряда функций государства, усилении в деятельности некоторых его органов самоуправленческих начал.

Вторая тенденция — *этанитарная*— проявляется в повышении роли государства как регулятивного и интеграционного инструмента общества. Все более важное место в его деятельности занимает разработка стратегии и планирование общественного развития. В государственной деятельности заметно сокращается применение принуждения.

Некоторые политологи считают, что современные демократические государства вступают в новую, *экологическую стадию*. Для нее *характерно* выдвижение на первый план проблемы обеспечения экологической безопасности и экзистенциальных прав личности, выживания всего человечества. В новых условиях государство вместе с общественностью призвано предотвратить ядерную и экологическую катастрофы, наладить поддерживающий экологическое равновесие образ жизни.

Вопросы для самопроверки:

1. Понятие и признаки правового государства.
2. Понятие и характерные черты гражданского общества.
3. Социальное государство.
4. Соотношение между правовым и социальным аспектами государства.

Литература : [[2— С 176-179](#); [5— С 200-263](#); [3 – С 32-35](#); [4 – С 27-29](#)]

Тема 13. Законность и правопорядок.

План

1. Сущность, принципы и роль законности.
2. Требования и гарантии законности.
3. Соотношение законности, дисциплины и правопорядка.

1. Сущность, принципы и роль законности

Законность - сложное явление и в теории права понимается по-разному: как принцип, как метод, как режим государственного руководства обществом. Но при этом смешиваются разные понятия. При понимании законности как принципа деятельности

происходит отождествление законности с правовыми идеями. При таком подходе законность из сферы поведения субъектов перемещается в сферу правосознания.

При понимании законности как метода деятельности законность отождествляется с формами реализации законов. Однако законность - не метод реализации, а состояние общественных отношений, обусловленное реализацией законов.

Отдельные авторы понимают законность как положительное отношение к законам в практической деятельности и в повседневной жизни. При таком подходе законность ошибочно отождествляется с положительной правовой установкой. Законность - это не положительное отношение к законам, а законосообразное, то есть соответствующее законам поведение субъектов правоотношений.

В широком смысле законность - это господство законов в общественной жизни, то есть правовой режим, при котором нормативные предписания осуществляются всеми участниками правовых отношений. Законность в узком смысле слова - это правомерная деятельность государственных органов, которая соответствует принципу законосообразности.

Сущность законности заключается в точном и неуклонном соблюдении, исполнении и применении законов и подзаконных актов всеми субъектами права: гражданами, должностными лицами, государственными и общественными организациями.

В содержание законности включают два элемента: наличие законов и реализацию законов. Однако законы как таковые не входят в содержание законности. Они являются нормативной основой законности. При этом законы должны иметь правовой характер, то есть выражать интересы всего населения, а не произвол властей.

Значение законности состоит в том, что законность противостоит деспотизму власти, охраняет личность от произвола, государство от анархии, общество от насилия. Отсутствие законности порождает широкий административный произвол и всеобщее беззаконие. Отказ от законности способствует росту коррупции, преступности, эскалации насилия во всех его формах и ведет к деградации общества.

Под принципами законности понимают принципиальные положения правовой жизни общества, которые выражают содержание законности.

К принципам законности относят всеобщность законности, верховенство закона, единство законности и целесообразности, связь законности с культурой, неотвратимость ответственности и контроль за реализацией закона.

- Всеобщность законности означает равенство всех перед законом независимо от социального положения, благосостояния, национальности и других признаков. Единство законности означает, что законы имеют одинаковую силу на территории всего государства. Законность не может быть калужской или казанской, она должна быть единой всероссийской.

- Верховенство закона означает, что законы обладают высшей юридической силой и выступают основным регулятором общественных отношений. Все другие нормативные акты являются подзаконными и принимаются на основе и во исполнение законов.

- Единство законности и целесообразности означает недопустимость отступлений от предписаний закона по соображениям мнимой либо пресловутой целесообразности, ибо высшая целесообразность заключается в неукоснительной реализации требований законов.

- Неразрывная связь законности с культурой состоит в том, что законность должна опираться на правовые (культурные) законы и правовую культуру. Цивилизованные законы создают нормативную базу законности, а правовая культура выступает в качестве условия создания правовых законов и качественной их реализации.

