***Тема 1***

**Предмет и методология теории государства и права**

1. *Теория государства и права как наука и учебная дисциплина. Предмет теории государства и права.*
2. *Соотношение теории государства и права с другими гуманитарными науками, изучающими государство и право. Теория государства и права в системе юридических наук.*
3. *Современное состояние теории государства и права.*
4. *Методология теории государства и права.*

*Дополнительная литература:*

1. Брызгалов А.И. О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. – 2004. – № 4. – С. 17-22.

2. Мартышин О.В. Общетеоретические юридические науки и их соотношение // Государство и право. – 2004. – № 7. – С. 5-11.

3. Панов Н.И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки // Правоведение. – 2006. – № 4. – С. 18-29.

4. Сильченко Н.В. Проблемы предмета правового регулирования // Государство и право. – 2004. – № 12. – С. 61-64.

5. Скурко Е.В. Метод социально-правового моделирования в решении задач правотворчества // Государство и право. – 2003. – № 1. – С. 103-106.

6. Соколов Н.Я. Юридическая профессия: понятие, сущность и содержание // Государство и право. – 2004. – № 9. – С. 22-30.

***1. Теория государства и права как наука. Предмет теории государства и права***

В познании окружающего мира особое место занимает ***наука***, т.е. система обобщенных представлений об объективном мире, явлениях природы и общества, закономерностях их возникновения и развития. Ее *цель –* получение и систематизация знаний о действительности.

Каждая наука имеет свой объект и предмет исследования. Понятие объекта исследования шире понятия предмета.

***Объект исследования науки*** – это те явления внешнего мира, на которые распространяются познание и практическое воздействие субъектов, людей.

***Предмет исследования*** – часть, сторона, тот или иной конкретный аспект объекта, исследуемые данной наукой; это круг основных, наиболее существенных вопросов, которые она изучает.

Объект может быть общим для ряда наук, а вот предмет одной науки не может совпадать с предметом другой.

Наука имеет сложную структуру и делится на естественные (математика, астрономия, химия и др.) и гуманитарные (общественные) науки – история, философия, политология, экономическая теория и др.

К гуманитарным наукам относится и ***юридическая наука*** – область человеческой деятельности, изучающей государство и право как самостоятельные, но органично взаимосвязанные между собой важные сферы жизни общества.

Юридическая наука имеет свою собственную структуру, организованную по предмету изучения:

1. *Общетеоретические и исторические науки* (теория государства и права, история государства и права, история политических и правовых учений).
2. *Отраслевые юридические науки* (науки конституционного, гражданского, уголовного, трудового права, гражданско-процессуального, уголовно-процессуального права и т.д.).
3. *Науки, изучающие структуру, организацию, порядок деятельности государственных органов* (правоохранительные органы, прокурорский надзор и др.)
4. *Науки, изучающие международное право* (международное публичное право, международное частное право).
5. *Прикладные юридические науки* (судебная статистика, судебная медицина, криминология).

 В теории государства и права в качестве *объекта* выступают государство и право, которые в то же время исследуются и другими науками.

***Предмет теории государства и права составляют:***

1) наиболее общие закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права;

2) сущность, типы, формы, функции, структура и механизм действия государства и права, правовая система;

3) основные государственно-правовые понятия, общие для всей юридической науки.

***Теория государства и права*** *как* *юридическая наука* представляет собой систему объективных знаний о наиболее общих закономерностях возникновения, развития и функционирования государства и права, а также органически связанных с ними и сопутствующих им иных социальных явлениях и процессах.

***Теория государства и права*** *как учебная дисциплина* призвана на основе научных данных о государстве и праве разработать и изложить в системном, логически последовательном и доступном виде теоретические понятия, принципы и ценности юриспруденции.

Теория государства и права как учебная дисциплина полностью базируется на данных теории государства и права как науки и в главном отличается от последней только своим обучающим характером. Полученные научные знания систематизируются и в концентрированном виде укладываются в рамки учебного курса. При этом обращается внимание на краткость и четкость формулировок, логику изложения, доступность языка.

***2. Соотношение теории государства и права с другими гуманитарными науками, изучающими государство и право. Теория государства и права в системе юридических наук***

Теория государства и права взаимосвязана со многими гуманитарными науками.

Прежде всего она связана с *историей*, изучающей прошлое человечества во всей его конкретности и многообразии. Принцип историзма является одним из основных принципов теории государства и права. Он означает, что государственно-правовые явления и процессы надо изучать в развитии, т.е. рассматривать то, как возникают государство и право, какие основные этапы проходят в своем развитии, чем они стали в настоящее время, каковы их дальнейшие перспективы.

Неразрывная связь существует также между теорией государства и права и *экономической наукой*. Теория государства и права рассматривает все государственно-правовые явления в органической связи с экономическими условиями жизни людей, раскрывает их активное обратное воздействие на экономику.

Особенно тесно соприкасается теория государства и права с *политологией*. Основываясь на политических данных о политической системе общества, теория государства и права рассматривает ее с точки зрения места и роли в ней государства, характерных черт и особенностей, отличающих его от партий, общественных организаций и других звеньев политической системы, правовых форм возникновения и деятельности государства.

Теория государства и права теснейшим образом взаимосвязана с другими *юридическими науками*. Она, с одной стороны, общая, исходная теоретическая основа для их существования и развития и занимает ведущее место в системе юридических наук. Теория государства и права является методологической основой для других юридических наук. Иными словами, систему методов, с помощью которых изучаются на теоретическом уровне государство и право, используют и другие юридические науки, прежде всего отраслевые.

С другой стороны, теория государства и права способна успешно развиваться, лишь опираясь на конкретный материал других юридических наук, используя и обобщая их данные и выводы по общезначимым для юриспруденции вопросам. Происходит, таким образом, процесс взаимообогащения и взаимовлияния теории государства и права и других юридических наук.

***3. Современное состояние теории государства и права***

В связи с переходом России в новую систему экономических, политических и социальных отношений изменяются и научные основы теории государства и права.

Длительное время отечественная теория государства и права базировалась на марксистко-ленинском понимании государственно-правовых явлений и процессов, опиралась на классовый подход к государству и праву.

В современной теории государства и права, с одной стороны, произошел отказ от догм марксистко-ленинского этапа развития общественной юридической науки, а с другой – утверждение общедемократических, гуманистических идеалов.

Произошло обогащение теории государства и права новыми знаниями о происхождении государства и права, сочетании классового и общечеловеческого в сущности государства и права. Появились новые знания о функционировании и эволюции социалистических государств. По-новому стали осмысливаться современные буржуазные государства. Появились и новые знания о гуманистических и демократических ценностях в развитии современной государственности. Стала понятна демократическая ценность конституционной законности и верховенства законов в борьбе с произволом, тоталитаризмом. По-иному выглядит и вся проблематика прав и свобод человека, приоритет прав отдельного индивида, личности над правами коллективных образований – государства, нации, народа.

***4.* *Методология теории государства и права***

Если знание предмета теории государства и права позволяет четко отвечать на вопрос, что изучает эта наука, то знание методологии позволяет дать ответ на другой важнейший вопрос: как наука это делает, с помощью каких приемов и методов.

***Методология науки*** представляет собой систему методов, набор способов и приемов исследовательской деятельности.

***Метод науки*** – это способ по­стижения и исследования реальной действительности.

***Метод теории государства и права*** представляет собой объективно существующую совокупность способов и приемов, с помощью которых познается предмет данной науки.

Методы подразделяются на *общие*, которые распространяются на множество наук и все разделы и стороны данной науки, и *частные (частнонаучные)*, используемые для изучения отдельных наук или некоторых разделов и сторон интересующей нас науки.

К *общим методам* изучения теории государства и права можно отнести:

1) *исторический материализм*, т.е. распространение диалектического материализма на исследование явлений общественной жизни. Согласно требованиям метода материалистической диалектики все государственно-правовые явления рассматриваются во взаимной связи между собой и общественной жизнью, в их обусловленности. И изучаться они должны не в статике, а в динамике, развитии;

2) *исторический и логический методы,* взятые в единстве. Исторический метод требует, чтобы государственно-правовые явления изучались не просто в развитии, а с учетом специфических условий существования отдельных народов, стран, регионов, в том числе с учетом исторических традиций, особенностей культуры, обычаев.

Логический метод относиться к абстрактно-теоретическим и основывается на использовании таких приемов, как анализ и синтез.

*Анализ,* т.е. рас­членение целого на составные части, позволяет выявить строение, структуру изучаемого объекта, например, структуру механизма госу­дарства, системы права и т.д. Одна из форм анализа — классификация предметов и явлений (классификация государственных органов, функ­ций государства, норм права, юридических фактов и т.п.).

*Синтез* есть процесс объединения в единое целое частей, свойств, признаков, отношений, выделенных посредством анализа. Например, на основе объединения и обобщения основных признаков, характери­зующих государство, государственный орган, право, правоотношение, правонарушение, юридическую ответственность, формулируются их общие понятия. Синтез дополняет анализ и находится с ним в нераз­рывном единстве;

*Частные (частнонаучные) методы:*

*1) системный метод —* это метод, в основе которого лежит исследование государственно-правовых явлений как систем. Любая ***система*** представляет собой целостное явление, состоящее из множества других явлений, и придает всему явлению новое качество (например, системами являются государственный аппарат, правовая система, норма права, правоот­ношение; юридический состав правонарушения);

*2) функциональный метод* используется для выделения в государственно-право­вых системах составляющих структурных частей с точки зрения их социального назначения, роли, функций, связи между ними. Он применяется в теории государства и права при изучении функ­ций государства, государственных органов, права, правосознания, юри­дической ответственности и других государственно-правовых явлений;

*3) статистический метод* основывается на количест­венных способах получения данных, объективно отражающих состояние, динамику и тенденции развития государственно-правовых явле­ний. Этот метод используется при изучении таких го­сударственно-правовых явлений, как формы представительной и непо­средственной демократии, правотворческий и правоприменительный процессы, борьба с преступностью и иными правонарушениями;

*4) метод моделирования –* это изучение государственно-право­вых явлений, процессов и институтов на их моделях, т.е. путем мысли­тельного, идеального воспроизведения исследуемых объектов. Он может быть направлен на воспроизведение структур механизма функционального действия го­сударства и права, процессов демократии и правового регулирования;

*5) метод конкретно-социологических исследо­ваний,* суть которого заключает­ся в анализе, переработке и отборе необходимой достоверной инфор­мации о важнейших сторонах юридической практики, развития и функционирования государственных и правовых институтов в целях проведения определенных теоретических обобщений и принятия соот­ветствующих практических решений.

Для успешного проведения конкретно-социологических исследова­ний в области государства и права используются разнообразные приемы, в том числе анализ статистических и архивных данных, официальных сообщений и документов, материалов судебно-прокурорской и арбитражной практики; анализ общественного мнения; методы математической и компьютерной обработки.

Особенно интересен эксперимент, представляющий практическую проверку целесообразности и эффективности проектируемого или уже действующего государственного или правового института, например, органа государства, нормы права, закона или другого нормативно-пра­вового акта и т.п.;

Среди частнонаучных методов принято выделять *собственно юридические* методы:

*6) сравнительно-правовой метод,* при котором происходит сопоставление различных государственных и правовых систем и от­дельных институтов и категорий в целях выявления черт сходства или различия между ними.

Данный метод применяется при изучении типологии госу­дарств; сопоставлении различных правовых систем мира, политических режимов, форм правления и т.д.

7) *формально-юридический* *метод* позволяет изучать внутреннее строение государства и права, их важнейшие свойства, классифицировать главные признаки, определять юридические понятия и категории, устанавливать приемы толкования правовых норм и актов, систематизировать государственно-правовые явления.

Рассмотренные общие и частные методы изучения теории государства и права применяются комплексно, в тесной связи между собой.

***Тема 2***

**Происхождение государства и права**

1. *Общая характеристика первобытного общества. Власть и социальные нормы в догосударственный период.*
2. *Причины возникновения государства. Переход от присваивающей к производящей экономике («неолитическая революция»). Возникновение раннеклассовых обществ.*
3. *Закономерности возникновения государства. Государство как политическая, структурная, территориальная организация раннеклассовых обществ.*
4. *Возникновение права. Пути формирования права. Признаки, отличающие право от социальных норм первобытнообщинного строя. Функции права в раннеклассовых обществах.*
5. *Характеристика теорий происхождения государства и права.*

*Дополнительная литература:*

1. [Серегин А.В. Истоки монархического правления в социальной организации первобытного общества](http://www.jurisprudence-media.ru/article.php?2006/1/14) // Правоведение. – 2006. – № 1.

2. Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства: В связи с исследованиями Л.Г. Моргана — М.: Госполитиздат, 1945.— 222 с.

***1. Общая характеристика первобытного общества. Власть и социальные нормы в догосударственный период***

Длительное время наш предок – кроманьонский человек (он появился 40 тыс. лет назад) занимался охо­той, рыболовством, собирательством плодов и корней растений, т. е. занимался присвоением готовых животных и растительных форм.

Социальная организация первобытного человека характеризовалась семей­ной общиной, которой руководи­ли ее члены – наиболее авторитетные и опытные добытчики пищи, знатоки обычаев и обрядов. В основе семейной общины лежали род­ственные отношения, объединявшие, как правило, несколько поколе­ний: родителей, молодых мужчин и женщин, детей. Характерным был и их относительно кочевой образ жизни на определенной территории. Поскольку в основе социальной организации первобытного общества лежали родственные отношения, постольку эту организацию определяют как *родовой строй*.

Для координации отношений между индивидами необходима была ***власть*** как отношения между властвующим и подвластным, в которых властвующий подчиняет себе волю подвластного и направляет его по­ведение.

Высшей властью в первобытном обществе было народное собрание всех взрослых членов рода. Здесь решались вопросы войны и мира, проводились религиозные обряды, избирались предводители, рассмат­ривались наиболее насущные вопросы в жизни общины.

Властными полномочиями наделялись и советы старейшин, а также старейшины, вожди, военачальники, жрецы. Совет старейшин собирал­ся эпизодически, где предварительно рассматривались вопросы, кото­рые затем выносились на народное собрание.

Форма власти в первобытном обществе называется ***потестарной*** (от лат. «potestas» – власть, мощь), поскольку основывается на авторитете и на возможности жесткого принуждения.

Такая социальная организация первобытного общества тысячелетиями воспроизводила присваивающую экономику, обеспе­чивала гармоничное взаимодействие человека и природы, была пер­вым, отличным от всех последующих способом существования чело­веческого общества, полностью соответствовала его потребностям.

Широкое распространение и использование приобре­тают в таких обществах и регулятивные начала *(социальные нормы)*. Эта регуляция обеспечивает су­ществование и воспроизводство конкретных общин, кланов, групп. Это правила смягчения агрессивных столкновений между группами, организации семейно-брачных отношений, закрепления половозра­стного деления, взаимопомощи, организации совместных охот, рыбо­ловного промысла, распределения пищи, санитарно-гигиенические правила, процедуры разрешения споров и т. п.

Правила поведения в доклассовом, догосударственном обществе не могут быть отнесены ни к категории правовых, ни к категории моральных норм. Этнограф А. И. Першиц назвал регуляторы этого этапа ***мононормами***, т.е. едиными, еще нерасчлененными специфическими нормами первобытного общества.

В структуре ***системы социальных норм*** первобытного общества можно выделить следующие элементы.

**1. Содержание.**  По содержанию нормы первобытного общества обеспечи­вали социализацию жизни общин, кланов, групп, экологическое со­стояние и ряд других необходимых условий жизнедеятельности при­сваивающих обществ (например, регулирование в этой связи брачно-семейных отношений).

**2. Способы регулирования**. Можно выделить три основных способа – запрет в виде табу (например, запрет на убийство), дозволение (например, дозволение охотиться и собирать пищу на отведенных участках) и позитивное обязывание, существовавшее в зачаточ­ной форме (использовалось, например, при организации строительства жилищ).

**3. Формы выражения**. Социальные нормы находили свое выражение в мифах, традици­ях, обычаях, ритуалах, обрядах и иных формах.

**4. Процедуры**. Наряду с самоорганизацион­ными процессами формирования традиций, обычаев, обрядов при­сваивающая экономика на некоторых этапах своего развития знала и сознательное, творческое создание норм. В доклассовом обществе были властные органы, которые вырабатывали нормы, в том числе и «процессуальные».

**5. Санкции**. В случаях нарушения социальных норм к нарушителям применялись и суровые меры наказания, вплоть до лишения жизни. Наиболее типичные формы – общественное порицание, изгнание из общины, нанесение телесного повреждения, смертная казнь.

Такой была структура регулятивной системы присваивающих об­ществ, которая и в целом по своему содержанию, и в своих элемен­тах была совершенно иного типа, чем та, которая возникла в произ­водящей экономике.

***2. Причины возникновения государства. Переход от присваивающей к производящей экономике («неолитическая революция»). Возникновение раннеклассовых обществ***

На рубеже 10-12 тыс. лет назад возникли экологичес­кие кризисные явления, которые, по мнению некоторых ученых, уг­рожали существованию человечества как биологического вида. Про­изошли неблагоприятные изменения климата, началось вымирание мегафауны (мамонтов и др. животных), бывшей основ­ным источником питания человека в некоторых районах.

Человечество ответило на эти кризисные явления переходом к но­вому способу существования и воспроизводства – к производящей экономике, произошла «неолитическая революция».

Постепенно от охоты, рыболовства и собирательства, а также ар­хаичных форм земледелия, скотоводства человечество переходит к развитым формам земледелия (подсечно-огневому, неполивному, по­ливному, в том числе ирригационному) и скотоводства (пастбищно­му, отгонному, а затем и кочевому). Эти новые формы организации хозяйственной жизни стали играть основную экономическую роль в жизни общества.

Сельское хозяйство позволяло создавать запасы и переживать тя­желые времена года, прежде всего, зиму. На этапе перехода к производящей экономике в разных райо­нах были одомашнены многие растения и животные. Занятие сельским хозяйством привело человечество к оседлости.

Социально-экономическая и экологическая сущность «неолитической революции» заключалась в том, что с целью удовлетворения своих потребностей человек от орудийной деятельности, связанной с присвоением готовых животных и растительных форм, перешел к подлинно трудовой деятельности, направленной на преобразование природы и производство пищи: созданию новых растительных и жи­вотных форм и замещению ими природных, естественных форм. Этот переход сопровождался не только селекционной деятельностью, ко­торая легла в основу земледелия и скотоводства, но и иной производ­ственной деятельностью — прежде всего изготовлением керамических изделий, а также металлургией и металлообработкой.

Производящая экономика к IV-III тыс. до н.э. стала вторым и ос­новным способом существования и воспроизводства человечества.

Итогом «неолитической революции» явилось возникновение в некоторых регионах земного шара ранних земледельческих обществ (например, в районе Ближнего Востока оно относится примерно к VII тыс. до н.э.). На следующем этапе социально-экономического развития (примерно к IV—III тыс. до н.э.) происходит расцвет ранне­земледельческих обществ. На их основе возникают первые цивилиза­ции – происходит становление раннеклассовых обществ. Они возникали, как правило, в долинах крупных рек: Тигра и Евфрата, Нила и других, и составили к III—II тыс. до I н.э. настоящий пояс первичных цивилизаций.

Производящая экономика объективно вела к организации произ­водства, появлению новых управленческих, организационных функ­ций, становлению нового типа трудовой деятельности, связанной с производством пищи и тем самым к необходимости регламентировать сельскохозяйственное производство, хранение и распределение прибавочного продукта. Возникла необходимость нормировать и учитывать трудовой вклад каждого члена общества, результаты его труда, его участие в создании общественных форм, выдачи ему из общественных фондов.

Эта экономика объективно привела к дальнейшему разделению труда. Выделяются группы организаторов производства, работников информационных систем, в которых осуществляется учет труда и рас­пределения его результатов, а также работников систем контроля за соблюдением регламентирующих норм.

Возникновение и присвоение прибавочного продукта ведет к ста­новлению новых форм собственности: коллективной, групповой, ча­стной — к дальнейшему социальному расслоению общества. Новая ор­ганизация производственной деятельности (ее усложнение, появление новых управленческих функций) также способствует социальной диф­ференциации общества: происходит отделение верхушки общества от основной массы производителей, неучастие верхушки в материальном производстве. Начинается становление классов, новых организацион­ных форм управления обществом, зарождение государства.

Таким образом, «неолитическая революция» - переход человечества к производящей экономике - приводит первобытное общество объективно в силу своего внутреннего развития к финальному рубежу — социальному расслоению общества, появлению классов, зарождению государства.

***3. Закономерности возникновения государства. Государство как политическая, структурная, территориальная организация раннеклассовых обществ***

Как правило, древнейшие государственные образования закономерно возникают на социально-экономической основе раннеземледельческого общества и характеризуются как раннеклассовые госу­дарства. Эти первичные государства возникают к IV-III тыс. до н.э. в Месопотамии, Месоамерике, в Горном Перу, в некоторых других районах разновременно и независимо друг от друга.

Первоначально они возникают как города-государства. Поселок, в котором живут свободные общинники-земледельцы, представляет теперь не родовую (семейную), а соседскую общину. Он выделяется из группы первоначальных селений в хозяйственный и религиозный центр – город. Этот город с прилегающей к нему небольшой сельскохозяйственной местностью и становится городом-государством. В таком городе постоянно проживают вожди и жрецы, он становится местом, где происходят заседания советов и собраний.

В городе-государстве организуются три центра управления: городская община, дво­рец и храм. Город начинает выполнять по отношению к другим прилегающим селениям функции государственного управления.

Государство как новая организационная форма жизни общества возникает объективно, в итоге «неолитической рево­люции», перехода человечества к производящей экономике, т. е. в процессе изменения материальных условий жизни общества, станов­ления новых организационно-трудовых форм этой жизни. Оно не на­вязывается обществу извне, а возникает в силу внутренних факторов: материальных, организационных, идеологических.

Первичное государство возникает, чтобы органи­зационно обеспечить функционирование производящей экономики, новые формы трудовой деятельности, которая становится отныне условием выживания и воспроизводства человечества.

Многочисленные функции города-государства привели уже на первых этапах его возникновения к созданию раз­ветвленного бюрократического аппарата.

Классовая природа первичных государств четко определялась лишь с течением времени, когда расслоение общества, классообразование приводили к захвату государства тем или иным классом и при­способлением его к своим интересам, нуждам.

Следовательно, процессы образования классов и государства нельзя понимать упрощенно, будто сперва возникли классы, затем их антагонизм привел к появлению государства. Эти процессы идут па­раллельно, независимо, взаимодействуя друг с другом. Не только классообразование стимулирует появление первич­ных государств. Само первичное государство выступает мощ­ным катализатором классообразования, способствует возникновению раннеклассового общества.

В свое время Ф. Энгельс указал на два пути образования полити­чески и экономически господствующих классов: во-первых, через присвоение должностей с помощью наследственного механизма и обогащения на этой основе и, во-вторых, с помощью присвоения прибавочного продукта. Первый путь оказывается исторически наи­более распространенным, типичным.

Таким образом, в конкретно-исторической действительности раннеклассовое государство не возникало как результат деятельности только господствующего класса. Оно результат определенного разви­тия общества на этапе становления производящей экономики. Но, разумеется, тот или иной класс, захватив государство, мог стать при помощи государства и господствующим классом.

Государство не имеет вечной природы, оно не существова­ло в первобытном обществе, появилось лишь на финальном этапе развития этого общества в силу вполне ясных причин, связанных с новыми организационно-трудовыми формами существования и вос­производства человечества.

И, следовательно, раннеклассовое общество занимает самостоя­тельное место в общем процессе развития человечества, а раннеклас­совые государства – это самостоятельный этап в развитии государст­венности, первичная форма новой социальной организации человечества.

В отличие от социальной организации первобытнообщинного
строя раннеклассовое общество получило в форме государства новое
политическое, структурное и территориальное образование.

Политическое потому, что стало выражать и защищать интересы всего общества, классовые интересы, интересы иных социальных групп, осуществлять крупные внешние и внутренние акции: военные походы, завоевания, взимание дани — словом, стало заниматься по­литикой.

Государство стало и новой структурной организацией общества, т.к. из общества выделился особый слой людей, основным занятием кото­рых стали государственное управление, организационная деятельность. Появляется новое структурное образование - аппа­рат государства, первичная бюрократия, которая возникает объек­тивно и выполняет управленческие функ­ции.

Наконец, в отличие от первобытного общества государство было территориальным образованием. Государство постепенно путем перерастания общин в соседские, переходом в основном к оседлому образу жизни, которого объективно требовало земледелие, сформировалось на территориальной основе. Первым этапом территориальной органи­зации стал город, объединявший уже не столько родственников, сколько население, проживающее на определенной территории.

Отныне и аппарат государства ориентировался не только на уп­равление теми или иными группами, но и на управление территори­ями.

***4. Возникновение права. Пути формирования права. Признаки, отличающие право от социальных норм первобытнообщинного строя. Функции права в раннеклассовых обществах***

Новая организация производственной деятельности (ее усложне­ние, появление новых управленческих функций), возникающая на этой основе новая социальная дифференциация общества, становле­ние раннеклассовой структуры, при которой происходит отделение верхушки от рядовых общинников, от массы производителей, неуча­стие верхушки в материальном производстве, новые формы собствен­ности, а также возникновение и присвоение прибавочного продукта ведут к появлению новых качеств регулятивной системы.

Мононормы присваивающих обществ под воздействием социаль­но-экономических и политических условий классового общества пе­рерастают в нормы права и морали производящих обществ как путем «расщепления» на эти нормы, так и путем появления новых, пози­тивно-обязывающих норм, обусловленных организацией земледелия, скотоводства и ремесла.

Право объективно возникает на этапе становления раннеклассового общества как нормативный способ регулирования производящего хозяйства, свободного труда общинников-земледельцев и ремесленников. Становление права идет путем образования специальных правил, регламентирующих организацию и процесс сельскохозяйственного труда и распределения его результатов.

В длительном процессе становления городов-го­сударств, классов право становится способом осуществления функ­ций города-государства. С расслоением раннеземледельческого обще­ства, развитием классового общества, возникновением частной собственности, товарно-денежных отношений право получает четкий классовый характер, т. е. начинает служить экономическим и другим интересам определенных социальных групп (это осуществляется прежде всего ужесточением санкций, защищающих собственность). Взаимодействие двух правовых подсистем - позитивного обязывания и разрешений-запретов, первоначально выраженных в религиозных формах, характеризует соци­ально-нормативный регулятор ранних государств.

Можно выделить три основные фазы в развитии права. *Первая* – фаза зарождения, относится по преимуществу к тем обществам, где происходит лишь становление производящих форм экономики. *Вто­рая фаза* знаменует оформление данного пласта регулятивной систе­мы в некую систему правил (норм). Эта фаза увязывается с такими обществами, где налицо полная победа различных форм производя­щей экономики. И, наконец, *третья фаза* связана с письменной ко­дификацией права в ряде раннегосударственных образований.

Обобщая развитие права, его отличие от иных социальных норм, можно сформулировать ***признаки права***, т. е. те существенные характеристики права, которые позволяют утверждать о его появлении и функционировании в обществе, о его отличии от иных социальных норм:

***1. Социальность***. Этот признак характеризует первичное содержание права, обеспечивающее общесоциальную и классовую функции: ор­ганизацию производства, распределение и перераспределение произ­водимого или добываемого продукта, нормирование индивидуальных затрат труда на общественные нужды, господство классов или соци­альных групп в обществе, распределение и закрепление социальных ролей в обществе, должностей в государстве, организацию и осуще­ствление государственной власти, регламентацию товарно-денежных отношений и отношений собственности, обеспечение эксплуатации и привилегий, а также другие сферы, связанные с организационно-тру­довой и социальной жизнью общества.

***2. Нормативность***. Право выступает как система норм (правил пове­дения), характеризуемых логической структурой («если-то-иначе»), установлением масштаба, меры поведения, определяющих границы, рамки дозволенного, запрещенного, предписанного (позитивное обязывание).

***3. Обязательность***. Правовые нормы обеспечиваются возможностью государственного принуждения, т. е. наделяются возможностью неблагоприятных последствий при их нарушении, имеющих характер имущественных ущемлений, физиче­ских, моральных страданий.

***4. Формализм.*** Правовые нормы, как правило, фиксируются в пись­менном виде в специальной форме: законы и их сборники, прецеден­ты и т. д.

***5. Процедурность***. Право как система норм включает в себя четкие процедуры создания, применения, защиты.

***6. Неперсонифицированность***. Этот признак подчеркивает то ка­чество права, что его нормы не имеют, как правило, конкретно оп­ределенного, индивидуального, персонифицированного адресата, а направлены неопределенному, абстрактному кругу лиц. С этим признаком связана и неоднократность действия нормы права, ее протяженность во времени.

***7. Институциональность***. Появление права связано с определенным сознательным процессом создания норм права, с правотворчеством, который осуществляют определенные органы государства.

***8. Объективность***. Этот признак характеризует закономерный харак­тер появления права на этапе перехода общества к производящей экономике, естественный результат внутреннего развития регулятив­ной системы.

В раннеклассовых обществах право выполняет следующие *функции*:

1) ***регулятивную функцию***, обеспечивая нормальную организационно-трудовую, производствен­ную деятельность общества, нормальный экономический оборот, про­изводство, распределение, обмен и потребление товаров;

2) ***охранительную функцию***, защищая госу­дарственный строй, социальную структуру общества, организацию экономической жизни, господство определенных классов или соци­альных групп, идеологические основы, жизнь, свободу, собственность общинников-земледельцев, других членов общества;

3) ***гуманистическую функцию***, смягчая противоречия (путем закрепления компромиссов), социальные столкновения, классовую непримиримость, произвол и иные социальные напряжения в общест­ве;

4) ***идеологическую функцию***, вводя в общественное сознание набор представлений о необходимых принци­пах и правилах поведения, духовных и моральных ценностях;

5) ***воспитательную функцию***, подготавливая молодые поколения, и не только их, к восприятию пра­вовых и моральных ценностей, идеалов социального общежития, це­лей существования общества.

***5. Характеристика теорий происхождения государства и права***

*Теории происхождения государства:*

1. **Теологическая** (Фома Аквинский). Широкое распространение получила при феодализме. Однако и в настоящее время эта концепция представляет официальную доктрину Ватикана.

Согласно данным воззрениям, государство является результатом проявления божественной воли, практическим воплощением власти бога на земле. По мнению богословов, любая светская власть производна от власти церкви, власти религиозных организаций. А народ должен беспрекословно повиноваться всем велениям государственной воли как продолжению воли божественной.

2. **Патриархальная** (Аристотель, Фильмер, Н.К. Михайловский). По утверждению Аристотеля, государство — наилучшая форма челове­ческого общения в целях достижения общего блага. Это своеобразная разросшаяся семья. Власть монарха — естественное продолжение влас­ти отца (патриарха), который заботится о членах своей семьи и обеспе­чивает их послушание.

3. **Патримониальная** (А. Галлер). Представители этой теории счи­тают, что государство произошло от права собственника на землю (пат-римониум). Из права владения землей власть автоматически распро­страняется и на проживающих на ней людей. Подобным образом обо­сновывается феодальный сюзеренитет.

4. **Договорная** (Б. Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.Ж. Руссо, П. Гольбах, А.Н. Радищев). По мнению этих мыслителей, государство возникло в результате общественного договора о правилах совместного проживания. Они отмечали, что было время, когда не было ни государ­ства, ни права. В догосударственном состоянии в условиях «золотого века» (Ж.Ж. Руссо) или «войны всех против всех» (Т. Гоббс) люди жили в соответствии со своими естественными правами. Но не сущест­вовало власти, способной защитить человека, гарантировать его права на жизнь, честь, достоинство и собственность. Для устранения такого социального «порока» люди объединились и заключили между собой договор о том, что часть своих прав, присущих им от рождения, они передают государству как органу, представляющему их общие интере­сы, а государство, в свою очередь, обязуется обеспечить права человека. Если же условия договора нарушаются, то народ приобретает право на революцию.

5. **Теория насилия** (Е. Дюринг, Л. Гумплович, К. Каутский). Сто­ронники этой теории утверждают, что государство возникло как ре­зультат насилия, путем завоевания слабых и беззащитных племен более сильными и организованными

6. **Психологическая** (Л.И. Петражицкий). Возникновение государ­ства объясняется свойствами человеческой психики, потребностью ин­дивида жить в коллективе, его стремлением к поиску авторитета, ука­заниями которого можно было бы руководствоваться в повседневной жизни, желанием повелевать и подчиняться. Для обоснования своей идеи сторонники данной теории ссылаются на исторические примеры зависимости человеческого сознания от авторитета вождей, религиоз­ных и политических деятелей, царей, королей и других лидеров.

7. **Марксистская** (К. Маркс, Ф. Энгельс, В.И. Ленин, Г.В. Плеха­нов). Согласно этой теории, государство есть результат изменения со­циально-экономических отношений, способа производства, итог воз- никновения классов и обострения борьбы между ними. Оно выступает средством угнетения людей, поддержания господства одного класса над другими. Однако с уничтожением классов отмирает и государство. Существуют и иные, менее известные теории происхождения госу­дарства. Но все они не могут претендовать на абсолютную достовер­ность. Каждая доктрина является лишь определенной ступенькой к познанию истины.

*Теории происхождения права:*

**1. Договорная (или естественно-право­вая) теория.**

Сторонники этой теории (Гуго Гроций, Спиноза, Локк, Гоббс, Руссо, Радищев) полагали, что кроме права, которое ус­танавливает государство, существует естественное право, присущее человеку от рождения. Их никто – ни общество, ни государство – человеку не даруют, они – эти права – являются условиями сущест­вования человека и его жизнедеятельности. Среди них право на жизнь, свободу, равенство, собственность и ряд других, и, следова­тельно, утверждала эта теория, естественное право (сумма естествен­ных, вечных, неотчуждаемых и неизменимых прав человека) - это высшее право по отношению к действующему праву (законы, обы­чаи, прецеденты), это право, воплощающее в себе разум и вечную справедливость.

Теория естественного права, таким образом, снимала, по сущест­ву, проблему происхождения права, делая упор на изначальном при­сутствии у человека как у социального существа определенной суммы прав. Тем самым она уходила от изучения и объяснения объективных процессов возникновения суммы прав у каждого человека, в ее абстрактное признание.

**2. Теологическая теория** (Фома Аквинский (ХII-ХIII вв.) утверждает о существовании высшего божественного закона и естественного права, которые и составляют основу действу­ющего права. Эта теория опиралась в своем объяснении происхождения права на религиозные книги, прежде всего Библию, где утверждалось, что основные законы (заповеди Моисея) были да­ны человечеству Богом.

**3. Исто­рическая школа права** обращается к реальным процессам возникно­вения права. Она сложилась в первой половине XIX века в Германии. В работах Савиньи утверждается, что право не созда­ется законодателем, оно появляется самопроизвольно в результате развития народного духа, примерно также, как появляется язык.

**4. Марксистская теория происхождения права** утверждает, что с появлением частной собственности и образованием классов правила поведения стали отражать и закреплять общественное неравенство. А с возникновением классового деления общества и об­разованием государства появились правила поведения, исполнение ко­торых обеспечивалось всей силой государственного принуждения.

Отдельные вопросы происхождения права рассматриваются и в таких теориях, как психологическая, позитивистская (нормативная), социологическая, и в ряде других.

***Тема 3***

**Право и государство в политической системе общества**

1. *Понятие и структура политической системы общества. Ее основные субъекты: государство, политические партии, движения и т.п.*
2. *Право как регулятивная основа политической системы.*
3. *Государство в политической системе. Признаки государства, отличающие его от других организаций и учреждений общества.*

*4. Государство и церковь.*

*Дополнительная литература:*

1. Чиркин В.Е. О публичной власти // Государство и право. – 2003. – № 10. – С. 8-15.

2. Зарицкий А.В. Место и роль политического принуждения в современной теории правового государства // Государство и право. – 2004. – № 2. – С. 98-104.

***1. Понятие и структура политической системы общества. Ее основные субъекты: государство, политические партии, движения и т.п.***

Под ***политической системой*** общества понимается система государственных и негосударственных социальных институтов, осуществляю­щих определенные политические функции. Эти социальные институ­ты – государство, политические партии, политические движения, группы давления, профсоюзы и другие организации и движения, участвуют в сфере общественной жизни, где ядром явля­ется завоевание, удерживание и использование власти.

Сфера жизни общества – власть, суверенитет, свобода личности – затрагивает интересы множества людей и становится политической сферой. Именно здесь взятые в комплексе отношения больших групп людей по поводу завоевания, удержания и использования власти, су­веренитета (государственного, экономического, национального), обеспечения свободы личности, организации самоуправления и т.п. порождают то качество жиз­ни общества, которое именуется ***политическим***.

