Армавирский Государственный Педагогический Университет

Юридический факультет

Курсовая работа

предмет: Теория государства и права

Тема: "Формы права (источники)"

Работу выполнил:

Студент 1 курса

Гринцов В.А.

Работу проверил:

Рудых С.А.

2008 г.

Оглавление

Введение 3

1. Понятие формы (источника) права 5

2. Классификация форм (источников) права 8

2.1 Нормативно-правовой акт. Признаки нормативного правового акта 8

2.1.1 Виды нормативно-правовых актов 10

2.1.2 Действие нормативно-правовых актов в пространстве, времени и по кругу лиц 12

2.2. Судебный прецедент 15

2.3. Правовой обычай 16

2.4 Принцип права 17

2.4.1 Классификация принципов права 19

2.5 Правовая доктрина 21

2.6 Нормативный договор 21

2.7. Религиозные тексты 23

2.8. Деловое обыкновение 24

Заключение 25

Список использованной литературы 26

## Введение

Вопрос о формах права является одним из традиционных в теории государства и права. Одновременно он является и одним из дискуссионных и недостаточно четко освещаемых в юридической литературе.

Во-первых, термин "источник права" используется как минимум в двух смыслах, т.е. он неоднозначен. Уже в силу этого ведутся дискуссии, встречаются противоречивые его оценки и т.д.

Во-вторых, неясность, двусмысленность любого понятия всегда порождает определенные трудности его использования и приводит к нечетким выводам, что в свою очередь ведет к нескончаемым дискуссиям по одному и тому же вопросу. Именно данное обстоятельство позволяет относить понятие источника права к числу дискуссионных в понятийном аппарате теории государства и права. Неслучайно отдельные ученые-юристы предлагали отказаться от использования понятия источник права и заменить его понятием "форма права"[[1]](#footnote-1). Другие авторы предлагали различать эти понятия, отводя каждому из них собственное содержательное значение и место в юридической науке. В частности, они предлагали использовать "источник права" для обозначения материальных факторов, предопределяющих необходимость издания правовых актов, руководствуясь известным положение о том, что законодатель "не делает законов, не изобретает их, а только формулирует"[[2]](#footnote-2).

Таким образом, курсовая работа будет посвящена различным источникам права, существующим на протяжении уже многих лет, таким как: нормативно-правовому акту, юридическому прецеденту, нормативному договору и правовому обычаю, раскрытию понятий "источники права" и "формы права". Более подробно будут рассмотрены виды источников права, их особенности, а также принципы права как основополагающие идеи права, которые так же являются источниками права во многих правовых системах. В своей работе я постараюсь осветить данные темы.

## 1. Понятие формы (источника) права

Понятие "источник права" существует много веков. Столетиями его толкуют и применяют правоведы всех стран. В отдельных работах последних лет этому понятию предлагается придать статус многозначного научного понятия, что якобы позволит исследовать все его смысловые значения в интересах развития общего понятия права и достичь определенных договоренностей относительно его грамотного использования в контексте теории государства и права[[3]](#footnote-3). При этом, по мнению Т.В. Гуровой, при использовании термина "источник права", целесообразно присоединение к нему дополнительных определяющих слов, очерчивающих сферу его применения: социальный источник, политический источник, формальный источник. Таким образом, у права имеются экономические, политические, идеологические, социальные источники, которые требуют правового закрепления, правового регулирования, т.е. побуждают принимать нормы права и влиять на их юридическое содержание. При этом следует учитывать, что право, относясь к сфере "должного", а не "сущего", имеет социальную природу; вне человеческого общества право не существует. Поэтому экономический источник - это не какая-нибудь материя, а деятельность людей в сфере экономики, результат этой деятельности, экономические ценности для людей, потребовавшие правового регулирования.

Важнейшим политическим источником права выступает государство. Абсолютное большинство правовых актов в современных обществах появляется в результате правотворческой деятельности государства - будь то специально созданные правотворческие органы - парламенты, законодательные собрания или прецедентная деятельность административных и судебных органов. Результатом их деятельности как раз и является появление новых правовых актов, отмена устаревших, изменение действующих.

Понятие "источник права" в формальном (собственно-юридическом) смысле в научный оборот ввели еще римские юристы. Марк Туллий Цицерон в работе "Об ораторе" писал: "Для всякого, кто ищет основ и источников права, одна книжица 12 таблиц весом своего авторитета и обилием пользы воистину превосходит все библиотеки всех философов"[[4]](#footnote-4).