- Неотвратимость ответственности. Этот принцип означает, что укрепление законности связано не с суровостью законов, а с неизбежностью наказания.

- Контроль за реализацией законов. Выполнение этого принципа заключается в осуществлении контроля за деятельностью государственных органов, должностных лиц и правоохранительной системы в целом в форме прокурорского и конституционного надзора, ибо бесконтрольность во многих случаях порождает беззаконие.

Принципы законности взаимосвязаны между собой и образуют систему принципов, которая позволяет судить о состоянии законности, ее уровне и характере.

2. Гарантии законности

Гарантиями законности являются объективные и субъективные факторы, которые создают прочную основу точной и неуклонной реализации законов всеми субъектами права.

Гарантии законности — это определенный комплекс организационных, экономических, политических, идеологических факторов и юридических мер, обеспечивающих соблюдение норм права, защиту прав граждан и интересов общества и государства.

Правовые (специальные юридические) гарантии воплощаются в деятельности государственных органов, специально созданных для предотвращения и пресечения нарушений законности. Правовые гарантии законности проявляются в различных формах, в том числе: в установлении и поддержании прочного режима конституционной законности; в совершенствовании законодательства; в проведении контрольно-надзорных мероприятий со стороны управленческих органов, суда, прокуратуры, общественности. Немаловажную роль здесь играет институт юридической ответственности.

Политические гарантии законности состоят в том, что все составные структуры и отдельные элементы политической системы должны быть заинтересованы в поддержании режима законности. Это прежде всего легитимность политико-правового режима, четкое разграничение полномочий и предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами, между субъектами РФ и органами местного самоуправления; законодательное закрепление и реализация общепризнанных прав и свобод граждан; политический плюрализм и др.

Культурные гарантии законности определяются уровнем общей политической и правовой культуры государственных органов и учреждений и их должностных лиц, а также всего населения.

Материальные (экономические) гарантии законности определяются состоянием экономического развития общества, гармоничностью отношений в рамках многоукладной экономики, эффективно действующей налоговой системой и др.

3. Соотношение законности, правопорядка и дисциплины

Законность соотносится с тремя однопорядковыми явлениями: общественным порядком, правопорядком и дисциплиной.

Тот относительно стабильный порядок, который складывается в обществе под воздействием различных социальных норм (в том числе правовых) и является основой существования всякого социума, именуется общественным порядком. Его важнейшей составной частью является сфера, урегулированная юридическими нормами – законами и подзаконными актами – это правопорядок.

Правопорядок – это состояние (система) общественных отношений, являющаяся результатом фактического осуществления законодательных положений. Он служит итогом всей реализации права. Правопорядок – это, прежде всего, весь массив правомерных действий всех участников общественных отношений. Это такое поведение, которое достигло целей правового регулирования.

Признаками правопорядка можно считать следующие:

- правовая природа основ формирования;
- единство правопорядка в масштабах всего государства, проявляющегося в целостности, структурности, иерархичности правовых требований;
- гарантированность правопорядка со стороны государства, для чего имеется сложная система контрольно-надзорных, судебных и правоохранительных органов;
- подверженность правопорядка общественному контролю и обеспечение возможности ее участия в поддержании надлежащего уровня правопорядка.

Законность и правопорядок находятся между собой в неразрывной связи. Правопорядок без законности существовать не может, при этом поддерживать и укреплять

правопорядок можно только законными средствами. Взаимосвязь рассматриваемых категорий полностью проявляется и в единстве необходимых для их существования предпосылок и условий – гарантий законности и правопорядка:

- материальные гарантии – такая экономическая структура общества, в рамках которой устанавливаются эквивалентные отношения между производителями и потребителями материальных благ, их интересы гарантируются режимом законности и получают объективное воплощение в правопорядке;

- политические гарантии законности и правопорядка – все элементы политической системы общества (государство, его органы, общественные объединения и частные организации, трудовые коллективы) поддерживают и воспроизводят общественную жизнь на основе юридических законов, отражающих объективные закономерности общественного развития;

- юридические гарантии законности и правопорядка – деятельность государственных органов и учреждений, специально направленная на предотвращение и пресечение нарушений законности и правопорядка; а также совокупность особых правовых средств, направленная на обеспечение законности и правопорядка: юридическая ответственность, правовое принуждение, поощрение;

- нравственные гарантии законности и правопорядка – благоприятная морально-психологическая обстановка, в которой реализуются юридические права и обязанности участников правоотношений; уровень их духовности и культуры; чуткость и внимание государственных органов и должностных лиц к человеку, его интересам и потребностям.