Политика начинается там, где те или иные общественные образо­вания, их действия и решения, т.е. та или иная деятельность государства, партий, иных организаций, затрагивают жизненные интере­сы множества людей.

Основными *компонентами политической системы* являются:

1. **Политические и правовые нормы** — сложившиеся или установ­ленные правила поведения, способы регуляции политических отношений, существующие и действующие в виде конституций, кодексов, уставов, программ партий, политических традиций и процедур. Политические нормы и возникающие на их основе отношения называются *политичес­кими институтами*.

Процесс воплощения идей в нормы, правила поведения, а затем в принципы существования политических организаций называется *институционализацией*, так происходит формирование элементов поли­тической организации общества.

2. **Политическая структура** — совокупность политических, государ­ственных организаций, институтов, учреждений и отношений между ними.

Ясно, что не все учреждения входят в политическую систему, а только такие, которые берут на себя выполнение ее специфических функций в сообществе. Если учреждение осуществляет властные функции, использует механизм принуждения, то это учреждение назы­вается *органом*. Особенность государства именно в том и состоит, что оно представляет собой прежде всего совокупность органов, осущест­вляющих властные управленческие функции в обществе с четко выра­женной иерархией, соподчинением, регламентацией своих действий на основе правовых актов.

3. **Политическая деятельность** — разнообразные виды действий людей, направленных на обеспечение функционирования, преобразова­ние и защиту системы осуществления политической власти в обществе.

Политическая деятельность неоднородна, в ее структуре можно вы­делить несколько четко выраженных состояний:

1) *политическое отчуждение –* оно выражает­ся в сосредоточении усилий человека на решении проблем личной жизни, при их отрыве и противопоставлении общественной, полити­ческой;

2) *политическая пассивность* — это вид политической деятельности, в рамках которой субъект не реализует своих собственных интересов, а находится под влиянием другой социальной группы, отстраняясь от политичес­кой самостоятельности;

3) *политическая активность –* стремление и возмож­ность, воздействуя на политическую власть или непосредственно ис­пользуя ее, реализовать свои интересы.

4. **Политическое сознание и политическая культура**. Под ***полити­ческим сознанием*** имеется в виду многообразие проявлений духовности, отражающих деятельность механизмов политической власти и на­правляющих поведение людей в сфере политических отношений. В поли­тическом сознании выделяются два уровня организации: концептуаль­ный — политические теории, доктрины, программы, учения; обыден­ный — несистематизированные представления о политике, традициях, нормах поведения.

***Политическая культура*** — это система ценностей, политических идей, символов, убеждений, принятых членами политической общности и используемых для регуляции их деятельности и отношений.

Политической системе присущи свои, собственные функции:

1) ***политического руководства*** обществом и ***управления*** его дела­ми – главная функция, так как отражает назначение политической системы;

2) ***интеграционная функция***. Ее назначение – объединять различные структурные элементы политической системы в единое целое;

3) ***регулятивная*** предназначена для регламентации политического поведения и политических отношений в обществе. Регулятивная функция определяется системой политических ценностей, которые утвердились в обществе и отражают политические идеи, убеждения, взгляды и т.д.;

4) ***политико-идеологическая***, призванная проводить в жизнь опре­деленные концепции, теории, лозунги, привлекательные для населе­ния, но выражающие прежде всего интересы тех, кто стоит у власти.

В политической системе большую роль играют политические партии. В соответствии с федеральным законом «О политических партиях» от 11 июля 2001 года ***политическая партия*** – это общественное объединение, созданное в целях участия граждан РФ в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

*Формы взаимодействия государства и партий* заключаются в следующем:

1. Участие в формировании выборных представительных органов государственной власти.

2. Участие в формировании политического курса государства.

3. Влияние на процесс законотворчества, правотворчества испол­нительных органов и правоприменительной деятельности государст­венных органов.

4. Контроль за государственными органами и процессом управле­ния страной.

*Государство* в свою очередь *воздействует* на политические партии по следующим каналам:

а) регулирует посредством законодательных и иных актов статус политической партии, их регистрацию;

б) регламентирует их участие в избирательных кампаниях, например путем определения порядка выдвижения кандидатов в депутаты, участия наблюдателей в работе избирательных комиссий и т.д.;

в) решает вопросы о конституционности партий через Конституционный Суд;

г) контролирует финансовую деятельность партий, налогообложе­ние их предприятий.

Наряду с политическими партиями надо выделять и *политические, национальные движения* как элементы политической системы. Это менее формализованные общественные образования, различные фронты, союзы, соборы, другие организации. Политические, нацио­нальные, культурные движения, как правило, не имеют членства, структура их размыта. Часто политические и иные общественные движения не имеют и формальных региональных отделений, от их имени выступают лишь руководящие органы (организационные ко­митеты, президиумы и т. п.).

***2. Право как регулятивная основа политической системы***

Роль права в политической системе общества заключается в том, что оно:

• служит одним из средств связи между обществом и его поли­тической системой (в законах, принимаемых государствен­ными законодательными органами, выражаются интересы большинства, различных слоев, классов, групп населения);

• аккумулирует волю общества, всех его политических сил:

• интегрирует общество, делает политическую систему ста­бильной (в частности, конституции и законы обычно на дли­тельный период закрепляют систему политических институ­тов, правовую основу взаимоотношений между ними, уст­ройство государства и т.п.);

• устанавливает правовые формы организации, функциониро­вания и смены государственной власти, способы и методы политической борьбы всех существующих в данном обществе политических сил и т.д.

• субъекты политической организации — государство, поли­тические партии, движения, общественные объединения и т.п. — легитимированы в правовых актах (конституции, за­конах, подзаконных актах) и должны действовать в их рам­ках.

***3. Государство в политической системе. Признаки государства, отличающие его от других организаций и учреждений общества***

Силой, объединяющей общество, разделенное на классы, слои, этнические, культурные, профессиональные группы, является го­сударство с присущими ему специфическими признаками.

Во-первых, это способность к интеграции общества. Определяя внутреннюю и внешнюю политику, обеспечивая общественный поря­док и оборону страны, государство выступает в качестве официального представителя общества, каждого его члена.

Во-вторых, государство — это орган власти, правового принуж­дения, активно использующий санкции поощрения и наказания за со­блюдение или нарушение установленных им норм, правил организа­ции общественных отношений. Специфика государственной власти — в ее суверенности, полноте и верховенстве по сравнению с другими возможными субъектами власти в обществе. Оно обладает достаточно разветвленным аппаратом принуждения, способным обеспечить после­довательную реализацию его задач и воли.

В-третьих, правотворческая функция государства в обществе. На основе издаваемых законов, имеющих обязательный характер для всех его членов, осуществляется управление обществом, регламентация собственной деятельности государства.

В-четвертых, публичность государственной власти, професси­онализация управления общими делами, добровольная или принуди­тельная передача государственным органам и их служащим полномо­чий на управление другими людьми.

В-пятых, специфичность и четкость границ политического про­странства.

Многие десятилетия умы людей заняты теоретическими и практи­ческими поисками такого состояния политической системы, когда че­ловек и государство были бы не враждебными, а взаимодополняющими началами социальной жизни. Таковыми они могут быть в случае, если их усилия будут направлены не на взаимное разрушение или подавле­ние одного другим, а на взаимодействие в рамках сохранения самосто­ятельности, автономии государства и личности. Подобное состояние достигается, когда политическая система строится на основе принци­пов гражданского общества и правового государства.

***4. Государство и церковь***

В истории политических систем особняком стоит вопрос о соот­ношении государства и церкви. Как правило, политические системы большинства обществ, осо­бенно на современном этапе, исключили формально церковь из сво­его состава, произошло отделение государства от церкви. Этот прин­цип закреплялся конституционно, государство формально не вмешивалось в дела церкви, а церковь, имея перед собой благород­ную цель нравственно-религиозного, духовного воспитания, а весьма часто и возрождения общества, не вмешивалась в государственную жизнь, в политику. В таком взаимоотношении реализуется принцип свободы совести, свободы вероисповедания и автономии религии.

В целом, конечно же, церковь во многих обществах, как прави­ло, – это все же практически и фактически важный элемент полити­ческой системы общества, хотя в либерально-демократических систе­мах такое положение открыто не признается, а конституционно даже отвергается. (Например, ч.2 ст. 14 Конституции Российской Федера­ции гласит: «Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом».). Вместе с тем и в таких системах отдельные политические контакты между государством и церковью в конкретно-исторической обстановке являются весьма интенсивными и значимыми.

Заслуживает внимания классификация государств по их отноше­нию к религии. Выделяют *светские, клери­кальные, теократические и атеистические государства.*

В ***светском государстве*** все виды религиозных организаций отделе­ны от государства, они не вправе выполнять ни политические, ни юридические функции, не могут вмешиваться в дела государства. Статус светского государства конституционно закрепили Россий­ская Федерация, Германия, Франция, все государства СНГ и др.

***Клерикальным считается государство***, где та или иная религия офи­циально имеет статус государственной и занимает привилегированное положение по сравнению с другими конфессиями. В таком государстве, несмотря на сильные позиции госу­дарственной религии, тем не менее слияния государства и церкви не происходит. К клерикаль­ным в настоящее время могут быть отнесены Великобритания, Нор­вегия, Швеция, Дания, Испания, Япония и др.

Для ***теократических государств*** характерны следующие признаки:

1) государственная власть принадлежит церкви, которая имеет ста­тус государственной религии;

2) религиозные нормы составляют основной источник законода­тельства и регулируют все сферы частной и публичной жизни;

3) глава государства одновременно является высшим религиозным деятелем, верховным священнослужителем, например в городе-госу­дарстве Ватикане.

Теократическими являются Иран, Пакистан, Саудовская Аравия, Марокко.

В ***атеистических государствах*** религиозные организации преследу­ются властями.

Государствами воинствующего атеизма были Советское государст­во, а также некоторые бывшие социалистические государства.

***Тема 4***

**Гражданское общество и правовое государство**

1. *История развития концепции гражданского общества. Структура гражданского общества.*
2. *Взаимоотношение гражданского общества и государства. Пределы деятельности государства.*
3. *Возникновение и развитие учения о правовом государстве. Признаки правового государства.*

***1. История развития концепции гражданского общества. Структура гражданского общества***

Представления о гражданском обществе прошли длительную эволюцию. Генезис (происхождение) этой идеи уходит в далекое прошлое — к «Политике» Арис­тотеля, «Государству» Платона, другим древнегреческим учени­ям. Она получила продолжение в эпоху Возрождения, в трудах Г. Гроция, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье, Ж.Ж. Руссо, но сам термин «гражданское общество» стал устойчиво употребляться лишь в XVIII столетии. До этого научная мысль им практически не пользова­лась, так как государство и общество рассматривались как единое целое.

Но уже Гумбольдт, Кант, Гегель, Маркс, Энгельс, Вебер и другие философы новой формации разграничивали эти явления, хотя четкой теории на этот счет еще не было.

По Гегелю, гражданское общество — это прежде всего система по­требностей, основанная на частной собственности, а также религия, семья, сословия, государственное устройство, право, мораль, долг, культура, образование, законы и вытекающие из них взаимные юриди­ческие связи субъектов. Он подчеркивал, что подобное общество возможно лишь «в современном мире». Иными словами, гражданское общество противополагалось ди­кости, неразвитости, нецивилизованности. И под ним подразумева­лось, конечно, классическое буржуазное общество.

Главным элементом в учении Гегеля о гражданском обществе вы­ступает человек — его роль, функции, положение. В то же время личность может удовлетворить свои запросы не иначе, как находясь в определенных отношениях с другими людьми.

Маркс в своих ранних про­изведениях довольно часто использовал понятие гражданского общества, обозначая им организацию семьи, сословий, классов, собственности, распределения, реальную жизнь людей.

Таким образом, вопрос о гражданском обществе был исторически поставлен как вопрос о наиболее разумном и целесообразном устрой­стве человеческого бытия. Речь шла о новом этапе развития цивилиза­ции, новом витке общественного прогресса, который должен был полу­чить адекватное официальное признание и выражение.

Можно указать ряд наиболее общих идей и принципов, лежащих в основе любого гражданского общества, независимо от специфики той или иной страны. К ним относятся:

1) экономическая свобода, многооб­разие форм собственности, рыночные отношения;

2) безусловное при­знание и защита естественных прав человека и гражданина;

3) легитимность и демократический характер власти;

4) равенство всех перед законом и правосудием, надежная юридическая защищенность личнос­ти;

5) правовое государство, основанное на принципе разделения и вза­имодействия властей;

6) политический и идеологический плюрализм, наличие легальной оппозиции;

7) свобода слова и печати, независимость средств массовой информации;

8) невмешательство государства в частную жизнь граждан, их взаимные обязанности и ответственность;

9) классовый мир, партнерство и национальное согласие;

10) эффектив­ная социальная политика, обеспечивающая достойный уровень жизни людей.

Таким образом, ***гражданское общество*** — это свободное де­мократическое правовое общество, ориентированное на конкрет­ного человека, создающее атмосферу уважения к правовым традициям и законам, общегуманистическим идеалам, обеспечиваю­щее свободу творческой и предпринимательской деятельности, создающее возможность достижения благополучия и реализации прав человека и гражданина, органично вырабатывающее механиз­мы ограничения и контроля за деятельностью государства.

Структуру современного российского гражданского общества можно представить в виде пяти основных систем, отражающих соответствующие сферы его жизнедеятельности.

1. *Социальная система* включает три блока отношений:

а) институты семьи и отношения, обусловленные ее существова­нием;

б) отношения человека с человеком как непосредственно, так и в различных коллективах;

в) отношения между большими социальными общностями людей (группами, слоя­ми, классами, нациями, расами).

2. *Экономическая система* представляет собой совокупность экономических институтов и отношений, в которые вступают люди в процессе реализации отношений собственности, произ­водства, распределения, обмена и потребления совокупного общественного продукта.

3. *Политическую систему* образуют государство, поли­тические партии, общественно-политические движения, объе­динения и отношения между ними. Индивид политически выступает в качестве гражданина, депутата, члена партии, орга­низации. Сущностным слоем здесь являются отношения по поводу власти.

4. *Духовно-культурная система* образуется из отношений между людьми, их объединениями, государством и обществом в целом по поводу духовно-культурных благ и соответствую­щих материализованных институтов, учреждений (образователь­ных, научных, культурных, религиозных), через которые реа­лизуются эти отношения.

5. *Информационная система* складывается в результате об­щения людей друг с другом непосредственно и через средства массовой информации. В качестве ее структурных элементов могут выступать общественные, муниципальные и частные организации, учреждения, предприятия, а также граждане и их объединения, осуществляющие производство и выпуск средств массовой информации.

***2. Взаимоотношение гражданского общества и государства. Пределы деятельности государства***

В юридической литературе высказывается мнение о недопустимости жесткого размежевания гражданского общества и государства. В частности, указывается, что в нынешних условиях наблюдается вполне обоснованное усиление проникновения государст­ва в сферу гражданского общества. Это выражается в следующем:

а) усиливаются правовые начала в жизни гражданского общества;

б) изменяется социальная роль государства: оно принимает на себя заботу и содержание социально незащищенных слоев общества, вме­шивается в демографическую обстановку общества, поскольку в ряде стран она вызывает большое беспокойство с точки зрения как избытка населения (Индия, Китай, Бангладеш), так и катастрофической его потери (Россия);

в) усиливается проникновение государства в сферу экономики, что определяется увеличением удельного веса государственной соб­ственности.

По мнению многих ученых, все меньше остается сфер, которые составляли бы исключительную компетенцию гражданского общест­ва, очищенного от государственного влияния и вмешательства. Поэ­тому отделить функции государства от функций общества нереально. Напротив, усиливаются связи государства и гражданского общества. И хотя государство не входит в качестве элемента в состав граждан­ского общества, оно обеспечивает нормальное функционирование последнего. Ученые призывают не трактовать гражданское общество как общество, очищенное от государства, а признавать его в качестве самостоятельного института.

Таким образом, гражданское общество нельзя резко отделять от государства, так как государство, во-первых, защищает общество от преступных элементов и от внешнего нападения; во-вторых, охраняет права и свободы членов общества; в-третьих, реализует социальные и иные программы, направленные на смягчение социальных проти­воречий; в-четвертых, решает глобальные проблемы — энергетичес­кую, сырьевую, продовольственную, экологическую и др.

Гражданское общество и государство в современных условиях тесно сотрудничают, но существуют пределы вмешательства государст­ва в частную жизнь. Оно, в частности, не вправе детально регламен­тировать жизнь гражданского общества.

***3. Возникновение и развитие учения о правовом государстве. Признаки правового государства***

Конституции ряда современных государств закрепили их характе­ристику в качестве правовых. Но идея правового государства не явля­ется порождением лишь нынешних обществ. В юридической литера­туре выделяются, как правило, четыре этапа в развитии учения о правовом государстве.

К *первому этапу* относится период античной истории, когда велись поиски справедливой, разумной, рациональной организации жизни общества. При этом в теоретических изысканиях еще не высказыва­лись идеи о правовой организации публичной власти. Мыслители античности неизменно подчеркивали большое значение закона, его незыблемость и верховенство, обязательность как для правителей, так и для населения. Обычно ссылаются на сочинения Платона «Законы», «Государство» и «Политик»; Аристотеля — «Политика», «Этика», а также Цицерона, Полибия и Гераклита, в рассуждениях которых при­сутствовала идея правления закона, повиновения ему как условие об­щего порядка.

На *втором этапе* концепцию правового государства разрабатывали представители естественно-правовой теории — Г. Гроций, Б. Спино­за, Т. Гоббс, Д. Локк, Ш. Монтескье, Д. Дидро и др.

Классическим выразителем идей правового государства в эпоху буржуазного строя считается английский мыслитель XVII в. Д. Локк. Используя ссылки на естественное право, Локк определил понятие правового закона, его цели — сохранять и расширять свободу людей, рассматривал принцип разделения властей как гарантию против зло­употребления властью, а свободу индивида характеризовал как свобо­ду следовать своему желанию во всех случаях, когда это не запрещает закон.

Основоположником теории разделения властей принято считать французского юриста XVIII в. Ш. Монтескье. Он полагал, что именно разделение властей, когда власть находится в разных руках и созданы условия для их взаимного сдерживания, способно обеспечить подлинную свободу.

Учения Д. Локка и Ш. Монтескье оказали серьезное влияние на первые буржуазные конституции, в том числе на Конституцию США 1787 г. и французскую Декларацию прав человека и гражданина 1789 г.

*Третий этап* в создании теории правового государства связывают с именами немецких ученых Канта и Гегеля.

И. Кант говорил, по существу, не о правовом государстве, а пра­вовом обществе. Государство он понимал как «объединение множест­ва людей, подчиненных правовым законам». Право у Канта было тесно связано с моралью. По мнению Канта, законы государства требуют от людей сообразовывать прояв­ление свободной воли со свободой других людей. И тогда взаимоот­ношения в обществе приобретут правовой, упорядоченный характер.

Таким образом, И. Кант, по существу, создал идеальную теорети­ческую модель правового государства. В отличие от него Г. Гегель воспринимал идею правового государства как практическую действи­тельность. Правовое государство он определял как «царство реализо­ванной свободы», одновременно отождествляя государство и право. Ценность гегелевских воззрений на государство обычно видят в том, что принудительную сторону государства он не считал главной. Глав­ным он признавал четкую социальную и правовую направленность государственной деятельности, ее нравственное содержание, полез­ность для общества и людей в целом.

*Четвертый этап* в развитии учения о правовом государстве относится к XX в., в него внесли серьезный вклад прогрессивные ученые многих стран, в том числе немецкие правоведы Г. Еллинек, Г. Кельзен, англий­ский позитивист Г. Харт, американские ученые Дж. Роулс и Л. Фуллер, англо-американский юрист Р. Дворкин и др.

Марксистская теория относилась к теории правового государства отрицательно, характеризуя и государство, и право как классовые яв­ления. Что касается советского общества, то официальная идеология отвергала идею правового государства и лишь в период перестройки (80-е годы) началась разработка теории социалистического правового государства.

В Конституции Российской Федерации 1993 г. наше государство провозглашено в качестве правового.

Отечественные и зарубежные ученые называют немало признаков, или отличительных черт, правового государства. Однако некоторые из этих черт присущи любому демократическому государству, например реальное осуществление народовластия, режим законности, равное пользование правами. Между тем правовое государство — это не про­сто демократическое образование, а высший его тип. Чаще всего выделяют четыре основных признака правового госу­дарства:

**1.** **Господство, или верховенство, права** предполагает:

во-первых, создание и формирование всех государственных структур строго на основе закона;

во-вторых, по своему содержанию законы должны быть справедливыми, основываться на естественных, неотъемлемых правах и свободах человека, не противоречить им;

в-третьих, определение правовых пределов для деятельности государства, его органов и должностных лиц;

в-четвертых, верховенство Конституции в системе нормативных правовых актов.

**2. Незыблемость, гарантированность и реальность прав и свобод лич­ности** означают, что государство должно не только признавать, но и гарантировать полный набор прав и свобод личности. Государство призвано также охранять и защищать эти права и свободы от произвола отдельных должностных лиц, госу­дарственных органов, от посягательств других субъектов. Государство может считаться правовым лишь в том случае, если оно закрепляет и реально обеспечивает равенство всех людей перед законом.

**3. Взаимная ответственность личности и государства** проявляется в том, что в своих взаимоотношениях личность и государство выступа­ют равными партнерами и обладают взаимными правами и обязаннос­тями.

Государство не только вправе требовать от личности выполне­ния ее обязанностей, установленных законом, но и само несет ответственность перед личностью, выполняя определенные обязан­ности. Следовательно, человек может требовать от государства ис­полнения его обязанностей, в частности обеспечения реальности закрепленных в Конституции прав и свобод, обеспечения своей без­опасности со стороны государства, своей собственности, восстановле­ния нарушенных прав и свобод, устранения препятствий к их осу­ществлению. Можно сказать, что в обязанности государства входит обеспечение правовой защищенности личности.

Однако у личности есть не только права, но и определенные обя­занности перед обществом, государством, другими людьми. Главные из них закреплены в Конституции. Среди них обязанность соблюдать Конституцию и действующие законы, платить законно установлен­ные налоги, сохранять природу и окружающую среду и др.

**4. Принцип разделения властей** предполагает относительно самостоятельное функционирование трех ветвей власти — законодательной, исполнительной и судебной. Каждая из них служит своеобразным противовесом другой и определенным юриди­ческим средством воздействия на другие ветви власти. Данный прин­цип позволяет функционировать государственной власти на правовых основах, регулировать действия каждой и не допускать концентрации власти во всей полноте в одних руках.

 Исходя из вышеизложенного, можно определить ***правовое государство*** как такое государство, построение и деятельность которого основывается на принципах приоритета права, правовой защищенности человека и гражданина, единства права и закона, правового разграничения деятельности различных ветвей государственной власти. Создание правового государства требует и определенных условий или предпосылок. Это наличие развитого гражданского общества; эффективная рыночная система экономики; соответствие внутригосударственного законодательства общепризнанным принци­пам и нормам международного права; высокая роль суда как незави­симого органа защиты права и его охраны от нарушений; формирова­ние прогрессивного законодательства и др.

***Тема 5***

**Сущность и типология государства**

1. *Плюрализм в понимании и определении государства. Признаки государства.*
2. *Сущность государства и ее эволюция. Классовое и общесоциальное в сущности государства.*
3. *Типология государства. Формационный подход: его достоинства и слабые стороны. Цивилизационный подход: его достоинства и слабые стороны.*

*Дополнительная литература:*

1. Мамонов В.В. Государственный суверенитет и территориальная целостность – главные принципы современной российской государственности // Государство и право. – 2004. – № 4. – С. 5-12.

2. Рубаник В.Е. Византийская, западная, восточнославянская традиция правового регулирования отношений собственности в политико-правовой мысли и законодательной практике // Государство и право. – 2004. – № 7. – С. 5-11.

3. Чиркин В.Е. Государство социального капитализма (перспектива для России) // Государство и право. – 2005. – № 5. – С. 54-61.

***1. Плюрализм в понимании и определении государства. Признаки государства***

Государство представляет собой сложное явление. С древних вре­мен предпринимались попытки дать определение понятия «государ­ство», однако до настоящего времени отсутствует общепринятое, об­щепризнанное представление о нем.

Чаще всего многие исследователи трактовали государство как по­литическую общность, объединение, союз людей (Цицерон, Ф. Аквинский, Д. Локк, Г. Гроций, И. Кант). Так, И. Кант вос­принимал государство как «общество людей, которое само распоряжается и управляет собой».

Такое понимание государства сводилось по существу к характе­ристике политического общества, а не государства.

Л. Гумплович определял государство как естественно выросшую организацию господства, при­званную поддерживать правопорядок. Это соответствует действитель­ности, но не раскрывает всей полноты данного явления.

Марксистская теория рассматривает государство исходя исключи­тельно из его классовой природы и видит его назначение в осущест­влении организованного насилия одного класса (экономически гос­подствующего) над другими (эксплуатируемыми).

В современной отечественной юридической литературе понятие государства определяется через перечисление его признаков.

К ***признакам государства*** принято относить:

**1. Наличие публичной политической власти, располагающей спе­циальным аппаратом управления и принуждения.** Политическая власть характеризуется способностью влиять на направление деятельности людей, социаль­ных групп, слоев, классов посредством экономических, идеологичес­ких и организационно-правовых воздействий, а также с помощью ав­торитета, традиций, насилия. Это воздействие осуществляется через государ­ственные органы власти с их материальными придатками в виде ар­мии, карательных органов, тюрем, суда, а также через правовые нормы.

**2. Территориальная организация населения.** Имеются в виду разделение населения по территориальному признаку и территориальная целостность госу­дарства. Если негосударственные организации в состоянии объеди­нять людей по мировоззрению, политическим устремлениям, роду за­нятий, профессиональным интересам и т.д. то специфическая черта государственной организации состоит в объединении населения определенной территории с последующим разделением последней на административно-территориальные единицы. Другими словами, эта черта заключается в строгом ограничении государством своей территории. На эту территорию распространяются власть, правовые нормы государства, т. е. его юрисдикция.

**3. Государственный суверенитет** означает верховенство государствен­ной власти внутри страны, т.е. ее самостоятельность в определении содержания своей деятельности, ее полноправие в установлении ре­жима жизни общества в пределах своей территории, и независимость во взаимоотношениях с другими государствами.

В юридической литературе принято выделять два главных свойст­ва суверенитета: верховенство и независимость.

*Верховенство* предполагает полноту власти государства на своей территории. Никакая другая власть не вправе присваивать себе функции государственной власти, отсюда вытекает, что государство:

а) рас­пространяет свою власть на всю территорию страны;

б) определяет весь строй правовых отношений;

в) устанавливает правовое положе­ние различных организаций, объединений, рамки поведения и дейст­вий физических и юридических лиц;

г) регламентирует права, свобо­ды и обязанности личности;

д) регулирует компетенцию государст­венных органов и полномочия должностных лиц и т.д.

Верховенство, однако, не означает неограниченности государст­венной власти. В демократическом обществе государственная власть ограничена правом и основана на праве.

*Независимость* государственной власти означает ее самостоятель­ность в отношениях с другими государствами, в том числе с междуна­родными организациями. Но эта независимость не является абсолют­ной. Будучи членом мирового сообщества, любое государство испытывает воздействие норм и принципов международного права. Любое государство вправе самостоя­тельно определять свою внешнюю политику. Но в то же время оно связано добровольно подписанными им соглашениями, общепри­знанными принципами и нормами международного права.

**4. Всеобъемлющий, общеобязательный характер актов государства** оп­ределяется исключительными полномочиями государства в сфере правотворчества, т.е. правом принимать, изменять или отменять юри­дические нормы, которые распространяют свое действие на все насе­ление страны. Только государство посредством общеобязательных актов может устанавливать правовой порядок в обществе и принуж­дать к его соблюдению.

**5. Наличие государственной казны, что связано с налогообложени­ем и взиманием налогов и иных средств на содержание государствен­ного аппарата и иные нужды государства.**

Названные признаки составляют *политико-юридическую характе­ристику государства.*

Иногда среди основных признаков государства указывают единый язык общения, наличие армии, а также единой системы обороны и внешней политики и др. Однако данные признаки нельзя отнести к важнейшим. Они скорее вспомогательные, дополнительные.

С учетом перечисленных признаков ***государство*** можно опреде­лить как властно-политическую организацию общества, обладающую го­сударственным суверенитетом, специальным аппаратом управления и принуждения, государственной казной и устанавливающую правовой по­рядок на определенной территории.

***2. Сущность государства и ее эволюция. Классовое и общесоциальное в сущности государства***

Под ***сущностью*** любого явления понимается сово­купность наиболее важных, устойчивых, глубинных связей, отноше­ний и внутренних закономерностей, присущих данному явлению и определяющих его главные черты и тенденции развития. Примени­тельно к государству определить его сущность — значит установить, в чьих руках сосредоточена государственная власть, чьим интересам она служит, чью волю выражает.

Сущность раннеклассового государства состояла в представлении и выражении интересов всего общества. И лишь после того, как отдельные социальные группы и слои осознали уникальность госу­дарственной организации общества и попытались использовать ее в своих целях, произошло изменение сущности государства. Оно было приспособлено выражать интересы социальных сил, стоящих у власти.

 В настоящее время сложились два основных подхода к трактовке сущности любого государства.

***Первый подход (так называемый классовый)*** состоит в том, что сущность государства определяется как выражение интересов и воли экономически господствующего класса и навязывание воли этого класса всему обществу. Данный подход присущ марксистскому пониманию государства, которое рассматривается как классовая организа­ция тех, кто стоит у власти, и осуществляет организованное насилие в отношении других классов общества. Следовательно, государство трактуется как аппарат насилия, принуждения, подавления, а его сущ­ность составляет диктатура (господство) экономически господству­ющего класса.

 Говоря о марксистском подходе к сущности государства, надо иметь в виду, что характеристика государства как средства насилия, подавления, принуждения использовалась исключительно в отноше­нии эксплуататорских государств. Социалистическое же государство трактовалось как орудие выражения интересов большинства населе­ния. Действительность была иной: во всех бывших социалистических странах государство выражало и проводило в жизнь интересы партий­ной верхушки и одновременно выступало машиной подавления несо­гласных с установленным режимом.

***Второй подход*** исходит из общесоциальной сущности государства, его назначения служить обществу. Соответственно сущность государ­ства видится в его способности объединять все общество, разрешать возникающие противоречия и конфликты, выступать средством до­стижения социального согласия и компромисса.

Поскольку любое общество состоит из различных групп и слоев
населения, которые имеют нередко противоположные потребности и интересы, государство обязано всеми имеющимися в его распоряжении средствами устранять конфликты, опираясь в первую очередь на средства соглашения и компромисса.

Несмотря на диаметральную противоположность указанных двух подходов к пониманию сущности государства, они не исключают друг друга. В юридической литературе утвердилось мнение о двойственной природе сущности государства. В ней присутствуют начала как так на­зываемой классовости, т.е. стремления правящих выражать волю тех социальных сил, интересы которых они представляют, так и значительная приверженность современного государства общечело­веческим идеалам, выполнение своего общесоциального назначения.

В то же время очевидно, что у демократически устроенного госу­дарства будут доминировать общесоциальные черты. У государства противоположной ориентации (например, тоталитарного) тоже име­ются общесоциальные начала, но их удельный вес невелик, а основ­ное содержание деятельности государственной власти составляет вы­ражение воли и интересов стоящих у власти.

***3. Типология государства. Формационный подход: его достоинства и слабые стороны. Цивилизационный подход: его достоинства и слабые стороны***

Под ***типом государства*** понимаются общие, системообразующие, сущностные признаки, присущие конкретной группе государств и раскрывающие закономерности их организации и развития.

В настоящее время в юридической литературе применяются два подхода к типологии государств — формационный и цивилизационный.

*Формационный подход* основан на объединении государств в рам­ках конкретной общественно-экономической формации. Главным классификационным критерием служит способ производства (уро­вень развития производительных сил и производственных отноше­ний), который, в свою очередь, определяется господствующей фор­мой собственности на средства производства.

Каждой формации соответствует свой тип государства и права. Переход от одной формации к другой происходит под воздействием изменений в экономическом *базисе* и носит объективный характер. Замена одного экономического строя другим влечет изменения в го­сударственно-правовой *надстройке*. При этом весь историчес­кий процесс развития общества представляет собой последовательную смену формаций и соответствующих типов государств.

Формационный подход присущ марксистскому учению о государ­стве. При этом выделялись *пять формаций*: первобытнообщинная (безгосударственная), рабовладельческая, феодальная, капиталисти­ческая, социалистическая. Каждая из них (кроме первобытнообщин­ной) имеет определенный тип государства, которое охраняет и защищает экономический строй общества, выражает интересы эконо­мически господствующего класса, служит ему. Таким образом, марк­систская теория устанавливает зависимость классовой сущности, типа государства от системы социально-экономических отношений той или иной формации.

Марксистская теория различает *четыре типа государств*: рабовла­дельческий, феодальный, буржуазный и исторически последний тип — социалистическое государство.

Переход от одного исторического типа государства к другому осу­ществляется в ходе социальной революции, объективной основой ко­торой служит несоответствие характера производственных отношений уровню развития производительных сил общества.

Главные недостатки этого подхода состоят в том, что:

1) теория социально-экономических формаций была разработана главным образом на материале европейских стран. Восточные же государства отличались большим своеобразием развития и спецификой государственной организации, поэтому не укладывались в рамки формационной теории;

2) развитие обществ и государств характеризуется как заранее предопределенное: одна формация зако­номерно сменяется другой, более прогрессивной. Это движение имеет необратимую силу: все народы должны пройти все формации. Однако данное положение не всегда подтверждается социальной практикой.

Суть *цивилизационного подхода* (Шпенглер, Тойнби, Вебер) состоит в том, что при характе­ристике развития конкретных стран и народов следует учитывать не только развитие процессов производства и классовых отношений, но и духовно-культурные факторы. К ним можно отнести особен­ности духовной жизни, форм сознания, в том числе религии, миро­понимания, мировоззрения, исторического развития, территориаль­ной расположенности, своеобразие обычаев, традиций и т.д. В совокупности эти факторы образуют понятие «культура», которое служит специфическим способом бытия того или иного народа, конкретной человеческой общности. Родственные культуры образу­ют цивилизацию.

В юридической науке отсутствует типология государств по цивилизационному критерию. Выделяют главным образом этапы цивили­зации, например:

а) *локальные цивилизации*, существующие в отдельных регионах или у отдельных народов (шумерская, эгейская, индская и др.);

б) *особенные цивилизации* (китайская, западноевропейская, вос­точноевропейская, исламская и др.);

в) *всемирная цивилизация*, охватывающая все человечество. Она формируется в настоящее время и основывается на принципе глобаль­ного гуманизма, включающего достижения человеческой духовности, созданные на протяжении всей истории мировой цивилизации.

Принцип глобального гуманизма не отрицает национальных обы­чаев и традиций, разнообразия верований, сложившегося миропони­мания и т.д. Однако на первое место выдвигаются ценность человека, его право на свободное развитие и проявление своих способностей. Благо человека рассматривается как высший критерий оценки уровня жизни, прогресса общества.

Классификация по цивилизационному признаку страдает схема­тизмом, нечеткостью, серьезной недоработанностью. Очевидно, что типологию государств по цивилизационному критерию еще предстоит науке разработать.

Достоинство цивилизационного подхода видится в том, что он ориентирует на познание социальных ценностей, присущих конкрет­ному обществу. С позиций цивилизационного подхода госу­дарство служит одним из важных факторов духовного развития обще­ства, выражения разнообразных интересов людей, источником их единения на основе культурно-нравственных ценностей.

Цивилизационный и формационный подходы к изучению обще­ства нельзя противопоставлять, они взаимно дополняют друг друга и должны применяться в комплексе. Это позволяет наиболее полно ха­рактеризовать тип государства с учетом не только социально-эконо­мических, но и духовно-культурных факторов.

***Тема 6***

**Формы государства**

1. *Понятие и элементы формы государства.*
2. *Формы государственного правления: понятие и виды.*
3. *Формы государственного устройства: понятие и виды.*
4. *Политический режим: понятие и виды.*

*Дополнительная литература:*

1. Добрынин Н.М. Российский федерализм: проблемы и перспективы // Государство и право. – 2003. – № 11. – С. 85-89.

2. Краснов М.А. Россия как полупрезидентская республика: проблемы баланса полномочий (Опыт сравнительно-правового анализа) // Государство и право. – 2003. – № 10. – С. 16-23.

3. Чиркин В.Е. О сущности субъекта Федерации: традиции и реалии // Государство и право. – 2003. – № 7. – С. 5-9.