Источник права в формально-юридическом смысле - это внешняя форма выражения и закрепления государственной воли в различных документах, получивших официальное признание государства, в которых содержатся общеобязательные правила (правовые нормы).

Для более глубокого познания проблемы источников права юридической наукой необходим анализ юридических источников права. В литературе является общепризнанным положение, что непосредственным источником права или источником в формальном (юридическом) смысле являются способы выражения государственной воли в качестве общеобязательных установлений, общеобязательных правил. Таковыми, прежде всего, являются нормативные акты (законы, указы, постановления, решения и т.д.). Кроме того, к источникам права в формальном (юридическом) смысле относят правовые обычаи, прецеденты, нормативные договоры. В связи с таким подходом к определению источников права отдельные авторы считают понятия "форма права" и "источник права" тождественными. Во многих учебниках данная тема зачастую обозначена как "формы (источники) права" или наоборот "источники (формы) права", чем подчеркивается позиция (отношение) авторов к пониманию проблемы. Более правильно считать эти понятия не идентичными, а исходить из положения, что имеющиеся формы, т.е. способы выражения во вне правовых установлений, общеобязательных правил (способы выражения государственной воли) - это и ест непосредственные источники права. Ведь на самом деле право возникает чаще всего и главным образом после того, как появляется закон, указ, прецедент, санкционируется обычай, заключается договор. Значит, данные формы государственного волеизъявления (их появление) служат юридическим источником возникшего права. Поэтому, на мой взгляд, отождествлять понятия "форма" и "источник" права не совсем точно[[5]](#footnote-5). Правильнее исходить из следующего положения: форма государственного волеизъявления - это непосредственный источник права. И в уточнении всего сказанного, следует сказать, что в юридической литературе понятие "источник права" используется еще в одном значении, в смысле источника познания права. А именно: источник права - это письменный документ, правовой памятник для научного исследования. Такие правовые документы когда-то были действующими юридическими актами. Они служат основой для познания правовых систем прошлых лет и веков. Например, Законы 12 таблиц, Законы царя Хаммурапи, Русская правда, Псковская судная грамота и т.д. - это ценнейшие источники исследования права прошлых эпох.

## 2. Классификация форм (источников) права

Мировая юридическая практика насчитывает множество форм - непосредственных источников права, среди них такие как: правовой обычай, нормативный правовой акт, судебный прецедент, нормативный договор, религиозные тексты, правовая доктрина, юридическая практика. Перечисленные источники являются источниками права в формальном смысле или непосредственными источниками.

На выбор и закрепление в национальной правовой системе того или иного источника, т.е. на форму права (как и на форму государства) влияет множество факторов. Это особенности исторического развития государства, географическое положение страны, национальная психология, культура народа, менталитет нации, иностранное влияние и др. Рассмотрим более подробно основные источники права.

## 2.1 Нормативно-правовой акт. Признаки нормативного правового акта

Нормативный правовой акт является одним из самых распространенных и основных источников права в различных правовых системах мира, в том числе и в Российской Федерации.

Нормативный правовой акт - это официальный документ компетентного органа власти, направленный на установление новых, изменение действующих или отмену устаревших правовых норм.

Признаки нормативного правового договора следующие.

Во-первых, нормативный правовой акт образуется в результате правотворческой деятельности компетентных государственных органов, органов местного самоуправления, в особых случаях - в результате прямого народного волеизъявления (референдума). Полномочия правотворческих органов на издание нормативных актов заранее определены, они устанавливаются в Конституции, законе и других нормативных актах. Таким образом, компетенция, установленная для органов издающих нормативные акты, обуславливает юридическую силу издаваемых властным органом нормативных правовых актов. От юридической силы нормативного правового акта зависит его место в правовой системе.

Второй признак состоит в том, что в нем формулируются и соответственно содержатся нормы права, который представляют собой общеобязательные, формально-определенные веления, государственно-властные предписания, адресованные неопределенному кругу лиц и рассчитанные на многократное применение. Правовые нормы распространяют свое действие на всех участников правоотношений или на определенную категорию лиц, действуют постоянно и непрерывно, применяются многократно до тех пор, пока не будут отменены органом, их издавшим, вышестоящим органом или в судебном порядке.