Наряду с рассматриваемыми категориями законности и правопорядка в нашей жизни имеется еще один неотъемлемый компонент, обеспечивающий в целом органичность и гармонизированность общественных отношений. Это дисциплина, т.е. определенный порядок поведения людей, соответствующий нормам права и морали, требованиям конкретной организации или вида деятельности.

Дисциплина бывает исполнительской, технологической, трудовой, учебной, военной, финансовой (ее разновидности: бюджетная, налоговая, валютная, кассовая), военной и др.

Государственная дисциплина – это точное соблюдение всеми организациями и гражданами установленного государством порядка деятельности государственных органов, предприятий, учреждений и организаций по выполнению возложенных на них обязанностей.

Трудовая дисциплина – это соблюдение людьми в процессе трудовой деятельности правил внутреннего распорядка, инструкций по технике безопасности, исполнение обоснованных приказов и распоряжений руководителей предприятия, учреждения, организации.

Технологическая дисциплина – это соблюдение предусмотренных специализированной документацией этапов процесса производства или обработки изделия и установленных режимов.

Воинская дисциплина – это строгое и точное соблюдение всеми военнослужащими порядка и правил, установленных воинскими уставами и приказами.

Нетрудно заметить, что если законность и правопорядок предусматривают реализацию как прав, так и обязанностей субъектов, то дисциплина – это, прежде всего, исполнение возложенных обязанностей.

Вопросы для самопроверки:

1. Сущность, принципы и роль законности.
2. Требования и гарантии законности.
3. Соотношение законности, дисциплины и правопорядка.

Литература : [[2— С 112-118](#); [3—С 30-32](#); [5 – С 546-579](#)]

Тема 14. Взаимодействие национальных и международных правовых систем.

План

4. Международное право о взаимодействии с национальным правом.
5. Национальное (внутреннее) право о взаимодействии с международным правом.
6. Международное и конституционное право.
7. Конституция России и международное право.
8. Резолюции международных органов, организаций и внутреннее право.

1.1. Международное право о взаимодействии с национальным правом.

В соответствии с принципом суверенного равенства государств каждое государство свободно выбирает свою правовую систему и, следовательно, определяет порядок взаимодействия своего права с международным. Вместе с тем принцип суверенного равенства определяет, что каждое государство обязано выполнять полностью и добросовестно свои международные обязательства.

В соответствии с принципом добросовестного выполнения обязательств по международному праву при осуществлении своих суверенных прав, включая право устанавливать свои законы и административные правила, государства соотносятся со своими международно-правовыми обязательствами.

Исходя из сказанного, Международный Суд ООН утверждает: основным принципом международного права является то, что оно превалирует над внутренним правом государств. Это положение бесспорно в отношении решения вопроса о соотношении двух правовых систем в международной сфере, но оно не касается его решения во внутреннем праве.

Причем, в случае расхождения международного обязательства и национального права государство не может ссылаться в качестве оправдания невыполнения обязательства на свое право, за исключением, когда международное обязательство было принято (в виде подписания договора, выражения согласия на участие в этом договоре и т. д.) некомпетентным органом с нарушением требований внутреннего законодательства о компетенции соответствующего субъекта права.

Следовательно, лишь грубое нарушение конституционных норм, определяющих компетенцию государственных органов в области принятия международных обязательств, может служить основанием для отказа от договора в целом. В этих положениях нашло отражение издавна признанное правило, в соответствии с которым международное право возлагает на государство обязательства, а порядок их реализации внутри страны определяется национальным правом, если иное не оговорено в международно-правовой норме.

Таким образом, государство должно строить свою правовую систему таким образом, чтобы обеспечить выполнение международных обязательств.