***1. Понятие и элементы формы государства***

Научное исследование различных аспектов формы государства имеет важное теоретическое и практическое значение. Оно способству­ет установлению закономерного и случайного в развитии государства, обобщению и использованию лучшего опыта государственного стро­ительства.

***Форму государства*** можно определить как способ организации и осуществления государственной власти

Наиболее полное представление о форме конкретного государства дают три ее составляющие: форма правления, государственное устрой­ство и государственно-правовой (политический) режим.

***Форма правления*** раскрывает три главные характеристики государ­ства:

организацию высших органов государства, их структуру, порядок образования, степень участия населения в их формировании;

взаимоотношения высших органов власти друг с другом и с насе­лением;

компетенцию этих органов.

Форма правления показывает, кто правит в государстве, кто осу­ществляет верховную власть.

***Форма государственного устройства*** отражает территориальную структуру государства, соотношение между государством в целом и его составными территориальными единицами.

***Государственно-правовой (политический) режим*** представляет собой систему средств и способов осуществления государственной власти.

***2. Формы государственного правления: понятие и виды***

Различают две основные формы правле­ния: монархию и республику. В теории различаются монархии неограниченные или абсолютные и ограниченные.

Для *абсолютной монархии* характерны следующие типичные черты:

1) наличие единоличного правителя;

2) династическое наследование власти;

3) пожизненность правления: законы монархий не предусматрива­ют никаких оснований для отстранения монарха от власти;

4) концентрация в руках монарха всей полноты власти;

5) отсутствие какой-либо ответственности монарха за то, как он управляет страной. Он несет ответственность только перед Богом и Историей.

*Ограниченные монархии* обычно подразделяются на дуалистические и парламентарные. *Дуалистическая форма* характеризуется тем, что наряду с юридической и фактической независимостью монарха суще­ствуют представительные органы с законодательными и контрольны­ми функциями. Исполнительная власть принадлежит монарху, кото­рый осуществляет ее непосредственно или через правительство. Монарх хотя и не законодательствует, однако наделен правом абсо­лютного вето, т.е. вправе утверждать или не утверждать принятые представительными органами законы. Некоторые ученые относят к дуалистическим сословно-представительные феодальные монархии, существовавшие в Западной Европе в средние века. В настоящее время классических дуалистических монархий не существует.

Другая разновидность ограниченной монархии — *парламентарная, или конституционная,* где власть монарха законодательно ограничена во всех сферах деятельности. Этот институт сохраняется главным об­разом благодаря историческим традициям. Для парламентарной монархии характерны следующие черты:

1) полномочия монарха ограничены во всех сферах государственной власти;

2) исполнительная власть реализуется правительством, которое от­ветственно перед парламентом;

3) правительство формируется из представителей партии, победив­шей на выборах в парламент;

4) главой правительства становится лидер партии, обладающей большинством депутатских мест в парламенте;

5) законы принимаются парламентом, их подписывает монарх, но это чисто формальный акт, так как правом вето он не обладает.

Парламентарная монархия в наши дни существует в Великобрита­нии, Бельгии, Испании, Норвегии, Швеции, Нидерландах и др.

Для *республиканской формы правления* характерны следующие черты:

1) верховная власть осуществляется выборными органами;

2) источником власти является народ, который реализует эту власть посредством проводимых через определенные промежутки вре­мени выборов высших и местных представительных органов власти, а также органов местного самоуправления;

3) срочность полномочий высших представительных органов влас­ти (парламент);

4) использование институтов демократии в разнообразных формах;

5) юридическая и политическая ответственность главы государства и других должностных лиц.

В настоящее время республиканская форма правления — самая распространенная в мире. Различают две ее основные разновидности — президентскую и парламентар­ную республики.

*Президентская республика* имеет особенности:

1) соединение в руках президента полномочий главы государства и главы правительства;

2) выборы президента на основе всеобщих выборов;

3) президент обладает значительными полномочиями, он самосто­ятельно формирует правительство, которое несет ответственность перед президентом, а не перед парламентом.

К президентским рес­публикам относятся США, Аргентина, Мексика, Бразилия и др.

Главная особенность *парламентарной республики* состоит в том, что правительство формируется парламентом из числа депутатов партии, имеющей большинство в парламенте. Правительство несет ответст­венность перед парламентом, а не перед президентом. К другим осо­бенностям этой разновидности республики относятся:

1) верховная власть принадлежит парламенту;

2) президент избирается не всенародно, а парламентом или специ­альной коллегией, образуемой парламентом;

3) правительство формируется только парламентским путем, при этом главой правительства является не президент, а лидер правящей партии или партийной коалиции;

4) объявление парламентом вотума недоверия правительству озна­чает, что правительство не пользуется поддержкой парламентского большинства и должно уйти в отставку.

В настоящее время парламентарными республи­ками являются Финляндия, Германия, Италия, Турция, Венгрия, Индия и др.

Во многих государствах используется форма правления в виде *смешанной республики* с элементами президентской и парламентарной республик. Например, наряду с сильным президентом, который одно­временно является главой правительства, в формировании правитель­ства участвует и парламент, например, утверждает кандидатуры мини­стров, представленные президентом. При этом правительство несет ответственность не только перед президентом, но и парламентом.

Смешанные республики устанавливаются главным образом в стра­нах, недавно свергших тоталитарные режимы (Польша, Португалия, Болгария, Россия и др.).

***3. Формы государственного устройства: понятие и виды***

История свидетельствует, что разные государства всегда отлича­лись друг от друга внутренним строением, способом территориально­го деления, а также степенью централизации государственной власти.

В современной юридической и политической литературе обычно выделяют две основные формы государственного устройства – унитарное и федеративное государство (федерацию). В качестве особой формы государственного устройства в настоящее время рассматривается конфедерация.

***Унитарное государство*** представляет собой единое, слитное госу­дарство, не имеющее в своем составе государственных образований. Ему присущи следующие черты:

1) единый центр государственной власти, т.е. единая, общая для всей страны система высших и центральных органов власти (парла­мент, правительство, Верховный суд);

2) одна система законодательства;

3) единое гражданство;

4) единая судебная система;

5) одноканальная система налогов, т.е. все налоги собираются по стране и аккумулируются в центре;

6) административно-территориальные единицы не обладают поли­тической самостоятельностью, но наделяются достаточно широкой компетенцией в экономической, социальной, культурной сферах.

Форма унитарного государства дает возможность более полной концентрации ресурсов в руках центра и может способствовать более быстрому росту страны, ее развитию. В то же время она удобна для бюрократических структур и ее предпочитают авторитарные режимы.

***Федерация*** — сложное государственное устройство, для которого характерно наличие в составе государства других государственных об­разований. В строго научном смысле федерацией является союз госу­дарств, основанный на договоре или конституции. Государственные образования, входящие в федерацию, носят название субъектов. Всего в мире более 20 федеративных государств, есть многонациональные — Россия и малонациональные — Германия, Австрия и др. К федера­тивным относятся также Малайзия, Нигерия, Танзания, Канада, Мексика, Аргентина, Австралия и др.

*Федерации* характеризуются следующими чертами:

1) определенная политическая и юридическая самостоятельность субъектов например, субъекты могут иметь свои конституции (США, Мексика, Германия), свое гражданство (США);

2) двухуровневая система органов государственной власти: наряду с федеральными органами имеются органы власти субъектов федера­ции;

3) две системы законодательства — общефедеральная и субъектов;

4) в двухпалатном парламенте одна из палат представляет интере­сы субъектов;

5) наличие двойного гражданства (не во всех федерациях);

6) двухканальная система налогов;

7) разграничение предметов ведения федерации и ее субъектов. Данный вопрос особенно важен для федеративного государства. Су­ществует четыре способа размежевания компетенции:

1) устанавливается исключительная компетенция федерации, а ос­тальные вопросы относятся к ведению субъектов;

2) определяется исключительная компетенция субъектов, а осталь­ные вопросы отнесены к ведению федерации (в настоящее время этот способ не применяется);

3) устанавливаются две компетенции — федеративная и субъектов, а неперечисленные вопросы относятся к ведению либо федерации, либо субъектов;

4) указываются три сферы компетенции: кроме исключительной федеративной и исключительной субъектов федерации есть еще сфера конкурирующих интересов (совместного ведения).

В новейшем конституционном законодательстве федераций дается перечень двух сфер — федеральной и конкурирую­щей, а остальные вопросы отнесены к исключительной компетенции субъектов. Этот способ использован в Конституции Российской Фе­дерации 1993 г.

Важно отметить, что входящие в федерацию субъекты не обладают суверенитетом, т.е. полным верховенством на своей территории, неза­висимостью в международных отношениях, лишены права выходить из федерации (права сецессии). В настоящее время ни одно государ­ство мира не закрепляет права сецессии за субъектами федерации.

Одной из важнейших форм государственного устройства, хотя и менее распространенной по сравнению с другими, является ***конфедерация***, которой присущи следующие особенности:

1) сохранение за объединившимися государствами суверенитета практически в полном объеме. Они продолжают иметь собственные государственные органы, гражданство, конституцию, законодательст­во, самостоятельно осуществляют государственную власть на своей территории;

2) она создается на договорной основе, поэтому носит доброволь­ный характер;

3) для достижения целей, послуживших основанием для объедине­ния, формируются необходимые органы управления, которые могут принимать управленческие решения и нормативные акты по ограни­ченному кругу вопросов;

4) отсутствие единого гражданства и единой территории;

5) рекомендательный характер актов органов конфедерации; для вступления их в силу требуется одобрение высшими органами субъек­тов объединения;

6) нет общей конфедеративной собственности, налогов; финансо­вые средства образуются по соглашению субъектов;

7) осуществление обороны конфедерации союзной армией, кото­рая состоит из воинских формирований субъектов конфедерации;

8) право сецессии, т.е. свободного выхода из конфедерации в одностороннем порядке без согласия других членов.

Конфедерация — временный союз государств, обычно неустойчи­вое образование, поэтому со временем перерастает в федерацию или приводит к распаду конфедерации.

***4. Политический режим: понятие и виды***

Понятие «государственный режим» показывает, какая государст­венная атмосфера сложилась в обществе, каков в стране уровень де­мократии, какими средствами обеспечивается государственная власть.

В каждом государстве складывается свой государственно-право­вой режим, имеются свои особенности осуществления государствен­ной власти. Вместе с тем в теории государства и права сложились классификации этих режимов, деление их на определенные группы.

Самая распространенная классификация — деление режимов на демократические и антидемократические. Между ними распо­лагаются отдельные разновидности и переходные формы.

Для ***демократического режима*** характерны следующие черты:

1) народовластие, т.е. признание народа единственным источни­ком государственной власти;

2) свобода личности в экономической сфере, т.е. свобода предпри­нимательства и признание частной собственности;

3) реальная гарантированность прав и свобод человека и гражда­нина;

4) осуществление государственной власти на основе принципа разделения властей;

5) выборность и сменяемость органов государственной власти;

6) децентрализация государственной власти;

7) наличие политико-правовых механизмов, обеспечивающих ре­альную возможность участия граждан в формировании, деятельности органов государства и в контроле за ними;

8) учет интересов и мнения меньшинства, использование метода согласования при принятии решений;

9) политический плюрализм, т.е. отсутствие единой общеобяза­тельной официальной идеологии; многопартийность, свобода мне­ний, убеждений;

10) наличие легальной оппозиции.

Среди демократических режимов выделяют либерально-демокра­тический режим.

*Либерально-демократический режим* характеризуется плюрализмом во всех сферах общественной жизни. В экономической сфере это вы­ражается в многообразии форм собственности и свободе выбора любой из них; в политической — предполагает широкий спектр обще­ственных объединений; многопартийность; в духовной — разнообра­зие мнений, убеждений, мировоззренческую свободу, терпимость к различным взглядам, суждениям.

Помимо отмеченных черт либерально-демократическому режиму свойственны следующие признаки:

1) экономической основой служит рыночная экономика, устанав­ливающая равенство различных форм собственности, свободу пред­принимательства и частной инициативы;

2) государственная власть осуществляется на основе принципа разделения властей;

3) в отношениях личности и государства приоритет отдается инте­ресам личности;

4) высокое политическое, нравственное и правовое сознание насе­ления.

Среди антидемократических режимов чаще всего выделяют тоталитарный и авторитарный.

Как политический режим ***тоталитаризм*** представляет собой все­объемлющий контроль государства над населением, всеми формами и сферами жизни общества и опирается на систематическое примене­ние насилия или угрозу его применения.

Для *тоталитарного режима* характерны следующие черты:

1) идеологизация всей общественной жизни: на государственном уровне введена единая общая официальная для всей страны идеология;

2) нетерпимость ко всякому инакомыслию;

3) монополия на информацию;

4) подавление человеческой индивидуальности, массовый террор против своего населения;

5) слияние государственного и партийного аппарата;

6) жесткая централизация власти, иерархию которой возглавляет вождь (идеи вождизма);

7) упразднение местного самоуправления;

8) отрицание частной жизни и частной собственности, домини­рующее положение государственной собственности.

Одна из разновидностей тоталитаризма – ***фашистский режим***, который имеет свои особен­ности, в частности:

а) основывается на расистской идеологии, провозглашающей одну нацию или народ в качестве высшей, элитной, а другие, «неполноцен­ные» народы должны обслуживать высшую расу либо подлежат унич­тожению;

б) проявляет крайнюю агрессивность по отношению к другим го­сударствам, стремясь завоевать для высшей расы новые пространства. Отсюда милитаризация жизни страны, введение военно-бюрократи­ческого централизма.

Считается, что в настоящее время фашистский режим нигде не существует, однако периодически можно наблюдать всплески или от­дельные проявления фашистской идеологии.

***Авторитарный режим*** считается более мягким по сравнению с тота­литарным. Его главная специфика состоит в том, что государством руководит узкий круг — правящая элита, которая возглавляется лиде­ром и пользуется большими привилегиями и льготами. Для автори­тарного режима характерно:

1) власть элиты не ограничена законом;

2) народ отстранен от управления государством и не может кон­тролировать деятельность правящей элиты;

3) в политической жизни допускается существование многопар­тийности, но оппозиционные партии запрещаются;

4) имеются сферы, свободные от политического контроля, — эко­номика и частная жизнь, контролю подлежит главным образом поли­тическая сфера жизни общества;

5) устанавливается приоритет интересов государства перед личны­ми интересами;

6) принуждение и насилие применяются в отношении открытых противников строя.

Авторитарный режим занимает промежуточное место между тота­литарным и демократическим режимами и способен перерасти как в тот, так и в другой в зависимости от ориентации правящей элиты и ее лидеров.

***Тема 7***

**Функции государства**

*1. Понятие и содержание функций государства. Функции и задачи государства. Функции государства и отдельных его органов.*

1. *Классификация функций государства.*
2. *Правовые и организационные формы осуществления функций государства.*
3. *Особенности функций Российского государства на современном этапе.*

***1. Понятие и содержание функций государства. Функции и задачи государства. Функции государства и отдельных его органов***

Функции государства — это главные социально значимые направ­ления деятельности на конкретно-историческом этапе развития об­щества. В процессе функционирования государства оказывается целе­направленное воздействие на различные сферы жизни, общественные процессы и связи. Выполняя определенные функции, государство по­средством проводимых реформ, преобразований, правового регулиро­вания общественных отношений воздействует на состояние общест­венных процессов, их динамику, направленность. Осуществление конкретных функций может как стабилизировать развитие общества, оказывать созидательное влияние, так и усиливать его кризисное со­стояние.

С учетом сказанного ***функции государства*** можно определить как особый механизм государственного воздействия на общественные про­цессы и отношения, определяющий главные направления и содержание его деятельности по управлению обществом.

Каждая функция имеет определенное содержание, поскольку предполагает деятельность в конкретной области общественной жизни. Содержание функций показывает, что делает государство, чем занимаются его органы, какие вопросы они решают.

Тесная связь функций государства с его сущностью и социальным назначением означает, что в содержании функций любо­го государства присутствуют как классовые, так и общесоциальные начала. В обществе, где классы и социальные группы противостоят друг другу, госу­дарство выступает в роли политической организации правящего класса или группы, оно обслуживает в первую очередь интересы этих классов и групп и одновременно осуществляет организованное наси­лие в отношении своих классовых противников.

Но государство, будучи механизмом управления обществом, осуществля­ет общесоциальную деятельность, в которой заинтересованы все клас­сы и группы населения, все общество. К таким сферам деятельности относятся национальная безопасность, борьба со стихийными бедст­виями и экологическими катастрофами, поддержание общественного порядка, борьба с преступностью, использование государственно-правовых средств для разрешения межнациональных конфликтов и др.

Рассмотрение понятия функций государства требует от­вета и на вопрос об их взаимодействии с его задачами.

Задачи и функции государства — явления соотносимые, тесно вза­имосвязанные, но не совпадающие. Их нельзя ни противопоставлять, ни отождествлять.

В *задачах государства* определяются его социальное назначение, цель, достижению которой оно служит в тот или иной исторический период.

Задачи государства имеют исходное значение по отношению к его функциям, являются их ближайшей непосредственной предпосылкой. В свою очередь, функции государства представляют собой средство реализации, выполнения его задач. Задачи государства воплощаются в жизнь посредством осуществления его функций.

От функций государства следует отграни­чивать *функции органов государства*, т.е. реализацию компетенции, прав и обязанностей отдельных органов в соответствии с их местом и назначением в государственном механизме и политической системе общества. Осуществление функций государства по своему содержа­нию есть непрерывный процесс реализации многочисленных функций отдельных государственных органов. Соотношение между указанными разновидностями государ­ственных функций отражает диалектику общего и единич­ного в деятельности государства.

***2. Классификация функций государства***

Разнообразные по содержанию функции государства классифици­рованы.

К числу основных критериев можно отнести классификацию функций государства по формам деятельности, основанную *на прин­ципе разделения властей*. Соответственно этому функции подразделя­ются на *законотворческие, управленческие и судебные (правоохрани­тельные)*.

По *продолжительности действия* функции государства подразделя­ются на *постоянные* и *временные*. Первые выполняются в течение длительного времени и чаще всего присущи государству на многих стадиях его существования, вторые — обусловлены спецификой об­щественного развития на определенных этапах и по мере исчезнове­ния такой специфики утрачивают значение.

Функции государства *по значимости* можно делить на *главные* и *производные* (вспомогательные). К *главным* относятся функции, имеющие приоритетное значение на том или ином этапе (экономи­ческая, социальная, экологическая функции). *Производные* — это функции сопутствующего или обслуживающего характера, например функция финансового контроля, которая имеет вспомогательную природу по отношению к экономической, социальной функциям, а также к функции обеспечения законности и правопорядка.

Общепринятой является классификация функций государства *по сферам деятельности*: на *внутренние* и *внешние*. *Внутренние* функции характеризуют цели и задачи государства внутри данной страны, а *внешние* раскрывают специфику его интересов в межгосударственных отношениях, в международном общении. Внешние и внутренние функции тесно связаны между собой, действуют в определенном единстве, дополняя друг друга.

При этом к внутренним функциям относят политическую, экономическую, социальную, экологическую, налогообложения и финансового контроля, охраны прав и свобод граждан, обеспечения законности и правопорядка, а к внешним — обеспечение интеграции в мировую экономику, оборону страны, поддержание мирового по­рядка, сотрудничество с другими странами в различных видах отно­шений, в том числе в решении глобальных проблем современности.

***3. Правовые и организационные формы осуществления функций государства***

В правовой литературе под ***формами осуществления функций госу­дарства*** понимается однородная по своим внешним признакам деятельность органов госу­дарства, посредством которой реализуются его функции.

Формы осуществления функций государства принято разделять на *правовые и организационные*.

Под ***правовыми формами осуществления функций государства*** пони­мается однородная по своим внешним признакам деятельность государственных органов, связан­ная с изданием юридических актов. Соответственно этому к правовым формам реализации функций государства относятся правотворческая деятельность и правоприменительная деятельность.

*Правотворческая деятельность* — это форма осуществления функ­ций государства путем издания нормативных актов, издания или сан­кционирования, изменения или отмены юридических норм. Важней­шая составная часть, ядро правотворчества (нормотворчества) — зако­нодательная деятельность.

*Правоприменительная деятельность* — это деятельность государ­ственных органов по выполнению законов и подзаконных норматив­ных актов путем издания актов применения права. В правоприменительной деятельности выделяются оперативно-испол­нительная и правоохранительная.

*Оперативно-исполнительная деятельность* представляет собой связанную с повседневным разрешением разносторонних вопросов уп­равления делами общества властную, творческую исполнительно-рас­порядительную работу государственных органов по осуществлению функций государства путем издания актов применения норм права, служащих основанием для возникновения, изменения или прекраще­ния правоотношений.

*Правоохранительная деятельность* — это форма осуществления функций государства посредством властной оперативной работы госу­дарственных органов по охране норм права от нарушений, защите предоставленных гражданам субъективных прав и обеспечению вы­полнения возложенных на них юридических обязанностей.

От правовых форм функционирования государства отличаются ***чисто фактические, или организационные, формы*** реализации его функ­ций, которые заключаются в однородной по своим внешним признакам деятельности государства, не связанной с изданием юридических актов и потому не влекущей за собой юридических последствий.

Выделяются следующие организационные формы деятельности го­сударственных органов по осуществлению функций государства:

*организационно-регламентирующая деятельность* — это опера­тивная текущая организационная работа по решению тех или иных конкретно-политических задач, технико-организационному обеспече­нию функционирования различных звеньев государственного меха­низма;

*организационно-хозяйственная деятельность* — это оперативно-техническая, текущая хозяйственная работа (экономическое обоснова­ние, контрольно-ревизионная деятельность, бухгалтерский учет, ста­тистика, организация снабжения, сбыта и т.п.) по материальному обес­печению выполнения различных государственных функций;

*организационно-идеологическая деятельность* — это повседнев­ная оперативно-разъяснительная, воспитательная работа по обеспече­нию выполнения различных функций государства (например, разъяс­нение издаваемых законов и иных нормативных актов; формирование общественного мнения; работа средств массовой информации и т.д.).

***4. Особенности функций Российского государства на современном этапе***

В современный период Российскому государству присущи следующие основные внутренние функции:

**Экономическая функция** охватывает такие направления госу­дарственной деятельности, как структурная перестройка российской экономики; преиму­щественная поддержка стратегических, высококонкурентных на миро­вом рынке и социально значимых для России производств; демонопо­лизация производства; реальная поддержка производителей, в том числе малого предпринимательства; целенаправленная инвестицион­ная политика; отстаивание интересов российских компаний на внут­реннем и мировом рынке; продолжение приватизации; реформа эконо­мического механизма аграрного сектора; формирование современной системы расчетов и начало глубокой ре­формы Центрального банка и т.д.

**Социальная функция** исходит из предпосылки, что, как записано в статье 7 Конституции, «Российская Федерация — социаль­ное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека».

Содержание этой функции многозначно: государство призвано ох­ранять труд и здоровье людей, устанавливать гарантированный мини­мальный размер оплаты труда, обеспечивать государственную под­держку семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан; развивать систему социальных служб; устанавливать государ­ственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты.

**Функция развития культуры, науки и образования**. Статьей 44 Консти­туции «каждому гарантируется свобода литературного, художествен­ного, научного, технического и других видов творчества, преподавания», охрана интеллектуальной собственности.

Содержание этой функции сегодня составляет государственная поддержка развития культуры — литературы, искусства, театра, кино, музыки, живописи, архитектуры и т.д.; физической культуры и спорта; радио, телевидения и других средств массовой информации; сохране­ние историко-культурных памятников, исторических комплексов, за­поведных территорий, архивов, музеев, библиотек,

**Экологическая функция**, или функция охраны природы и рацио­нального использования природных ресурсов, основное содержание которой составляют государ­ственное управление и координация деятельности в области охраны окружающей среды, регулирования природопользования, обеспечения экологической безопасности, оздоровления и улучшения качества ок­ружающей среды.

**Функция налогообложения и взимания налогов,** содержание которой состав­ляют формирование и пополнение казны, прежде всего государствен­ного бюджета, а также муниципального бюджета, за счет всех видов налогов, в том числе на­лога на прибыль предприятий, налога на добавленную стоимость, акцизов, подоходного налога с граждан и т.п., а также предусмотренных законом финансовых сборов, пошлин и платежей.

**Функция охраны прав и свобод граждан, всех форм собственнос­ти, правопорядка.** Конституция Российской Федерации (ст. 2), признав человека, его права и свободы высшей ценностью, впервые закрепила защиту прав и свобод человека и гражданина в качестве обязанности государства. Тем самым охрана и развитие разносторонних прав и свобод граждан долж­ны составлять смысл деятельности всех законодательных, исполни­тельных и судебных органов государственной власти.

Согласно статье 8 Конституции, «в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципаль­ная и иные формы собственности». Сообразно с этим, прежде всего должна осуществляться равная правовая защита всех форм собствен­ности.

В современной обстановке возросло значение охраны правопоряд­ка, предусматривающей обеспечение режима законности, предупреж­дение и сокращение правонарушений.

Последовательное продвижение национальных интересов через от­крытость и сотрудничество в международных отношениях, обеспече­ние безопасности страны, благоприятных условий для внутреннего развития и продолжения реформ — таковы задачи внешней политики Российского государства в современный период. Сообразно этому оно осуществляет следующие основные внешние функции:

**Функция обороны страны.** Согласно этой функции, Вооруженные Силы РФ предназначены для отражения агрессии, направленной против Российской Федера­ции, для вооруженной защиты целостности и неприкосновенности тер­ритории России, а также для выполнения задач в соответствии с ее международными договорами.

**Функция обеспечения мира и поддержки мирового порядка.** При­оритеты в деятельности Российского государства по обеспечению мира — это недопущение новой глобальной войны, укрепление обязательного для всех режима нераспростране­ния оружия массового уничтожения и новейших военных технологий, военно-техническое сотрудничество с другими странами, повышение контролируемости международной торговли оружием при соблюдении российских коммерческих интересов в этой области.

**Функция интеграции в мировую экономику и сотрудничества с другими странами в решении глобальных проблем**. Действуя в этом направлении, Россия вступила в основные международные эконо­мические организации. В настоящее время ведется работа по налаживанию на основе принципа партнерства полнокровного взаимо­действия с США, с государствами Западной Европы, с большинством которых подписаны двусторонние документы, а также с Индией, Кита­ем и другими государствами.

Устранена монополия государства во внешнеэкономичес­ких связях.

Важной стороной данной функции является также сотрудничество России с другими странами мирового сообщества в решении глобаль­ных проблем, затрагивающих интересы каждого народа и человечества в целом. Это — проблемы освоения космоса и безопасности планеты, защиты Мирового океана, охраны растительного и животного мира, борьбы с эпидемиями и наиболее опасными болезнями, предотвраще­ния и ликвидации последствий крупных производственных аварий, катастроф.

***Тема 8***

**Механизм (аппарат) государства**

*1. Понятие механизма (аппарата) государства. Принципы организации и деятельности государственного аппарата.*

1. *Механизм государства и разделение властей. Теория разделения властей.*
2. *Органы государства: понятие и классификация.*
3. *Аппарат Российского государства на современном этапе.*

*Дополнительная литература:*

1. Гаганова Н.А. Концепция разделения властей и идея субсидиарности // Государство и право. – 2003. – № 3. – С. 88-91.

2. Гришковец А.А. Государственная служба и гражданское общество: правовые проблемы взаимодействия (Практика России) // Государство и право. – 2004. – № 1. – С. 24-36.

3. Книпер Р. Толкование, аналогия и развитие права: проблемы разграничения судебной и законодательной власти // Государство и право. – 2003. – № 8. – С. 5-9.

4. Салищева Н.Г. Исполнительная и судебная власти: соотношение и взаимодействие // Государство и право. – 2000. – № 1.

***1. Понятие механизма (аппарата) государства. Принципы организации и деятельности государственного аппарата***

Понятие «механизм государства» тесно связано с категорией «госу­дарственный аппарат». В широком смысле понятие государст­венного аппарата как совокупности всех государственных органов со­впадает с определением механизма государства, идентично ему. В более узком смысле под государственным аппаратом понимают ап­парат государственного управления. Именно в этом значении как сово­купности исполнительно-распорядительных, управленческих органов используется термин «государственный аппарат» в науке администра­тивного права. В теории государства и права понятие государственного аппарата употребляется в своем широком значении.

Понятие механизма государства раскрывается через *характерные черты или признаки:*

Во-первых, механизм государства — это система го­сударственных органов, основанная на единстве принципов его органи­зации и деятельности.

Во-вторых, механизм государства характеризуется сложной структурой, отражающей определенное место, которое зани­мают в ней различные виды и группы государственных органов, их соотношением и взаимосвязями.

В статье 10 Конституции РФ в качестве основополагающего за­креплен принцип разделения властей на законодательную, исполни­тельную и судебную. В развитие данного положения в статье 11 Кон­ституции определено, что государственную власть в России осущест­вляют Президент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Госу­дарственная Дума), Правительство, суды Российской Федерации; го­сударственную власть в субъектах Российской Федерации — образуе­мые ими органы государственной власти.

Согласно статье 12 Конституции РФ, органы местного самоуправ­ления не входят в систему органов государственной власти.

В-третьих, между государственным механизмом и функциями государства существует тесная обратная связь. Функции современного Российского государства осуществляются, получают свое реальное во­площение, обретают жизнь при помощи государственного механизма, посредством деятельности всей системы объединяемых им и взаимо­связанных между собой государственных органов. Вместе с тем от функций государства зависит структура государ­ственного механизма, они непосредственно влияют на возникновение, развитие и содержание деятельности тех или иных органов государ­ства.

В-четвертых, механизм государства для обеспечения возло­женных на него задач управления делами общества, воздействия на сложные социальные процессы и сферы, выполнения связанных с этим государственных функций располагает необходимыми материальными средствами, на ко­торые опираются в своей деятельности отдельные государственные ор­ганы и без которых не может обходиться ни одно государство (различные материальные ценности, бюджет­ные средства, имущество, сооружения, подсобные помещения, а также предприятия, учреждения, организации, необходимые для функциони­рования государственных органов).

Обобщение всех анализируемых признаков позволяет прийти к вы­воду: ***механизм государства*** — это прони­занная едиными, законодательно закрепленными принципами, основан­ная на принципе разделения властей и располагающая необходимыми материальными придатками система государственных органов, по­средством которых осуществляются задачи и функции государства.

***Принципы организации и деятельности государственного аппарата*** — это законодательные от­правные начала, идеи и требования, лежащие в основе формирования, организации и функционирования механизма (аппарата) государства.

Они подразделяются на *общие принципы*, относящиеся к механизму государства в целом, и *частные принципы*, действие которых распро­страняется лишь на некоторые звенья государственного механизма, отдельные органы или группы органов (принцип осуществления судопроизводства на основе состяза­тельности и равноправия сторон).

Общие принципы, в свою очередь, принято делить на две группы.

*Первая группа* охватывает конституционно закрепленные принципы организации и деятельности механизма государства:

**1. Принцип народовластия** проявляется в демократической органи­зации государства, республиканской форме правления, при которых носитель суверенитета и единственный источник власти в Российской Федерации — многонациональный народ. Народ осуществляет свою власть по разным каналам, в том числе и непосредственно (например, выборы президента и представительных органов государственной власти) или через органы местного самоуправления. Однако главное место в ряду средств осуществления власти народа Российской Фе­дерации занимает механизм государства в лице объединяемых им ор­ганов.

**2. Принцип гуманизма** в формировании и деятельности механизма Российского государства основывается на том понимании, что оно — соци­альное государство, политика которого направлена на удовлетворение духовных и материальных потребностей личности, обеспечение благо­состояния человека и общества.

**3. Принцип разделения властей**.

**4. Принцип федерализма** в формировании и деятельности государст­венного механизма определяется тем, что Российская Федерация со­стоит из равноправных субъектов. Во взаимоотношениях с федеральными органами власти субъекты Российской Федерации равноправны между собой.

**5. Принцип законности** заключается во всеобщности требования со­блюдать и исполнять законы.

Рассмотренные общие принципы организации и деятельности ме­ханизма государства, выраженные в Конституции РФ, получают свое подкрепление, развитие и конкретизацию во *второй группе* принци­пов, закрепляемых в федеральных конституционных законах и в феде­ральных законах.

Перечисленные выше принципы формирования и деятельности го­сударственного механизма как системы государственных органов, рассматриваемые во взаимосвязи и взаимодействии, придают механизму государства необходимые для его успешного функционирования целе­направленность, единство и целостность.

***2. Механизм государства и разделение властей. Теория разделения властей***

Разделение властей исторически известно давно, его использовали еще древние греки, чтобы обезопасить государственный строй от из­менений. Например, в Афинах законодательная власть принадлежала Народному Собранию, исполнительная — Совету пятисот и коллегии стратегов и архонтов, судебная — ареопагу как верховному судебному органу. Древние мыслители Аристотель, Эпикур, Полибий и др. обосновывали именно такое устрой­ство. Однако большая заслуга в теоретической разработке принципа разделения властей принадлежит Д. Локку (1632—1704) и Ш. Мон­тескье (1689-1755). По теории Д. Локка, власть может быть эффективной, если она разделена между ее носителями. Законо­дательная и исполнительная власть должны быть разделены, — писал он в своем произведении «Два трактата о государственном правле­нии». Такое разделение необходимо для предотвращения злоупотреб­ления властью. Судебную власть он не называл в каче­стве самостоятельной ветви, а включал в состав исполнительной.

Теория разделения властей получила законченный и аргументиро­ванный вид в работах Ш. Монтескье. Поэтому он по праву считается основоположником этой теории.

Монтескье полагал, что каждая из ветвей власти обладает в отношении другой средствами контроля, причем этот контроль вза­имный. Назначение каждой ветви власти состоит в следующем: зако­нодательная власть создает законы, изменяет и отменяет их; исполни­тельная власть осуществляет законы, принятые законодательными органами; судебная власть «карает преступления и разрешает столк­новения частных лиц». Свобода и безопасность людей зависят прежде всего от функционирования судебной власти. Задача судей — добить­ся того, чтобы их решения и приговоры «всегда были лишь точным применением текста закона». Законодательная власть играет домини­рующую роль, в то время как две другие власти лишь реализуют зако­ны и их деятельность имеет подзаконный характер.

Таким образом, разделение и взаимное сдерживание властей слу­жит главным условием политической свободы в обществе.

Между высшими государственными органами, осуществляющими законодательные, исполнительные и судебные функции, существует некий баланс властей, действует система сдержек и противовесов, которая покоится на следующих осново­полагающих началах:

а) все ветви власти имеют различные источники формирования (законодательная власть формируется народом путем выборов, испол­нительная, например Президент, избирается народом косвенным путем; судебная, в частности Верховный Суд, — формируется со­вместно Президентом и Сенатом);

б) все органы власти имеют разные сроки полномочий (например, судьи Верховного Суда занимают свои должности пожизненно, Пре­зидент избирается на четыре года). Таким образом, все три ветви власти обладают самостоятель­ностью по отношению друг к другу и предупреждается одновременное обновление их состава. В результате сохраняются их устойчивость и преемственность в деятельности;

в) каждая из ветвей власти обладает такими сдержками и противо­весами, которые позволяют ей нейтрализовать узурпацию власти дру­гими ветвями (например, право отлагательного вето Президента, право импичмента в отношении Президента и др.).

В России принцип разделения властей получил конституционное закрепление в ст. 10 Конституции, где провозглашена самостоятель­ность органов законодательной, исполнительной и судебной властей.

***3. Органы государства: понятие и классификация***

Орган государства — это часть государственного механизма, его ос­новная ячейка, обладающая определенными специфическими призна­ками:

1. Государственный орган наделен *властными полномочиями*, т.е. юридически закрепленными возможностями осуществлять государст­венную власть, принимать от имени государства юридически значимые решения и обеспечивать их реализацию.

2. Государственный орган наделен определенной экономической и организационной обособленностью и самостоятельностью.

3. Каждый государственный орган сообразно своей компетенции, выполняет свойственные ему функции. Государственный орган, выполняя свои функции, тем самым одновременно участвует в реализации различных функций го­сударства.

4. Для осуществления функций государственные органы располага­ют необходимыми материальными средствами, к каковым можно отнести раз­ного рода материальные ценности и многочисленные организации, предприятия, учреждения, хотя и выполняющие текущую государст­венную работу, но не являющиеся органами государства.

Таким образом, ***орган государства*** — это юридически офор­мленная, организационно и хозяйственно обособленная часть государ­ственного механизма, состоящая из государственных служащих, наде­ленная государственно-властными полномочиями и необходимыми ма­териальными средствами для осуществления в пределах своей компе­тенции определенных задач и функций государства.

Разносторонность и многосложность деятельности государственно­го механизма обусловливает значительное число его органов. По раз­личным научно обоснованным критериям они классифицируются на соответствующие виды.

