Вопрос № 1 Место и роль теории государства и права

в системе юридических и социальных наук.

Все науки, в зависимости от предмета изучения, делятся на три большие группы.

Первая группа — естественные и технические науки (биология, физика, химия), изучающие природу во всем ее многообразии. Вторая — науки о мышлении (психология, психиатрия, логика) — изучает специфику человеческого мышления. Третья группа — общественные науки (философия, политология, социология, экономическая теория, история, культурология и др.), которые исследуют общество во всех его проявлениях.

Предметом изучения общественных наук является общественное бытие и общественное сознание. Общественные науки изучают общественные отношения, правовые и государственные институты, философские, этические, религиозные идеи. Исходя из этого очевиден вывод, что юридическая наука — составная часть и разновидность общественных наук.

В свою очередь, юридические науки (или науки о государстве и праве) могут быть условно подразделены на три основные группы:

1) историко-теоретические правовые науки (общая теория государства и права, история государства и права России, всеобщая история государства и права; история политических и правовых учений);

2) отраслевые юридические науки о государстве и праве (наука гражданского, уголовного, административного права и др.);

3) прикладные юридические науки, которые используют достижения естественных, технических наук в юриспруденции (криминалистика, судебная психология, судебная медицина, судебная психиатрия).

Ученые выделяют еще одну группу юридических наук, изучающих право иностранных государств, в том числе в сравнительном аспекте (сравнительное правоведение — компаративистика, международное право, конституционное право зарубежных стран).

Каковы же линии соотношения теории государства и права с системой общественных наук?

Теория государства и права и философия. Философия служит непосредственной методологической базой теории государства и права. Философия исследует общие законы возникновения и развития общества, место в нем человека, природу сознания и поведения личности.

В чем проявляется методологическая роль философии по отношению к теории государства и права?

— выработка философией универсальных познавательных категорий (сущность, явление, содержание, форма, мера и др.), которые используются в анализе государственно-правовых институтов;

— создание всеобщей теоретической концепции окружающего мира, чело­века, сознания — материализм, идеализм, марксизм и т. д., которые служат фундаментом для принципиального понимания государства и права;

— постановка новых идей для развития любой, в том числе естественной науки (физики, математики и др.), вовлекает в познавательный оборот макси­мально широкий интеллектуальный потенциал человечества. В этом плане фи­лософия очень многогранна: от философии техники до религиозной филосо­фии. Поэтому юристы должны относиться к философии как к сокровищнице эвристических идей, как фундаментальной культурной ценности, без освоения которой невозможно глубокое понимание теории государства и права.

Все крупные философы занимались и проблемами права — от Платона и Аристотеля до Канта, Гегеля и Маркса, — и, наоборот, выдающиеся юристы всегда выходили на философские обобщения — Р. Иеринг, Г. Кельзен, Л. И. Петражицкий и др.

В советском правоведении был снижен интеллектуальный и эвристический потенциал юридической науки во многом потому, что отсекались все немар­ксистские философские течения, а сам марксизм превратили в закостенелую догму.

В последнее время в связи с ростом интереса к методологической пробле­матике в литературе обсуждается вопрос о выделении особой науки — фило­софии права, которая изучает наиболее общие, принципиальные, глубокие во­просы правопознания: сущность права, природа, место государства в обществе, явления национальной государственности, место человека в правовом мире и т. д.

Теория государства и права и экономическая теория. Взаимосвязь теории государства и права и экономической теории определяется взаимной зависимо­стью их объектов. Государство и право связаны с экономическими отношения­ми весьма тесно, особенно в современных обществах. Учет выводов экономи­ческой теории способствует наиболее глубокому пониманию многих проблем науки о государстве и праве. Имеются доктрины, в частности марксизм, кото­рые придают экономическим явлениям первостепенное значение в объяснении политико-правовых процессов.

Экономический механизм действует в государственных и правовых фор­мах независимо от той или иной теории. Именно поэтому успешный экономи­ческий рост немыслим без учета таких изучаемых наукой государства и права явлений, как государственный суверенитет, механизм государства, статус юри­дических лиц, институт собственности, юридическая ответственность и др.