1.2. Национальное (внутреннее) право о взаимодействии с международным правом.

Внутреннее право уделяет все большее внимание решению вопросов взаимодействия с международным правом. При этом оно также исходит из того, что определение методов реализации международных обязательств на национальном уровне относится к компетенции государства.

Основы взаимодействия определяются конституционным правом. Анализ этого права и практики его применения подтверждает, что механизм действия внутреннего права непригоден для регулирования международных отношений так же, как международное право не способно регулировать внутриобщественные отношения. Поэтому выражение "непосредственное действие норм международного права" в правовой системе страны носит условный характер, означая, что содержащиеся в этих нормах правила подлежат непосредственному применению после придания им соответствующей юридической силы внутренним правом.

Таким образом, для того чтобы быть способными регулировать отношения с участием физических и юридических лиц, содержащиеся в международном праве правила должны войти в правовую систему страны в установленном ею порядке. Этот процесс зачастую именуют трансформацией, имея в виду преобразование норм международного права в нормы

внутреннего права. На самом же деле норма международного права не преобразуется, она сохраняет свой статус. А вот ее содержанию, правилу придается статус нормы национального права. Собственно, речь идет об имплементации международной нормы с помощью внутреннего права.

Таким образом, термин "трансформация" условен. Пользоваться им можно лишь потому, что он широко признан. Трансформация может быть общей и индивидуальной. При общей государство устанавливает, что все или какие-то определенные виды принятых им международно-правовых норм являются частью права страны. При индивидуальной необходимо в каждом случае вводить международные нормы в право страны специальным актом. В некоторых странах, например в Великобритании, в отношении обычного международного права применяется общая трансформация, а в отношении договоров - индивидуальная.

Трансформация может быть прямой и опосредованной. При прямой правила договора порождают тождественные правила в национальном праве в силу самого акта ратификации. Нередко это именуют инкорпорацией, т. е. включением. При опосредованной трансформации на основе договора издается национальный нормативный акт, с большей или меньшей полнотой воспроизводящий содержание договора.

Особым видом имплементации международных норм является отсылка. Во многих законах говорится, что те или иные его положения будут применяться в соответствии с определенным договором или что в установленных случаях надлежит применять такой-то договор. Все чаще встречаются отсылки к неправовым актам, к резолюциям конференций и международных организаций. В результате отсылки положения таких актов обретают юридическую силу. Подобные отсылки встречаются даже в конституционном праве. В Конституции Португалии говорится: "Предписания, содержащиеся в Конституции и законах и касающиеся основных прав граждан, должны толковаться и находиться в соответствии с Всеобщей декларацией прав человека" (п. 2 ст. 16).

Внутреннее право проводит различие между существующими в форме обычая общепризнанными принципами и нормами международного права, с одной стороны, и договорами - с другой. Первые в порядке общей трансформации включаются в право страны в силу их общепринятости и объективной необходимости. Их коллизии с внутренним правом возникают редко. Договоры же содержат конкретные нормы и могут устанавливать далеко не общепринятые правила, которые порождают коллизии с внутренним правом. Поэтому государства уделяют особое внимание статусу договорных норм во внутреннем праве.

Признав обычное международное право частью права страны, государства по-разному определяют их место в правовой системе.

В решении Верховного суда США по делу "Пакетбот "Гавана" (1900 г.) говорилось, что обычное международное право является частью права страны в целях применения судами, "если нет международного договора либо иного нормативного акта исполнительной или законодательной власти или судебного решения". Этого правила суды США придерживаются и поныне.

Иначе решается вопрос в новых правовых системах Европы. В Германии нормы общего международного права не только включены в право страны, но и обрели преимущественную силу перед законами. В Голландии все нормы обычного международного права подлежат применению.

В отношении договоров известны два способа решения вопроса:

- положения договора обретают силу национального права лишь в результате издания специального закона (Великобритания, Индия, Нигерия);
- положения должным образом ратифицированного и официально опубликованного договора непосредственно обретают силу норм внутреннего права. Нередко при этом национальное право устанавливает примат таких норм в правовой системе страны (Франция, Греция, Испания).