Так, органы государства по такому критерию, как *юридический ис­точник их легитимности*, подразделяются на:

а) органы, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, конституциями, уставами субъектов РФ для непосредственного выполнения задач и функций государства (Прези­дент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ, министерст­ва и иные федеральные органы исполнительной власти, суды, прокура­тура, органы законодательной и исполнительной власти субъектов РФ);

б) органы, учреждаемые в установленном законодательством по­рядке для обеспечения исполнения полномочий, функционирования указанного в предыдущем пункте вида государственных органов (Ад­министрация Президента, аппараты палат Федерального Собрания, Правительства, высших судебных органов РФ, органов законодатель­ной и исполнительной власти субъектов РФ).

Государственные органы, относящиеся к первому из рассмотрен­ных видов, именуются *первичными ор­ганами*, ко второму — *вторичными*, производными от первых.

*На основе принципа разделения властей* государственные органы делятся на законодательные, исполнительные, судебные.

*По действию в пространстве* государственные органы подразделя­ются на федеральные органы и органы субъектов Федерации. При этом суды, прокуратура, вооруженные силы всегда относятся к федераль­ным органам.

*По длительности действия* государственные органы делятся на по­стоянные и временные. Абсолютное большинство государственных ор­ганов Российской Федерации и ее субъектов, согласно Конституции и законам РФ, конституциям и уставам субъектов РФ, действуют на постоянной основе. Вместе с тем могут быть органы, создание и дея­тельность которых носит временный характер, они связаны с решением неотложных задач, вызванных определенными временными обстоя­тельствами (например, в связи с введением чрезвычайного или военно­го положения).

*По способу решения вопросов* органы государства могут быть *коллегиальными* (т.е. коллективные образования – Правительство РФ), другие — представлены одним лицом, т.е. *единоначальные* (Президент РФ).

***4. Аппарат Российского государства на современном этапе***

Опираясь на конституционно выделяемые на основе разделения властей структурные подразделения государственного механизма и учитывая выполняемые составляющими их органами функции можно классифицировать следующие виды органов, образующих аппарат современного Российского государства.

**Президент Российской Федерации,** правовой статус которого определен в главе 4 Конституции Российской Федерации (ст. ст. 80-93).

**Органы представительной и законодательной власти.** Представительным и законодательным органом России является Федеральное Собрание, которое состоит из двух палат – Совета Федерации и Государственной Думы (См.: Конституцию Российской Федерации. Глава 5. Федеральное Собрание (ст.ст. 94-109); Федеральный закон от 5 августа 2000 г. "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации"; Федеральный закон от 8 мая 1994 г. "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации").

Система представительных и законодательных органов государственной власти, наряду с Федеральным Собранием, включает в себя также законодательные и представительные органы, образуемые субъектами Российской Федерации (См.: Федеральный закон от 6 октября 1999 г. "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации").

**Органы исполнительной власти**. Согласно Конституции исполнительную власть Российской Федерации осуществляет Правительство России. (См.: Конституцию Российской Федерации. Глава 6. Правительство Российской Федерации (ст.ст. 110-117); Федеральный конституционный закон от 17 декабря 1997 г. "О Правительстве Российской Федерации").

Деятельность Правительства осуществляется посредством функционирования работающих под его руководством различных органов исполнительной власти. (См.: Указ Президента РФ от 9 марта 2004 г. "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти", Указ Президента РФ от 20 мая 2004 г. "Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти").

**Судебная власть** – одна из ветвей власти, она самостоятельна и действует независимо от законодательной и исполнительной властей. (См.: Конституцию Российской Федерации. Глава 7. Судебная власть (ст.ст. 118-129); Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. "О судебной системе Российской Федерации").

**Прокуратура Российской Федерации.** (См.: Конституцию Российской Федерации. Ст. 129; Федеральный закон от 17 января 1992 г. "О прокуратуре Российской Федерации").

***Тема 9***

**Сущность, принципы и функции права**

*1. Понятие права и его основные признаки. Правопонимание: разные подходы.*

1. *Сущность права. Классовое и общесоциальное в сущности права. Содержание права. Объективное и субъективное в праве.*
2. *Функции права: понятие и классификация.*
3. *Принципы права.*

***1. Понятие права и его основные признаки. Правопонимание: разные подходы***

Ведущие школы права всегда стремились дать свое понимание права, подчеркнуть его ведущие черты и отличительные особенности. В разные исторические эпохи менялось представление о праве. Это объяснялось развитием общества, государства, сложной природой права. В зависимости от того, какого из названных начал или форм придерживаются те или иные исследо­ватели, сложились три разных подхода к праву, к его пониманию: нормативный; нравственный (философский); социологический.

При **нормативном подходе** право рассматривается как система ре­гулирующих человеческое поведение правил, исходящих от государст­ва и охраняемых им. Нормативное правопонимание основывается на теории позитивного права, отождествляющего право и закон. Госу­дарственная власть является источником права. Человек имеет права в силу их закрепления в актах государства, а не в силу своей приро­ды. Следовательно, только нормы законов выступают истинным правом.

*Достоинство* этого подхода видится в том, что он:

фиксирует по­средством норм права границы дозволенного и запрещенного поведе­ния;

 указывает на прямую связь права и государства, его общеобяза­тельность;

подчеркивает формальную определенность, т.е. закрепле­ние правил поведения в нормативных правовых актах государства.

Но нормативный подход к пониманию права имеет и *недостатки*:

а) признается правом только то, что исходит от государства, и от­рицаются естественные неотъемлемые права человека;

б) подчеркивается роль субъективного фактора в формировании права, т.е. создается иллюзия, будто принятие закона достаточно для решения любых социальных проблем;

в) не раскрывает действие права, его движущие силы, регулятив­ные свойства, в том числе его связь с общественными отношениями.

**Нравственный (философский) подход** к пониманию права основы­вается на теории естественного права, которая имеет свои корни в политико-правовых учениях ХVII-ХVIII вв.

С позиций естественного права последнее трактуется как идеоло­гическое явление (идеи, представления, принципы, идеалы, мировоз­зрение), отражающее идеи справедливости, свободы человека и фор­мального равенства людей.

Нравственный подход признает важнейшим началом права, пра­вовой материи его духовное, идейное, нравственное начало, т.е. пред­ставления людей о праве. Если нормы законодательства соответству­ют естественной природе человека, не противоречат естественным его правам, то тогда они составляют право. Иначе гово­ря, наряду с законодательством, т.е. правом, закрепленным в законе, существует высшее, подлинное право как идеальное начало, отражаю­щее справедливость, свободу и равенство в обществе. Поэтому право и закон могут не совпадать.

Сторонники теории естественного права исходят из того, что люди равны по своей природе, наделены от природы определенными пра­вами и свободами. Содержание этих прав не может устанавливаться государством, оно лишь должно их закреплять и обеспечивать, а также охранять и защищать.

Главное *достоинство* этого подхода — признание в качестве права свойственной данному обществу меры свободы и ра­венства, как выразителя общих (абстрактных) принципов и идей нравственности, фундаментальных прав человека, справедливости, гуманизма, других ценностей. На эту идею должен ориентироваться законодатель, который при принятии новых норм права должен исхо­дить из естественных прав человека.

В качестве *недостатков* нравственного (философского) подхода к пониманию права следует признать:

1) расплывчатое представление о праве;

2) неодинаковое понимание участниками общественных отноше­ний таких ценностей, как справедливость, свобода, равенство;

3) негативное воздействие на отношение к закону, законности, возникновение правового нигилизма;

4) возможность субъективной и даже произвольной оценки граж­данами, должностными лицами, государственными, общественными органами законов и других нормативных правовых актов. Оценивая ту или иную норму как противоречащую естественным правам человека, гражданин или другой субъект может отказаться на этом основании от ее соблюдения.

**Социологический подход** к пониманию права отдает предпочтение действиям или правоотношениям. Причем правоотношения проти­вопоставляются нормам права, составляют центральное звено в пра­вовой системе. Право — это не то, что задумано и записано, а то, что получилось в действительности, в практической деятельности адресатов норм права. Нормы права представляют собой только часть права, а право не сводится к закону. Представители социоло­гического подхода к праву различают право и закон. Собственно право составляют правоотношения и складывающийся на их основе правопорядок.

Ро­доначальниками этой школы являлись Р. Иеринг, Л. Дюги, Е. Эрлих.

При социологическом подходе к пониманию права придается большое значение судебной и арбитражной практике, свободе судей­ского усмотрения, изучению эффективности правовых норм и юри­дической практики. Однако социологическая школа имеет и *недо­статки*. Во-первых, есть опасность размывания понятия права: оно становится очень неопределенным; во-вторых, возникает опасность произвола со стороны судебных и административных органов, т.е. любые действия государственного аппарата и должностных лиц будут признаваться правом; в-третьих, игнорируется тот факт, что право — это не сама деятельность субъектов, а регулятор их деятельности, об­щественных отношений. Нельзя действия наделять свойствами регу­лятора.

Нравственный (философский) и социологический подходы к праву образуют так называемое широкое понимание права, а норматив­ный — узкое.

С практической точки зрения наиболее применим нормативный подход к праву: он отличается простотой, ясностью, доступностью, а главное — ориентирует на соблюдение законности, приоритет зако­нов перед другими нормативными актами. Кроме того, нормативное понимание права раскрывает роль права как властного регулятора об­щественных отношений.

Основываясь на современном нормативном понимании права можно выделить следующие наиболее существенные его признаки:

**1.** **Государственно-волевой характер права** состоит в том, что право выражает государственную волю общества, обусловленную экономическими и духовными, а также национальными, религиозными, демографическими, природными и другими условиями его жизни. Право немыслимо вне осознанной, волевой деятельности людей. Право всегда есть воля, но не всякая воля – право. Так не является правом воля отдельного индивида, социальных групп, слоев, классов. Не становиться сама по себе правом также воля политических партий, выраженная в их документах. Это не государственные виды воли.

Государственная воля характеризуется тем, что она:

1) аккумулирует экономические, политические, социальные, культурные и иные интересы и притязания различных классов, слоев и групп населения;

2) является независимой от воли отдельных лиц и их объединений, обязательной для всего общества;

3) проявляется в исходящих от государства и охраняемых им общеобязательных правилах поведения, именуемых правовыми или юридическими нормами.

**2. Нормативный характер права** заключается в том, что право как государственная воля общества проявляется вовне, выступает в реальной жизни не иначе как система официально признаваемых и действующих в данном государстве юридических норм.

**3. Властно-регулятивный характер права** раскрывает специфику социального назначения права как особого государственного регулятора общественных отношений. Право является высокоэффективным инструментом проведения в жизнь политики государства, специфическим средством организации и обеспечения его разносторонней деятельности, осуществления задач и функций. Право – единственная нормативная система, регулирующее воздействие которой на отношения между людьми влечет для их участников определенные юридические последствия.

Таким образом, ***право*** есть система общеобязательных, формально определенных норм, которые выражают государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер, издаются или санкционируются государством и охраняются от нарушений, обеспечиваются возможностью государственного принуждения, являются властно-официальным регулятором общественных отношений.

***2. Сущность права. Классовое и общесоциальное в сущности права. Содержание права. Объективное и субъективное в праве***

***Сущность права*** — это главная, внутренняя, устойчивая качественная характеристика права, которая раскрывает природу и назначение права в обществе. А поскольку праву свойствен волевой характер, то важно, чью волю выражает право, чьи интересы оно воплощает.

В юридической науке сложилось *два главных подхода* к определе­нию сущности права.

1. Право выражает волю экономически господствующего класса и навязывает эту волю остальным классам и слоям общества, используя при этом методы насилия, принуждения и подавления.

При таком подходе классовые интересы превалируют над общенародными, а национальные интересы — над общечеловеческими. Это так называемый *классовый подход* к трактовке сущности права, он характерен для марксистской науки, которая рассматривает право как социально-классовый регулятор общественных отношений.

2. Право есть средство достижения компромисса, средство поиска договоренности, средство согласия, взаимных уступок, а в целом — ме­ханизм управления делами общества. Это не означает, что право не связано с принуждением. Оно, безусловно, необходимо в случае невы­полнения правовых предписаний. Но главным в праве являются не принуждение и не насилие, а методы согласия и компромисса.

Таким образом, в юридической науке сложилось мнение о двойст­венном характере сущности права. С одной стороны, право выражает волю господствующего класса на государственном уровне. Оно инстру­мент не только политического господства, но одновременно и общесоциального регулирования, так как обеспечивает функционирование общества как единого социального организма. Вторая сторона сущности права означает, что право как социальный регулятор обеспечивает порядок в общественных отношениях, регулирует поведение человека и общностей людей, выражая идеи справедливости, свободы и равенства людей, служит благу общества, его интересам. Это не означает, что право не имеет принудительной силы, но принуждение не означает на­силия, хотя не исключает юридической ответственности. Таким обра­зом, все дело в мере принуждения, а не в его наличии или отсутствии. Следовательно, право не исключает принуждения, но исключает при­нуждение в форме насилия и подавления.

Говоря о праве, следует отметить, что оно представляет собой единство двух элементов: объективного и субъективного права.

***Право в объективном смысле*** – это совокупность юридических норм, сформулированных и внешне выраженных в различных официальных актах государства.

Объективное право обладает качествами:

а) всеобщности, т.е. оно устанавливает общий для всех порядок;

б) общеобязательности, т.е. распространяет свое действие на всех без исключения субъектов, находящихся на территории данного госу­дарства;

в) способностью определять рамки юридической свободы участни­ков общественных отношений, и в первую очередь свободы выбора варианта действий в пределах, установленных законом;

г) стабилизатора общественных отношений, правопорядка в обще­стве и средством защиты правоотношений.

***Субъективное право*** – это те конкретные права (правомочия), которые принадле­жат каждому субъекту в отдельности. Субъективные права возникают на основе объективного права, т.е. норм права, закрепленных в зако­нах и других нормативных правовых актах.

Для субъективного права характерны:

а) совокупность прав конкретного субъекта обществен­ных отношений;

б) определение меры возможного и необходимого поведения субъ­екта;

в) возникновение в результате правоотношения как его содержа­ния;

г) защита и охрана государством.

***3. Функции права: понятие и классификация***

***Функции права*** – это основные направления правового воздействия на общественные отноше­ния в целях их упорядочения, урегулирования и придания им необходи­мой стабильности, единства и динамизма.

*Функции права:*

1) определяются сущностью права и его социальным назначением;

2) характеризуют необходимое воздействие права на обществен­ные отношения. Иначе говоря, без такого воздействия общество на данном этапе не может обойтись;

3) направлены на осуществление наиболее важных, коренных задач, стоящих перед правом на данном этапе развития общества;

4) активно воздействуют на общественные отношения, на их упорядочение;

5) характеризуются непрерывностью, длительностью.

Среди собственно юридических (или специально юридичес­ких) функций выделяют две главные, или основные, функции — регулятивную и охранительную.

При этом главенствующая роль принадлежит ***регулятивной функ­ции***. Это вытекает из основного назначения права для жизни общест­ва — упорядочить, регулировать общественные отношения, устанав­ливать позитивные правила поведения, организовать определенным образом общественные отношения. Регулятивная функция права вы­текает из способности права предписывать, указывать варианты пове­дения и действий.

В регулятивной функции выделяют две под­функции — статическую и динамическую.

*Регулятивная статическая* функция воздействует на общественные отношения посредством закрепления их в отдельных правовых институтах или их правового статуса, например закрепление правосубъектности граждан или отдельных организаций, определение компе­тенции государственных органов, или правового статуса юридических лиц, формы правления, государственного устройства и т.д.

*Регулятивная динамическая* функция выражается в воздействии на общественные отношения посредством оформления их движения, развития, т.е. это нормы права, направленные на обслуживание сред­ствами права тех или иных социальных процессов — экономических, торговых и др.

***Охранительная функция*** права направлена на охрану и защиту наи­более значимых общественных отношений и вытеснение нежелатель­ных, чуждых данному обществу отношений.

Охранительная функция проявляет свое действие не только тогда, когда совершено правонарушение, но имеет и *превентивное* (предупредительное) действие. Иначе говоря, ее назначение — предупреждать о негативных последствиях, которые могут наступить, если лицо не соблюдает установленные правом запреты.

Специфика охранительной функции состоит в том, что право вли­яет на поведение посредством, во-первых, угрозы санкции, установ­ления запретов и реализации юридической ответственности, во-вто­рых, информации о тех общественных отношениях, которые взяты под охрану государством.

***4. Принципы права***

Сущность и социальное назначение права раскрывается и конкретизируется в его принципах и функциях.

***Принципы права*** — это исходные, определяющие идеи, положения, установки, которые составляют нравственную и организационную ос­нову возникновения, развития и функционирования права.

Принципы права выражают то главное, основное в праве, что долж­но быть ориентировано, устремлено на его развитие. В сравнении с правовыми нормами, соответствующими той или иной эпохе, опреде­ленному историческому периоду, принципы права отличаются боль­шей устойчивостью, остаются неизменными в течение длительного времени.

В юридической науке сложилось деление принципов права на общие (общеправовые), межотраслевые и отраслевые.

*Общие принципы права* характеризуются тем, что относятся к праву в целом, распространяются на все его отрасли, способствуют стабильности действующей систе­мы права.

Общеправовые принципы, в свою очередь, можно подразделить *на морально-этические (или нравственные) и организационные.*

Первые из них образуют нравственную основу права, его духовный фундамент. Эти принципы непосредственно воздействуют на норма­тивное содержание права. Вторая группа общих принципов, тесно вза­имосвязанная с первой, составляет организационно-процедурную ос­нову права, ориентированную на обеспечение его роли как особого, государственного регулятора общественных отношений, выполнение правом его специфически юридических функций.

Согласно концепции единства естественного и позитивного права, *морально-этические принципы* современного российского права со­ставляют естественные законы, символизирующие основные фундаментальные права человека и гражданина, закрепленные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и в последующих международных и внутригосударственных документах, в том числе Конституции Россий­ской Федерации.

К этим принципам относятся: свобода, равенство, право на жизнь, право частной и других форм собственности, безопасность, достоин­ство, справедливость, семья, народ — источник власти; человек — выс­шая ценность; охрана естественных прав человека — цель и обязан­ность государства.

К *организационным принципам* российского права относятся: фе­дерализм, законность, сочетание убеждения и принуждения, стимули­рование и ограничения в праве.

*Принцип федерализма* отражает федеральное устройство России. Основным Законом государства (ст. 4) закреплено, что Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. Вместе с тем четко определе­ны соотношение различных нормативных актов, издаваемых в РФ, и юридическая сила выражаемых в них правовых норм.

Упорядочивая соотношение и взаимодействие федеральных и реги­ональных нормативных правовых актов и содержащихся в них право­вых норм, принцип федерализма служит предупреждению и разреше­нию возможных коллизий между ними, обеспечению стабильного и гармоничного функционирования единой для всей федерации системы права.

*Принцип законности*, закрепленный в Конституции РФ (ст. 15 и др.), утверждает всеобщность требования соблюдения законов и ос­нованных на них подзаконных нормативных актов, верховенство и единство закона, равенство граждан перед законом и судом и вытекаю­щую из него неотвратимость юридической ответственности любого лица за совершенное правонарушение, пронизывает все стороны дей­ствия права, начиная с его формирования в процессе правотворчества и заканчивая применением и другими видами реализации права.

Одним из основополагающих принципов является *сочетание убеж­дения и принуждения*. Отличительная особенность убеждения, принуждения и их сочета­ния в праве состоит в том, что они связаны с регламентируемой право­выми нормами деятельностью государства, правовыми формами вы­полнения им своих функций. Лишь тогда убеждение и принуждение становятся государственными, т.е. такими, за которыми стоит аппарат государства, и приобретают вследствие этого юридический характер, когда они используются в качестве средств, метода осуществления пра­вом своей роли официально-властного регулятора общественных отно­шений.

Для права современной России, развивающейся в направлении формирования цивилизованного гражданского общества и правового государства, характерны, с одной стороны, выдвижение на первый план убеждения, с другой — некоторого сужения сферы применения государственного принуждения. Однако это ни в коей мере не означает ни какой-либо недооценки или умаления значения принуждения в праве, ни какого-либо сокращения сферы правового регулирования в целом. Напротив, как показывает опыт последнего времени, круг об­щественных отношений (в частности, имущественных, финансово-на­логовых, жилищных, семейных, экологических и др.), охватываемых регулирующим воздействием юридических норм, возрастает. Сооб­разно этому повышается и роль права в реформировании различных сторон жизни общества, особенно в сфере развития и охраны прав и свобод граждан.

Тесно связанным с рассмотренным выше и столь же распространен­ным в праве является *принцип сочетания стимулирования и ограни­чений.*

Этот принцип ориентирует на парное использование обеспечения действия права, достижение целей правового регулирования разносторонних юридических средств, таких как, с одной стороны, правомочия, дозволения, охраняемые законом интересы, льготы и иные виды поощ­рения и т.д., с другой — запреты, приостановления, наказания и другие виды юридической ответственности и т.п. Данный принцип пронизы­вает всю правовую материю.

Наряду с общими принципами права, изучение которых относится к предмету теории государства и права, существуют также межотрас­левые и отраслевые принципы, специально изучаемые отдельными юридическими дисциплинами.

Сказанное не исключает того, что *межотраслевые принципы*, дейст­вие которых распространяется на две или несколько отраслей права, и *отраслевые принципы*, действующие в пределах одной отрасли, пред­ставляют определенный интерес и для теории государства и права.

В качестве примеров межотраслевого принципа можно сослаться на принципы гласности и состязательности (в гражданско-процессуальном и уголовно-процессуальном праве), неотвратимости юридичес­кой ответственности за совершение правонарушения (практически для всех отраслей права), «закон обратной силы не имеет» (для уголовного и административного права) и другие.

Примерами отраслевых принципов могут служить принципы ра­венства сторон и свободы договора — в гражданском праве, принцип субординации (соподчиненности) — в административном праве, прин­цип презумпции невиновности — в уголовном праве и другие.

***Тема 10***

**Типы права, правовые семьи и правовые системы**

1. *Понятие типа права. Различные взгляды на типологию права.*
2. *Правовая система общества: понятие и структура. Классификация правовых систем.*
3. *Основные правовые семьи народов мира.*
4. *Преемственность в праве. Рецепция права.*

*Дополнительная литература:*

1. Осакве К. Типология современного российского права на фоне правовой картины мира // Государство и право. – 2001. – № 4.

1. ***Понятие типа права. Различные взгляды на типологию права***

***Типом права*** называется совокупность важнейших признаков права, порождаемых определенной эпохой. Как и в теории государства, в теории права существуют два подхода к типологии: формационный и цивилизационный.

При *формационном подходе* важнейшим фактором, определяющим тип права, является его классовая сущность. Согласно марксистской теории общественного развития, каждой из классовых общественно-экономических формаций – рабовладельческой, феодальной, капиталистической и социалистической – соответствует определенный исторический тип права.

***Исторический тип права*** – это совокупность наиболее существенных признаков, свойственных правовой системе определенной общественно-экономической формации. Выделяют четыре исторических типа права: рабовладельческое, феодальное, буржуазное, социалистическое.

*Рабовладельческое право* – это возведенная в закон воля класса рабовладельцев. Основными задачами рабовладельческого права являлись: закрепление частной собственности рабовладельцев на средства производства и рабов, а также охрана основ рабовладельческого государственного строя.

Вершиной рабовладельческого права явилось римское право, которое отличалось высочайшим уровнем юридической техники, точностью формулировок, обоснованностью решений, конкретностью, практичностью, жизненностью. Наивысшего уровня развития оно достигло в регулировании имущественных отношений, прежде всего отношений собственности.

*Феодальное право* представляло собой возведенную в закон волю господствовавшего в средние века класса феодалов. Его основная задача заключалась в юридическом оформлении и урегулировании права собственности феодалов на землю и другие средства производства, обеспечении их политического и экономического господства в средневековом обществе.

*Буржуазное право* сформировалось в период XVII-XIX вв. и представляло собой возведенную в закон волю класса буржуазии. Для буржуазного права характерны:

1) светский характер – это право, которое не связано с религией;

2) высокая юридическая техника и создание разветвленной отраслевой системы права;

3) разделение права на частное и публичное;

4) признание закона основным источником права. Основной задачей буржуазного права являются охрана капиталистической собственности на землю и сохранение основных средств производства в руках буржуазии.

Согласно марксистской теории *социалистическое право* представляет собой на первом этапе - этапе становления и развития социалистического государства - возведенную в закон волю пролетариата, крестьян и трудовой интеллигенции, а на втором этапе - этапе развитого социализма - возведенную в закон волю всего народа. Оно не является вечным: возникнув вместе с государством как классовый институт, социалистическое право отомрет вместе с ним. В реальной действительности социалистическое право носило декларативный характер и было подчинено государству.

В настоящее время формационный подход к типологии права подвергается серьезной критике. Понимание права исключительно как возведенной в закон воли какого-то одного, господствующего, класса устарело. Современная юридическая наука видит в праве закрепленные государством представления общества о правомерном и неправомерном, дозволенном и запрещенном. Право выступает не орудием классового господства, а средством достижения социального компромисса. В то же время *цивилизационный подход* к типологии права ориентирует исследователей на изучение специфики права каждой цивилизации.

Однако подобная методология не позволяет выявить общие черты и закономерности развития правового развития человечества и смоделировать единую классификацию. Поэтому современная юридическая наука, изучая историю права, предпочитает понятию “тип права” такие научные категории, как правовая система и правовая семья.

***2. Правовая система общества: понятие и структура. Классификация правовых систем***

Под ***правовой системой*** понимается совокупность внутренне согла­сованных, взаимосвязанных, социально однородных юридических средств (явлений), с помощью которых публичная власть оказывает регулятивно-организующее и стабилизирующее воздействие на обще­ственные отношения, поведение людей и их объединений (закрепление, регулирование, дозволение, обязывание, запрещение, убеждение и при­нуждение, стимулирование и ограничение, санкции, ответ­ственность и т.д.).

Право — ядро и нормативная основа правовой системы, ее связующее и цементирующее звено. Они соотносятся как часть и целое. По характеру права в данном обществе легко можно судить о сущности правовой системы этого общества, правовой политике и правовой идеологии государства. Помимо права как стержневого элемента пра­вовая система включает в себя множество других слагаемых: правотворчество, правосудие, юридическую практику, нормативные, правоприменительные и правотолкующие акты, правоотношения, субъек­тивные права и обязанности, правовые учреждения (суды, прокурату­ра, адвокатура), законность, ответственность, механизмы правового ре­гулирования, правосознание и др.

Если говорить о блоках правовой системы, то можно выделить такие, как норматив­ный, правообразующий, доктриналъный (научный), блок прав и обязанностей и др. Между ними существуют многочисленные горизонтальные и вертикальные связи и отношения.

По вопросу типологии правовых систем существуют различные подходы. В настоящее время, как правило, используются основания для классификации правовых систем, опирающиеся главным образом на этно-географические, технико-юридические и религиозно-этические при­знаки права.

В современном мире обычно различают следующие правовые мас­сивы: национальные правовые системы, правовые семьи, группы пра­вовых систем.

***Национальная правовая система*** — это конкретно-историческая совокупность права (законодательства), юридической практики и гос­подствующей правовой идеологии отдельной страны (государства). Национальная правовая система — элемент того или иного конкретного общества и отражает его социально-экономические, политические, культурные особенности. В настоящее время в мире насчитывается около двухсот национальных правовых систем.

***Правовая семья*** – это совокупность национальных правовых сис­тем, основанная на общности источников, структуры права и исто­рического пути его формирования. В соответствии с этими критериями можно выделить следующие правовые семьи: *общего права, романо-германскую, обычно-традиционную, мусульманскую, индусскую, славянскую.*

В рамках той или иной правовой семьи возможны более дробные элементы, представленные определенной ***группой правовых систем***.

Так, внутри романо-германской правовой семьи выделяют группу *романского права*, в зону которой входят правовые системы таких стран, как Франция, Италия, Бельгия, Испания, Швейцария, Португалия, Румыния, право латиноамериканских стран, каноническое (церковно-католическое) право и группу *германского права*, в которую входят право­вые системы ФРГ, Австрии, Венгрии, скандинавских стран и др.

***3. Основные правовые семьи народов мира***

**Романо-германская правовая семья** сложилась на основе рецепции, (восприятия, заимствования) римского права в XII—XVI вв. и получи­ла распространение в континентальной Европе.

Особенности этой семьи состоят в следующем:

1) основным источником права служит нормативный правовой акт (закон);

2) существует единая иерархическая система источников права;

3) система признает деление на публичное и частное право, а также на отрасли права;

4) законодательство носит кодифицированный характер;

5) существует общий понятийный фонд, т.е. сходство основных понятий и категорий;

6) относительно единая система правовых принципов;

7) в законодательстве ведущая роль принадлежит конституции, об­ладающей высшим юридическим авторитетом. Существует и система кодексов, например гражданский, уголовный, процессуальный. Среди источников права большое место отводится подзаконным актам, обы­чаям и судебной практике. Однако прецедент не характерен для этой семьи, а судебная практика скорее служит вспомогательным источни­ком.

**Семья общего (прецедентного) права *(англосаксонская)*** существен­но отличается от романо-германской правовой семьи. Здесь главным источником права выступает судебный прецедент, т.е. норма, сформу­лированная судьями в процессе рассмотрения дела. При этом преце­денты строго обязательны для других судей при разбирательстве аналогичных дел. Отсюда следует, что главными творцами права в этой семье являются судьи, которые, обобщая практику и руководствуясь уже сложившимися отношениями, вырабатывают на этой основе своеобразные юридические принципы — прецеденты, составляющие систему общего права.

Помимо указанных семье общего права присущи следующие осо­бенности:

1) своеобразное понимание норм права — они не отделены от су­дебного решения, поэтому носят казуистический характер. Каждому новому делу нужна новая норма права, но создавать прецеденты впра­ве не любые суды, а лишь Верховный суд Англии. Прецеденты может создавать Палата лордов, выполняющая помимо прочего и судебные функции;

2) специфика структуры права: ей неизвестно деление на частное и публичное, а отрасли права не выражены четко. В структуре английско­го права выделяют: а) прецедентное право; б) право справедливости; в) статутное право. *Право справедливости* представляет собой совокуп­ность норм, сформировавшихся из решений лорда-канцлера, который действовал от имени короля при рассмотрении жалоб на решения обыч­ных королевских судов. При этом его решения основывались на «коро­левской справедливости» и восполняли пробелы в общем праве и вно­сили коррективы в деятельность королевских судов. *Статутное право* — это право парламентского происхождения (т.е. законодательство);

3) придание важного значения формам судопроизводства, процес­суальным нормам, источникам доказательств;

4) большая автономия судебной власти по отношению к другим ветвям власти. Это выражается не только в правотворческих полномо­чиях судебной власти, но и в отсутствии прокуратуры и администра­тивной юстиции;

5) некодифицированный характер законодательства.

**Славянская правовая семья** стала выделяться в качестве самостоя­тельной только в самое последнее время.

*Самобытность славянской правовой семьи* определяется следую­щими моментами:

* самобытностью государственности. Как известно, восточные и южные славяне уже в VI -XI вв. имели собственные государственные образования со своими традициями, своим отношением к государст­венной власти, формам ее организации;
* особыми условиями экономической жизни, где ведущей формой хозяйствования долгое время была крестьянская община, основанная на взаимопомощи, местном самоуправлении, ответственности по принципу «круговой поруки». Отсюда развитость начал коллективиз­ма, кооперативности;
* тесной связью государства и права с православной ветвью христи­анства, что значительно сказывалось и продолжает сказываться на духовной жизни славянских народов, в том числе на связи права и нрав­ственности;
* будучи прямым наследником Византийской империи, славянская правовая семья через Византию унаследовала из юридических источ­ников законодательные традиции римского права, а позднее — рецеп­цию германского права. Поэтому по технико-юридическим приемам она примыкает к романо-германской правовой семье.

Ведущее место в данной правовой семье принадлежит российской правовой системе, которая является своеобразным культурно-истори­ческим и юридическим образованием, имеющим свои закономернос­ти развития.

**Мусульманское право** относится к религиозным правовым систе­мам, так как основано на исламе. Особенности мусульманского права состоят в следующем:

1. Норма права воспринимается как правило, адресованное всем мусульманам Аллахом, который открыл его человеку через своего про­рока Мухаммеда. В силу божественного происхождения этого правила оно не подлежит изменению, но нуждается в разъяснении и толкова­нии для практического использования. По содержанию нормы му­сульманского права не носят предписывающего или запрещающего характера, а представляют собой обязанность, долг совершать те или иные поступки. Так, мусульманское право определяет посты, которые мусульманин должен соблюдать; милостыни, которые необходимо подавать; паломничества, которые надо совершать. При этом нельзя принуждать к соблюдению установ­ленных правил.

2. Выделяются четыре главных источника мусульманского права: ***Коран*** — священная книга мусульман, где собраны речи и проповеди пророка Мухаммеда; она посвящена вопросам религии, нравствен­ности и лишь в очень незначительной части затрагивает вопросы пра­вовых взаимоотношений мусульман. Второй источник — ***Сунна*** — сборник преданий о жизни пророка, его образе мыслей и действий, которые должны служить образцами для мусульман. Третий источник — ***Иджма*** — комментарии ислама, составленные его толкователями. Четвертый источник – ***Кияс*** – суждение по аналогии, т.е. применение к новым сходным случаям правил, установленных Кораном, Сунной и Иджмой.

3. В структуре мусульманского права отсутствует публичное и частное право, однако в современный период выделяются в качестве основных отраслей уголовное, судебное и семейное право. Судоустройство по мусульманскому праву отличается простотой, так как судья единолично рассматривает любые категории дел.

Семья мусульманского права включает Иран, Ирак, Пакистан, Са­удовскую Аравию, Ливан, Судан и др.

**Индусская правовая семья** основана на своеобразном религиозном комплексе — индуизме и составляет одну из религиозно-традицион­ных семей права. К этой семье относятся правовые системы госу­дарств: Бангладеш, Непала, Гайаны, Бирмы, Сингапура, Малайзии и др.

Для этой правовой семьи характерны:

1. Связь с кастовой системой, основной догмой которой является положение о том, что все люди с рождения разделены на определенные социальные иерархические группы — касты, каждая из которых имеет свои права, обязанности, свое миропонимание и мораль. Касты живут по своим обычаям, и собрание касты голосованием разрешает споры внутри своей группировки, применяя меры принуждения. Наиболее суровое из них — отлучение от касты.

2. Источником права и религии считаются *веды* — сборники индийских религиозных песен, молитв, гимнов, содержащих, по суще­ству, правила поведения.

**Семья обычного (традиционного) права** охватывает страны Цент­ральной и Южной Африки и Мадагаскар. Для национальных правовых сис­тем данной семьи характерно регулирование жизни обычаями. Эти обычаи многочисленны, и каждая община, племя, этническая груп­па имели свои обычаи и традиции. Повиновение обычаю было добровольным из-за уважения памяти предков, а также боязни сверхъестественных сил.

Другая особенность африканского обычного права состоит в том, что это право групп, сообществ, а не право индивидов, не субъектив­ные права отдельной личности. Поэтому в африканской среде спра­ведливым считается то, что способствует сплочению группы, восста­навливает согласие и взаимоотношения между ее членами. Отсюда еще одна особенность обычного права — идея примирения сторон, за­интересованных лиц.

***4. Преемственность в праве. Рецепция права***

Процессы преемственности и обновления в праве связаны с закономерностями становления национальных правовых систем, с общим историческим движением права как социального феномена (правовым прогрессом, ростом правовой культуры, регрессивными явлениями в праве).

Преемственность и обновление — это две стороны одного и того же процесса – процесса становления и развития национальной правовой системы.

Преемственность означает использование в правовой системе предыдущих форм права при обновлении их содержания. Этот процесс имеет место при сменах общественно-экономических, государственных строев.

Правопреемственность является разновидностью правовой рецепции.

Слово рецепция в латинском языке означает «принятие», а приниматься, заимствоваться могут:

а) прошлый правовой опыт (в этом случает как раз имеет место правопреемственность);

б) элементы современных правовых систем.

Практический смысл этого различия состоит в том, что рецепция в форме принятия элементов параллельных правовых систем, то есть правовых систем других современных государств, таит в себе больше возможностей механического заимствования чуждых правовых ценностей (чуждых исторически, социально, религиозно-этически). В случае же рецепции права в форме преемственности такие ценности как бы испытываются временем, проходят через «фильтр» общечеловеческой культуры.

Самым известным примером рецепции права в форме преемственности является рецепция римского частного (гражданского) права в странах континентальной Европы в связи с развитием товарно-денежных отношений. Примером удачной рецепции права может служить также принятие Японией в свою правовую систему Германского гражданского уложения 1896 г.