Третий признак нормативного правового акта как источника права состоит в том, что он имеет официально-документальную форму и особую структуру. В НПА должны содержаться обязательные признаки. В частности, указание на наименование органа, лица (лиц) его принявшего, вид (форма) акта, название (тематика), место и дата принятия, соответствующая структура акта (разделы, главы, статьи, параграфы, пункты и т.д.), подпись уполномоченного лица.

Четвертая особенность заключается в особом порядке его подготовки, принятия, опубликования и вступления в силу. Существует "технология" создания нормативного правового акта. Она состоит из "последовательных операций, в результате осуществления которых в правовую систему вливается новый официально действующий акт"[[6]](#footnote-6). Такой порядок (на примере Российской Федерации) содержится в Конституции Российской Федерации, федеральных законах или иных нормативных правовых актах.

Таким образом, нормативный правовой акт - это один из наиболее совершенных источников права. Его использование позволяет государству своевременно реагировать на потребности развивающихся общественных отношений путем быстрого принятия правовых норм, обеспечивать нормативные правовые акты эффективным государственно-правовым механизмом в целях его реализации.

## 2.1.1 Виды нормативно-правовых актов

По юридической силе нормативно-правовые акты делятся на законы и подзаконные нормативно-правовые акты. Верховенством среди них обладает закон[[7]](#footnote-7)\*. Законы принимаются представительными (законодательными) органами, подзаконные акты - всеми остальными уполномоченными органами и должностными лицами, чаще всего исполнительными органами власти. В современной России судебные органы не имеют права принимать нормативные правовые акты. Они лишь вправе применять или толковать уже действующие нормы права. Эта форма используется для регулирования наиболее важных для жизни общества отношений. Закон обладает высшей юридической силой. Отсюда следует, что закону присущи следующие черты:

1) это акт представительных (законодательных) органов государственной власти или акт, принятый всенародным голосованием (референдумом);

2) он регулирует наиболее важные общественные отношения, например, права и обязанности личности, отношения собственности, устройство государства и т.д.;

3) закон принимается по особой процедуре, носящей название законодательного процесса;

4) обладает верховенством в правовой системе государства.

Наибольшей юридической силой среди законов обладает Конституция. В ней закрепляются основы государственного строя, определяется организация и виды ветвей государственной власти, закрепляются основные права, свободы и обязанности граждан, принципы внутригосударственных отношений. Конституция является первоисточником для всех остальных нормативных правовых актов. Все другие акты должны соответствовать Конституции.

Следующее место в иерархии законов принадлежит конституционным законам. Они, как правило, определены в самой Конституции. Для них характерен более сложный порядок принятия, чем для обычных законов.

Промежуточное положение между Конституцией и обычными законами занимают органические законы. Их принятие направлено на развитие конституционных норм.

Следующим по юридической силе являются обычные законы. Они регулируют на основе Конституции, конституционных законов, органических законов те отношения, которые относятся к предмету законодательного регулирования.

По форме объединения нормативного материала обычные законы могут быть кодификационные (кодексы) или текущие (тематические).

По времени действия законы делятся на временные (действуют на определенный, указанный в законе срок) и постоянные (действуют с момента их принятия до последующей отмены, т.е. на неопределенный срок) и чрезвычайные (начинают действовать при наступлении определенных в законе обстоятельств, как правило, чрезвычайного, экстраординарного характера.

Подзаконный нормативный правовой акт - это такой вид нормативного правового акта, который издается полномочным органом на основе и во исполнение закона. В большинстве случаев подзаконные нормативные акты издаются исполнительными органами власти. Подзаконные нормативные акты характеризуются следующими признаками. Они:

основываются на положениях законов и не должны им противоречить;

данной группе актов присущ упрощенный порядок принятия, опубликования и введения в действие по сравнению с законом;

они быстрее реагируют на потребности общественного развития;

нормы подзаконных нормативных правовых актов в большинстве своем имеют более узкое (видовое) значение, чем нормы законов, которые являются нормами родового значения.

Подзаконные нормативные правовые акты делятся (дифференцируются) на указы, постановления, решения, регламенты, приказы, инструкции и др. Основой классификации подзаконных актов является принадлежность к органам, их издающим.

К подзаконным актам относятся акты центральных органов исполнительной власти - министерств, государственных комитетов, федеральных служб, а также акты глав местной администрации и исполнительных органов субъектов Федерации.