После включения обычных и договорных норм в правовую систему страны возникает вопрос об их соотношении в этой системе. К примеру, в США обычные нормы международного права уступают не только договорам и законам, но даже актам

исполнительной власти (решение ВС США по делу "Пакетбот "Гавана", 1900 г.). В ФРГ общие нормы международного права обладают приоритетом перед законами в соответствии с применяемым принципом: последующее правило отменяет предыдущее; специальное правило отменяет общее.

Для того чтобы норма международного права могла применяться как часть права страны, она должна быть самоисполнимой, т. е. сформулированной так, чтобы быть пригодной для непосредственного применения.

Таким образом, будучи инкорпорированными во внутреннее право, нормы международного права занимают в нем особое положение. Тем не менее, будучи частью правовой системы страны, они применяются в соответствии с ее целями и принципами, а также в установленном ею процессуальном порядке. В некоторых видах договоров специально оговаривается, что они будут осуществляться в соответствии с законами участвующих государств.

Вместе с тем рассматриваемые нормы обладают определенной спецификой. Они создаются и изменяются в особом порядке, сохраняют связь с международным правом. Их следует рассматривать как особую разновидность внутренних норм, обозначив их термином "инкорпорированные нормы", т. е. нормы, заимствованные из международного права.

В заключение следует отметить, что, несмотря на все особенности национальных правовых систем, государства в целом стремятся достаточно надежно контролировать воздействие международных норм на внутреннее право. Вместе с тем в практике государств постепенно утверждается принцип благожелательного отношения к международному праву, в соответствии с которым считается предпочтительным такое толкование внутреннего права, которое соответствует принципам и нормам международного права.

1.3. Международное и конституционное право

Как уже было сказано международное право влияет на национальное право государств, что находит первоначальное отражение в конституциях этих государств: устанавливается или нет приоритет международных норм или международных принципов; закрепление механизма реализации этих международных норм. Именно в конституциях закрепляются основы правовой системы каждой страны. Поскольку отношение государства к международному праву зависит от его истории и традиций, уровня культурного развития, то взаимодействие двух систем имеет особенности в каждой стране, определяемые основным законом государства.

Закрепляя свободу выбора государством своей правовой системы, международное право устанавливает все более четкие границы этой свободы в условиях растущей взаимозависимости. Правовая система должна обеспечивать соблюдение норм международного права, строиться таким образом, чтобы обеспечить взаимодействие с другими государствами в режиме международной законности. Эти моменты отражаются в конституциях.

Конституционному праву отведена главная роль в определении взаимодействия внутреннего и международного права. Конституционное право определяет полномочия государственных органов на участие в создании и осуществлении международных норм. Международное право закрепляет принцип уважения к установленному конституцией порядку. Вместе с тем оно определяет, что государство не может ссылаться на конституцию для оправдания невыполнения обязательств по международному праву.

Вместе с тем необходимо помнить, что любая норма международного права, подлежащая применению (включению) в национальном праве, должна пройти т. н. «процедуру соответствия». Конституционность подлежащих ратификации договоров выясняется на стадии подготовки закона о ратификации соответствующим комитетом парламента. Но полной гарантии и такой порядок не дает. Противоречие может обнаружиться в ходе осуществления договора. Для решения возникающих вопросов прибегают к помощи конституционных судов. В некоторых странах отрицается сама возможность постановки вопроса о конституционности международных договоров,

поскольку они относятся к иному правопорядку. В других странах установлено, что речь может идти о конституционности лишь закона о ратификации договора (Италия).

При всех условиях в случае признания договора противоречащим конституции он сохраняет свою международно-правовую обязательность для государства. Внутри же страны он становится практически неприменимым.

Американская правовая система, как и большинство правовых систем других государств, исходит из признания примата конституции над всеми иными нормами, включая и те, что своим возникновением обязаны международному праву. В то же время это положение доводится до беспрецедентных пределов. В упоминавшейся кодификации Американского института права говорится: "Действуя в пределах своих конституционных полномочий, Президент может обладать по Конституции властью совершать такие действия, которые представляют нарушение международного права Соединенными Штатами". В этом видится одно из свидетельств того, сколь серьезные проблемы порождает признание абсолютного примата конституций над международным правом.