Обновление в праве связано с процессом создания самобытных правовых ценностей в рамках конкретной национальной культуры. Если бы этот процесс в праве не имел места, то нечего было бы и преемствовать. Ведь то же самое римское право первоначально было создано как нечто новое, то есть ранее не существовавшее в рамках античной культуры Древнего Рима. Затем, уже в эпоху Возрождения, оно было тщательно обработано в западноевропейских университетах своими толкователями, стало правовой ценностью общечеловеческого значения и выступило основой кодификации гражданского законодательства в правовых системах романо-германской правовой семьи.

***Тема 11***

**Право в системе нормативного регулирования общественных отношений**

1. *Система нормативного регулирования.*
2. *Социальные нормы: понятие и признаки. Виды социальных норм.*
3. *Место права в системе социальных норм. Соотношение права и морали.*

*Дополнительная литература:*

1. Графский В.Г. Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. – 1998. – № 8.

2. Мурашко Л.О. Начальные виды социальной нормативности // Журнал российского права. – 2002. – № 2.

3. Шапп Я. О свободе, морали и праве // Государство и право. – 2002. – № 5.

1. ***Система нормативного регулирования***

В любом обществе исторически складывается и действует система социальных регуляторов, которые в совокупности оказывают воздей­ствие на развитие общественных отношений, на поведение людей.

В регулятивной системе принято выделять *нормативные и ненор­мативные социальные регуляторы.*

К ***нормативному*** относится регулирование посредством норм, т.е. путем установления кон­кретных, четких рамок поведения участников общественных отно­шений.

Регулирующее воздействие нормативных регуляторов имеет целью упорядочить общественные отношения, достичь определенного их со­стояния, в том числе с помощью механизма социального принужде­ния.

*Социальное принуждение* может быть:

*государственным*, применяемым в случае нарушения норм права;

*моральным*, которое выражается в общественном осуждении нару­шения норм нравственности и этических норм;

*со стороны общественных объединений*, когда нарушаются корпора­тивные нормы, т.е. нормы уставов, положений общественных объеди­нений и др.;

*со стороны мирового сообщества* — в случае нарушения общепри­знанных норм и принципов международного права.

Систему нормативных регуляторов составляют нормы права, мо­рали, политические, корпоративные нормы, обычаи, традиции, дело­вые обыкновения, нормативно-технические нормы и др. Разновид­ностью правовых регуляторов являются: правовой обычай; прецедент судебный и административный. К специфическим нормативным ре­гуляторам относятся религиозные нормы.

Все нормативные регуляторы взаимодействуют друг с другом в про­цессе регулирования общественных отношений, а также с другими ре­гуляторами, которые принято обозначать как ***ненормативные***. Выделяют три вида ненормативных регуляторов — ценностный, директивный и информационный.

*Ценностный регулятор* определяет поведение членов общества с помощью исторически сложившейся системы социальных ценностей, стереотипов поведения, психологических установок. Они формиру­ются прежде всего в культуре общества или отдельных народов, наций, в профессиональной среде, половозрастных группах и т.д.

*Директивный регулятор* есть способ воздействия на общественные отношения с помощью директивы, приказа, указания, направленных на решение какой-либо важной задачи, цели. Например, директивы КПСС в период административно-командной системы по различным вопросам жизни страны, в том числе в области законотворчества, пла­нирования и др.

*Информационный регулятор* представляет собой воздействие на об­щественные процессы с помощью средств массовой информации (СМИ), например использование СМИ в защите прав и свобод челове­ка, для привлечения внимания общественности к важным вопросам жизни общества или к отдельным мероприятиям.

Ненормативные регуляторы способны как умножить действие нормативных, в том числе правовых норм, так и затормозить, блоки­ровать или нейтрализовать, исказить их действие.

1. ***Социальные нормы: понятие и признаки. Виды социальных норм***

Действующие в обществе нормы принято подразделять на две большие группы: социальные и технические.

***Социальные нормы*** — это определенные образцы, стандарты, моде­ли поведения участников социального общения. Иногда в юридичес­кой литературе социальные нормы характеризуют как правила пове­дения в обществе, отражающие потребности и интересы людей. Или еще одно определение: это правила поведения общего характера, на­правленные на регулирование социально значимого поведения.

***Технические нормы*** регулируют отношения между людьми и внеш­ним миром — природой, техникой. Это отношения человек — маши­на, человек и производство. Технические нормы не имеют социаль­ного содержания, но их соблюдение важно, так как иначе неизбежны аварии, катастрофы, подобные чернобыльской.

К техническим нормам относятся биологические, санитарно-гигиенические, технологические, экологические и др. Наиболее важные технические нормы закрепляются в нор­мах права, приобретают юридическую силу и называются технико-юридическими. За их нарушение устанавливается юридическая ответ­ственность. Это Правила противопожарной безопасности, Правила дорожного движения, Правила строительных работ, различные ГОСТы, стандарты и т.д.

Исторически первая группа социальных норм, сложившаяся в че­ловеческом обществе, — ***обычаи***, т.е. правила поведения, утвердившиеся в результате их длительного применения и вошедшие в при­вычку.

***Традиции*** представляют собой правила поведения, которые унаследованы от предшествующих поко­лений. Это могут быть идеи, взгляды, вкусы, образ жизни.

Разновидностью обычаев является ***деловой обычай***. Он играет боль­шую регулирующую роль в сфере предпринимательства, делового партнерства. Например, предприниматели редко обращаются в суд для взыскания пени, штрафа за недопоставку, несвоевременную по­ставку товаров, так как иначе можно потерять партнера.

***Религиозные нормы*** — разновидность социальных норм, установ­ленных различными вероисповеданиями и имеющих обязательную силу для исповедующих ту или иную веру. Религиозные нормы имеют некоторое сходство с нормами права: они формализованы в известной мере, документально зафиксирова­ны в Библии, Коране, Талмуде и нередко выступают источниками права, например в мусульманской правовой системе.

***Корпоративные нормы*** — правила поведения, создаваемые в обще­ственном объединении, общественной организации и регулирующие отношения между членами данных объединений. Эти нормы:

1) распространяются только на членов данной организации;

2) закрепляются в уставе, положении и принимаются на общих собраниях, конференциях, съездах;

3) определяют права, обязанности членов объединения, а также его структуру, порядок формирования, компетенцию руководящих органов и другие вопросы внутренней жизни объединения;

4) обеспечиваются специальными санкциями: предупреждение, выговор, исключение из организации и др.

***Политические нормы*** регулируют поведение субъектов политичес­кой жизни, отношения между политическими партиями, другими со­циальными группами по поводу государственной власти. Они:

а) закрепляются в политических документах — декларациях, про­граммных документах партий и политических движений и т.д.;

б) адресуются субъектам, участвующим в политической сфере и преследующим политические цели и задачи;

в) направлены на проявление активности в политической сфере. Действенность политических норм зависит от уровня политичес­кого сознания и политической культуры участников политических процессов.

***Мораль*** представляет собой правила поведения, основанные на представлениях людей о добре и зле, достоинстве и чести, справедли­вости, долге и служащие мерилом и оценкой деятельности индивидов, организаций и других субъектов. Мораль тесно связана с нормами права: они практически действуют в одних и тех же сферах, поддер­живают друг друга, их действие пересекается. Но в то же время они остаются самостоятельными нормативными регуляторами обществен­ных отношений.

Мораль, как правило, несет оценочную нагрузку (плохо — хорошо), оценивает поступки людей, цели и мотивы этих поступков. Мораль — универсальный регулятор, распространяющийся практически на все действия людей. В отличие от правового регулирования нормы мора­ли имеют менее формализованный характер, они не обеспечиваются государственным принуждением, а их санкцией является обществен­ное осуждение. Моральный фактор всегда играл и будет играть важ­ную роль в жизни общества. Нормы права, имеющие моральное обо­снование, всегда более эффективны.

К социальным относятся также ***нормы международного права***, ко­торые закрепляются в межгосударственных договорах, соглашениях, пактах и т.д. Согласно п. 4 ст. 15 Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются состав­ной частью ее правовой системы, и если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмот­ренные законом, то применяются правила международного договора. Таким образом, в Конституции России провозглашен приоритет меж­дународного права перед внутригосударственным.

***2. Место права в системе социальных норм. Соотношение права и морали***

Всем социальным нормам присущи общие черты:

1) они носят социальный, а не технический характер, т.е. регули­руют отношения между людьми;

2) имеют один и тот же объект регулирования — общественные отношения и адресуются людям и их объединениям;

3) как нормативные явления они определяют границы должного и возможного поведения субъектов;

4) характеризуются многократностью действия, т.е. направляют поведение людей во многих, заранее не фиксированных случаях;

5) основаны на свободе воли индивида, т.е. возможности выбора варианта поведения. При отсутствии свободы выбора не наступает ни правовой, ни моральной, ни иной ответственности индивида, так как он был лишен возможности выбрать иной вариант поведения;

6) преследуют одну и ту же цель — упорядочение общественных отношений, внесение в них организующих начал.

Различия между социальными нормами наиболее наглядно про­слеживаются на примере сопоставления норм права и норм морали. Они различаются:

1) *способом формирования*. Нормы права создаются государством, им же отменяются, изменяются, дополняются, поскольку правотворчество — прерогатива государства, а нормы морали — всем общест­вом в процессе общения людей, их жизнедеятельности. Для осущест­вления норм морали не требуется признание их государством, достаточно признания их обществом;

2) *формами закрепления*. Нормы права закрепляются в специаль­ных актах государства (законах, указах, декретах и др.) и систематизи­руются, а нормы морали содержатся в религиозных, литературных па­мятниках, в летописях, иногда существуют в устной форме;

3) *методами обеспечения*. Нормы права обеспечиваются государст­венным принуждением или угрозой его применения, а нормы мора­ли — общественным мнением, которое при этом может быть более эффективным, чем санкции нормы (общественное осуждение, порицание);

4) *оценочными критериями поведения и поступков.* Правовые нормы оценивают их с точки зрения правомерного и неправомерного, законного и незаконного, наказуемого и ненаказуемого, а нормы мо­рали – нравственными критериями: плохо — хорошо, честно — бес­честно, справедливо — несправедливо и др.;

5) *характером ответственности за нарушение*. Нарушение норм права влечет юридическую ответственность, при этом порядок при­влечения к юридической ответственности строго регламентирован действующим законодательством, например порядок наложения штрафа, дисциплинарного воздействия, привлечение к уголовной от­ветственности и др. При нарушении норм морали применяются, как правило, общественное осуждение либо меры общественного воздей­ствия. Здесь нет установленной процедуры применения к нарушителю мер общественного воздействия;

6) *уровнем требований к поведению*: у морали он выше, чем у норм права. Мораль осуждает всякое антиобщественное поведение, любой поступок может быть оценен с точки зрения требований морали. Право же представляет собой лишь минимум нравственности, так как оно не может требовать высокой нравственности от всех действий людей;

7) *пространством действия*: у морали оно шире, чем у права, посколь­ку право регулирует лишь наиболее важные сферы общественных отно­шений, например отношения власти, собственности, управления, пра­восудия и т.д. Личные взаимоотношения людей, как правило, не регулируются правом, здесь — поле действия морали, этики, обычаев, традиций. Иначе говоря, что регулируется правом, регулируется и мо­ралью, но не все регулируемое моралью регулируется правом.

Право и мораль тесно взаимодействуют в сферах правотворчества. Новая или проектируемая норма права должна учитывать нравственные устои общества. Например, введение много­женства в православной стране обречено на неудачу реализации права. Сотрудничество права и морали имеет место при:

а) определении личных качеств правонарушителя, в том числе преступника, что влияет на избираемую судом меру наказания; при решении вопроса о лишении родительских прав учитываются личные качества родителей и т.д.;

б) юридической квалификации действий субъекта, например при квалификации деяний в качестве хулиганства, клеветы, унижения до­стоинства и т.д.;

в) толковании норм права, в частности оценочных терминов: «цинизм», «особая жестокость», «недобросовестное отношение к служеб­ным обязанностям» и др.

Но между правом и моралью иногда наблюдаются противоречия. Например, право более консервативно, мораль более подвижна, ди­намична и активно реагирует на происходящие в жизни изменения. Поэтому у общества может быть разное правовое и моральное состо­яние.

Случаются и прямые столкновения права и морали. Например, не­которые молодые матери оставляют своих детей в родильном доме. Закон это не запрещает, но мораль осуж­дает.

Возможны и отдельные безнравственные нормы права. Например, в советское время в Уголовном кодексе РСФСР существовала норма об ответственности близких родственников за недоносительство о преступлениях своих родных. Сейчас эта норма отменена, более того, в ст. 51 Конституции РФ закреплено: «Никто не обязан свидетельст­вовать против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом».

Итак, возможны ситуации, когда закон разрешает, а мораль запре­щает, и наоборот. Здесь важно, чтобы противопоставление права и морали не создавало условий для произвола должностных лиц и от­дельных граждан.

***Тема 12***

**Нормы права**

1. *Понятие нормы права. Признаки правовой нормы, отличающие ее от других разновидностей социальных норм.*
2. *Структура нормы права.*
3. *Виды норм права.*
4. *Норма права и статья нормативно-правового акта. Способы и особенности изложения правовых норм в статьях нормативно-правовых актов.*

*Дополнительная литература:*

1. Берг О.В. Некоторые вопросы теории нормы права // Государство и право. – 2003. – № 4. – С. 19-25.

***1. Понятие нормы права. Признаки правовой нормы, отличающие ее от других разновидностей социальных норм***

Понятие нормы права относится к числу важнейших категорий тео­рии государства и права.

Любое правовое явление раскрывает и проявляет себя определенным образом только во взаимоотношении и взаимодействии с правовыми нормами. Прежде всего через них, на их основе происходит воздействие государства на правовую систему общества в целом и на составляющие ее элементы в отдельности. Право состоит из действующих в данном обществе юридических или правовых норм.

Юридическая норма — исходный структурный элемент системы права. Поэтому естествен­но, что норме права свойственны все основные черты права как особого социального явления. Однако из этого положения не следует, что по­нятия права и нормы права совпадают. Право и единичная юридичес­кая норма соотносятся между собой как общее и отдельное, которые наряду с чертами сходства имеют и свои особенности.

Поскольку нормы права — одна из разновидностей социальных норм, на них распространяются общие черты, присущие этим нормам

Вместе с тем нормы права отличаются от обычаев, нравственных корпоративных и иных социальных норм *специфическими признаками, характерными чертами*. К наиболее существенным из них относятся следующие.

Норма права:

1) содержит **общеобязательное** правило поведения — оно распро­страняется на всех, кто вступает в сферу ее действия;

2) характеризуется **неперсонифицированностью**, т.е. распространяет свое действие на всех или на большую группу людей (например, воен­нослужащих, учащихся), а не на конкретное лицо и не на конкретный случай;

3) рассчитана на неопределенное число случаев реализации, т.е. может действовать **неоднократно**, каждый раз, когда возникнут усло­вия или обстоятельства для ее применения. При этом норма права не прекращает своего действия после исполнения в отличие от индиви­дуальных актов;

4) облекается в письменную, документальную форму, связана с оп­ределенной процедурой применения (уголовный, гражданский про­цесс), т.е. норма права **формально-определена**;

5) имеет **государственно-властный характер**. Предписания нормы права представляют собой не пожелание или совет, как действовать в той или иной ситуации, а властное предписание, обязательное для каждого, кто попадает в сферу действия данной нормы. При этом го­сударство устанавливает, что является правомерным, а что неправо­мерным;

6) **гарантирована** со стороны государства. В случае несоблюдения нормы права государство может применить принуждение;

7) обладает **предоставительно-обязывающим содержанием**, т.е., предоставляя права, норма права одновременно возлагает на данное лицо или других лиц соответствующие обязанности, а возлагая обя­занности, одновременно предоставляет конкретные права;

8) **системна**, т.е. находится не в хаотическом состоянии, а в опре­деленной организации — системе.

Таким образом, ***норма права*** – это общеобязательное формально-определенное правило поведения, установленное и охраняемое государством, закрепленное и опубликованное в официальных актах и направленное на регулирование общественных отношений.

***2. Структура нормы права***

Особенности, содержание и назначение большей части правовых норм – правил поведения — тесно связаны с их структурой. Любая такая норма устанавливает для участников регулируемых ею обществ­енных отношений взаимные права и обязанности; предусматривает фактические обстоятельства, при наличии которых носителями этих прав и обязанностей становятся определенные, конкретные лица — субъекты правоотношений; предупреждает о последствиях нарушения данной нормы. Этому содержанию нормы права — правила поведения – соответствует свойственная только ей ***структура*** — внутреннее строение нормы права, характеризуемое единством и взаимосвязью составляющих ее элементов.

Современная теория выделяет три основные структуры правовой нормы: социологическую, логическую и юридическую.

*I. Юридическая структура* традиционно определяется как такое строение нормы права, которое состоит из трех взаимосвязанных элементов – гипотезы, диспозиции и санкции.

***Гипотеза*** нормы права указывает на условия или обстоятельства, при наличии которых реализуется диспозиция нормы.

***Диспозиция*** нормы права содержит само правило поведения, права и обязанности субъектов правового общения, т.е. определяет меру до­зволенного и должного поведения. Без диспозиции нормы права не существует.

***Санкция*** нормы права — указание на неблагоприятные последст­вия для ее нарушителей. Это меры принуждения, наказания, иного воздействия на правонарушителей, реакция государства на такого рода деяния. Санкции содержат меры не только наказания, но и пред­упредительного воздействия, например, снос самовольно возведенно­го объекта, отмена административного акта, привод, задержание и др. Санкции содержат меры защиты, восстановительные и компенсаци­онные, например восстановление незаконно уволенного работника на прежнем месте работы, взыскание алиментов, возмещение морально­го вреда и др.

В юридической литературе разработана классификация элементов структуры нормы права.

Гипотезы нормы права бывают простые, сложные и альтернатив­ные.

*Простые гипотезы* ставят применение нормы права в зависимость от одного определенного условия, например, гипотеза нормы, выра­женной в статье 674 ГК РФ: «Договор найма жилого помещения заклю­чается в письменной форме».

*Сложные гипотезы* ставят применение нормы права в зависимость от двух и более условий. Например, ст. 130 Семейного кодекса РФ устанавливает, что не требуется согласия родителей ребенка на его усыновление в случаях, если они: неизвестны или признаны судом безвестно отсутствующими; призна­ны судом недееспособными; лишены судом родительских прав; по причинам, признанным судом неуважительными, более шести месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания.

*Альтернативные гипотезы* связывают действие нормы с одним из нескольких условий, перечисленных в норме. Например, в ст. 17 СК РФ предусмотрено: «Муж не вправе без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение одного года после рождения ребенка». Таким образом, достаточно одного обстоятельства из указанных двух, чтобы отказать лицу в воз­буждении дела о расторжении брака.

Диспозиции нормы права по степени их определенности делятся на абсолютно-определенные, относительно-определенные и бланкет­ные.

*Абсолютно-определенные* диспозиции исчерпывающе формулиру­ют правила поведения, например ст. 46 Конституции РФ (ч. 1) – «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод», ст. 57 – «Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы».

*Относительно-определенные* нормы права, устанавливая правило по­ведения, дают возможность уточнить его в каждом конкретном случае в пределах нормы. Например, согласно ст. 503 ГК РФ, покупатель, ко­торому продан товар ненадлежащего качества, если его недостатки не были оговорены продавцом, вправе по своему выбору потребовать: за­мены недоброкачественного товара; соразмерного уменьшения покуп­ной цены; незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара; возмещения расходов на устранение его недостатков.

Здесь покупателю предоставляется возможность выбрать один из перечисленных вариантов действий.

*Бланкетные диспозиции* нормы права отсылают к правилу поведе­ния, содержащемуся в другом акте, например ответственность за уничтожение критических местообитаний для организмов, занесен­ных в Красную книгу Российской Федерации (ст. 259 УК РФ).

Санкции нормы права по степени юридической определенности делят на абсолютно-определенные, относительно-определенные, аль­тернативные.

*Абсолютно-определенные* санкции содержат четкую меру воздейст­вия на правонарушителя. Например, в ст. 463 ГК РФ говорится: «Если продавец отказывается передать покупателю проданный товар, покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-прода­жи». Здесь предусмотрена одна санкция — отказ покупателя от испол­нения договора купли-продажи.

*Относительно-определенные* санкции допускают использовать меры воздействия в определенных рамках — «от — до». Это характер­но для норм Уголовного кодекса, например, в ст. 107 УК РФ указано: «Убийство двух или более лиц в состоянии аффекта наказывается ли­шением свободы на срок до пяти лет». Это означает, что суд может избрать меру наказания ниже пяти лет.

*Альтернативные* санкции содержат указание на несколько возмож­ных санкций, а суд, например, может выбрать любую из них. Так, ст. 143 УК РФ установлено, что нарушение правил охраны труда наказывается штрафом, или исправительными работами, или лишением свободы на срок до двух лет.

*II. Логическая структура* охватывает в логических понятиях и их связках юридическую структуру, но имеет вполне самостоятельное значение, которое определяется тем, что взаимосвязанность гипотезы, диспозиции, санкции охватывается формулой «если - то - иначе». «Если» — это условие действия нор­мы права, «то» — само правило поведения, «иначе» - это те неблаго­приятные последствия, которые возникают у правонарушителя.

Например, установленная статьей 25 Конституции РФ норма «жи­лище неприкосновенно» означает, что «никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения». Какова логическая структура этой нормы? Если кто-либо проживает в жилище, даже если это комната в общежитии (гипотеза), то против воли проживающего никто не вправе проникать в жилище, даже комендант общежития, кроме указанных случаев (исклю­чения, установленного федеральным законом - например, законом о чрезвычайном положении) или на основании судебного решения (диспозиция), иначе к нарушителю могут быть применены санкции (административная, дисциплинарная, даже уголовная ответствен­ность). Следовательно, норма «жилище неприкосновенно» также имеет логическую структуру – «если - то - иначе» — и адресату нор­мы в случае неправомерного вторжения в его жилище надо отыски­вать содержание этих трех логических компонентов «если», «то» «иначе» для того, чтобы защитить свое право на неприкосновенность жилища. Зная о логической структуре нормы, мы, во-первых, всегда должны структурировать любую норму права по этим трем компо­нентам, выделять их для этого, и, во-вторых, наполнить эти компо­ненты конкретным содержанием.

Вот в этих практических действиях и заключается ценность выде­ления теорией права логической структуры нормы права.

*III. Социологическая структура* органично связана с предыдущими структурами, но определяется в социологических понятиях – смысл, цель, назначение нормы. Социологическая структура раскрывается при толковании нормы права, в процессе ее реализации.

***3. Виды норм права***

Современное законодательство состоит из разнообразных по характеру и содержанию норм права, которые можно подразделить на виды по различным основаниям.

***По функциональной роли*** в механизме правового регулирования нормы права классифицируются на исходные нормы и нормы-правила поведения.

*Исходные (отправные, учредительные) нормы* определяют основы правового регулирования общественных отношений, его цели, задачи, принципы, пределы, направления, закрепляют правовые категории и понятия. К этому виду правовых норм относятся: *нормы-начала*, конституционно закрепляющие основы экономики и политики, гражданского общества и государственного строя, взаимоотношений государства и личности, прав и свобод граждан; *нормы-принципы*, выражающие принципы права; *определительно-установочные нормы*, формулирую­щие цели и задачи отраслей права и правовых институтов, предмет, формы и средства правового регулирования; *нормы-дефиниции*, содер­жащие определения правовых понятий и категорий (например, ст. 17 и 21 ГК РФ, в которых даются определения понятий гражданской право­способности и дееспособности; ст. 14 и 43 УК РФ, содержащие опреде­ления понятий преступления и наказания).

Исходные нормы участвуют в правовом регулировании не напрямую, а опосредованно, в тесной связи и единстве с *нормами-правила­ми поведения*, нормами непосредственного, прямого регулирования, со­ставляющими основную, большую часть юридических норм.

***В зависимости от предмета регулирования*** нормы подразделяются по отраслям (уголовно-правовые, административные, гражданско-правовые, трудовые и др.). Отраслевые нормы, в свою очередь, делятся на нормы *материальные* и *процессуальные*.

*Материальные нормы* предназначены для воздействия на общественные отношения путем прямого, непосредственного регулирования этих отношений. Нормы материального права закрепляют правовой режим собственности, по­рядок ее приобретения и образования, структуру государственных ор­ганов, правовой статус российских граждан, виды юридической ответ­ственности за различные правонарушения и т.д.

*Процессуальные нормы* закрепляют процессуальные формы, необ­ходимые для осуществления и защиты норм материального права. Процессуальные нормы играют важную роль в сферах как правотворчества, так и правоприменения, поскольку ориентируют на то, как следует осуществлять материальные предписания.

***По форме предписания, или по методу правового регулирования,*** нормы права подразделяются на императивные, диспозитивные, поощрительные и рекомендательные.

*Императивные нормы* представляют собой категорические, строго обязательные предписания, не допускающие какого-либо отступле­ния или иной трактовки. Императивными являются нормы уголовно­го, административного права, а также исходные, учредительные, или отправные, предписания. Они строго обязательны и не предоставляют субъектам возможности выбора варианта поведения, поскольку пред­писывается только один вариант действий.

*Диспозитивные нормы*, устанавливая тот или иной вариант пове­дения, предоставляют субъектам возможность выбора варианта пове­дения в пределах закона или урегулировать отношения по своему усмотрению, но в законных пределах. Иначе говоря, субъектам предо­ставляется довольно широкая автономия (свобода) договориться друг с другом о своих правах и обязанностях, и если они не смогут достичь соглашения, тогда должны следовать предписаниям обязательного ва­рианта поведения. Диспозитивные нормы характерны для граждан­ского, семейного, трудового, предпринимательского, международного права и др.

*Поощрительные нормы* — предписания о предоставлении государством определенных мер поощрения за полезный вариант действий субъектов, одобряемый государством и обществом. Они играют большую роль в активизации де­ятельности граждан, организаций в направлении, полезном для обще­ства и государства. При поощрительном методе субъект побуждается, а не обязывается к достижению полезного результата, он свободен вы­бирать или нет предписываемое поведение, но обещание государст­венного поощрения — серьезный стимул для достижения указанного в норме результата.

*Рекомендательные нормы* устанавливают варианты желательного с точки зре­ния государства поведения, имея в виду проявление субъектами вы­сокой ответственности, инициативы с учетом местных условий, возможностей и средств. Иначе говоря, рекомендательная норма не обязывает своего адресата совершать предусмотренные в норме кон­кретные действия или не совершать их. Ему предоставляется право самому определять свое поведение, указывая при этом на наиболее предпочтительный вариант или варианты поведения. Если быть более точным, то реализация рекомендательной нормы зависит от волеи­зъявления ее адресата. Но законодателю небезразлично, воспользует­ся ли субъект данной рекомендацией или нет. В норме указывается, что рекомендуемые действия наиболее желательны для государства, поэтому реализация нормы поддерживается мерами позитивного характера, а в случае игнорирования рекомендации возможны и меры негативного характера. Адресатами рекомендательных норм могут быть общественные объединения, частные фирмы, пред­приятия, профсоюзы и др.

***По средствам, используемым для регулирования общественных отношений***, нормы права принято классифицировать на обязывающие, запрещающие и управомочивающие.

*Обязывающие нормы* предписыва­ют субъектам определенное поведение. Например, согласно Конститу­ции РФ, «каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы» (ст. 57); «каждый обязан сохранять природу, окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам» (ст. 58).

*Запрещающие нормы*, или запреты, не разрешают совершение оп­ределенных действий. Например, «никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуются по федеральному закону» (ч. 4 ст. 3 Кон­ституции РФ). Нормы уголовного права являются главным образом запрещающими.

*Управомочивающие нормы* предоставляют субъектам определен­ные права или возможности совершать положительные действия. На­пример, гл. 2 Конституции РФ содержит права человека и гражданина на жизнь, на свободу личности и личную неприкосновенность, на тайну личной жизни, неприкосновенность жилища, свободу совести и др.

***По кругу лиц, на которых распространяется действие норм***, они делятся на общие и специальные. *Общие нормы* распространя­ются абсолютно на всех, кто находится на территории данного госу­дарства, а *специальные нормы* — только на определенный круг лиц — военнослужащих, учащихся, пенсионеров, работников районов Край­него Севера и др.

***По субъекту правотворчества*** нормы права можно делить на *нормы законов* и *нормы подзаконных актов*, а последние — на нормы прави­тельственных актов, ведомственных актов, актов глав местной администрации и др. Выделяют также *локальные нормы*, которые принимаются на от­дельных предприятиях, в организациях, фирмах, общественных орга­низациях и др. и действуют только в пределах данной организации, например, правила внутреннего трудового распорядка, положения о проведении конкурсов и др.

***4. Норма права и статья нормативно-правового акта. Способы и особенности изложения правовых норм в статьях нормативно-правовых актов***

Как известно, норма права получает закрепление и внешнее офор­мление в статьях нормативных правовых актов. При этом норма права не всегда совпадает со статьей акта. Это объясняется рядом причин:

1. Правилами юридической техники, требующими лаконичного, экономного изложения юридического текста. Если диспозиция ряда норм совпадает, различаясь лишь второстепенными признаками, про­исходит объединение таких норм в одной статье закона. То же относится к совпадению санкций, ги­потез.

2. Удобство пользования актом также служит причиной, когда в статье акта содержится не одна норма, а несколько или, напротив, одна норма размещается в нескольких статьях.

В наиболее общем виде различаются *три варианта соотношения нормы права и статьи нормативного акта* или, что одно и то же, три способа изложения юридических норм в статьях нормативных актов

1. *Норма права и статья закона или другого нормативного акта совпадают*. В этом случае в статье наличествуют все три элемента, со­ставляющие выраженную в ней правовую норму. В качестве примера можно сослаться на любую норму Особенной части уголовного права Диспозиция последней означает запрет совершения указанного в ста­тье состава преступления (убийство, кража, мошенничество, терро­ризм, хулиганство, возбуждение национальной, расовой или религиоз­ной вражды и т.д.), гипотеза предполагает условия вступления нормы в действие (если кто-либо совершил данное преступление), санкция определяет наказание за нарушение содержащегося в диспозиции за­прета, т.е. за совершение определенного преступления.

2*. Норма права изложена в двух или нескольких статьях одного и того же нормативного акта или даже другого нормативного акта.* На­пример, гипотеза и диспозиция нормы, предусматривающей обязан­ность должника возместить кредитору убытки, причиненные неиспол­нением или ненадлежащим исполнением обязательства, расположены в одной статье (ст. 393 ГК РФ), тогда как санкция этой нормы, заклю­чающаяся в обращении взыскания на имущество должника, находится в другой статье (ГПК РФ).

3. *В одной статье нормативного акта содержатся две или несколько юридических норм.* Большинство статей Особенной части УК РФ состоит из двух или более частей, каждая из которых — самостоятельная норма права.

***Тема 13***

**Формы (источники) права**

1. *Понятие и виды форм (источников) права.*
2. *Нормативно-правовые акты: понятие и классификация. Система нормативных актов в России.*
3. *Закон: понятие, признаки и виды.*
4. *Подзаконные нормативные акты.*
5. *Действие нормативных актов во времени, в пространстве и по кругу лиц.*

*Дополнительная литература:*

1. Бошно С.В. Судебная практика: способы выражения // Государство и право. – 2003. – № 3. – С. 19-29.

2. Иванов С.А. Основные аспекты соотношения закона и подзаконного нормативно-правового акта // Государство и право. – 2004. – № 8. – С. 23-29.

3. Морозова Л.А. Еще раз о судебной практике как источнике права // Государство и право. – 2004. – № 1. – С. 19-23.

1. ***Понятие и виды форм (источников) права***

В юридической науке используется два понятия — форма права и источник права.

Под формой права принято понимать официальное закрепление содержания норм права в целях придания им общеобязательности как государственно-властных предписаний.

В 60-х гг. XX века в отечественной юридической литературе шел спор по поводу употребления терминов «форма» и «источник» права. Пред­лагалось использовать понятие «форма права» вместо «источник права». Однако эта позиция не получила под­держки в науке. Одновременно предлагалось выделять источники права: 1) в материальном смысле; 2) в идеальном смысле; 3) в юриди­ческом, или формальном, смысле.

Под *источниками права в материальном смысле* понимаются мате­риальные условия жизни общества или способ бытия людей. Иногда данные источники права называют социальной основой права.

*Источник права в идеальном смысле* предполагает те философские идеи, которые легли в основу данной правовой системы.

*Источник права в формальном, или юридическом, смысле* означает различные способы внешнего выражения норм права.

В настоящее время термины «источник права» и «форма права» используются в юридической науке как тождественные. При этом чаще всего рассматриваются ***юридические источники***, или *источники в юридическом смысле*, т.е. официально-докумен­тальные и иные формы или способы выражения и закрепления норм права, придания им общеобязательного юридического значения.

Различным государствам известны следующие *виды источников права*:

**1. Правовой обычай** считается исторически первым источником права, поскольку обычаи возникли раньше позитивного права, а пер­вые законы представляли собой санкционированные государством обычаи. Таким образом, обычай приобретает правовой характер после одобрения и признания его государством. Одновременно этот обычай получает и защиту со стороны государства. Такие законодательные па­мятники, как Русская Правда, Салическая Правда, Законы Ману и др., представляют собой сборники правовых обычаев.

Правовые обычаи не потеряли своего регулирующего значения и в современных условиях. Так, в ст. 5 ГК РФ дается определение *обы­чаев делового оборота*: это сложившееся и широко применяемое в предпринимательской деятельности правило поведения, не преду­смотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Деловой обычай (обычай делового оборота) признается рядом статей ГК РФ, напри­мер ст. 508 — о периодах поставки товаров, ст. 510 — о доставке това­ров поставщиком и др.

**2. Правовой прецедент** — это решение судебных или административ­ных органов по конкретному делу, которое впоследствии принимает­ся за обязательное правило при рассмотрении аналогичных дел. Таким образом, данное решение судебных или административных ор­ганов приобретает значение своеобразного образца для последующих решений, т.е. играет роль нормы права.

Отечественная юриспруденция не признает прецедент в качестве источника права, поскольку судебные и административные органы должны выступать только правоприменительными органами, а не тво­рить, не создавать право.

Прецедентная система права сложилась в Великобритании, Новой Зеландии, Австралии, Канаде и некоторых других, преимущественно англоязычных, странах.

В последнее время в России несколько изменилось отношение к прецеденту. Дело в том, что в результате правоприменительной прак­тики нередко вырабатываются правоположения, обобщающие юриди­ческую практику и способные в силу отставания правотворчества от развития общественных отношений, от возникающих потребностей выступать средством устранения противоречий между действующим законом и развитием общественных отношений. Это позволяет защи­тить права и законные интересы людей, обеспечить стабильность пра­вопорядка. В настоящее время наука и практика все больше склоня­ются к признанию прецедента в качестве источника права и приданию, в частности, постановлениям пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации формы прецедента.

**3. Правовая доктрина (юридическая наука)** во многих правовых сис­темах признается источником права. В Древнем Риме суды обязатель­но ссылались при вынесении решений на работы наиболее известных римских юристов — Ульпиана, Павла, Гая, Папиниана и др. В английских судах также при создании судебного прецедента возможны ссылки на труды известных юристов. В мусульманских странах труды известных ученых-юристов считаются единственным источником права.

Отечественная наука и практика не признают юридическую доктри­ну официальным источником права. Это означает, что судья при рас­смотрении конкретного дела не вправе в обоснование своего решения ссылаться на труды ученых. Но исследования ученых принимаются во внимание правотворческими органами при создании новых норм права и разработке новых законов. Вместе с тем судьи нередко используют при оформлении судебных решений комментарии к отдельным кодек­сам или законам. Однако они не могут ссылаться на них в обоснование принимаемых решений. Комментарии служат лишь справочным мате­риалом.

**4. Договоры с нормативным содержанием (нормативные договоры)** пред­ставляют собой соглашение двух или более субъектов, в результате чего устанавливаются, изменяются или отменяются нормы права. Нормативный договор служит результатом волеизъявления его сто­рон, на основе которого происходят взаимный учет и согласование интересов субъектов. Нормативные договоры служат основой для принятия последующих нормативных правовых актов. На его основе формулируются новые нормы права.

Не всякий договор носит нормативный характер. Данный вид до­говоров должен содержать нормы права.

К договорам нормативного характера принято относить различные международные акты — конвенции, соглашения, двусторонние и многосторонние межгосударственные договоры и т.д. Как правило, они устанавливают соответствующие права и обязанности для участников и учитываются во внутригосударственном (национальном) праве.