Теория государства и права и политология. Право и политика — взаимо­связанные явления, поэтому предметы теории государства и права и политологии тесно соприкасаются. И политологи, и юристы занимаются примерно од­ними политическими проблемами: политическая система общества, роль и со­отношение государства, партий, общественных организаций, содержание поли­тической власти, способы разработки и проведения в жизнь государственной политики, формы и методы государственного управления, участие различных социальных групп в политике, политическое сознание и политическая культура, регулирование общественно-политических отношений, положение личности, вопросы демократии, внешняя политика государства и др.

Теория государства и права как наука юридическая в этой проблематике выделяет правовые вопросы, выходящие на правовой статут государства, пра­вовой статус общественных организаций, личности и в целом политической системы.

Политология же концентрируется на политике как целостном социальном явлении и поэтому выступает как междисциплинарная, «стыковая» наука, при­званная координировать не только изучение вопросов политики, входящих в предметы изучения других наук, но и обеспечить их системное комплексное рассмотрение, изучить те явления, институты и политические процессы, ос­тающиеся вне поля зрения соответствующих научных дисциплин.

Теория государства и права и социальная психология. Теория государства и права, исследуя юридические формы и методы воздействия на человеческое поведение, не может не учитывать социально-психологических свойств лично­сти и коллектива. Изучение правосознания, правовых мотивов неизбежно тре­бует учета данных психологии.

Без знания психологии невозможно в полной мере представить и объяс­нить различия государственных форм в рамках одного и того же типа государ­ства, существенные изменения в политических режимах государств с одинако­выми формами правления.

Важно выявление социально-психологических особенностей, связанных с различными методами правового регулирования (императивный, диспозитивный, рекомендательный и др.).

Таким образом, право как явление общественного и индивидуального соз­нания имеет во многом психологическую природу, и теория государства и пра­ва, как и психология, изучают закономерности человеческого поведения. Раз­личия состоят в том, что теория государства и права изучает социальный уро­вень поведения в сфере предмета правового регулирования, а психология — как социальный, так и медицинский (биологический, химический и др.) аспек­ты формирования человеческой психики.

Общественные и юридические науки черпают свои знания из реальной практики государственно-правовой действительности, что находит свое отра­жение в используемых категориях и понятиях. Теория государства и права — составная и важная составляющая юридических знаний. Она тесно «сотрудни­чает» со всем блоком юридических наук и прежде всего историко-теоретическими науками. Общность теории государства и права и историко-теоретических наук определяется тем, что они рассматривают государство и право в целом. Различие выражается в том, что история государства и права, например, изучает процесс развития государственно-правовой действительно­сти в хронологических рамках, исторических отрезках времени. Теория же дает обобщение государственно-правовых процессов, исследует закономерности их функционирования.

По отношению к отраслевым юридическим наукам теория государства и права выступает как обобщающая, методологическая основа. Предмет любой отраслевой науки связан лишь с определенной сферой общественных отноше­ний: конституционных, гражданско-правовых, административно-правовых и других.

Теория государства и права и отраслевые юридические дисциплины тесно взаимодействуют. Отраслевые науки используют понятийный аппарат, вырабо­танный теорией государства и права. В свою очередь, теория государства и права исходит из фактического материала, выводов, содержащихся в данных науках.

Таким образом, особенность теории государства и права как науки состоит в том, что она является:

— гуманитарной, предмет ее изучения составляют общественные явле­ния — государство и право;

— вводной, поскольку с нее начинается обучение юриспруденции;

— методологической, так как именно здесь разрабатываются основные теоретические положения, которые служат решению специальных вопросов в отраслевых юридических дисциплинах.

Таким образом, нельзя недооценивать, как, впрочем, и переоценивать роль теории государства и права в возможности ее влияния на практику. Вместе с тем очевидно, что изучение различных сторон государственно-правовой дейст­вительности будет неполным, если не использовать методологические возмож­ности этой науки.

Вопрос № 2. Понятие и виды источников права.

Источники права считаются факторами, которые включают в себя появление и действие права. К таким факторам относятся деятельность государства, считающаяся правотворческой, волеизъявление в обществе социальных групп и то какие у общества материальные условия жизни. Источники права употребляются для познания самого права в целом.

Существует и более узко - специальный смысл понятия “источник права”, который дает указания того чем практика пользуется при решении различных юридических дел.

В государствах, континентальной Европы это обычно акты нормативного характера. Обычай почти не используется, договор не имеет распространения, а понятие прецедента отвергается правовой системой на континенте.

Если говорить по существу дела, имеется в виду внешняя форма права. Вот несколько особенностей, которые характеризуют форму права.