Конституция Японии закрепила отказ от ведения войны и декларировала, что "право на ведение государством войны не признается" (ст. 9). Заключенные Японией договоры и принятые нормы международного права должны добросовестно соблюдаться (ст. 98). Заслуживает внимания позиция японского правительства по вопросу о соотношении Конституции и международного права. По его мнению, одни договоры подчинены Конституции, а другие обладают перед ней приоритетом. К первым относятся двусторонние политические и экономические договоры; ко вторым - договоры, содержащие "принятые нормы международного права", и договоры, которые касаются "вопросов жизненно важного значения для судьбы государства, такие как акт о капитуляции или мирный договор".

Конституция Италии 1947 г. ограничилась общим положением: "Правовой порядок Италии согласуется с общепризнанными нормами международного права" (ст. 10). Тем самым установлен приоритет международных норм. Приведенное положение может пониматься как относящееся и к Конституции, которая является частью правового порядка страны.

Основной Закон ФРГ установил, что общие нормы публичного международного права являются составной частью федерального права. Они обладают приоритетом перед законами и непосредственно создают права и обязанности для проживающих на территории Федерации (ст. 25). Федеральный конституционный суд разъяснил это положение следующим образом: только общие нормы международного права без трансформационного закона непосредственно входят в немецкий правопорядок и обладают приоритетом в отношении германского внутригосударственного права, за исключением права конституционного. Конкретные договоры таким статусом не обладают.

Общие тенденции:

устанавливается приоритет норм международного права и международных договоров над национальным правом, их непосредственное действие только после ратификации;

закрепляется правило, что в случае противоречия международного договора с Основным законом вносятся изменения в этот закон;

признается второстепенное значение международного права перед национальным (США);

устанавливается приоритет определенной группы норм (договоров) над национальным правом (Япония);

устанавливается, что ратифицированные договоры являются частью правопорядка страны и применяются непосредственно (Польша).

Ряд конституций придают особый статус международным принципам и нормам о правах человека. Они занимают самое высокое положение в правовой системе страны - ни народ, ни государство не могут их ограничить (Грузия).

Некоторые конституции закрепляют механизм передачи от государства к международным организациям права осуществлять часть своих полномочий (ст. 79 Конституции РФ).

1.4. Конституция России и международное право

Конституция России создавалась как основной закон правового государства, неотъемлемым качеством которого является уважение международного права. В Федеральном конституционном законе "О международных договорах Российской Федерации" подчеркивается: "Российская Федерация выступает за неукоснительное соблюдение договорных и обычных норм, подтверждает свою приверженность основополагающему принципу международного права - принципу добросовестного выполнения международных обязательств" (преамбула). Эта позиция находит отражение и в международных договорах России.

В России созданы конституционные гарантии осуществления норм международного права. Соответствующие положения включены в главу Конституции, излагающую основы конституционного строя, и могут быть изменены только в особом порядке (ч. 1 ст. 16). Конституция определила: "Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора" (ч. 4 ст. 15).

Верховный Суд РФ разъяснил, что эти принципы и договоры "определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием". Неправильное применение судом норм международного права и договоров является основанием к отмене или изменению судебного акта. Толкование договоров должно осуществляться в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров 1969 г.

Верховный Суд РФ так же указывает, что приоритетом применения в отношении законов обладают договоры, согласие на которые было выражено федеральным законом. Договоры, согласие на обязательность которых было принято не в форме закона, имеют приоритет в применении по отношению к подзаконным актам, изданным органом государства, заключившим договор.

В результате принятия Россией международной нормы содержащееся в ней правило включается в правовую систему страны, становится ее элементом и уже в этом качестве обретает способность регулировать отношения с участием физических и юридических лиц. Будучи элементом национальной правовой системы, такая норма осуществляется в соответствии с целями и принципами системы и в установленном ею процессуальном порядке. Т. е., включенная в российское право норма подлежит непосредственному применению. Представляется, что именно в таком духе следует понимать формулировку российского законодательства о том, что международные договоры применяются непосредственно (п. 3 ст. 5 Федерального закона "О международных договорах Российской Федерации"; ч. 2 ст. 7 ГК). Кроме того, данная формула означает, что правило должно применяться так, как оно сформулировано в договоре, а также с учетом других его постановлений.