Договором нормативного содержания является Федеративный до­говор 1992 г. «О разграничении предметов ведения между Российской Федерацией и органами власти субъектов Российской Федерации». Договорная форма распространена и в трудовом праве в виде кол­лективных договоров и соглашений.

**5. Религиозные нормы** играют важную роль в некоторых государствах, а принимаемые государством законы не могут противоречить религи­озным нормам. Это относится в первую очередь к теократическим го­сударствам. В частности, мусульманское, индусское, иудейское право основаны на религиозных источниках: церковных книгах, актах религиозных деятелей и религиозных органов, некоторых догматах теологической теории. Например, в мусульманских странах важней­шим источником права считаются: Коран — священная книга всех мусульман; Сунна — жизнеописание пророка Мухаммеда; Иджма — согласие мусульманского общества относительно обязанностей му­сульманина; Кияс — суждение по аналогии. Каноническое право иг­рает важную роль в Германии.

**6. Принципы права** выступают источниками права практически во всех правовых системах. В романо-германской правовой системе до­пускается обосновывать судебное решение в случае пробелов в праве общими правовыми принципами. ГК РФ установлено, что при применении аналогии права необ­ходимо опираться на принципы разумности, справедливости и добро­совестности.

В качестве принципов права нередко используются правовые ак­сиомы, например: «нельзя дважды предъявить иск по одному и тому же делу»; «решение спора между двумя лицами не должно вредить третьему лицу»; «суд дол­жен быть справедливым».

Общие принципы права применяются в международном праве. На­пример, согласно Всеобщей декларации прав человека (1948), осущест­вление прав и свобод человека, закрепленных в Декларации, ни в коем случае не должно противоречить целям и принципам ООН (ст. 29).

Принципы права имеют прямое регулирующее значение. Это от­носится в первую очередь к принципам, закрепленным в Конститу­ции РФ.

**7. Судебная практика** все больше утверждается как источник права. Применительно к современной России это означает, что:

1) в соответствии с Конституцией у судов общей юрисдикции по­явилась новая функция оценки законов и иных нормативных право­вых актов. Так, согласно ч. 2 ст. 120 Конституции РФ, «суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа закону, принимает решение в соответствии с законом», т.е. суд должен оценить закон с точки зрения его соответ­ствия Конституции и общепринятым нормам и принципам междуна­родного права. И если такого соответствия нет, суд не должен приме­нять данный закон или акт;

2) суды вправе отменять акты, противоречащие закону;

3) разъяснения пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ служат осно­ванием для разрешения конкретных дел общими и арбитражными судами. В юридической литературе обычно указывается, что толкования высших судебных инстанций служат основанием к новому пониманию и применению тех или иных норм права. Однако в отличие от прецедентного права в системе континентального права такого рода толкования служат вторичным источником права. Толкования высших судебных инстанций как бы углубляют, дополняют закон.

Особое положение среди актов судебной практики занимают ре­шения Конституционного Суда РФ. Согласно ст. 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» от 21 июля 1994 года, признание нормативного акта или договора, их отдельных частей не соответствующими Конститу­ции РФ, т.е. неконституционными, служит осно­ванием для отмены этого акта, а сам акт не подлежит применению судами и другими государственными органами. Тем самым решения Конституционного Суда РФ служат источником права, так как выступают основанием для изменения, отмены акта или для принятия нового акта. Кроме того, Конституционный Суд имеет право официального толкования конституционных норм. По­становления Конституционного Суда имеют общеобязательное значе­ние, вступают в силу немедленно после их оглашения и не подлежат отмене и обжалованию. Фактически Конституционный Суд выступает в роли своеобразного законодателя, поскольку его решения вызывают изменения в законодательстве.

**8. Международное право** также приобретает значение важнейшего ис­точника права в силу укрепления сотрудничества между различными государствами. Конституции большинства государств закрепляют, что общепризнанные принципы и нормы международного права и дого­воры между государствами являются источниками внутригосударст­венного права, а нередко имеют приоритет перед последними. Такого рода положения содержатся в Конституциях Франции, Италии, ФРГ, Испании, Греции, России, Японии и др.

**9. Нормативные правовые акты.**

***2. Нормативно-правовые акты: понятие и классификация. Система нормативных актов в России***

Нормативные правовые акты — главный источник права. Принятие данных актов относится к монопольному праву государства, а сами акты составляют иерархическую систему.

Для нормативных правовых актов характерны следующие признаки:

а) письменная форма;

б) содержание составляют нормы права, т.е. правила поведения;

в) исходят от государства: государственных органов и должностных лиц, наделенных правом принимать нормы права, изменять или дополнять их;

г) принимаются в особом порядке, называемом «правотворческий процесс»;

д) иерархическая подчиненность актов.

Таким образом, под ***нормативным правовым актом*** понимается акт правотворческих органов государства, который содержит нормы права, принимается в особом порядке, в конкретной письменной форме и состоит в отношениях подчиненности с другими актами.

Нормативно-правовые акты следует отличать от индивидуальных юридических актов, которые не являются источниками права. ***Индивидуальные юридические акты*** — это акты государственных органов, негосударст­венных организаций, должностных лиц, предписывающие определенные юридические последствия для конкретных субъектов правоотношений (постановление о наложении штрафа, договор купли-продажи, акт о регистрации брака и т.д.). Среди индивидуальных правовых актов выделяют и так называемые *правоприменительные акты*. Они представляют собой решения по конкретному юридическому делу и адресу­ются конкретным физическим или юридическим лицам (при­говор или решение суда, указ или приказ о назначении на должность и т.д.). Эти акты относятся к конкретным жизнен­ным ситуациям, имеют однократное применение и обязательны для исполнения только для тех, кому они адресованы.

Нормативные акты, представляя собой единую систему, могут быть классифицированы по различным основаниям.

 *I. В зависимости от особенностей правового положения субъекта правотворчества* все нормативно-правовые акты подразделяются на:

• нормативные акты государственных органов;

• нормативные акты общественных объединений (кооперативных акционерных, профессиональных и т.п.);

• совместные акты (государственных и негосударственных организаций);

• нормативные акты, принятые в порядке референдума.

*II. В зависимости от сферы действия* нормативные акты делятся на:

• общефедеральные;

• акты субъектов Федерации;

• акты органов местного самоуправления;

• локальные акты (регулирующие отношения внутри какой-либо организации, предприятия, учреждения).

*III. В зависимости от срока действия* различают:

• акты неопределенно длительного действия;

• временные акты.

*IV. В зависимости от юридической силы* нормативно-правовые акты подразделяются на:

• законы и подзаконные акты.

***3. Закон: понятие, признаки и виды***

Законы занимают главное место в системе нормативно-правовых актов. Их ведущее положение определяется следующими основными признаками:

1) они принимаются только законодательными (пред­ставительными) органами государственной власти или непосредствен­но народом в порядке референдума;

2) обладают высшей юридической силой, которая озна­чает, что содержание всех иных нормативно-правовых актов не должно противоречить законам: никто не вправе отменить или заменить закон, кроме органа, который его издал;

3) регулируют наиболее важные основополагающие от­ношения. В законах закрепляется общественный и государственный строй, компетенция центральных звеньев государственного механизма, основные права и свободы граждан и т.д.;

4) содержат нормы первичного, исходного характе­ра. Все иные акты призваны в основном детализировать и конкретизи­ровать нормативные установления законов;

5) принимаются в особом процессуальном порядке.

Таким образом, ***закон*** — это принятый в особом порядке акт зако­нодательного органа, обладающий высшей юридической силой и направ­ленный на регулирование наиболее важных общественных отношений.

Законы многообразны, поэтому нуждаются в классификации:

В зависимости от значимости в системе действующего законодательстваразличают законы конституционные и текущие.

*Конституционные законы* закрепляют основы общественного и го­сударственного строя, служат юридической базой для текущего зако­нодательства. К ним относятся: Конституция и законы, вносящие в нее изменения и дополнения, а также законы, конкретизирующие ее содер­жание.

Конституция занимает главное место в системе нормативно-право­вых актов, которое определяется ее особыми свойствами и особой ролью. Приоритетное значение Конституции состоит в том, что она, как акт высшей юридической силы, составляет нормативную базу всего текущего законодательства. Перечень конституционных законов исчерпывающе определен Конституцией РФ. Это законы о порядке деятельности Правительства РФ, судебной системе, Конституционном Суде, чрезвычайном положе­нии, режиме военного положения и т.д. (всего их 14).

*Текущие (обыкновенные) законы* принимаются на основе и во ис­полнение конституционных законов, составляют текущее законода­тельство и регулируют различные стороны экономической, политичес­кой, культурной жизни страны.

Особой разновидностью текущих законов являются органические и чрезвычайные законы.

*Органические (кодифицированные) законы* — юридически цель­ные, внутренне согласованные акты, отличающиеся высоким уровнем нормативных обобщений и призванные комплексно регулировать оп­ределенную сферу общественной жизни. К таким законам могут быть отнесены Основы законодательства и кодексы по различным отраслям законодательства.

*Чрезвычайные (исключительные) законы* принимаются при тех или иных чрезвычайных обстоятельствах, вызванных природными, эколо­гическими, социальными и иными причинами, носят временный ха­рактер.

***4. Подзаконные нормативные акты***

В научной лите­ратуре ***подзаконный нормативно-правовой акт*** определяется как юридический акт компетентного органа, изданный на основе и во исполнение закона и ему не противоречащий. К подзаконным нормативно-правовым актам относятся: норма­тивные постановления представительных органов (парламен­та); нормативные указы и распоряжения Президента; норма­тивные постановления и распоряжения Правительства; норма­тивные указы глав субъектов в составе Федерации; норматив­ные постановления правительств субъектов в составе Российской Федерации; нормативные приказы и инструкции министерств и ведомств; нормативные постановления, распо­ряжения и приказы краевой, областной и иной местной адми­нистрации.

Все подзаконные нормативные акты издаются на основе Конституции РФ и федеральных законов и должны строго соответствовать содержащимся в них принци­пам и нормам.

***Указы и распоряжения Президента*** ***РФ*** как акты главы государства издаются по широкому кругу полномочий, предусмотренных Конституцией РФ. Указы Президента РФ являются нормативными правовыми актами, а распоряжения, как прави­ло, — актами индивидуального характера, касающимися кон­кретных отношений либо определенных лиц.

Указы Президента РФ не могут противоречить Конституции РФ и федеральным законам. Это означает, что нормативные акты Президента но­сят подзаконный характер. Они обязательны для исполнения на всей территории РФ (п. 2 ст. 90 Консти­туции РФ), имеют прямое действие и приоритетное значение по отношению к другим подзаконным актам.

Если нормативно-правовые акты субъектов РФ, изданные по предметам ведения РФ и предметам совместного ведения Федерации и ее субъек­тов, противоречат нормативным актам Президента РФ, то действуют акты Президента РФ. Если же нормативные акты Президента РФ противоречат нормативно-правовым актам субъек­тов РФ, изданным по предметам исключи­тельного ведения субъектов РФ, то дейст­вуют акты субъектов Федерации.

***Постановления Правительства РФ*** согласно Конституции РФ издаются на ос­новании и во исполнение Конституции РФ, федеральных законов, нормативных указов Президента РФ и регулируют отношения в различных отраслях общественной и государственной жизни. Они обяза­тельны для исполнения органами исполнительной власти, ор­ганами местного самоуправления, общественными объедине­ниями, предприятиями, учреждениями, должностными лицами и гражданами на всей территории РФ. Акты Правительства РФ носят подзакон­ный характер и не могут противоречить федеральным законам и указам Президента РФ. В случае их про­тиворечия Конституции РФ, федеральным законам и указам Президента РФ они мо­гут быть отменены Президентом РФ.

***Нормативные акты федеральных органов исполнитель­ной власти*** обычно определяют порядок деятельности внутри­ведомственных отношений для органов, должностных лиц и работников учреждений и предприятий данного ведомства. В некоторых случаях федеральные органы исполнительной вла­сти издают нормативные правовые акты, обязательные для ис­полнения всеми гражданами, должностными лицами и органи­зациями. Они регулируют межотраслевые, межведомственные отношения. Эти акты обычно называют «надведомственными актами». Например, нормативные правовые акты Министерст­ва финансов, Министерства транспорта, Налоговой службы и ряда других органов. Помимо этих актов существуют так назы­ваемые межведомственные акты, которые регулируют межве­домственные отношения, т.е. отношения, связанные с деятель­ностью только этих ведомств.

***Нормативные правовые акты органов местного само­управления*** по вопросам их ведения обязательны для исполне­ния всеми расположенными на соответствующей территории предприятиями, учреждениями и организациями независимо от формы собственности, а также должностными

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

Нормативно-правовые акты регулируют общественные от­ношения в определенных пределах, ограниченных временем, пространством и кругом лиц.

*Действие нормативных правовых актов во времени* начина­ется с момента вступления их в силу. ***Вступление закона в силу*** означает, что с этого момента те субъекты права, кому ад­ресованы правовые нормы, должны руководствоваться этими нормами, так как они становятся обязательными для исполне­ния всеми участниками правоотношений.

Российское законодательство устанавливает следующие способы вступления законодательных актов в силу.

Во-первых, наиболее распространенным моментом начала дей­ствия нормативного акта являются истечение определенного срока после его официального опубликования. Так, федеральные законы и нормативные акты федеральных органов исполнительной власти всту­пают в силу одновременно на территории РФ по истечении десяти дней после дня их опубликования, а акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, — по истечении семи дней после их первого офици­ального опубликования. Также по истечении семи дней после опубли­кования вступают в силу и акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливаю­щие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций. Иные акты Правительства РФ вступают в силу со дня их подписания.

Во-вторых, начало действия некоторых актов определяется мо­ментом их принятия или официального опубликования. Так, напри­мер, акты глав местной администрации вступают в силу с момента их опубликования, если иное не определено самим актом.

В-третьих, время вступления нормативного акта в действие может быть указано в нем самом в специально принятом по этому поводу акте. Например, ныне действующий ГК РФ или принятый Го­сударственной Думой УК РФ, который вступил в силу с 1 января 1997 г.

В-четвертых, те нормативные акты, которые не публикуются, а рассылаются в соответствующие ведомства и учреждения, вступают в действие с момента их получения этими органами, если в самих актах не указан иной срок введения их в действие.

Прекращение действия нормативных актов связывается со следую­щими обстоятельствами:

• истечением срока действия, на который был принят тот или иной акт;

• в связи с прямой отменой нормативного акта уполномоченным на то органом;

• в связи с фактической заменой нормативного акта иным актом, регулирующим ту же группу общественных отношений.

Вновь принятый нормативный акт, как правило, распространяет свое действие на те общественные отношения, которые возникли после его принятия. Закон обратной силы не имеет. Однако из этого правила есть исключения:

1) когда в самом нормативном акте указано, что его предписания распространяются на общественные отношения, возникшие до его принятия;

2) когда нормативный акт смягчает уголовную ответственность;

3) когда нормативный акт отменяет уголовную ответственность.

*Действие нормативных актов в пространстве* осуществляется на основе территориального и экстерриториального принципов.

*Территориальный принцип* предполагает действие нормативного правового акта в пределах государственных или административных территориальных границ деятельности правотворческого органа.

Под ***государственной территорией*** принято понимать часть земной поверхности в пределах государственных границ, ее недра, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над ними, террито­рии посольств и консульств, военных и гражданских кораблей в открытом море, летательные аппараты.

В федеративных государствах регулирование отношений осущест­вляется на основе приоритета общефедерального законодательства. Акты общефедеральных органов действуют в пределах территориаль­ных границ федерации в целом. Акты субъектов федерации регулиру­ют отношения в рамках их территориальных границ. Нормативные акты органов местного самоуправления действуют в пределах админи­стративных границ каждого из этих органов.

*Экстерриториальность действия нормативных актов* означает рас­пространение правовых актов данного субъекта правотворчества за пределы территории его юрисдикции. Например, уголовная ответственность россий­ских граждан наступает по российским законам и в тех случа­ях, когда преступление совершено ими за границей и эти лица не были осуждены в иностранном государстве (ст. 12 УК РФ).

*Действие нормативных актов по кругу лиц* тесно связано с терри­ториальными пределами функционирования актов. Существует общее правило, в соответствии с которым нормативные акты распространя­ются на всех лиц, находящихся на территории юрисдикции правотвор­ческого органа (как на граждан данного государства, так и на иностран­цев и лиц без гражданства). Однако из этого правила есть исключения.

Во-первых, действующее уголовное законодательство РФ распространяется не только на лиц, находящихся на территории России, но и на ее граждан за границей.

Во-вторых, некоторые нормативно-правовые акты могут иметь ограничен­ную значимость и адресоваться лишь конкретной категории лиц (сту­дентам, пенсионерам, военнослужащим, лицам, проживающим в райо­нах Крайнего Севера, и т.д.).

В-третьих, свои особенности имеет действие нормативных актов РФ в отношении иностранцев и лиц без гражданства:

им не предоставляются некоторые права и не возлагаются опре­деленные обязанности (право избирать и быть избранными в государ­ственные органы, обязанность службы в Вооруженных Силах России и т.д.);

представители иностранных государств (главы государств и пра­вительств, дипломатический персонал посольств, другие иностранные граждане) наделяются правом *дипломатического иммунитета* (экстер­риториальности). Вопрос об их уголовной и административной ответ­ственности за правонарушения, совершенные на территории РФ, реша­ется дипломатическим путем.

***Тема 14***

**Правотворчество**

1. *Понятие, виды и принципы правотворчества.*
2. *Стадии законотворческого процесса.*
3. *Систематизация законодательства. Кодификация, консолидация, инкорпорация.*
4. *Юридическая техника и ее значение для правотворчества и систематизации нормативных актов.*
5. *Специализация и унификация Российского законодательства.*

***1. Понятие, виды и принципы правотворчества***

Под ***правотворчеством*** понимается деятельность государства по изданию, изменению и отмене нормативных правовых актов.

Правотворчество представляет собой:

*монопольную деятельность государства*, поскольку все нормы права создаются государством, последнее придает им статус общеобязатель­ных правил поведения;

*созидательно-интеллектуальную деятельность*. Она связана с позна­нием, изучением, анализом явлений и процессов деятельности, выяв­лением потребности в правовом урегулировании общественных отно­шений, формулированием правил поведения, определением механиз­ма их реализации и рядом других процессов, требующих больших знаний, умения, профессионализма;

*процессуальную деятельность*. Она имеет определенные стадии, осуществляется в установленном порядке. Нарушение процесса пра­вотворчества может привести к признанию принятого акта недейст­вительным.

Правотворческая деятельность основана на определенных ***прин­ципах***, т.е. руководящих началах, требованиях. К числу этих принци­пов в юридической литературе принято относить: законность, демо­кратизм, научность, профессионализм, гласность, системность.

*Принцип законности* предполагает:

принятие нормативных правовых актов только теми субъектами, которые наделены соответствующими полномочиями и в их пределах оформление определенной процедурой;

выбор формы акта должен соответствовать содержанию принима­емого акта;

новый акт не должен противоречить конституции, законам, об­щепринятым принципам и нормам международного права, а также действующему законодательству. В федеративном государстве важно также соответствие актов субъектов федерации общегосударственным актам.

*Принцип демократизма* проявляется прежде всего в возможности принятия наиболее важных нормативных правовых актов в форме ре­ферендума. Кроме того, проекты актов, особенно законопроекты, об­суждаются в средствах массовой информации, научной обществен­ностью, в общественных объединениях. Существует возможность обращения в правотворческие органы с предложениями, замечания­ми, пожеланиями.

*Принцип научности* включает в себя:

разработку научно обоснованной стратегии правотворчества в стране;

планирование приоритетности принимаемых актов;

прогнозирование социальных последствий действия новых актов и норм;

учет достижений юридической науки как отечественной, так и ми­ровой.

*Принцип профессионализма.* Для принятия эффективных нормативных правовых актов требуется учет множества разнообразных факторов объективного и субъектив­ного характера, владение правилами юридической техники, в том числе умением в сжатой, лаконичной и в то же время простой форме формулировать правила поведения.

*Принцип гласности* означает, что все принимаемые правотворческими органами акты подлежат обязательному опубликованию, т.е. доведению до сведения населения. В ст. 15 Конституции РФ закреплено: «Неопубликованные законы не применяются. Любые норматив­ные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опублико­ваны официально для всеобщего сведения». Однако это правило не распространяется на акты, содержащие государственную тайну.

*Принцип системности* предполагает, что вновь принимаемые акты не противоречить действующим актам, не содержать коллизий, пробе­лов, дублирования и при этом должны использовать средства регули­рования общественных отношений, присущие данной отрасли права.

В зависимости от субъекта правотворчества принято выделять сле­дующие виды этой деятельности: законотворчество, подзаконное правотворчество, правотворчество органов местного самоуправления, непосредственное правотворчество народа (референдум), делегированное правотворчество, локальное правотворчество.

*Законотворчество* — один из распространенных и ведущих видов правотворчества. Законотворчеством занимаются, как правило, представительные законодательные органы государства, избираемые населением и обладающие правом принимать от имени народа акты высшей юридической силы — законы.

*Подзаконное правотворчество* реализуется чаще всего органам, исполнительной власти. Оно предназначено для детализации законов, их конкретизации, решения вопросов, требующих оперативного реа­гирования. Каждый исполнительный орган власти принимает только те акты, которые установлены для него и в пределах его компетенции.

*Непосредственное правотворчество (референдум)* является высшей формой прямого (непосредственного) вы­ражения воли народа по проектам ключевых законов и иных государственных решений, а сам народ выступает самостоятельным субъектом правотворчества.

*Делегированное правотворчество* относительно новый для нашей страны вид. Законы делегированного характера в Российской Федера­ции не принимались на общегосударственном уровне. Но в принципе делегированным правотворчеством можно считать правотворчество ор­ганов местного самоуправления, так как эти органы не входят в госу­дарственную систему, но вправе принимать нормативные акты по во­просам местного значения. Это право делегировано им государством.

*Собственное правотворчество органов местного самоуправления* как уже указывалось, можно отнести к делегированному правотворчеству. Государство своим законодательством наделило представитель­ные органы местного самоуправления и должностных лиц муници­пальных образований правом принимать нормативные правовые акты по вопросам местного значения. Эти акты обязательны для исполне­ния всеми субъектами, находящимися на территории муниципально­го образования, но могут быть обжалованы в суд.

*Локальное правотворчество* есть реализация правомочий на изда­ние нормативных правовых актов отдельными учреждениями, орга­низациями коммерческого или иного характера. Этими актами регу­лируются конкретные производственные и иные управленческие задачи. Локальные акты издаются руководителями организаций и имеют ограниченное действие: они обязательны только для данной ор­ганизации, ее структурных подразделений и работников. Чаще всего акты рассматриваемого вида издаются в форме уставов, положений, правил, приказов, распоряжений и т.д. Для юридического действия уставов и положений необходима их регистрация в соответствующем государственном органе.

***2. Стадии законотворческого процесса***

Законодательный процесс выступает составной частью правотворческого процесса и включает в себя четыре основные стадии:

1) законодательную инициативу;

2) обсуждение законопроекта;

3) принятие закона;

4) обнародование закона.

***Законодательная инициатива*** — право компетентных органов, об­щественных организаций и лиц возбуждать перед законодательной инстанцией вопрос об издании, изменении или отмене закона либо иного акта, поступление которого влечет за собой обязательное рассмотрение его парламентом. Это право выражается в форме предложений или готового законопроекта, которые высший законодательный орган обязан принять к своему производству. Такие предложения должны иметь необходимые обоснования.

Согласно статье 104 Основного Закона РФ правом законодательной инициативы обладают: Президент РФ; Совет Федерации; члены Совета Федерации; депутаты Государственной Думы; Правительство РФ; представительные органы субъектов РФ. Право законодательной инициативы принадле­жит также Конституционному Суду РФ; Верховному Суду РФ; Выс­шему Арбитражному Суду РФ по вопросам их ведения.

Законопроекты вносятся в Государственную Думу.

***Обсуждение законопроекта*** происходит на заседании Государст­венной Думы. На этой стадии допускаются поправки, изменения, до­полнения или исключения ненужных положений.

Федеральные законы принимаются Государственной Думой боль­шинством голосов от общего числа ее депутатов и в течение пяти дней передаются на рассмотрение Совета Федерации (ст. 105 Конституции РФ).

Федеральный закон считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовало более половины от общего числа этой пала­ты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Сове­том Федерации.

В случае отклонения федерального закона Советом Федерации па­латы могут создать согласительную комиссию для преодоления воз­никших разногласий, после чего федеральный закон подлежит повтор­ному рассмотрению Государственной Думой.

При несогласии Государственной Думы с решением Совета Федерации федеральный закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее двух третей от общего числа депутатов Государственной Думы.

Некоторые законы, принятые Государственной Думой, подлежат обязательному рассмотрению в Совете Федерации. К их числу статья 106 Конституции РФ относит законы, связанные с вопросами федерального бюджета; федеральных налогов и сборов; финансового, валютного, кредитного права; таможенного регулирования; денежной эмиссии; ратификации и денонсации международных договоров РФ; статуса и защиты Государственной границы РФ; войны и мира.

Принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется Президенту РФ для ***подписания*** и ***обнародования***. На эту процедуру ему отводится четырнадцать дней (ст. 107 Конститу­ции РФ). Вместе с тем если Президент в течение указанного срока с момента поступления федерального закона отклонит его, то Государст­венная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией РФ порядке вновь рассматривают данный закон.

Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одоб­рен в ранее принятой редакции не менее чем двумя третями голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он подлежит подписанию Президентом РФ в течение семи дней и обнародованию.

Все федеральные законы подлежат официальному ***опубликованию*** в течение семи дней после их подписания Президентом РФ.

Акты палат Федерального Собрания публикуются не позднее деся­ти дней после их принятия.

Федеральные законы и акты палат Федерального Собрания ***вступа­ют в силу*** одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу.

Источниками официального опубликования федеральных законов и актов палат Федерального Собрания считается первая публикация их полного текста в «Российской газете» или в «Собрании законода­тельства РФ».

***3. Систематизация законодательства. Кодификация, консолидация, инкорпорация***

В каждом государстве действует множество различных норматив­ных правовых актов. Поскольку в таком массиве актов сложно ориен­тироваться, необходима их *систематизация*, т.е. приведение в единую систему, упорядочение.

Систематизация нормативных правовых актов позволяет, во-пер­вых, быстро отыскать нужный акт, проследить его изменение, допол­нение или отмену; во-вторых, выявить пробелы, коллизии, иные не­согласованности в нормативном материале; в-третьих, совершенство­вать действующую систему законодательства.

Современная юридическая практика использует три способа систематизации нормативных правовых актов: инкорпорацию; консолидацию; кодификацию.

***Инкорпорация*** – такой процесс объединения правового материала, при котором он полностью или частично размешается в разного рода сборниках в определенном порядке. Нормативное содержание актов при этом не меняется, хотя форма их изложения иногда претерпевает изменения. Прежде чем поместить в сборник тот или иной акт, его внешне обрабатывают — из текста удаляются нормы или их части, утратившие силу, исключаются статьи или части, не имею­щие нормативного характера, и т.д.

Сборники готовятся как самими правотворческими органами, так и другими государственными органами, издательствами, юридически­ми учреждениями.

В зависимости от того, кто подготовил сборник или собрание, вы­деляют *три вида инкорпорации*: официальную, официозную (полуофи­циальную), неофициальную. Официальным сборник или собрание считаются в двух случаях: 1) если сам правотворческий орган подготовил и издал собрание или сборник; 2) правотворческий орган утвердил или иным образом одоб­рил собрание, подготовленное другим органом. На официальную ин­корпорацию можно ссылаться при разрешении юридических споров и вопросов. К этому виду инкорпорации можно отнести Своды законов.

*Официозными* признаются собрания, которые готовятся по поруче­нию правотворческого органа, но впоследствии издаются без его офи­циально выраженного одобрения.

*Неофициальные инкорпорации* проводятся научными учреждения­ми, научными коллективами, издательствами, отдельными учеными. Эти издания не являются официальными изданиями и на них нельзя ссылаться при правоприменении.

***Консолидация*** — это сведение множества нормативных правовых актов в один укрупненный акт. Новый акт заменяет вошедшие в него акты, поскольку принимается правотворческими органами и имеет собственные реквизиты.

Таким образом, при консолидации:

а) не меняется содержание правового регулирования, а все ранее принятые акты объединяются в новом без изменения или проводится лишь их редакционное совершенствование, например, устраняются противоречия, повторы, тождественные нормы и т.д.;

б) объединенные акты утрачивают силу, а вместо них действует новый акт;

в) работа осуществляется только правотворческими органами лишь в отношении ими принятых (а не чужих) актов.

Под ***кодификацией*** понимается систе­матизация действующего законодательства, направленная на его ко­ренную переработку путем подготовки и принятия нового кодифика­ционного акта. Упорядочивая законодательство, кодификация в то же время имеет в виду принятие новых норм права, совершенствование законодательства по существу, комплексное развитие правовой систе­мы, изменение правового регулирования общественных отношений определенного вида или конкретной сферы деятельности.

В юридической науке различают всеобщую, отраслевую и специ­альную кодификацию. К *всеобщей кодификации* принято относить Свод законов. *Отраслевая кодификация* охватывает определенную от­расль права или подотрасль, наиболее распространенный акт отрасле­вой кодификации — кодекс. *Специальная кодификация* группирует нормы права определенного правового института или нескольких ин­ститутов, например Таможенный кодекс.

Юридической практике известны несколько видов кодификаци­онных актов. Самый распространенный из них — *кодексы*. Они представляют собой крупные сводные акты, подробно регулирующие сферу однородных общественных отношений. Кодексы решают проблему множественнос­ти нормативных правовых актов.

Другой вид кодификационных актов — *Основы законодательства*. Эти крупные нормативные правовые образования содержат принци­пы правового регулирования общественных отношений.

Считается, что в перспективе законодательство Российской Феде­рации должно быть преимущественно кодифицированным, посколь­ку кодификационные акты обладают рядом преимуществ и досто­инств:

1) делают законодательство компактным, согласованным, облада­ют способностью наилучшим образом упорядочивать действующее за­конодательство;

2) укрепляют системность законодательства, его юридическое единство;

3) охватывают широкий круг общественных отношений, наиболее важных для жизнедеятельности государства и общества;

4) имеют сводный характер, обеспечивают преемственность в пра­вовом регулировании;

5) имеют сложную структуру, которая обеспечивает рациональную организацию нормативного материала;

6) содержат обязательный элемент новизны в нормативном право­вом регулировании общественных отношений;

7) регулируют общественные отношения на основе единых прин­ципов и тем самым создают устойчивость такого регулирования.

***4. Юридическая техника и ее значение для правотворчества и систематизации нормативных актов***

Под ***юридической техникой*** понимается совокупность правил, при­емов, специфических средств подготовки, оформления, публикации и систематизации нормативных правовых актов и иных юридических до­кументов.

Юридическая техника направлена на соз­дание качественных юридических актов, совершенных как по форме, так и содержанию.

Юридическая техника играет большую роль в юридической науке и практике. Овладение ею, профессиональное использование позво­ляют создать эффективно действующее законодательство.

В литературе принято подразделять юридическую технику на зако­нодательную (нормотворческую) и правоприменительную.

***Законодательная техника*** включает в себя:

1. *Правила построения нормативных правовых актов.* Они предпо­лагают логическую последовательность изложения нормативного ма­териала, в частности выделение общих предписаний (Общая часть) и конкретных установлений (Особенная часть). Важна также структури­зация нормативного материала по соответствующим разделам, главам, статьям, параграфам, пунктам, частям. При этом недопустимы проти­воречия между содержанием различных частей и разделов акта.

2. *Правила оформления актов.* Каждый акт должен иметь название, Указание на орган, его издавший, дату и место принятия, подпись со­ответствующего должностного лица, регистрационный номер, печать.

3. *Приемы и средства формулирования норм права и иных норматив­ных предписаний.* К ним относятся терминологическая строгость, единство и стабильность используемых терминов, адекватное выраже­ние в терминах воли законодателя, общепризнанность терминов и юридических понятий и т.д.

Различают: а) общеупотребительные термины, которые обознача­ют принятые в литературном языке категории – «семья», «жилое по­мещение», «родители и дети» и др.;

 б) специально-юридические тер­мины, используемые для обозначения юридических понятий, например «обязательная доля», «залог», «истец», «ответчик», «потер­певший»;

 в) специальные неюридические термины или специально-технические термины, применяемые в биологии, медицине и др.

Средствами формулирования правовых норм является также ис­пользование *юридических конструкций* – построение нормативного материала по типу связи между его элементами. Типичной юридичес­кой конструкцией является юридический состав правонарушения.

С точки зрения юридической техники правовая норма должна со­держать все ее структурные элементы — гипотезу, диспозицию и санкцию. Это делает норму определенной, ясной, единообразной для применения.

4. *Язык и стиль нормативного правового акта,* во многом опреде­ляющие эффективность правового регулирования*.* Важнейшие требо­вания к языку и стилю нормативных правовых актов состоят в сле­дующем:

а) краткость, однозначность и доступность для понимания юридического языка;

б) необходимость избегать метафор, аллегорий, архаизмов, жар­гонных слов, а по возможности заимствований иностранных слов. До­пускается использовать только полностью освоенные иностранные слова, например референдум, кредит, конвенция;

в) формулирование норм в форме предписывающего способа, поскольку нор­мативным актам присущи директивность и официальность стиля.

*5. Правила опубликования нормативных правовых актов.* К ним от­носятся источники опубликования, сроки, перевод с одного языка на другой.

Данные правила включают также порядок вступления в юридическую силу нормативных актов, обратную силу закона, действие акта во времени, в пространстве, по кругу лиц и др.

*6. Приемы, способы систематизации нормативных правовых актов* — их консолидация, инкорпорация, кодификация.

***Правоприменительная техника*** включает в себя:

а) правила оформления и построения правоприменительных актов — протоколов, приговоров, судебных решений и др. Каждый правоприменительный акт должен содержать такие атрибуты, как на­звание, место, время его принятия, орган, от которого исходит юри­дический документ, субъекты, к которым он обращен, и иметь опре­деленное юридическое содержание. По общему правилу язык и стиль правоприменительного акта не должен отличаться от языка и стиля нормативного акта;

б) способы легализации документов, т.е. придания им юридичес­кой силы. Среди этих способов наибольшее распространение получи­ли нотариальное удостоверение и государственная регистрация;

в) способы и приемы толкования юридических норм и норматив­ных правовых актов;

г) способы разрешения коллизий в праве;

д) способы процедурно-процессуального оформления юридичес­кой практики, в том числе следственной, оперативно-розыскной, су­дебной, арбитражной, надзорной и т.д.

***5. Специализация и унификация Российского законодательства***

Специализация и унификация прони­зывают все сферы социально-юридической практики: экономику и политику, управление и законодательство, по-разному воздействуя на их содержание, структуру, перспективы развития.

Являясь парными категориями, они настолько тесно взаимосвязаны, что их раздельное существование немыслимо.

*Специализация* как особая форма социальных отношений пред­ставляет собой такое единство взаимообусловленных факторов, кото­рое проявляется, с одной стороны, в сужении сферы человеческой дея­тельности, с другой – в концентрации, мобилизации ее усилий в строго определенном на­правлении, что в совокупности позволяет быстрее, качественнее и с наименьшими затратами решать многие поставленные задачи.

*Цель правовой специализации* — наиболее полно и точно охватить многочисленные особенности, новизну и динамику социальных преобразований, отразить качественное состо­яние проводимых реформ.

Выделяют следующие *виды специализации*: предметная (отраслевая), функциональная, региональная и смешанная.

Суть *предметной специализации* состоит в том, что нормативные акты и правовые установления, регламентируя многообразные сторо­ны общественной жизни, предопределяют дифференциацию законодательства на различные от­расли.

Известно, что образование любой новой отрасли не является самопроизвольным процессом. Именно изменения в социально-эконо­мической сфере обусловливают такую необходимость. Происходит по­степенное накопление однотипного нормативного материала в зависи­мости от выполняемых функций.

В последнее время в системе российского законодательства, наряду с традиционными, появился ряд новых отраслей: о здравоохранении, страховании, банковской системе, правовой кибернетике и др. В стадии становления находится налоговое, космическое законодательство и т.д.

Под воздействием *функциональной специализации* происходит от­носительное обособление правовых установлений внутри кодифика­ционных актов, за счет чего модифицируется их организационное строение, шлифуется и совершенствуется структура. На пороге такой ре­конструкции стоит современное трудовое законодательство. Сегодня оно призвано регулировать трудовые отношения всех работающих граждан независимо от формы собственности и вида деятельности предприятия. Трудовые полномочия не только рабочих и служащих, но и членов производственных кооперативов, семейных и малых предпри­ятий и т.п. должны быть зафиксированы кодексом в специальных разделах, дифференцированных по формам собственности.