## 2.1.2 Действие нормативно-правовых актов в пространстве, времени и по кругу лиц

Для практики имеет непосредственное значение проблема пределов действия нормативно-правовых актов. Она включает в себя три вопроса:

1. С какого времени, и на какое время нормативный акт имеет юридическую силу (действие во времени).

2. На какую территорию он распространяет свое регулирующее влияние (действие в пространстве).

3. Каковы его адресаты (действие по кругу лиц).

Действие нормативно-правовых актов - это их фактическое влияние на общественные отношения. Каждый нормативно-правовой акт предназначен для регулирования определенных социальных ситуаций, поэтому установление границ его действия является необходимым условием обеспечения правомерности использования и применения предписаний, которые составляют содержание этого акта.

Действие нормативно-правовых актов во времени ограничено моментом приобретения ими юридической силы и моментом ее утраты.

Нормативно-правовые акты вступают в силу:

а) с момента, указанного в самом нормативном акте, согласно которому этот нормативно-правовой акт вступает в силу;

б) с момента принятия или подписания, указанных, как правило, в самом нормативно-правовом акте;

в) с момента опубликования нормативно-правового акта;

г) нормативно-правовые акты, в которых в той или иной форме не указан момент вступления в силу, приобретают ее после окончания 10-дневного срока с момента опубликования, причем нормативно-правовые акты должны быть опубликованы не позднее 7-дневного срока после их принятия;

д) с момента, когда они дошли до адресата, что присуще ведомственным нормативным актам.

Нормативно-правовые акты теряют юридическую силу:

а) вследствие окончания обусловленного периода действия;

б) вследствие изменения обстоятельств, для урегулирования которых они были предназначены;

в) вследствие отмены данного акта иным или специально предназначенным актом.

Действие новопринятых нормативно-правовых актов распространяется на отношения, которые возникают после приобретения ими юридической силы. Только в отдельных случаях под влияние нормативно-правовых актов попадают отношения, которые возникли до вступления в законную силу. Это касается:

а) уголовного закона, если он смягчает или отменяет наказание;

б) прямых указаний субъекта правотворчества, которые находятся в самом нормативно-правовом акте;

Подобное действие нормативно-правовых актов называется “обратной силой Закона”.

Действие нормативно-правовых актов в пространстве - это распространение их влияния на определенную территорию (государства в целом или отдельного региона). К ней относятся земная территория, недра, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над земной и водной территорией, территории посольств, военных кораблей, всех кораблей в открытом море, кабины летательных аппаратов над территорией, не входящей в состав другого государства. Территориальные пределы действия нормативных актов проявляют суверенитет государства и его юрисдикцию. Иностранное законодательство применяется на территории конкретного государства лишь постольку, поскольку оно само это допускает в общей форме или конкретных соглашениях с зарубежными государствами. Международными договорами регулируется и так называемое экстерриториальное действие правовых актов, когда законодательство данного государства распространяется за пределами его территории (действует в отношении граждан и организаций, находящихся на территории других государств).

Действие по кругу лиц означает по общему правилу распространение нормативных требований на всех адресатов в рамках территориальной сферы действия того или иного акта. Но из данного правила есть три исключения.

Во-первых, главы государств и правительств, сотрудники дипломатических и консульских представительств и некоторые другие иностранные граждане пользуются правом экстерриториальности (наделены дипломатическим иммунитетом), и, следовательно, к ним не могут быть применены меры ответственности и меры государственного принуждения за нарушение уголовного законодательства и законодательства об административных правонарушениях.

Во-вторых, проживающие на территории государства иностранные лица и лица без гражданства, хотя и пользуются широким кругом прав и свобод наряду с гражданами, в некоторых правонарушениях не могут выступать носителями прав. Они не могут, например, избирать и быть избранными в органы государственной власти, в судьи; не могут состоять на службе в вооруженных силах и органах внутренних дел.

В-третьих, некоторые нормативные акты, например, предусматривающие уголовную ответственность, распространяются на граждан независимо от места их нахождения и независимо от того, понесли они уже наказание по нормам иностранного законодательства или нет.

Адресатами нормативных актов могут быть все граждане или определенные группы населения, все должностные лица или отдельные их категории.

## 2.2. Судебный прецедент

Прецедент представляет собой решение, принимаемое за образец при последующем рассмотрении аналогичных дел.