Будучи частью права страны, нормы международного права регулируют и деятельность государственных органов. Причем не только соблюдать нормы международного права, но и принимать в пределах своей компетенции меры, необходимые для реализации норм.

Итак, Конституция России включила общепризнанные принципы и нормы международного права в правовую систему страны. Анализ права России дает основания сделать вывод о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права обладают приоритетом перед нормами закона. Т. е., либо нормы международного права (договора) включаются (имплементируются) в российское законодательство; либо в законе о ратификации международного договора прямо указывается о прямом действии договора. Основные принципы международного права включены в российское законодательство. В качестве одного из основных своих принципов Федеральный закон "О животном мире" 1995 г. установил приоритет международного права. В соответствии с центральной идеей

Конституции - человек, его права и свободы являются высшей ценностью - особый статус придан нормам о правах человека. В России "не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина" (ч. 2 ст. 55).

В случае противоречия международного договора с российским законодательством, Федеральный закон "О международных договорах Российской Федерации" предписывает ратифицировать договоры, устанавливающие в том числе и "иные правила, чем предусмотренные законом" (п. 1 ст. 15). Совпадающие формулировки Конституции и Закона говорят в пользу того, что ч. 4 ст. 15 Конституции РФ имеет в виду именно ратифицированные договоры.

Если с процедурой инкорпорации понятно (только после ратификации), о чем говорит ст. 15 ФЗ «О международных договорах Российской Федерации», что ратификации подлежат договоры, вносящие изменения в законодательство, договоры, исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающие иные правила, нежели предусмотренные законом.

Однако международные договоры по своей силе также отличаются друг от друга: приоритетом при применении пользуются межгосударственные и межправительственные договоры. Иной статус у межведомственных соглашений. Практика государств исходит из того, что, будучи разновидностью международного договора, такие соглашения не могут обладать приоритетом в отношении закона.

Для того чтобы правила договора стали частью права страны, они должны быть опубликованы в установленном порядке (п. 3 ст. 5 Федерального закона "О международных договорах Российской Федерации"). Аналогичный порядок существует и в других странах.

При этом Конституция РФ предоставила Конституционному Суду право решать дела о соответствии ей "не вступивших в силу международных договоров" (п. "г" ч. 2 ст. 125). Формула недостаточно четкая. Договор может быть не вступившим в силу, несмотря на то, что Российская Федерация выразила окончательное согласие на его обязательность, например путем ратификации, поскольку другие участники еще не сделали этого. Отказ от согласия в таком случае возможен только в соответствии с международным правом.

Влияние международного права не ограничивается законодательством. Оно также влияет и на компетенцию органов государственной власти. Так, утверждение принципа неприменения силы ликвидировало одно из основных в прошлом суверенных прав государства – право на войну (*jus ad bellum*).

Естественно, что особенно значительно влияние международного права на компетенцию органов внешних сношений. Так, международное право определяет, какие органы могут давать окончательное согласие на обязательность международных договоров без специальных полномочий. Действительность такого согласия в международном плане определяется в соответствии с международным правом.

Компетенция дипломатических представительств и консульских учреждений в значительной мере определяется нормами общего международного права и договорами. Консульская конвенция между Российской Федерацией и Республикой Корея 1992 г. установила, что консулы будут выполнять любые другие функции, "которые предусмотрены международными договорами" (п. "о" ст. 37).

Международное право влияет и на осуществление законодательной власти. Последняя не может издавать законы, противоречащие международному праву. Законодатель ограничен международными обязательствами государства. Более того, он обязан издавать законы, необходимые для осуществления норм международного права. Международные нормы должны учитываться всеми органами, участвующими в нормотворческой деятельности

В порядке осуществления договоров не только правительства, но и ведомства создают нормы внутреннего права. В частности, договоры влияют и на сферу деятельности органов нотариата. Возможность такого влияния может быть предусмотрена законом. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате 1993 г. предусматривают возможность отнесения договором к кругу нотариальных действий таких, которые не предусмотрены законом (ст. 109).