Широкое распространение в последнее время получила *региональ­ная специализация* законодательства, представляющая собой такой процесс урегулирования общественных отношений, который опти­мально учитывает характерные черты федерального устройства Рос­сийского государства, географические, природные, местные климати­ческие условия, традиции, особенности развития экономики отдель­ных регионов.

Правовую основу региональной специализации составляет Консти­туция РФ и Федеративный договор. Исходя из предоставленных полномочий, каждый субъект Федера­ции осуществляет свое правотворчество, создающее юридическую базу их законодательства и отражающее не только своеобразие и самобытность конкретной территории, но и ее самостоятельность.

Проявление *смешанной специализации* законодательства много­степенно. Нередко она выступает в форме предметно-территориаль­ного направления и отражает не только своеобразие общественных отношений, но и особенности их проявления в местных условиях.

Позитивный характер процесса специализации законодательства можно обозначить следующими основными параметрами:

• позволяет охватить правовым воздействием широкий спектр раз­нообразных общественных отношений;

• ведет к устранению пробелов в праве;

• способствует логически правильному и более совершенному по­строению нормативно-правовых актов;

• придает гибкий, динамичный характер системе законодатель­ства.

Однако специализация законодательства не самоцель, она должна разумно сочетаться с унификацией.

*Унификация* имеет двуединую направленность: с одной стороны, выработка общих предписаний по тем или иным сход­ным проблемам социального развития, а с другой — грамотная обработка уже принятых унификационных поло­жений, т.е. систематизация. Издание общих норм и правовых актов – лишь часть этого процесса, юридическая основа унификации.

Унифика­ция способствует синхронному действию всех структурных элементов системы законодательства, укрепляет их взаимообусловленность. Мо­нолитность же указанной системы выступает юридической основой унификации законодательства, потребность в которой находится в за­висимости от интенсивности накопления нормативного материала. Специфика общественных отношений не должна ограничивать сферу действия процесса унификации законодательства, так как наличие у них общих свойств и граней, а также их системное единство, одновре­менно предполагают целостное урегулирование. Эффективность дан­ного подхода усматривается в том, что унификация: во-первых, создает ряд выгод законодательного характера, например, уменьшает объем нормативного материала, исключает его дублирование, а во-вторых, облегчает применение правовых предписаний на практике и устраняет неоправданные случаи специализации.

Процесс унификации небеспределен и должен иметь свои границы, т.к. при определенных обстоятельствах может возникнуть объективная потребность в дифференцированном урегулировании общественных отношений, и тогда унификация станет не только не эффективной, но даже нежелательной. А это, в свою оче­редь, вызовет обратную тенденцию — специализацию законодательст­ва. Поэтому при разработке унифицированных нормативных актов нельзя ставить чрезмерно общие задачи, непомерно расширять сферу их действия и тем самым превращать в сложный документ, малопри­годный для практического применения.

Следовательно, *унификация* российского законодательства пред­ставляет собой процесс в регулировании сходных либо родственных явлений и создание разноуровневых нормативных актов или предпи­саний, оказывающих существенное влияние на состояние и совершен­ствование всей системы законодательства.

***Тема 15***

**Система права**

1. *Понятие системы права, ее отличие от правовой системы. Система права и система законодательства.*
2. *Предмет и метод правового регулирования как основания деления норм права на отрасли.*
3. *Отрасли права: их общая характеристика.*
4. *Материальное и процессуальное право. Публичное и частное право. Международное право и национальное право.*

*Дополнительная литература:*

1. Байтин М.И., Петров Д.Е. Система права: к продолжению дискуссии // Государство и право. – 2003. – № 1. – С. 25-34.

2. Бобылев А.И. Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. – 1998. – № 2.

3. Сильченко Н.В. Проблемы предмета правового регулирования // Государство и право. – 2004. – № 12. – С. 61-64.

***1. Понятие системы права, ее отличие от правовой системы. Система права и система законодательства***

***Систему права*** принято определять как исторически сложившуюся, объективно существующую внутреннюю структуру права, определяемую характером регулируемых общественных отношений.

При этом не следует смешивать понятия «система права» и «право­вая система». В первом случае речь идет, как указано выше, о внутрен­нем строении права, взятом в качестве отдельного явления, а во вто­ром — о правовой организации всего общества, совокупности всех юри­дических средств, институтов, учреждений, существующих и функци­онирующих в государстве. Система права выступает лишь одной из слагаемых правовой системы, ее центральным элементом.

*Структурными элементами системы права* являются: а) норма права; б) отрасль права; в) подотрасль права; г) институт права; д) суб­институт.

*Правовая норма* — первичный элемент системы права. Это исходя­щее от государства общеобязательное правило поведения властного характера. Правовые нормы регулируют не все, а лишь определенные виды и разновидности общественных отношений. Остальные отношения регулируются другими социальными нормами.

*Отрасль права* представляет собой обособившуюся внутри данной системы совокупность однородных правовых норм, регулирующих оп­ределенную область (сферу) общественных отношений.

Для образования самостоятельной отрасли права имеют значение следующие условия: а) степень своеобразия тех или иных отношений; б) их удельный вес; в) невозможность урегулировать возникшие отно­шения с помощью норм других отраслей; г) необходимость примене­ния особого метода регулирования.

Хотя все отрасли права взаимосвязаны и проникнуты органическим единством, они не равнозначны по своему значению, объему, роли в процессе воздействия на общественные отношения. Такое положение объясняется тем, что различные сферы этих отношений далеко не оди­наковы по широте и составу.

Поэтому в рамках наиболее крупных правовых отраслей выделяют­ся *подотрасли*. Например, в гражданском праве – авторское право, па­тентное, жилищное, наследственное, арбитражное; в конституцион­ном –избирательное право и т.д. Они регулируют отдельные массивы обще­ственных отношений, характеризующихся своей спецификой и извест­ной родовой обособленностью.

*Институт права* — это сравнительно небольшая, устойчивая груп­па правовых норм, регулирующих определенную разновидность обще­ственных отношений.

Правовые институты призваны регламентировать отдельные участки, фрагменты, стороны общественной жизни. Институт — со­ставная часть, блок, звено отрасли. В каждой отрасли их множество. Они обладают относительной автономией, так как касаются в извест­ной мере самостоятельных вопросов.

Примеры правовых институтов: в уголовном праве — институт не­обходимой обороны, институт крайней необходимости, невменяемос­ти; в гражданском праве — институт исковой давности, институт даре­ния, сделки, купли-продажи; в конституционном праве — институт гражданства; в административном — институт должностного лица; в семейном праве — институт брака и т.д. Все институты функциониру­ют в тесной взаимосвязи друг с другом – как внутри данной отрасли, так и вне ее.

Институты делятся по отраслям права на гражданские, уголовные, административные, фи­нансовые и т.д. Сколько отраслей — столько соответствующих групп институтов. Отраслевая принадлежность правовых институтов — наи­более общий критерий их дифференциации. По этому же признаку они подразделяются на *материальные* и *процессуальные*. Далее институты классифицируются на *отраслевые* и *межотраслевые* (или *смешанные*), *простые* и *сложные* (или *комплексные*), *регулятивные*, *охранительные* и *учредительные* (*закрепительные*).

*Внутриотраслевой институт* состоит из норм одной отрасли права, а *межотраслевой* — из норм двух и более отраслей. Например, институт государственной собственности, институт опеки и попечительства.

*Простой институт*, как правило, небольшой и не содержит в себе никаких других подразделений. *Сложный* или *комплексный*, будучи относительно крупным, имеет в своем составе более мелкие самостоя­тельные образования, называемые *субинститутами*. Например, ин­ститут поставки в гражданском праве включает в себя институт штра­фа, неустойки, ответственности.

*Регулятивные* институты направлены на регулирование соответст­вующих отношений, *охранительные* — на их охрану, защиту (типичны для уголовного права), *учредительные* — закрепляют, учреждают, оп­ределяют положение (статус) тех или иных органов, организаций, должностных лиц, а также граждан (характерны для государственного и административного права).

Под ***системой законодательства*** понимается совокупность норма­тивных правовых актов, в которых выражаются содержательные и структурные характеристики права. Иначе говоря, законодательство служит внешней формой выражения права.

Система права и систе­ма законодательства тесно взаимосвязаны. И то и другое определяются социальными факторами — экономическими, политическими, духов­но-культурными и др. Вместе с тем они различаются между собой.

Обычно называются следующие *различия* между системой права и системой законодательства:

1. Система права складывается объективно, в соответствии со сло­жившимися в каждой стране общественными отношениями, в то время как система законодательства носит во многом субъективный характер, поскольку складывается по воле законодателя, в результате его целенаправленной деятельности.

2. Исходным элементом системы права служит норма права, а пер­вичным элементом системы законодательства — нормативный право­вой акт.

3. Система права является определяющим фактором в построении системы законодательства. Опираясь на объективно существующие закономерности общественного развития, система права выступает как первичное, исходное начало по отношению к системе законода­тельства.

4. Система законодательства по объему шире, чем система права, т.к. включает в свое содержание положения, которые в собственном смысле не могут быть отнесены к праву (различные программные положения, указания на цели и мотивы издания актов и т.п.).

***2. Предмет и метод правового регулирования как основания деления норм права на отрасли***

В основе деления права на отрасли и институты лежат два критерия: 1) предмет правового регулирования; 2) метод правового регулирова­ния.

Под ***предметом*** понимаются опреде­ленные виды общественных отношений, урегулированные правом. Последние представляют собой сложную, многоаспектную категорию. В структуру предмета правового регулирования входят следующие элементы: а) субъекты — индивидуальные и коллективные; б) их поведение, поступки, действия; в) объекты (предметы, явления) окружающего мира, по поводу которых люди вступают во взаимоотношения друг с другом и к которым прояв­ляют свой интерес; г) социальные факты (события, обстоятельства), выступающие непосредственными причинами возникновения или пре­кращения соответствующих отношений.

Предмет в данном случае – это все то, что подпадает под действие правовых норм. Иными словами, *сфера*, на которую распространяется право и которая находится под его юрисдикцией. Подобные общие рамки (границы) нередко называют *правовым,* или *юридическим полем*. За пределами этого поля находится неправовое пространство.

Под ***методом*** понимаются определенные приемы, способы, средст­ва воздействия права на общественные отношения. От методов в значительной мере зависит эффектив­ность правового регулирования, достижение выдвигаемых при этом целей.

Предмет является главным, материальным критерием разграниче­ния норм права по отраслям, поскольку он имеет объективное содержа­ние, предопределен самим характером общественных отношений и не зависит в принципе от воли законодателя. Метод же служит дополни­тельным, юридическим критерием, так как произведен от предмета. Самостоятельного значения он не имеет. Однако в сочетании с предме­том способствует более строгой и точной градации права на отрасли и институты. Ведь наличие различных видов общественных отношений еще не создает само по себе системы права, не порождает автоматичес­ки его отраслей.

Существуют конкретные методы правового регулирования, характерные для тех или иных отраслей. К ним относятся:

*Императивный и диспозитивный методы*, используемые главным образом в уголовном и гражданском праве (соответственно). В разной степени они присущи и другим отраслям. Ведь всякая правовая норма — это властное предписание, веление государства; в то же время она дает субъектам известную альтернативную возможность выбора вариантов поведения в рамках закона. Указанные методы в какой-то мере носят универсальный характер.

Такое же сквозное значение имеют *дозволения, обязывание* и *запрет*, свойственные в различных комбинациях всему правовому регулирова­нию. Разрешая (дозволяя) одни действия, предписывая в обязательном порядке другие, запрещая под угрозой санкции третьи, право тем самым придает поведению субъектов строго целенаправленный харак­тер, вводит общественные отношения в нужное русло.

В административном праве действует *метод субординации и власт­ного приказа*, позволяющий эффективно регулировать управленчес­кую, служебную, оперативную и иную деятельность государственных органов и должностных лиц. Исполнительская дисциплина, строгая подчиненность одних субъектов другим, обязательность решений и распоряжений вышестоящих звеньев госаппарата для нижестоящих – характерные черты указанного метода.

*Поощрения* свойственны в основном трудовому праву, где действу­ют разного рода премиальные системы, направленные на стимулирова­ние моральной и материальной заинтересованности в росте производи­тельности труда, повышении работниками своей квалификации, при­обретении новых профессий и т.д. Нормы, устанавливающие порядок награждения граждан орденами и медалями, присвоения почетных зва­ний, также считаются поощрительными, но они относятся к админи­стративному праву.

*Метод автономии и равенства сторон* типичен для процессуальных отраслей права, где истец и ответчик, другие участники судебного раз­бирательства находятся в одинаковом процессуальном положении друг перед другом, законом и судом, их отношения характеризуются самостоятельностью. Равенством субъектов отличаются также многие гражданские отношения.

В качестве особых методов правового регулирования используются *убеждение и принуждение*, характерные как для права в целом, так и отдельных его отраслей.

Все рассмотренные выше методы тесно взаимосвязаны, переплете­ны, действуют не изолированно, а в сочетании друг с другом.

***3. Отрасли права: их общая характеристика***

Каждая отрасль имеет свою специфику, свой предмет и метод, занимает особое положение в общей системе, отличается от дру­гих отраслей и тем самым доказывает и оправдывает свое право на самостоятельное существование.

**1. Конституционное право.** Это первая и ведущая отрасль, опреде­ляемая как совокупность юридических норм и институтов, регулирующих наиболее важные, исходные государственные отношения. Это такие вопросы, как формирование и структура представительной, исполнительной и судебной власти, принципы их деятельности; политическая система, экономическая основа, формы собственности, федеративное устройство, административно-террито­риальное деление, избирательная система, правовое положение (статус) граждан, их права, свободы и обязанности, общественный строй и др. Это предмет дан­ной отрасли. Методом же выступает главным образом учредительно-закрепительный в сочетании с общим (базовым) регулированием без установления конкретных санкций за нарушения, хотя многие консти­туционные нормы имеют прямое действие.

**2. Административное право** регулирует сферу управленческой, ис­полнительно-распорядительной деятельности государственных орга­нов, общественных организаций и должностных лиц (правительства, министерств, ведомств, президентских структур, предприятий, учреж­дений, местных администраций). Основной метод — власть и подчинение, императивные приказы, указания, иерархия и субординация по службе, ответственность за порученный участок.

**3. Финансовое право.** Предмет данной отрасли — финансовые от­ношения, формирование и исполнение госбюджета, денежное обраще­ние, банковские операции, кредиты, займы, налоги. Финансовая деятельность в значительной мере носит исполни­тельно-распорядительный характер. Методы регулирования — кон­троль, ревизии, властные предписания. Однако в условиях перехода к рынку все более раздвигаются рамки самостоятельности, возникла сис­тема коммерческих банков.

**4. Земельное право.** Отрасль призвана регулировать вопросы зем­лепользования и землеустройства, сохранения и распределения зе­мельного фонда, определения правового режима различных видов земли в соответствии с их административно-хозяйственным назначе­нием (государственные, колхозные, совхозные, фермерские, арендные, городские и т.д.). Подотраслями данной отрасли выступают лесное право, водное и горное. Методы регулирования — дозволения, разрешения, запреты.

**5. Трудовое право.** Предмет данной отрасли — сфера трудовых от­ношений (формы рациональной организации труда, его оценка и опла­та, определение тарифных ставок, разрядов, окладов, норм выработки; рабочее время, отпуска; прием на работу и увольнение; порядок заклю­чения трудовых соглашений). Метод регулирования — поощре­ние, стимулирование, придание соответствующим договорам нормативного значения.

**6. Гражданское право** – наиболее крупная отрасль, регулирующая обширную область имущественных и личных неимущественных отношений (имя, честь, достоинство, авторство).

В силу своей обширности и комплексности гражданское право как отрасль имеет многочисленные подотрасли: наследственное право, изо­бретательское, авторское, патентное, жилищное, транспортное и т.д. Главный метод регулирования — диспозитивный.

**7. Семейное право** примыкает и тесно связано с гражданским пра­вом. Тем не менее, это самостоятельная отрасль, регулирующая порядок заключения и расторжения брака, отношения между супругами, роди­телями и детьми, вопросы усыновления, опеки и по­печительства, имущественного положения членов семьи, их взаимных прав и обязанностей. Ведущие методы — равенство сторон и диспозитивный.

**8. Уголовное право** –совокупность норм, определяющих, какие об­щественно опасные (вредные) действия и поступки следует считать уголовно наказуемыми; правомочия компетентных органов по отноше­нию к лицам, совершившим преступления, основания и условия при­влечения их к ответственности; принципы карательной политики госу­дарства, виды и систему санкций, составы конкретных деяний, формы и степень вины и т.д. Метод регулирования — императивно-запретительный.

**9. Уголовно-процессуальное право** – отрасль, регулирующая дея­тельность суда, прокуратуры, органов предварительного следствия и дознания по раскрытию и рассмотрению уголовных дел, определяет процессуальные формы этой деятельности, права и обязанности участ­вующих в ней субъектов (подследственных, подсудимых, свидетелей, потерпевших, экспертов, представителей обвинения и защиты), их пра­вовое положение. Ведущие методы регулирования — импера­тивный и метод равенства сторон, которые тесно взаимосвязаны между собой.

**10. Гражданское процессуальное право** – совокупность норм, ре­гулирующих деятельность органов правосудия и других участников процесса при разрешении споров о праве гражданском, а также по трудовым, семейным, личным, финансовым и иным делам.

В литературе выделяются также комплексные отрасли: хозяйствен­ное право, военное, торговое, прокурорско-надзорное и другие, соединяющие в себе разнородные нормы и институты. Кроме того, в настоящее время формируются новейшие правовые отрасли, вызванные развитием современного науч­но-технического прогресса: космическое право, атомное, компьютер­ное и др.

***4. Материальное и процессуальное право. Публичное и частное право. Международное право и национальное право***

Характеристика системы права была бы неполной без рассмотрения вопроса о делении права на частное и публичное. Это деление, имеющее принципиальное значение, сложилось в юридической науке и практике давно – его проводили еще римские юристы.

Суть указанного разделения состоит в том, что в любом праве есть нормы, призванные обеспечивать прежде всего общезначимые (публич­ные) интересы, т.е. интересы общества, государства в целом (конститу­ционное право, уголовное, процессуальное, административное, финан­совое, военное), и нормы, защищающие интересы частных лиц (граж­данское право, трудовое, семейное, торговое, предпринимательское, ко­оперативное и т.д.).

Публичное право связано с публичной властью, носителем которой является государство. Частное право «обслуживает» в основном по­требности частных лиц (физических и юридических), не обладающих властными полномочиями и выступающих в качестве свободных и рав­ноправных собственников.

Частное право связано в первую очередь с возникновением и разви­тием института частной собственности и теми отношениями, которые зарождаются на его основе. Публичное же право составляют нормы, закрепляющие и регулирующие порядок деятельности органов государственной власти и управления, формиро­вания и работы парламентов, других представительных и правительст­венных учреждений, осуществления правосудия, борьбу с посягатель­ствами на существующий строй.

Разумеется, указанные функции в конечном счете тоже отвечают интересам всех. Поэтому частное право не может существовать без публичного, ибо последнее призвано охранять и защищать первое. Частное право опирается на публичное, без которого оно могло бы быть обесценено. В общей правовой системе они тесно взаимосвязаны и их разграничение до некоторой степени условно.

В системе права различают две группы правовых общностей — ***ма­териальное и процессуальное право.***

***Материальное право*** непосредственно регулирует предметные, ма­териальные отношения, а ***процессуальное право*** — порядок реализа­ции норм материального права, прав и обязанностей субъектов пра­вовых отношений.

Материальное право представлено большинством отраслей – гражданское, уголовное, трудовое, семейное, административное, меж­дународное и др.

Процессуальное право, имея много общего с материальным пра­вом, в то же время отличается от него. Главные отличия состоят в сле­дующем.

Процессуальное право:

представляет собой обслуживающую отрасль, организационную, поскольку регламентирует юридические процедуры, призванные обеспечить деятельность государственных и иных органов и долж­ностных лиц, адекватное применение норм материального права;

придает определенным видам деятельности юридическую значи­мость, поскольку обеспечивается государственным принуждением и в случаях несоблюдения установленной процедуры может повлечь при­знание юридического акта недействительным;

направлено на достижение конкретного юридического результа­та — защиту субъективного права, создание нормативного правового акта, вынесение правоприменительного акта, выборы депутатов и т.д.;

регулирует правовые общественные отношения, которые уже яв­ляются правовыми под воздействием норм материального права.

Активизация в последние годы различных форм межгосударствен­ного общения и сотрудничества поставили проблему соотношения ***на­ционального и международного права.***

Конституцией Российской Федерации установлено, что общепри­знанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью россий­ской правовой системы (ч. 4 ст. 15). Важно подчеркнуть, что между­народное право становится частью правовой системы, которая пред­ставляет собой более широкое понятие, чем система права, но это не часть системы права и не часть системы законодательства России, так как международное право не является отраслью национального права или отраслью национального законодательства.

Более того, в сфере законодательства Конституция устанавливает, что если международным договором предусмотрены иные правила, чем закрепленные законом, то применяются нормы международного договора (ч. 4 ст. 15).

Приоритет международных норм объясняется следующими обсто­ятельствами:

1) международное право представляет собой общечеловеческую ценность, поскольку аккумулирует достижения человеческой цивили­зации, совокупный опыт всех или многих стран за многовековой пе­риод существования;

2) по содержанию международное право является общедемократи­ческим, так как основным способом создания международных норм и принципов выступает согласование воль государств с различными правовыми системами;

3) межгосударственное право служит фактором сближения различных правовых систем и, следовательно, расширением рамок правового пространства для общения различных народов.

Вместе с тем нормы международного права занимают подчиненное положение по отношению к конституции любого государства как к высшему акту страны;

4) признанием субъектом международного права личности. Из этого вытекает возможность личности обращаться в международные судебные органы за защитой своих прав и свобод человека, если исчерпаны внутригосударственные средства защиты этих прав.

Законодатель должен ориентироваться при принятии новых законов на важнейшие международные акты в области прав и свобод человека. Суды и другие правоприменительные органы при рассмотрении споров или иных конфликтов должны ссылаться прямо на нормы международных актов, подписанных и ратифицированных РФ.

***Тема 16***

**Правовые отношения и юридические факты**

1. *Понятие и признаки правовых отношений. Состав (элементы) правоотношения.*
2. *Субъекты правоотношения: их правоспособность, дееспособность, деликтоспособность, правосубъектность.*
3. *Содержание правовых отношений. Правомочия, правопритязания и юридические обязанности.*
4. *Объекты правовых отношений: понятие и виды.*
5. *Виды правовых отношений.*
6. *Понятие и классификация юридических фактов. Фактический состав. Фиксация и дефектность юридических фактов.*
7. *Юридические презумпции и фикции.*

***1. Понятие и признаки правовых отношений. Состав (элементы) правоотношения***

В обществе существует множество различных отношений: эконо­мические, политические, юридические, моральные, духовные, культур­ные и др. При этом все виды и формы отношений, возникающих и функционирующих в обществе между индивидами и их объединениями, являются *общественными*, или *социальными*.

Юридическую науку, естественно, интересуют, прежде всего, юриди­ческие, или правовые отношения.

Право – особый, официальный, государственный регулятор общественных отношений. В этом его главное назначение. Регулируя те или иные отношения, оно тем самым придает им правовую форму, в резуль­тате чего эти отношения приобретают новое качество и особый вид – становятся правовыми, облекаются в юридическую оболочку.

Правовые отношения можно в самом общем виде определить как общественные отношения, урегулированные правом.

Правоотношения — следствие действия права как социального и государственного института. В догосударственном (родовом) обществе правоотношений не было, поскольку там не было права. Это значит, что правоотношения немыслимы вне права или без права.

Право регулирует далеко не все, а лишь наиболее важные, принципиальные отношения, имеющие существенное значение для интересов государства, общества, нормальной жизнедеятельности людей. Это прежде всего отношения собственности, власти и управления, социаль­но-экономического устройства, прав и обязанностей граждан, обеспе­чения порядка, трудовые, имущественные, семейно-брачные отноше­ния и т.п. Остальные либо не регулируются правом вовсе (сферы мо­рали, дружбы, товарищества, обычаев, традиций), либо регулируются лишь отчасти (например, в семье помимо материальных существуют сугубо личные отношения между супругами, между родите­лями и детьми, не затрагиваемые правом).

Наиболее ***характерные черты (признаки) правовых отношений*** как особого вида общественных отношений заключаются в следующем.

1. Они возникают, прекращаются или изменяются только *на основе правовых норм*, которые непосредственно порождают правоотношения и реализуются через них.

2. Субъекты правовых отношений *взаимно связаны между собой* юридическими правами и обязанностями, которые в правовой науке принято называть субъективными. Эта связь, собственно, и есть право­отношение, в рамках которого праву одной стороны корреспондирует (соответствует) обязанность другой, и наоборот. Их можно назвать встречными.

3. Правовые отношения носят *волевой характер*, т.к. через нормы права в них отражается государственная воля и при наличии юридической нормы правоотношение не может автоматически появиться и затем функцио­нировать без волеизъявления его участников, по крайней мере, одного из них. Необходим волевой акт, дающий начало явлению.

Иначе говоря, правоотношения, прежде чем сложиться, проходят через сознание и волю людей. Лишь в отдельных случаях субъект может не знать, что стал участником правового отношения, например, оказавшись наследником по закону после смерти родственника, про­живавшего в другом городе.

4. Правоотношения, как и право, на базе которого они возникают, *охраняются государством*. Другие отношения такой защиты не имеют.

5. Правовые отношения отличаются индивидуализированностью субъектов, строгой определенностью их взаимного поведения, персо­нификацией прав и обязанностей.

В состав правоотношения входят следующие элементы: 1) субъекты; 2) объект; 3) субъективное право; 4) юридическая обязанность.

Резюмируя все сказанное, можно определить ***правоотноше­ния*** как урегулированные правом и находящиеся под охраной государст­ва общественные отношения, участники которых выступают в каче­стве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей.

***2. Субъекты правоотношения: их правоспособность, дееспособность, деликтоспособность, правосубъектность, правовой статус***

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

Понятия «субъекты права» и «субъекты правоотношений» в прин­ципе равнозначны, хотя в литературе на этот счет делаются определен­ные оговорки. Во-первых, конкретный гражданин как постоянный субъект права не может быть одновременно участником всех правоот­ношений; во-вторых, новорожденные, малолетние дети, душевноболь­ные лица, будучи субъектами права, не являются субъектами большин­ства правоотношений; в-третьих, правоотношения — не единственная форма реализации права. Эти различия, конечно, необходимо иметь в виду.

В любом правоотношении должно быть не менее двух субъектов *(простое правоотношение)*, поскольку отдельный индивид, как уже говорилось, не может находиться в каком-либо общественном отноше­нии, в том числе правовом, с самим собой. Но в правоотношении воз­можно несколько или даже неограниченное число субъектов *(сложное правоотношение)*. Правда, с юридической точки зрения в таких право­отношениях, т.е. с множеством субъектов, легко просматриваются две противостоящие стороны — управомоченная и правообязанная.

Принято выделять такие субъекты: физические лица *(индивидуальные субъекты)*, организации (в том числе общественные объединения и религиозные организации), государство, а также социальные общности – народ, нации, население *(или коллективные субъекты)*.

*Государство* выступает субъектом:

а) в межгосударственных, меж­дународных отношениях;

б) в государственно-правовых отношениях, например в отношениях между Федерацией и ее субъектами, при при­нятии в российское гражданство, награждении государственными на­градами;

в) в уголовно-правовых отношениях. Как известно, судебные решения выносятся от имени государства;

г) в гражданско-правовых отношениях, например, по поводу федеральной собственности.

Особый круг субъектов-организаций составляют *юридические лица*. В ст. 48 ГК РФ указываются признаки юридического лица: это организации, которые, во-первых, имеют в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество; во-вторых, отвечают по своим обязательствам этим имуществом; в-третьих, могут от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и нести обязанности; в-четвертых, могут выступать истцом и ответчиком в суде.

Юридическое лицо от своего имени приобретает гражданские права и обязанности, и, следовательно, все претензии предъявляются именно к нему. Во всех сделках по своим обязательствам оно отвечает своим имуществом.

Субъектами правоотношений выступают и *органы государства*. Их правосубъектность закрепляется в их *компетенции*. Как правило, го­сударственные органы обладают правомочиями по совершению одно­сторонних (в большинстве случаев) действий, которые порождают, изменяют или прекращают правоотношения. Это так называемые правоприменительные акты. Для государственных органов характерно обладание властными функциями, реализуемыми посредством реше­ний, выносимых на основе действующего законодательства. Но госу­дарственные органы могут заключать и гражданско-правовые сделки, тогда они выступают как равноправные с другими субъектами — участниками правоотношений.

*Общественные организации* также могут быть субъектами правоот­ношений, если они зарегистрированы в органах юстиции в установ­ленном порядке. Это должны быть добровольные, некоммерческие, самоуправляющиеся объединения людей или юридических лиц него­сударственного характера. Их правоспособность и дееспособность оп­ределяются целями и задачами данной организации.

К *социальным общностям* — субъектам правоотношений относятся народ, население, нации. Народ выступает субъектом правоотноше­ний, возникающих в связи с проведением референдума; население муниципальных образований — местных референдумов.

К *индивидуальным субъектам* относятся: а) граждане Российской Федерации; б) иностранцы; в) лица без гражданства (апатриды); г) лица с двойным гражданством (бипатриды).

Каждый человек обладает ***правовым статусом***, который включает общие для всех физических лиц права, свободы, обязанности, преду­смотренные Конституцией и международными актами. Существен­ным элементом правового статуса является *гражданство*, поскольку политические права и обязанности возлагаются только на граждан данного государства, например избирательные права.

Помимо общего (конституционного) статуса существуют специ­альный и индивидуальный статусы. *Специальный статус* связан чаще всего с конкретными правовыми ограничениями, например для государственных служащих, в том числе для судей, прокуроров и др. *Ин­дивидуальный статус* присущ каждому физическому лицу и определя­ется возрастом, полом, семейным положением, образованием и т.д.

Правовое положение физического лица определяется совокупнос­тью общего, специального и индивидуального статусов. При этом спе­циальный и индивидуальный статусы приобретает физическое лицо, вступая в те или иные правоотношения.

Иностранные граждане ограничены в некоторых правах. В част­ности, они не могут избирать и быть избранными в органы государ­ственной власти, служить в Вооруженных Силах, занимать опреде­ленные должности, например, быть капитанами судов, и т.д. В остальном им гарантированы все гражданские права. Они несут также со­ответствующие обязанности.

Субъект правоотношения должен обладать право- и дееспособностью. Это относится как к физическим, так и к юридическим лицам.

Под ***право­способностью*** понимается признаваемая государством общая (аб­страктная) возможность иметь предусмотренные законом права и обязанности, способность быть их носителем.

Правоспособностью в равной мере об­ладают все граждане без исключения, она возникает в момент их рож­дения и прекращается со смертью. В современном цивилизованном обществе нет и не может быть людей, не наделенных общей правоспособностью.

Главное в правоспособности — не права, а принципиальная возмож­ность или способность иметь их. А это очень важно, ибо, как мы знаем, в истории далеко не все и не всегда наделялись такой возможностью (например, рабы) или наделялись лишь отчасти (крепостные).

Отличие правоспособности от субъективного права состоит в том, что она: а) неотделима от личности, нельзя человека лишить правоспо­собности;

б) не зависит от пола, возраста, профессии, национальности, места жительства, имущественного положения и иных жизненных обстоятельств;

в) непередаваема другим;

г) по отношению к субъектив­ному праву она первична, исходна, играет роль предпосылки;

д) субъ­ективное право конкретно, а правоспособность абстрактна.

Различают общую, отраслевую и специальную правоспособность.

*Общая* представляет собой принципиальную возможность лица иметь любые права и обязанности из числа предусмотренных действующим законодательством, хотя фактическое обладание теми или иными правами может наступить, как уже говорилось, лишь при из­вестных условиях.

*Отраслевая правоспособность* дает возможность приобретать права в тех или иных отраслях права. Именно поэтому она и называется отраслевой. Например, брачная, трудовая, избирательная.

*Специальная (должностная, профессиональная) правоспособ­ность* — это такая правоспособность, при которой требуются специаль­ные познания или талант. К примеру, судьи, врача, ученого, артиста, музыканта и т.д.

Правоспособность организаций, юридических лиц также является специальной, она определяется целями и задачами их деятельнос­ти, зафиксированными в соответствующих уставах и положениях. Воз­никает в момент создания той или иной организации и прекращается вместе с ее ликвидацией.

Под ***дееспособностью*** понимается не только возможность субъекта иметь права и обязанности, но и способность осуществлять их своими личными действиями, отвечать за последствия, быть непосредственным участником право­вых отношений. Дееспособность зависит от возраста и психического состояния лица, в то время как правоспособность не зависит от указан­ных обстоятельств. Дееспособность в полном объеме наступает с мо­мента совершеннолетия, т.е. по достижении 18-летнего возраста.

Если правоспособность сопутствует индивиду на протяжении всей его жизни, то дееспособность — лишь с определенного возраста. Дее­способностью не обладают малолетние дети до 14 лет и душевноболь­ные лица, которые могут иметь известные права, но не могут их осу­ществлять. За них выступают их законные представители — родители, опекуны, попечители. Человек должен обладать способностью управ­лять собой, отдавать отчет своим поступкам, иначе он — недееспо­собен.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут совершать необходимые гражданские сделки только с письменного согласия ро­дителей, усыновителей или попечителей. Однако они вправе самосто­ятельно совершать мелкие бытовые сделки, распоряжаться своим зара­ботком, стипендией и иными доходами, осуществлять авторские и изо­бретательские права, вносить вклады в кредитные учреждения (ст. 26 ГК РФ).

Дееспособность бывает полная, частичная и ограниченная. *Полная*, как уже говорилось, насту­пает с совершеннолетием, *частичная* — с 14 лет, а *ограниченная* — когда лицо ограничивается в дееспособности по суду (хронические алкого­лики, наркоманы).

Новый ГК РФ ввел понятие ***эмансипации,*** когда несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работа­ет по трудовому договору (контракту), или с согласия родителей занимается предпринимательской деятельностью.

***Правосубъектность*** представляет собой правоспособность и дееспособность вместе взятые, т.е. праводееспособностъ. Это объедини­тельное понятие отражает те ситуации, когда правоспособность и дееспособность неразделимы во времени, органически сливаются воедино, например, у организаций или взрослых лиц, когда они одновременно и правоспособны, и дееспособны. Не существует правоспособных, но не­дееспособных коллективных субъектов. На них разграничение указан­ных свойств не распространяется.

Многие права граждан носят непередаваемый характер, их не может осуществить за недееспособного другое лицо (например, вступить в брак, получить образование, заключить трудовой договор и т.д.). В от­личие от имущественных прав их должен реализовывать сам обла­датель.

Правосубъектность — собирательная категория. Она включает в себя три элемента: 1) правоспособность; 2) дееспособность; 3) *деликтоспособность*, т.е. способность лица нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

Деликтоспособность наступает с разного возраста в зависимости от вида юридической от­ветственности. Например, административная ответственность насту­пает с 16 лет, полная гражданско-правовая ответственность – с 18 лет (исключение — вступление в брак до совершеннолетия или эманси­пация), уголовная ответственность по всем видам преступлений – с 16 лет, а по отдельным преступлениям – с 14 лет (все виды убийства изнасилование, разбой, грабеж, кража, хищение огнестрельного ору­жия, боеприпасов, взрывчатых веществ и др.).

У юридического лица все три элемента правосубъектности возникают одновременно с момента регистрации данной организации в качестве юридического лица.

***3. Содержание правовых отношений. Правомочия, правопритязания и юридические обязанности***

***Содержание правоотношения*** составляют субъективные права и юридические обязанности. Эти элементы позволяют судить о харак­тере и цели правоотношения.

В юридической литературе различают юридическое и фактическое содержание правоотношения.

*Юридическое содержание* — возможность совершения определен­ных действий управомоченным лицом или необходимость выполне­ния тех или иных действий обязанным лицом, а также необходимость соблюдения запретов, установленных нормами права.

*Фактическое содержание* составляют реальные действия по осу­ществлению субъективных прав и выполнению юридических обязан­ностей.

***Субъективное право*** – гаранти­руемые законом вид и мера возможного или дозволенного поведения лица.

***Юридическая обязанность*** – вид и мера должного или требуемого поведения.

Субъективное право включает в себя четыре элемента:

1) право на собствен­ные фактические действия, направленные на использование полезных свойств объекта права (собственник вещи вправе использовать ее по прямому назначению);

2) право на юридические действия, на принятие юридических решений (собственник вещи может ее заложить, подарить, продать, завещать и т.д.);

3) право требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т.е. право на чужие действия (займодавец может требовать от заемщика возврата денег или вещей);

4) возмож­ность прибегнуть к государственному принуждению в случае неиспол­нения противостоящей стороной своей обязанности (***правопритязание***), т.е. это право на принудительное исполнение обязанности: в принудительном порядке может быть взыскан долг, произведено восстановление рабочего или служащего на работе.