Признание прецедента источником права позволяет суду выполнять правотворческие функции, вне зависимости от того, существует соответствующий закон или нет. Данное положение характерно для правовых доктрин всех стран системы общего права. В XIX в. Произошло полное признание прецедента. Его установлению способствовала судебная реформа 1873-1875 гг. и все последующие реформы судебной системы. В результате реформ создается развитая система судов, определены высшие суды, создающие своими решениями судебные прецеденты.

Судебный прецедент - это решение, принятое высшим судебным органом по конкретному делу, которое считается обязательным для других судов при рассмотрении аналогичных дел.

Можно отметить ряд характерных признаков судебного прецедента, отличающие его от других источников права:

Судебный прецедент создается только органом судебной власти, а именно высшими судебными органами.

Судебный прецедент требует определенной юридической процедуры.

Судебный прецедент обладает обязательностью применения.

Судебный прецедент подлежит официальному опубликованию, как правило, в специальных сборниках.

Данные признаки наиболее полно раскрывают понимание прецедента как источника права. поэтому можно дать более развернутое его определение: - это судебное решение высшего органа судебной власти по конкретному делу, вынесенное в рамках определенной юридической процедуры, содержащее правоположение, опубликованное в официальных сборниках и служащее обязательным правилом применения для аналогичных дел в будущем[[8]](#footnote-8).

## 2.3. Правовой обычай

Обычай - исторически самый первый и наиболее древний источник права. В первых государствах писаное право создавалось первоначально путем санкционирования устоявшихся обычаев. По мере прогрессивного развития общества правовой обычай заменялся другими источниками права, например, договорами, нормативными актами. Вместе с тем, правовой обычай как источник права сохранился во многих современных государствах, в частности, в странах англосаксонской и мусульманской правовых систем.

В системе источников российского права правовой обычай по объему регулирования общественных отношений занимает незначительное место. Необходимо отметить, что правовой обычай, в отличие от других источников права, характеризуется тем, что его автором или создателем является народ или социальная группа, неформальное объединение людей. Его следует отличать от обычая, представляющего собой моральную норму, религиозное правило, нравы. Санкционирование обычая может осуществляться путем восприятия его судебной, арбитражной или административной практикой. Решение государственного органа, в котором применен обычай, признается соответствующим государством и, может быть, принудительно исполнено.

Обычай по природе своей носит консервативный характер. Он закрепляет то, что сложилось в результате длительной общественной практики. Нередко он отражает обывательские предрассудки, расовую и религиозную нетерпимость, исторически сложившееся неравноправие полов. Такие обычаи в целях социальной безопасности и личного благополучия граждан государство вполне оправданно запрещает. Законодатель нередко использует обычай для формулирования нормы права. В таких случаях правовой обычай как самостоятельный источник права перестает существовать, он трансформируется (перемещается) в нормативный акт и становится классической нормой права.

Итак, под правовым обычаем понимается санкционированное государственной властью общеобязательное правило поведения, сложившееся на основе многократного применения в общественной практике и обеспечиваемое мерами государственного принуждения и защиты[[9]](#footnote-9).

общественной практике и обеспечиваемое мерами государственного принуждения и общеобязательное правило поведения, сложившееся н

## 2.4 Принцип права

Принципы права как основополагающие идеи права являются источниками права во многих правовых системах. "Юридические правила, - пишет Бержель, - могут быть сформулированы и могут развиваться только с оглядкой на общие принципы права"[[10]](#footnote-10).

Современное законодательство учитывает важное значение принципов базовых общечеловеческих и общегражданских положений при издании законов, формулировании отдельных статей. Такие базовые, исходные основополагающие принципы, как справедливость, гуманизм, равенство, свобода и т.п. должны служить и в демократических государствах служат существенным критерием каждого принимаемого закона, выступают в роли важного ориентира для законодателя. Принципы права как источник права предшествуют нормам права, они, имея фундаментальное значение, обладают устойчивостью и стабильностью, влияют на формирование не только отдельных правовых норм, но и на формирование системы права в государстве.

Принципы права - это основополагающие, исходные положения, определяющие содержание воздействия права на общественные отношения и выступающие критериями его ценности для субъектов права. Принципы права выражают и характеризуют самые главные черты права как регулятора общественных отношений, они являются стержнем, который объединяет нормы права и который придает определенную заданность правотворческим и правоприменительным органам.