1.5. Резолюции международных органов, организаций и внутреннее право

Резолюции международных конференций, совещаний, а также международных организаций, их органов играют важную роль в регулировании межгосударственных отношений. Как известно из рассмотренного ранее вопроса «Источники международного права», резолюции международных конференций и организаций не обладают юридически обязательной силой. Эти акты порождают морально-политические обязательства, что вовсе не исключает их влияния на внутреннее право. Кроме того, при выяснении содержания норм международного права, в том числе и инкорпорированных во внутреннее право, приходится прибегать к помощи резолюций конференций и организаций.

Существуют способы придания содержанию резолюций юридической силы и тем самым включения его во внутреннее право:

1) правила могут быть признаны нормами обычного международного права или оформлены в качестве постановлений договора;

2) инкорпорация норм в законодательство через отсылку ратифицируемого международного договора к резолюциям конференций или организаций.

В настоящее время усиливается роль резолюций, в связи с чем государства стремятся повысить их авторитет и действенную силу по сравнению с простыми рекомендациями. Специально оговаривается, что принимаемые акты являются политическими обязательствами, с которыми участники должны соотносить свое поведение, в частности учитывать их в своей нормотворческой деятельности.

Резолюции международных организаций, то прежде всего необходимо отметить большое влияние на внутреннее право решений организаций, действующих в областях специализированного сотрудничества: транспорта, связи, метрологии, здравоохранения и многих других. Внутреннее право в этих областях в значительной мере унифицировано. Принимаемые такими организациями регламенты, рекомендации, стандарты, несмотря на отсутствие у них юридической силы, учитываются внутренним правом.

Наибольшее значение имеют резолюции следующих организаций (прежде всего ООН): Всеобщая декларация прав человека, которая содержалась в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, имеющей статус рекомендации; Декларация о ликвидации всех видов расовой дискриминации 1963 г. потребовала от государств отмены законов и правил, порождающих и закрепляющих расовую дискриминацию; Генеральная Ассамблея ООН в ряде резолюций призвала государства принять законы об уголовной наказуемости использования наемников, а самих наемников признать преступниками; Совет Безопасности ООН не раз принимал (и принимает) решения, осуждающие и объявляющие незаконными акты государства, противоречащие международному праву и решениям Совета.

Следует помнить, что принимаемые Советом Безопасности в соответствии со ст. 25 Устава ООН решения являются юридически обязательными. Государства обязаны обеспечить выполнение решений Совета Безопасности ООН всеми своими органами, физическими и юридическими лицами. Если в этих целях необходимо издание нормативного акта, то он должен быть издан. Необоснованная отмена норм, принятых во исполнение решения, рассматривается как нарушение решения. Если решение Совета Безопасности прекращает или приостанавливает действие международного договора, то тем самым он делается неприменимым и в качестве части права страны.

Имплементация (включение во внутреннее законодательство) обязательных решений Совета Безопасности ООН имеет определенное единообразие. В целом государства исходят из того, что для придания им обязательной силы внутри страны необходимо издание национального нормативного акта. В одних государствах для этого требуется законодательный акт, в других достаточно акта исполнительной власти.

И несколько слов о Европейском союзе, решения органов которого имеют большое значение для правовых систем государств-членов. Наднациональный характер европейской интеграции проявился с самого начала. Договор об учреждении ЕЭС 1957 г. установил, что высшие органы Сообщества - Совет и Комиссия - принимают постановления, директивы и решения. Постановления сразу же после принятия действуют в каждом государстве-члене, не

нуждаясь в имплементации. В случае коллизии с национальным правом они пользуются приоритетом.

Директивы обязывают государство, которому они адресованы, в отношении подлежащего достижению результата. Иными словами, они не имеют прямого действия в рамках внутреннего права. Решения обязательны для всех, кому они адресованы, включая и субъектов внутреннего права.

Вопросы для самопроверки:

1. Международное право о взаимодействии с национальным правом.
2. Национальное (внутреннее) право о взаимодействии с международным правом.
3. Международное и конституционное право.
4. Конституция России и международное право.
5. Резолюции международных органов, организаций и внутреннее право.

Литература : [[2—С 201-202](#)]