Форма права призвана:

* во-первых, служить для выражения нормативно закрепленной воли граждан, и, в итоге, должна быть обусловлена тем экономическим базисом, который существует в настоящее время;
* во-вторых, чтобы политическая власть народы была закреплена и обеспечена этой формой права.
* в-третьих, утвердить значение наиболее демократических форм, которые являются приоритетными.
* в-четвертых, служить выражением процедуры первоначальной подготовки и последующего прохождения актов нормативного характера в законодательном органе.

Установление правовых норм государством, административные и судебные прецеденты по мнению некоторых ученых, также относится к установлению норм. Главная проблема источника права – это роль государства при образовании норм юридических. Можно сказать, что формальный источник права это форма участия непосредственно самого государства в образовании права. Норма права без источника права существовать не может. Хотя если смотреть под другим взглядом, результатом правотворчества это и есть форма бытия права. По мнению английского ученого К. Эллена источником права служит деятельность с помощью, которой нормы поведения получают характер права, становясь четко определенными и обязательными. Хотя существует мнение, высказанное в прошлом веке, русским ученым. В. И. Сергеевич утверждал что силы, которые производят право и являются источником права. Согласно этому утверждению, источником права может быть законодательство, как сила, которая создана не официально, а под источником права можно считать сам закон являющийся продуктом этой системы.

В некоторых правовых системах не совпадают сами понятия источник права и форма права. Например, в странах Африки в качестве формы права выступают устные обычаи, которые были превращены в правовые нормы с разрешения государства. В мусульманских странах формой права является мусульманская доктрина, ранее изложенная крупнейшими арабскими богословами, а источниками права служит сама деятельность судов, которая была изложена в этих книгах. Но при этом, когда рассматривается закон, то различие понятий источника и формы права принимается во внимание в меньшей степени, ибо законы принимаются в особом порядке.

Проблема понятия источника права

Под источником права понимается обусловленный характером правопонимания общества отдельный способ признания социальных норм. В течение многих лет ученые России подходили к вопросу про источники права. Их подход отличался тремя особенностями. Первое, это недооценка этого вопроса. Число работа посвященному этому вопросу было крайне мало. Вторая особенность заключалось в том, что изучение данной проблемы было с позиций противоборства двух систем. Третьей особенностью, была ограниченность и непоследовательность изучения вопросов касающихся источников права.

Целый ряд авторов для того чтобы достичь четкости в этом вопросу предлагают для обозначения термина источники права которые имеют существенный материальный смысл и источники права, имеющие название юридические источники права, определять при помощи словосочетания такого как “источники правовых норм”.

Можно сказать, что единый подход к этому вопросу ограничивается признанием того, что сам юридический источник права это что-то “относящееся к форме права”. В нашей юридической науке нет понятия источника права, которое было бы признано общепринятым.
Помимо этого некоторые ученые считают, что к источникам права относится в формальном смысле сама государственная деятельность по установке норм права или административные и судебные прецеденты в истории права. Но при этом сами формы, выражающие такие нормы, могут рассматриваться как формы, а не как источники права непосредственно.

Следует отметить, что различия между тем подходом, о котором говорилось выше и той позицией, которую занимают другие ученые, не столь уж велики как это могло бы показаться, если брать всю ситуацию целиком. Дело в то, что в обоих случаях принято рассматривать вопрос с позиций формирования права, а также и форм его бытия.

Но, то, что одни авторы относят к формам установления норм права, по мнению других, является самой деятельностью государство по их установлению или, же по-другому судебными и административными прецедентами. Если взять последний случай, то сама постановка вопроса: прецедент или деятельность позволяет сделать основание для вывода о том что, под источником права может пониматься формально объектированная деятельность или же если говорить другими словами, так называемый правотворческий акт.

В настоящее время в условиях, когда политическое мышление изменилось, очень часто право рассматривается как ценность для общества в целом. Но именно в источниках права очень часто появляется общесоциальное в нашем праве. Помимо этого, сама система источников права всё еще не избавилась от минусов командно-административной системы. На нынешнем уровне система источников прав недостаточно еще цивилизованна. Очень важным вопросом этой проблемы служит неопределенность в выборе места актов конституционного контроля РФ в самой системе источников права. Надо думать, чтобы построить в нашей стране полностью правовое государство, требуется сделать глобальную переоценку источников права с включением в нее доктрины права, правовых принципов, практики судебного делопроизводства, правовых обычаев.