Принципы права формируются под воздействием тех конкретно-исторических условий, в которых действует право, Нои отражают определенный уровень экономического, идеологического, нравственного состояния общества. Их вполне основано называют общественным отражением объективных условий существования (бытия) права. Принципы права - это относительно самостоятельные правовые явления и они могут оказывать собственное влияние на развитие права; это базовые ориентиры для правотворческих правоприменительных органов, отступление от которых может повлечь отрицательные последствия в методах, средствах и целях правового регулирования. Они придают стабильность и цельность правотворчеству, поскольку законодатель не может не учитывать основополагающие идеи и положения, сформировавшиеся на многовековом пути развития права и которые необходимо отражать в принимаемых законах. Будучи исходными, базовыми положениями права, принципы имеют более длительное время действия, чем остальные нормы права. Последние создаются и отменяются значительно быстрее, чем формируются и существуют принципы. Поэтому качественными признаками принципов являются их устойчивость, стабильность, постоянство.

Наконец, следует отметить, что принципы права, хотя и выявляются и исследуются наукой, они не могут являться результатом субъективного усмотрения ученых, а это феномены объективно присущи праву, это его имманентные качества. Задача науки их выявить и объяснить, а не создавать.

## 2.4.1 Классификация принципов права

В зависимости от своего объема (параметров) действия и влияния на характер правового регулирования принципы права подразделяются на:

а) общеправовые,

б) межотраслевые,

в) отраслевые.

А) Общеправовые - это основные, главные, исходные принципы права. Они характеризуют право в целом, а не отдельную его отрасль или институт.

Говоря о принципах права современных демократических государств, следует отметить следующие виды: принцип справедливости, принцип гуманизма, принцип единства прав и обязанностей, принцип демократизма, принцип законности, принцип равенства граждан перед законом.

Принцип справедливости - антипод правовой несправедливости. Он означает справедливое с точки зрения личности, общества, государства, правовое регулирование, справедливое наказание, справедливую возмездность и т.д.

Принцип гуманизма означает то, что право призвано защищать прежде всего человека, хотя оно одновременно предназначено охранять и защищать интересы общества. Главным в этом принципе является человек.

Принцип единства прав и обязанностей требует не формального провозглашения прав и свобод граждан, но и возложение обязанностей на определенных субъектов (государство, других граждан) обеспечивать эти права и свободы.

Принцип демократизма является основой демократического формирования права, он означает, что право должно быть фактическим результатом осуществления народовластия.

Принцип законности - один из важнейших принципов права. Он означает деятельность всех субъектов права - общества, государства, должностных лиц, общественных и других негосударственных организаций, граждан в рамках закона и на основе закона.

Принцип равенства граждан перед законом закреплен Конституцией Российской Федерации в качестве одного из основных в главе второй - права и свободы человека и гражданина (ст. 19 п.1). Равенство граждан перед законом означает, что запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

Б) Межотраслевые принципы права - это принципы, не являющиеся всеобщими, а присущие нескольким отраслям права. Их ценность состоит в том, что они определяют характер правового регулирования не по одному, а по нескольким направлениям, поскольку влияют на его содержание в двух-трех и более отраслях права.

В) Отраслевые принципы присущи конкретной отрасли права. Это уже более частные положения по сравнению с основными принципами права и межотраслевыми принципами. Они характеризуют отдельную отрасль права, определяют ее индивидуальные черты, отличающие от других отраслей.

В заключение следует сказать, что в юридической литературе наблюдается различная оценка тех или иных принципов права. Так, многие ученые считают презумпцию невиновности всеобщим принципом права, а профессор В.К. Бабаев полагает, что презумпция невиновности является лишь принципом уголовного права и процесса, поскольку в ст.49 Конституции Российской Федерации, закрепляющей презумпцию невиновности, речь идет только о преступлении, а не о любом правонарушении.

## 2.5 Правовая доктрина

Правовая доктрина состоит из совокупности идей и высказываний наиболее авторитетных ученых-юристов, изложенных ими в научных трактатах, которые вследствие признания их государством и его органами могут быть использованы в решении правовых вопросов. Наибольшее распространение в настоящее время данный источник права имеет в мусульманских странах. Он считается там одним из главных. Заключения юристов-знатоков ислама имеют юридическое значение.

Как непосредственный источник права в европейских правовых системах юридическая доктрина в редких случаях используется в англоязычных странах, когда судьи, дополнительно обосновывая свои решения, ссылаются на труды известных английских ученых, таких, как Брактон, Гленвилль и др. В России правовая доктрина как источник права не используется. Административное или судебное решение не может быт основано на научной доктрине. Тем не менее достижения юридической науки объективным образом влияют на совершенствование российского законодательства, формирование юридических понятий, особенно на процесс толкования Конституции, в результате которого делаются выводы нормативного содержания.

## 2.6 Нормативный договор

На всех этапах государственно-правового развития большое значение имело нормативно-договорное урегулирование. Нормативный договор как одно из средств регуляции отношений между определенным кругом субъектов проник практически во все сферы общественной жизни. В современной России значение нормативных договоров как регуляторов отношений неуклонно возрастает. Нормативный договор как специфический источник права имеет большую гибкость, большую вариативность в определении круга субъектов, имеющих право на его разработку и заключение. Другой отличительной особенностью этого источника является то, что он не только направлен на создание, изменение и прекращение таких прав и обязанностей, которые конкретизируют, дополняют и развивают действующие нормы права, но также вводят новые правила, разумеется, которые должны соответствовать действующим законам и не должны выходить за границы той сферы, которая определена законодателем. Нормативный договор следует отличать от простого договора, заключая который стороны не создают общего правила, а лишь определяют свои конкретные права и обязанности.

В юридической литературе принято следующее определение нормативного договора: нормативный договор - это соглашение двух и более субъектов права, регулирующие между ними отношения путем установления взаимных прав и обязанностей, как правило, рассчитанное на длительное действие и применение.

В качестве основной формы права выступает договор в международном праве. Международный договор - это явно выраженное соглашение между государствами и другими субъектами международного права, заключенное по вопросам, имеющим для них общий интерес, и призванное регулировать их взаимоотношения путем создания взаимных прав и обязанностей. Статья 2 Венской конвенции о праве международных договоров содержит нормативное определение этого источника: "Договор означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования". Примером международно-правового договора нового типа может служить принятый 12 сентября 1990 г. Договор об окончательном урегулировании в отношении Германии, согласно которому "объединеннаяГерманиябудетвключатьтерриториюГерманскойДемократической Республики, Федеративной Республики Германия и всего Берлина".

В области трудового права значительную роль продолжают играть коллективные договоры. Согласно ст.7 Кодекса законов о труде Российской Федерации, коллективный договор - правовой акт, регулирующий трудовые, социально-экономические и профессиональные отношения между руководителем и работниками на предприятии, в учреждении, организации. Следует подчеркнуть, что договорное право - юридический фундамент динамичной и расширяющейся системы свободного предпринимательства. Принятый 11 марта 1992 г. Закон Российской Федерации "О коллективных договорах и соглашениях" один из наиболее значимых актов, цельно регулирующий взаимоотношения предпринимателей и наемных работников.

У договорной формы права перспективное будущее. Ведь если представлять источники права в виде социального взаимодействия, то оно должно быть, прежде всего, добровольно-согласительным, а не формально-принудительным.

## 2.7. Религиозные тексты

Как источник права религиозные тексты представляют собой свод религиозных норм (канонов), которым государство придает общеобязательную силу. Такое закрепление происходит в результате тесного взаимодействия государства и церкви, в зависимости от значения религии в том или ином государстве, сложившегося в результате специфического развития конкретного общества. В наше время религиозные тексты сохранили значение источников права в странах мусульманской правовой системы (это, в первую очередь, такие источники, как Коран и Сунна), а также в индусской правовой системе (Веды и дхармашастры), в Израиле, в некоторых европейских странах, например в ФРГ (каноническое право). Значение религиозных текстов таково, что им не могут противоречить нормы принимаемых нормативных актов. Поэтому законодатель, принимая закон, обязан учитывать положения важнейших религиозных книг.

## 2.8. Деловое обыкновение

Деловое обыкновение - это правило, которое складывается в процессе делового обмена, оно связано с торгово-деловыми отношениями. В отличие от правового обычая, деловое обыкновение не имеет глубоких корней в опыте человеческого бытия. Как правило, это признаваемая в данный момент наиболее оптимальная модель поведения в торговом обороте. Например, с появлением общедоступных телефонных сетей появилось деловое обыкновение, в соответствие с которым признавалось правомерным заключение гражданско-правовых сделок по телефону. Примером признания в России делового обыкновения в качестве источника права может служить часть 2 статьи 478 Гражданского Кодекса Российской Федерации. Согласно данной норме, "в случае, если договором купли-продажи не определена комплектность товара, продавец обязан передать покупателю товар, комплектность которого определяется обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями".