Виды источников права.

Виды источников права определяются по многим классификациям по разному.

Смотря на то, как придаётся нормативный, общеобязательный смысл одним или другим правовым предписаниям, выделяют: прецедент, правовой обычай, нормативно-правовой акт и так называемый договор нормативного содержания.

Юридическим прецедентом называют постановление государственного органа (чаще всего административного или судебного) по какому-то конкретному делу, которое после этого становится общеобязательным при рассмотрении похожих дел. Юридический прецедент стал и является одним их основных источников права в странах с так называемой англосаксонской правовой системой-семьёй (США, Англия, Канада и др.).

Правовым обычаем принято называть исторически утвердившееся правило поведения путем из-за его частого повторения, которое взято под охрану государством. Как считал Карл Маркс, «если форма просуществовала в течение известного времени, она упрочивается как обычай и традиция и, наконец, санкционируется как положительный закон». Обычаи складываются в процессе жизнедеятельности общества. Когда они получают одобрение государства и гарантируются его принудительной силой, то их можно называть правовыми обычаями.

Правовые обычаи образуют обычное право. Хотя они и определяются экономическим строением общества, но создаются еще при слаборазвитых экономических отношениях. Это логично, так как государство, в силу своей примитивной организации, в то время, еще не может наладить стабильную правотворческую деятельность своих органов управления.

Самыми яркими примерами правовых обычаев или записей обычного права можно считать такие памятники рабовладельческого и феодального права, как древние законы Драконта (Греция, Афины, VII в. до н. э.), законы XII таблиц (Древний Рим, V в. до н. э.), Салическая правда – варварские законы (Франкская монархия, VI в. до н. э.).

В основе обычного права, как правило, лежат варварские, нецивилизованные правила поведения. Поэтому в современном демократическом государстве они практически никогда не считаются основными источником права.

Нормативно-правовой акт – это властное предписание государственных органов, устанавливающее, изменяющее или отменяющее нормы права (постановление, закон, кодекс, инструкция и др.). Нормативно-правовые акты образуют строго выстроенную систему, которая основана на их юридической значимости. Он признаётся основным источником права в России и в государствах континентальной Европы.

Договором нормативного содержания называется соглашение двух или более субъектов, содержащее нормы права, решающее вопросы по поводу их взаимоотношений. Одним из примеров такого договора можно считать Федеративный договор, который был подписан субъектами РФ. Все участники договора нормативного содержания добровольно подписывают его и возлагают на себя обязанности, следующие из его содержания. Это одна из характерных черт договора.

Рассмотрим и другие **виды источников права**

В правоведении принято различать идеальные, материальные и юридические источники права.

Материальные – содержатся, в первую очередь, в объективных потребностях общественного развития, в уникальности данного способа производства, в основных отношениях общества.

Следует учитывать, что потребности общества обязательно должны быть осознаны и проанализированы законодательным органом в соответствии с тем уровнем правосознания и политической ориентации, который существует в тот момент. На позицию законодателя могут оказывать своё влияние особенности международной и внутриполитической ситуации, некоторые другие виды факторов. Этот набор обстоятельств в сумме составляет источник права в идеальном смысле.

Результат понимания объективных потребностей развития общества, с помощью ряда правотворческих процедур, получает объективное выражение в юридических актах, являющимся юридическим источником права. В этом случае источник права и форма права равнозначны по своему содержанию.

Эти три вида источников права лишь в самой общей форме раскрывают систему правообразующих факторов и механизм их влияния на формирование права. В реальности же эта система намного более разнообразна, она соединяет политические, экономические, социальные, религиозные, национальные, внешнеполитические, и многие другие обстоятельства. Некоторые из них содержатся за пределами правовой системы, другие (гарантируя структурную упорядоченность и внутреннюю согласованность) – внутри ее. Они бывают как объективными, т.е. не зависящими от воли и желания конкретных индивидов, так и субъективными, проявляющимися, к примеру, в действиях политических партий, давлении определенных слоев общества, лоббизме, законодательной инициативе, участии экспертов и т.п.

Список используемой литературы

1. Теория государства и права учебник/ Под ред. Проф. А.С. Мордовца и проф. В.Н. Синюкова – М., 2005 – 488 с.
2. Материалы сайта http://istochnikiprava.ru/