## Заключение

В свете вышеизложенного можно сделать вывод, что формы (источники) права имеют исключительно большое значение для укрепления законности в правовом государстве. Совершенство названных форм (источников) напрямую зависит от уровня теоретических представлений о них и от качества по существу всех видов юридической практики. Юридическая наука призвана своевременно готовить пригодные рекомендации по улучшению форм права, а практика должна умело реализовать предложения ученых в целях создания гибкой, динамичной и эффективно функционирующей системы источников права. От качества этой системы права зависит прочность законности в государстве.

Что касается основных путей усовершенствования форм (источников) права в современной России, то:

Во-первых, при улучшении форм права надо полнее учесть юридические традиции страны, взять лучшее из дореволюционной правовой системы.

Во-вторых, назрела потребность в подготовке и издании специального закона об основных формах права. В этом акте надлежит подчеркнуть, что сведение форм права только к нормативно-правовым актам неоправданно. В законе желательно с максимальной определенностью выразить отношение государства к прецедентному, обычному и договорному праву.

В-третьих, в нем полезно нормативно зафиксировать "фундамент" регулятивной системы государства, главную форму права. Так В.М. Баранов полагает, что в правовом государстве главной формой права должен быть признан не нормативно-правовой акт вообще, а только один из них - Конституция. При этом Конституция государства не может ограничиваться "цементированием" лишь правовых актов. Все правовые акты и иные формы действующего права Российской Федерации, противоречащие Конституции, не должны иметь юридической силы.

## Список использованной литературы

1. Конституция Российской Федерации
2. Марченко М.Н. Теория государства и права: Учебник для вузов, - М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006.
3. Радько Т.Н. Теория государства и права: Учебник для вузов, - М.: Академический Проект, 2005.
4. Вишневский А.Ф. Общая теория государства и права, - Мн, 2002
5. Корельский В.М. Теория государства и права: учебное пособие для вузов. - М, 2000.
6. Дмитрук В.Н. Теория государства и права: Учеб. пос., - Мн.: "Амалфея", 1998.
7. Азаров И.И. Теория государства и права, - М., 1998.
8. Гражданское право. Учебник. Часть 1. Издание 2. Под ред. Сергеева А.П., Толстова Ю.К., - М.: Проспект, 1997.
9. Коваленко А.И. Общая теория государства и права: Учебное пособие, - М.: ТЕИС, 1996.
10. Лазарев В.В. Общая теория государства и права: Учебник, - М.: Юристъ, 1996.
11. Теория права: Курс лекций. Учебное пособие для юридических факультетов и вузов, - М.: Вентури, 1996.
12. Лифшиц Р.З. Теория права. - М., 1995.
13. Зивс С.Л. Источники права, - М.: "Наука", 1981.
1. Шебанов А.Ф. Форма советского права. М., 1968. [↑](#footnote-ref-1)
2. Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 285. [↑](#footnote-ref-2)
3. Гурова Т.В. Актуальные проблемы теории источников права. Автореферат канд. дисс. Саратов,2000. [↑](#footnote-ref-3)
4. Цицерон Марк Туллий. Три трактата об ораторском искусстве. Под ред. М.Л. Гаспарова. М., 1994. С.113. [↑](#footnote-ref-4)
5. Радько Т.Н. Теория государства и права: Учебник для вузов. М.: Академический Проект, 2005. С. 363 [↑](#footnote-ref-5)
6. Пиголкин А.С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР. Автореф. …д. ю. н. М., 1972. С.6. [↑](#footnote-ref-6)
7. \* ***Закон*** - это нормативный правовой акт который обладает высшей юридической силой и принимается представительными (законодательными) органами государственной власти в особом порядке. [↑](#footnote-ref-7)
8. Гук П.А. Судебный прецедент как источник права. Канд. дисс. Саратов, 2002. [↑](#footnote-ref-8)
9. Иванов С.И. Теория государства и права. Под ред. В.П. Малахова и В.Н. Казакова. М., 2002. С. 110. [↑](#footnote-ref-9)
10. Бержель Жан Луи. Общая теория права. М., 2000. С. 178. [↑](#footnote-ref-10)