Каждая из составных частей субъективного права обычно именуется ***правомочием***. В разных правах их больше или меньше. К примеру, в праве собственности три: владение, пользование и распо­ряжение имуществом. Право на свободу слова включает в себя возмож­ность гражданина выступать на различных собраниях и митингах, пуб­ликоваться в печати, иметь доступ на радио и телевидение, критиковать недостатки, вносить предложения, заниматься литературным и худо­жественным творчеством и т.д.

Структура юридической обязанности соответствует структуре субъективного права (являясь как бы его обратной стороной) и тоже включает в себя четыре компонента:

1) необходимость совершить оп­ределенные действия либо воздержаться от них;

2) необходимость для правообязанного лица отреагировать на обращенные к нему законные требования управомоченного;

3) необходимость нести ответствен­ность за неисполнение этих требований;

4) необходимость не препят­ствовать контрагенту пользоваться тем благом, в отношении которо­го он имеет право.

Без соответствующей обязанности субъективное право не может существовать, так как оно становится необеспеченным. Юридическая обязанность — это не только необходимое, но и должное поведение. От выполнения юридической обязанности нельзя отказаться в одно­стороннем порядке. Она представляет собой меру должного поведе­ния, т.е. сверх обусловленной обязанности нельзя требовать. Как должное поведение юридическая обязанность устанавливается зако­ном.

Большинство правоотношений по своей юридической природе та­ково, что каждый из их участников одновременно обладает правом и несет обязанности (например, в договоре купли-продажи, подряда аренды, поставки, трудовом соглашении и т.д.), где стороны взаимно управомочены и правообязаны, их права и обязанности обеспечивают­ся и реализуются друг через друга.

***4. Объекты правовых отношений: понятие и виды***

***Объектом правового отношения*** выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников.

Человек как таковой может быть лишь субъектом, но не объектом права и правоотношений. Только в рабовладельческом обществе раб рассматривался в качестве объекта купли-продажи. В современных правовых системах подобное не допускается, хотя подпольная торговля людьми, в частности детьми, молодыми де­вушками, в отдельных странах имеет место и в довольно широких масштабах. Но это уголовно наказуемые деяния.

В юридической литературе существуют разные трактовки объекта правоотношения. Однако в ходе длительной дискуссии сложились в основном две концепции — монистическая и плюралистическая.

Согласно первой из них объектом правового отношения могут выступать только действия субъектов, поскольку именно действия, поступки людей подвергаются регулированию юридическими нормами и лишь человеческое поведение способно реагировать на правовое воздействие. Отсюда у всех правоотношений единый, общий объект.

Согласно второй позиции, разделяемой большинством ученых, объекты правоотношений столь же разнообразны, сколь многообразны регулируемые правом общественные отношения. Ведь закон, его нормы оказывают свое влияние не только людей, но через них и на объекты материального мира, социальные общности, государственные структуры, институты, организации, уч­реждения; устанавливают или изменяют их статусы, режимы, состоя­ния; закрепляют владение, пользование, распоряжение имуществом.

В зависимости от характера и видов правоотношений их объектами выступают:

1. *Вещи*, т.е. предметы материального мира, в том числе деньги, ценности, ценные бумаги и др.

2. *Нематериальные личные блага* (жизнь, честь, здоровье, достоин­ство, свобода, безопасность, право на имя, неприкосновенность челове­ка). Типичны для уголовных и процессуальных правоотношений.

3. *Поведение, действия субъектов,* разного рода услуги и их резуль­таты. Это главным образом правоотношения, складывающиеся на ос­нове норм административного права в сфере управления, бытового обслуживания, хозяйственной, культурной и иной деятельности.

4. *Продукты духовного творчества* (произведения литературы, ис­кусства, живописи, музыки, скульптуры, а также научные открытия, изобретения, рационализаторские предложения — все то, что является результатом интеллектуального труда).

***5. Виды правовых отношений***

Прежде всего правоотношения, как и юридические нормы, можно классифицировать по отраслевому при­знаку на конституционные, административные, финансовые, граждан­ские, трудовые, семейные и т.д., а также на материально-правовые и процессуальные. Материальные правоотношения возникают на основе норм материального права, процессуальные – на основе процессуальных норм. Процессуальные правоотношения не могут возникнуть без материальных и существовать без них.

Выделяют также частноправовые и публично-правовые правоотношения. *Частноправовые* отношения характеризуются равенством их участников, *публично-правовые* – иерархичностью, это отношения власти-подчинения.

По содержанию различают *регулятивные* и *охранитель­ные* правоотношения. Первые возникают из правомерных действий субъектов, вторые — из противоправных, связанных с применением государственного принуждения.

По степени определенности сторон выделяют абсолютные и относительные правоотношения. В *абсо­лютных* точно определена лишь одна сторона, например собственник вещи, которому противостоят все те, кто с ним соприкасается или может соприкоснуться, и которые обязаны уважать это его право, не чинить никаких препятствий его реализации. В этом смысле, напри­мер, право собственности является абсолютным. В *относительных* – строго определены обе стороны (например, должник – кредитор, про­давец –покупатель).

По характеру обязанностей правоотношения подразделяются на ак­тивные и пассивные. В *активных* — обязанность заключается в необхо­димости совершить определенные действия в пользу управомоченного, в *пассивных*, напротив, она сводится к воздержанию от нежелательного для контрагента поведения.

Различают *простые* правоотношения (между двумя субъектами) и *сложные* (между несколькими или даже неограниченным числом).

***6. Понятие и классификация юридических фактов. Юридическая презумпция и фикция. Фактический состав. Фиксация и дефектность юридических фактов***

***Юридические факты*** — это определенные жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, прекращение или изменение правоотношений.

Эти факты становятся юридическими не в силу каких-то особых внутренних свойств, а в результате признания их таковыми государством, законом. Придание правового характера тем или иным обсто­ятельствам целиком зависит от воли законодателя, официальной влас­ти, а не от самих участников жизненного процесса, хотя без них эти обстоятельства могли бы и не

Юридические факты служат непосредствен­ными поводами, основаниями для появления и функционирования правоотношений.

По волевому признаку юридические факты делятся на события и действия.

*События* – это такие обстоятельства, которые объективно не зави­сят от воли и сознания людей. Например, стихийные бедствия – пожа­ры (но не поджоги), наводнения, землетрясения, в результате которых гибнут люди, причиняется вред их имуществу, а стало быть, возникают соответствующие правоотношения, связанные с возмещением ущерба, наследованием, страховым вознаграждением и т.д. Сами по себе ука­занные явления ничего юридического в себе не содержат и автомати­чески никаких обязательств не порождают, но служат поводами, при­чинами для этого.

*Действия* – это такие факты, которые зависят от воли людей, по­скольку совершаются ими. Действия, в свою очередь, подразделяются на *правомерные* (поступление на работу или в вуз, выход на пенсию, регистрация брака) и *неправомерные* (все виды правонарушений).

*Правомерные действия* соответствуют предписаниям юридических норм, в них выражается правомерное (с точки зрения действующего законодательства) поведение. *Неправомерные* – противоречат правовым предписаниям, причиняют вред интересам общества и государства (преступления и проступки).

Правомерные действия делятся на юридические поступки и юридические акты. *Поступки* вызывают правовые последствия независимо от того, сознавал или не сознавал субъект их правовое значение, желал или не желал наступления правовых последствий. Значительная часть правомерных поступков порождается материально-предметной деятельностью людей (производством и потреблением материальных благ, созданием произведений литературы и искусства, открытия и изобретения и т. п.). *Юридические акты* – действия, прямо направленные на достижение правового результата. Совершая юридические акты, граждане, государственные органы и другие субъекты целенаправленно создают, изменяют, прекращают правовые отношения для себя либо для других субъектов.

Среди юридических фактов выделяются также *правовые состояния* (нахождение на воинской службе, в браке, в родстве, в розыске, в должности и т.д.).

Нередко для возникновения правоотношения требуется не один юридический факт, а их совокупность. Такого рода совокупность не­обходимых для возникновения правоотношения юридических фактов носит название «***фактический состав***». Так, для приобретения россий­ского гражданства необходимы следующие юридические факты: пода­ча ходатайства в соответствующий государственный орган, наличие оснований для приобретения гражданства, рассмотрение ходатайства комиссией по вопросам гражданства при Президенте Российской Фе­дерации, издание соответствующего президентского указа — о приеме в гражданстве или об отказе в таковом.

В юридической литературе принято выделять завершенные и неза­вершенные фактические составы. *Завершенными* называют те факти­ческие составы, которые имеют в наличии все юридические факты, необходимые для возникновения данного правоотношения. Если же процесс накопления фактического состава не окончен и некоторые юридические факты еще отсутствуют, то такой фактический состав считается *незавершенным*.

Кроме того, различают простой фактический состав и сложный. Если все необходимые юридические факты относятся к одной отрасли права, то они составляют *простой фактический состав*, например, для заключения брака требуются согласие сторон, отсутствие другого за­регистрированного брака, близких родственных отношений, наличия дееспособности сторон. Все эти факты относятся к семейному праву. При *сложном фактическом составе* набор юридических фактов разно­роден — здесь могут требоваться юридические факты различной от­раслевой принадлежности, при этом необходимо соблюдение опреде­ленного порядка накопления фактов, т.е. накопление очередного факта влечет дальнейшее развертывание юридических связей. Например, для признания предпринимателя банкротом факт неспособности удовлетворить законные требования кредиторов должен наступить до того, как эти требования будут заявлены в суде, в противном случае признание предпринимателя банкротом невозможно.

Любой юридический факт представляет собой единство содержания и формы – внешнего выражения этого содержания. Юридические факты по своей природе таковы, что они, как правило, не могут существовать в неоформленном виде. Социальное обстоятельство лишь тогда порождает правовые последствия, когда оно определенным образом зафиксировано и установлено законными средствами в правоприменительном процессе.

Система фиксации и удостоверения юридических фактов в общем виде включает в себя, во-первых, органы, организации и должностных лиц, уполномоченных фиксировать те или иные фактические обстоятельства; во-вторых, установленные законом средства фиксации и стандартные процедуры работы с ними (издание приказов, оформляющих те или иные факты, внесение записей в личные дела, в трудовые книжки, регистрация тех или иных фактов записями в журналах, составление актов и т. п.); в-третьих, действия по выдаче информации о юридических фактах (свидетельств, копий, выписок, справок и др.).

В фактофиксирующей системе необходимо различать деятельность общего и деятельность специального назначения. *Общая фактофиксирующая деятельность* связана с регистрацией различных фактических обстоятельств независимо от их использования в конкретных правоотношениях (фиксация стажа работы, возраста, местожительства, семейного положения, полученных дипломов, регистрация вновь образуемых предприятий, регистрация недвижимости и т. п.). Результаты этой фактофиксирующей деятельности могут использоваться для возникновения, изменения, прекращения самых различных правовых отношений. *Специальная фактоустановительная деятельность* ведется компетентным государственным органом по конкретному юридическому делу (гражданскому, пенсионному, уголовному) и осуществляется в пределах, необходимых для разрешения именно данного дела. Результаты специальной фактоустановительной деятельности, выраженные в правоприменительном акте (решении, приговоре суда), приобретают общее юридическое значение, могут использоваться для разрешения иных юридических дел.

Фиксация и удостоверение фактов – близкие, сопряженные, но все же не совпадающие виды деятельности. Фиксация представляет собой регистрационную деятельность, документальное закрепление фактических обстоятельств. Удостоверение состоит в подтверждении истинности фактов их существования. Фиксация и удостоверение факта нередко сливаются в едином акте (например, регистрация брака, нотариальное удостоверение сделки), но они могут существовать и порознь (например, удостоверение подлинности документа, аутентичности копии).

Организации, для которых фиксация и оформление юридических фактов не является основным видом деятельности, не всегда уделяют, достаточное внимание этому участку работы. Важные фактические обстоятельства закрепляются небрежно, с большим опозданием, что существенно осложняет защиту законных прав и интересов граждан. Должностные лица и работники, выполняющие фактофиксирующие функции, практически не несут за свои действия ответственности, ибо их ошибки и упущения выявляются зачастую через много лет, когда возможность привлечения к ответственности уже утрачена.

Нередко сами граждане, предприниматели, вступая в те или иные правоотношения, пренебрегают их юридическим оформлением. Правовая связь складывается на ненадежной, по существу *дефектной фактической основе*. Такого рода правоотношения – один из источников сложных "казусных" ситуаций, возникающих в правоприменительной практике.

***7. Юридические презумпции и фикции***

Презумпция означает предположение о существовании (или наступлении) каких-либо фактов, событий, обстоятельств. В основе презумпции — повторяемость жизненных ситуаций. Раз нечто систематически происходит, то можно предположить, что при аналогичных условиях оно повторилось или повторится и на этот раз. Такой вывод не достоверный, а вероятный. Следовательно, презумпции носят предположительный, прогностический характер. Презумпции выступают в качестве средства, помогающе­го установлению истины. В этом их научная и практическая ценность.

***Правовые презумпции*** – закрепленные в нормах права предположения о наличии или отсутствии юридических фактов.

Правовые презумпции — разновидности общих презумпций. Осо­бенность первых со­стоит в том, что они прямо или косвенно отражаются в нормативных актах, обусловлены потребностями юридического опосредования об­щественных отношений и действуют только в правовой сфере.

Назовем наиболее характерные презумпции.

**Презумпция знания закона.** Априори предпо­лагается, что каждый член общества знает (или, по крайней мере, дол­жен знать) законы своей страны. Незнание закона не освобождает ни­кого от ответственности за его нарушение. При этом само собой разумеется, что законы должны быть офи­циально опубликованы, чтобы граждане имели объективную возмож­ность с ними знакомиться и соотносить свое поведение с их требова­ниями. Институт промульгации (публичное объявление, доведение до всеобщего сведения) закреплен в части 3 статьи 15 Конституции РФ.

**Презумпция невиновности,** согласно которой каждый гражданин предполагается честным, добропорядочным и ни в чем не виновным, пока не будет в установленном порядке доказано иное, причем бремя доказывания лежит на тех, кто обвиняет, а не на самом обвиняемом.

**Презумпции справедливости закона**, истинности и обоснованнос­ти приговора, ответственности родителей за вред, причиненный их не­совершеннолетними детьми, предположения о том, что фактический владелец вещи является ее собственником, что принадлежность следу­ет за главной вещью, что позже изданный закон отменяет предыдущий во всем том, в чем он с ним расходится; никто не может передать другому больше прав, чем имеет сам; специальный закон отменяет дей­ствие общего, к невозможному не обязывают; кто не отрицает, призна­ет; не все, что законно, нравственно и др. Любая презумпция принима­ется за истину, она действует до тех пор, пока не доказано обратное.

От презумпций необходимо отличать версии и гипотезы, которые тоже представляют собой предположения. *Версия* — это одно из не­скольких предположений, касающихся фактов и обстоятельств кон­кретного дела. Сфера действия версии ограничена рамками расследуе­мого преступления. *Гипотеза* есть предположение, выдвигаемое в процессе исследова­ния какого-либо явления и требующее теоретического обоснования и проверки практикой. Если презумпция, аккумулируя в себе предшест­вующий опыт, постоянно находит жизненное подтверждение своей правильности (что, конечно, не исключает случаев несоответствия от­дельным ситуациям), то гипотеза с самого начала базируется на строго научных положениях, которые не должны противоречить истинным знаниям в данной области.

***Правовые аксиомы*** определяются как самоочевидные истины, не требующие доказательств. Их значение в том, что они отражают уже установленные и достоверные знания. В общей теории права аксиоматических положений много: нельзя быть судьей в своем собственном деле; что не запрещено, то разрешено; всякое сомнение в пользу обвиняемого; люди рождаются свободными и равными в правах; закон обратной силы не имеет; несправедливо наказывать дважды за одно и то же правонарушение; гнев не оправдывает правонарушения; один свидетель – не свидетель; если обвинение не доказано, обвиняемый оправдан; показания взвешивают, а не считают; правосудие укрепляет государство; власть существует только для добра и другие.

*Фикция* в переводе с латыни – выдумка вымысел, нечто реально не существующее. В юриспруденции – это особый прием, который заключается в том, что действительность под­водится под некую формулу, ей не соответствующую или даже вообще ничего общего с ней не имеющую, чтобы затем из этой формулы сделать определенные выводы. Это необходимо для некоторых практических нужд, поэтому фикции закрепляются в праве. Фикция противостоит ис­тине, но принимается за истину. Фикция никому не вредит. Напротив, она полезна.

В качестве типичного примера фикции из нашего законодательства обычно приводится положение о признании лица безвестно отсутству­ющим, которое гласит: «Гражданин может быть по заявлению заинте­ресованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в тече­ние года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания» (ст. 42 ГК РФ).

Таким образом, презумпции, фикции, аксиомы как бы дополняют собой классические правовые нормы и служат важным подспорьем в регулировании сложных взаимоотношений между людьми. Как мы ви­дели, именно они помогают выходить из наиболее затруднительных ситуаций и коллизий.

***Тема 17***

**Реализация права**

1. *Понятие и формы реализации права.*
2. *Понятие применения права. Субъекты и стадии правоприменения.*
3. *Акты применения права и их виды.*
4. *Пробелы в праве. Аналогия права и аналогия закона. Правовой вакуум.*
5. *Юридические коллизии и способы их разрешения.*

***1. Понятие и формы реализации права***

Социальное назначение права состоит в том, чтобы регулировать поведение людей. Однако установленные государством правовые нормы не могут выполнять регулирующей роли без сложного механиз­ма их реализации.

Под ***реализацией права*** понимают претворение, воплощение пред­писаний юридических норм в жизнь путем правомерного поведения субъектов общественных отношений (государственных органов, долж­ностных лиц, общественных организаций и граждан).

Реализация права всегда связана только с правомерным поведением людей, т.е. таким поведением, которое соответствует правовым предпи­саниям. В одном случае это активные положительные действия (ис­пользование права или исполнение обязанности); в другом — это без­действие субъектов (воздержание от совершения противоправных дей­ствий). Следовательно, правомерное поведение субъектов обществен­ных отношений реализует норму права, неправомерное — нарушает.

Правовые нормы реализуются в различных формах. Это обусловли­вается рядом обстоятельств: а) разнообразием содержания и характера общественных отношений, регулируемых правом; б) различием средств воздействия права на поведение людей; в) спецификой содержания норм права; г) положением того или иного субъекта в общей системе правового регулирования, его отношением к юридическим предписани­ям; д) формой внешнего проявления правомерного поведения.

В литературе классификация форм реализации права проводится по различным основаниям. *По субъектному составу* различают индивидуальную и коллектив­ную формы реализации. Некоторые правовые требования нельзя про­вести в жизнь иначе, как объединяясь друг с другом, выступая коллек­тивным субъектом права.

*По характеру действий субъектов*, степени их активности и направ­ленности выделяют соблюдение, исполнение, использование и приме­нение права.

***Соблюдение*** норм права имеет место тогда, когда субъекты воздер­живаются от совершения действий, запрещаемых правом. Это пассив­ная форма поведения субъектов в сфере правового регулирования. В этой форме реализуются запрещающие нормы.

***Исполнение*** норм права происходит, когда субъекты исполняют воз­ложенные на них юридические обязанности. В этих случаях они дейст­вуют активно. В данной форме реализуются обязывающие нормы права. Например, обязанность уплатить налоги.

***Использование*** норм права – когда субъекты по своему усмотрению, желанию используют предоставленные им права. В отличие от соблю­дения и исполнения, связанных с реализацией запретов и юридических обязанностей, использование представляет собой совершение дозво­ленных правом действий. Путем использования реализуются управомочивающие нормы.

Эти три формы реализации права, в ходе которых юридические нормы претворяются в жизнь непосредственно действиями самих субъектов общественных отношений, принято называть *формами не­посредственной реализации права*. В таких формах реализуются мно­гие нормы права, но не все.

Есть немало случаев, когда соблюдение, исполнение и использова­ние оказываются недостаточными для обеспечения полной реализации юридических норм и требуется вмешательство в этот процесс компе­тентных органов, наделенных государственно-властными полномочия­ми. В этих случаях используется ***правоприменение***.

***2. Понятие применения права. Субъекты и стадии правоприменения***

 Под ***правоприменением*** понимается осуществляемая в установленных законом формах специально-юридическая деятельность компе­тентных государственных органов, должностных лиц, органов местно­го самоуправления по созданию новых юридических фактов, предоставлению субъективных прав и возложению юридических обя­занностей на конкретных субъектов, развитию определенных отноше­ний путем реализации властных полномочий.

Правоприменение как форма реализации права характеризуется тем, что:

1) она составляет прерогативу специально уполномоченных субъ­ектов, обладающих властными полномочиями;

2) правоприменительные действия строго последовательны и про­исходят по определенной процедуре, в определенной процессуальной форме;

3) основания для правоприменения регулируются законодательст­вом;

4) эта форма реализации имеет индивидуальный характер, так как направлена на установление конкретных последствий – возникнове­ние субъективных прав, возложение юридических обязанностей, юри­дической ответственности;

5) результатом выступает специальный акт – индивидуальный правоприменительный, который обязателен для исполнения.

Выделяют два вида правоприменительной деятельности — опера­тивно-исполнительную и правоохранительную. *Оперативно-исполни­тельная деятельность* – это властная оперативная деятельность государственных органов по реализации предписаний норм права путем создания, изменения или прекращения конкретных правоотношений на основе норм права (предоставление визы, реги­страция брака органами загса, прием на работу администрацией уч­реждений, предприятий и др.). Это основной вид организации испол­нения велений права.

*Правоохранительная деятельность* направлена на охрану норм права от правонарушений, в том числе на контроль за соответствием деятельности субъектов юридическим предписаниям, на применение государственного принуждения к правонарушителям.

Реализация права в форме правоприменения возможна при нали­чии определенных обстоятельств, установленных законом. К числу такого рода обстоятельств и условий относятся:

* совершение правонарушения, влекущего применение к правона­рушителю определенной меры наказания или воздействия, что может сделать только субъект, имеющий на то соответствующие полномо­чия;
* правоприменительный акт, без которого не может возникнуть со­ответствующее правоотношение;
* обязательный контроль со стороны государства за определенными правоотношениями ввиду важности возникающих последствий, на­пример нотариальное удостоверение, государственная регистрация;
* регулирование взаимоотношений в государственных органах, на­пример назначение на определенную должность, снятие с должности;
* ненадлежащее исполнение полномочий или обязанностей или на­личие препятствий для их реализации;
* необходимость официального установления наличия (отсутствия) конкретных фактов и квалификации их в качестве юридически зна­чимых, например, установление лица безвестно отсутствую­щим.

В литературе, как правило, выделяют четыре главные стадии пра­воприменения:

установление фактической основы дела;

стадия юридической квалификации;

принятие решения по делу;

исполнение право­применительного акта и контроль за правильностью действий правоприменителя и достигнутым результатом.

На стадии *установления фактической основы дела* (иногда ее на­зывают «установление истины») исследуются факты и обстоятельства, предусмотренные нормой права и являющиеся юридически значимы­ми. При этом установление фактических обстоятельств происходит с помощью юридических доказательств (вещественных доказательств, показаний свидетелей, документов, очевидцев и т.д.). К доказательст­вам предъявляются требования относимости, допустимости и полноты.

Требование ***относимости*** означает, что правоприменитель должен принимать и анализировать лишь те доказательства, которые имеют от­ношение к данному делу. ***Допустимость*** предполагает использование только тех доказательств, которые установлены процессуальными нор­мами. Например, договор займа между гражданами требует письменной формы, если сумма займа превышает не менее чем в 10 раз минималь­ный размер оплаты труда, а если заимодавцем является юридическое лицо, то независимо от суммы займа (ст. 808 ГК РФ). Следовательно, свидетельскими показаниями факт займа нельзя доказывать. ***Полнота*** доказательств требует наличия всех доказательств, позволяющих уста­новить истину по делу. Неполное выяснение доказательств по делу может послужить основанием для отмены правоприменительного акта.

Стадия *установления юридической основы* дела или юридической квалификации направлена на решение вопроса о том, какая норма права может быть применена в данном случае. Начало стадии состоит в выборе нормы, подлежащей применению. При этом проверяются, действует ли норма на момент рассмотрения дела, ее действие в про­странстве, по кругу лиц. Основное внимание уделяется анализу офи­циального текста нормативного правового акта, его дополнениям и изменениям, восполнению пробелов, разрешению коллизий, толко­ванию нормы и т.д.

Стадия *принятия решения* (оформления юридического докумен­та) — одна из основных. Именно на этой стадии осуществляется соб­ственно правоприменение. Все предшествующие стадии ведут подго­товку к данной стадии. При принятии решения абстрактная норма права приобретает индивидуально-властный характер.

Правоприменительный акт оформляется по правилам юридической техники, поскольку этот акт общеобязателен для исполнения и обеспечивается государственным принуждением. К обязательным реквизитам акта относятся: его наименование; время и место его принятия; название органа или должностного лица, принявшего данный акт; подписи соответствующих лиц; необходимые печати.

Правоприменительный акт состоит из четырех частей: *вводной*, где указываются приведенные выше реквизиты и по какому делу принято решение; *описательной*, где излагаются факты, ставшие предметом рассмотрения правоприменительного органа; *мотивировочной*, содер­жащей оценку доказательств и юридически значимых фактов, юриди­ческую квалификацию дела и ссылки на соответствующие процессу­альные нормы; *резолютивной*, в которой формулируется конкретное решение, в том числе избирается в пределах закона мера юридической ответственности.

Заключительную стадию правоприменительного процесса состав­ляет *исполнение* правоприменительного акта. На этой стадии контроли­руется достигнутый результат, в том числе проверяется правильность установленных фактов, юридической квалификации, действий правоприменителя, а также определяются порядок исполнения правоприме­нительного акта, лица, ответственные за исполнение решения.

На этой стадии государство вправе вмешаться в правоприменительную деятельность для защиты законности, правопорядка и спра­ведливости. На данной стадии реализуется принятое решение.

***3. Акты применения права и их виды***

Официальной формой и итогом выражения правоприменительной деятельности выступают акты применения права, посредством кото­рых закрепляются решения компетентных органов по конкретному юридическому делу. Эта разновидность правовых актов характеризу­ется определенными специфическими чертами:

1) акт применения права — это решение по конкретно­му делу официального компетентного органа, которого государство уполномочило на реализацию права в определенных сферах общест­венных отношений;

2) акт применения права содержит государственно-властное веление, обязательное для соблюдения и исполнения всеми, кому оно адресовано, и обеспечиваемое силой государства;

3) акт применения права имеет определенную, установ­ленную законом форму;

4) акт применения права нацелен на индивидуальное регулирование общественных отношений. В нем строго индивидуализируются (персонифицируются) субъективные права и юридические обязанности конкретных лиц исходя из определенной жизненной ситуации. Акт применения прав регулирует не вид общественных отношений, а единичное, конкретное отношение.

Таким образом, ***акт применения права*** – это официальное решение ком­петентного органа по конкретному юридическому делу, содержащее го­сударственно-властное веление, выраженное в определенной форме и направленное на индивидуальное регулирование общественных отноше­ний.

Акты применения права следует отличать от других правовых актов, в частности от нормативно-правовых. Это отличие состоит в следующем:

1. Нормативно-правовой акт носит общий характер, регулирует оп­ределенный вид общественных отношений, обращен ко многим лицам, действует до тех пор, пока его не отменят. Акт применения права носит индивидуальный характер, регулирует конкретное общественное отно­шение, обращен к конкретным лицам, его действие распространяется на конкретный случай.

2. Нормативно-правовой акт устанавливает, изменяет или отменяет нормы права, являясь общей нормативной основой правового регули­рования. Акт применения права этого делать не может. Он претворяет, реализует общие предписания нормативного акта в жизнь, выступая необходимым средством перевода общеобязательных нормативных предписаний в сферу конкретных жизненных ситуаций и примени­тельно к конкретным людям. Например, закрепленное в Конституции РФ (нормативный акт) право малоимущих граждан на получение бес­платного жилья превращается в конкретное право, переходит из потен­циального права в реальное только посредством акта применения права – решения соответствующего органа о выделении квартиры и выдачи на нее ордера.

Классификация правоприменительных актов на виды может проводиться по различным основаниям.

1. *По субъектам, осуществляющим применение права*, акты подраз­деляются на:

а) акты государственных органов и общественных орга­низаций;

б) акты главы государства – Президента РФ;

в) акты феде­ральных органов власти и управления;

г) акты органов власти и управ­ления субъектов РФ;

д) акты органов правосудия;

е) акты органов прокуратуры;

и) акты органов надзора и контроля.

2. *По предмету правового регулирования*, т.е. по отраслям применяемых норм различают: а) акты конституционно-правовые; б) акты административно-правовые; в) акты уголовно-правовые; г) и т.д.

3. *По форме правоприменительной деятельности можно выделить:*

а) акты исполнительные, связанные с применением диспозиции нормы права, имеющей дозволяющее содержание, и призванные наиболее эф­фективно регулировать многообразные проявления правомерного по­ведения;

б) акты правоохранительные, связанные с реализацией право­вых санкций за совершенное правонарушение, а также с применением мер по их предупреждению.

4. *По форме внешнего выражения* акты применения права подразде­ляются на акты-документы и акты-действия. Правоприменительный *акт-документ* — это надлежаще оформлен­ное решение компетентного органа, составленное в письменном виде, поскольку требуется строгая определенность в фиксации, например, фактических обстоятельств расследуемого дела, применении мер госу­дарственного принуждения и т.д. Все это позволяет точно установить содержание акта, проверить законность и обоснованность его издания. Правоприменительные *акты-действия* делятся на словесные и конклюдентные. *Словесные акты* — это, к примеру, устные распоряжения руководителя органа, отдаваемые под­чиненным и т.п. *Конклюдентные акты-действия* совершают­ся посредством сочетания определенных жестов, движений и тому по­добных действий, явно и наглядно выражающих решение субъекта применения права (жесты милиционера, осуществляющего регулиро­вание движения транспорта и пешеходов). Как и письменные, правоприменительные акты-действия обладают властной силой и влекут юридические последствия. Отказ от выполне­ния или ненадлежащее их выполнение может повлечь дисциплинар­ную, административную, материальную, уголовную ответственность.

5. *В зависимости от действия во времени* правоприменительные акты делятся на акты однократного действия (наложение штрафа) и длящиеся (регистрация брака, назначение пенсии и др.).

***4. Пробелы в праве. Аналогия права и аналогия закона. Правовой вакуум***

Под ***пробелом в праве*** понимают отсутствие в действующем зако­нодательстве нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования.

Для того чтобы установить пробелы в законодательстве, необходимо выявить:

а) требуют ли правового регулирования данные общественные от­ношения;

б) обеспеченность правовой регламентации соответствующими со­циально-экономическими и иными условиями;

в) отсутствие нормы, регулирующей конкретную ситуацию (или она неполно регулирует ее);

г) сходство анализируемых условий и обстоятельств и тех, которые предусмотрены применяемой нормой. При этом такое сходство долж­но быть в существенных, главных правовых признаках;

д) отсутствие запрета в законе на восполнение пробела правоприменителем;

е) сходную норму сначала в той же отрасли права и лишь затем обратиться к другим отраслям.

Различают реальные и мнимые пробелы в праве.

Под *мнимыми пробелами* понимается преднамеренное молчание за­конодателя, т.е. когда он сознательно оставляет вопрос открытым, предлагая передать его решение на усмотрение правоприменителя, или законодатель сознательно выводит данные общественные отно­шения за сферу правового регулирования. Такие действия законода­теля именуют ***квалифицированным молчанием.***

*Подлинные пробелы* свидетельствуют об ущербности законода­тельства и об определенных недостатках правовой системы. Пробелы возникают по трем главным причинам: законодатель не смог охватить регулированием все жизненные ситуации; вследствие недостатков юридической техники; объективной невозможности законодателя по­спеть за развитием общественных отношений.

Единственный способ устранить пробелы в праве – принятие со­ответствующим правотворческим органом недостающей нормы права или группы норм. Но процесс правотворчества занимает продолжи­тельное время. Поэтому для восполнения пробелов используется ин­ститут аналогии, т.е. сходства жизненных ситуаций и норм права.

Существует два способа оперативного преодоления пробелов в праве – аналогия закона и аналогия права.

***Аналогия закона*** применяется при отсутствии нормы, регулирую­щей конкретные общественные отношения, но при наличии в зако­нодательстве сходной нормы, регулирующей близкие общественные отношения.

***Аналогия права*** возможна тогда, когда отсутствует сходная норма права и дело решается на основе общих принципов права. К такого рода принципам относятся принципы справедливости, разумности, гуманизма, равенства субъектов перед законом и др.

Решение дела по аналогии не устраняет пробела в праве, а лишь его восполняет. Применение аналогии обязательно для данного дела, но другой суд может применить по схожему делу иную аналогию.

Восполнять пробелы в праве полномочны судебные органы всех видов. Но главную роль играют акты высших судебных инстанций — Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Конституционного Суда РФ. Они формулируют в своих постановле­ниях правила поведения общего характера, которые обращены ко всем судебным учреждениям и к неопределенному кругу лиц — по­тенциальным участникам судебного процесса. Разъяснения высших судебных инстанций рассчитаны на неоднократное применение и обязательны для всех судебных органов.

Институт аналогии имеет ограниченное действие. Он не применя­ется в уголовном праве. Но аналогия может приме­няться в гражданском, земельном, трудовом, семейном и других отраслях права.

***Правовой вакуум*** есть отсутст­вие правовых норм, которые должны регламен­тировать не урегулированные ранее, но нуждаю­щиеся в правовой регламентации вновь возник­шие общественные отношения.

Различие между правовым вакуумом и пробелом в праве заключается в том, что для восполнения пробела можно прибегнуть к аналогии права (за­кона), а для заполнения правового вакуума – нет.

Проанализируем конкретный пример. Рыноч­ная экономика, функционирующая на основе за­кона спроса и предложения, предполагает как процветание различных коммерческих структур, так и их банкротство. Предположим, что суду в 1991 г. было необходимо возбудить производство по делу о банкротстве какой-либо фирмы. Чем должен руководствоваться суд, если Закон РФ "О несостоятельности (банкротстве) предприятий" был введен в действие с 1 марта 1993 г.? Анало­гию закона применить нельзя, поскольку в 1991 г. Закон о банкротстве еще не был принят. Анало­гия права также неприменима, так как социалис­тическое право не знало понятия "банкротства", поскольку при социализме все предприятия были государственными.

Таким образом, аналогию права применить нельзя, если рассматриваемый случай (спорное отношение) не находится в сфере правового регу­лирования. Сделаем вывод. Если определенная сфера общественных отношений является объек­том правового регулирования, то в ней может возникнуть пробел. Но если вновь возникшие об­щественные отношения не выступают (хотя бы временно) в качестве такого объекта, то образу­ется правовой вакуум.

Заполнить правовой вакуум при помощи ана­логии невозможно, так как отсутствует само пра­во, а в такой ситуации не с чем проводить анало­гию. Действительно, разве существовало в Рос­сии в начале экономических и политических преобразований биржевое, инвестиционное пра­во, конституционное право в его современном ва­рианте? В таком случае при разрешении спора нельзя воспользоваться ни отраслевым принци­пами, ни основополагающими правовыми нача­лами. Ликвидировать правовой вакуум можно только путем правотворчества.

***5. Юридические коллизии и способы их разрешения***

Под ***юридическими коллизиями*** следует понимать расхождение или противоречие между отдельными нормами, актами, регулирующими одни и те же или смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения и осуществления государст­венными органами и должностными лицами своих полномочий.

Суще­ствуют следующие *виды коллизий*:

а) между нормами права;

б) между нормативными правовыми актами, в том числе внутри системы законодательства; между законами и подзаконными актами; между федеральными актами и актами субъектов федерации;

в) компетенции или отдельных полномочий государственных ор­ганов и должностных лиц;

г) при реализации одних и тех же правовых предписаний, в том числе между актами правоприменения;

д) актов толкования;

е) юридических процедур;

ж) между национальным и международным правом.

Наибольшую разработку в юридической литературе получили коллизии норм права. Была предложена следующая классификация коллизий норм права: темпоральные, иерархические (субординационные), содержательные.

***Темпоральные коллизии*** имеют в виду расхождение норм во времен­ных пределах. Они возникают в результате издания в разное время по одному и тому же вопросу двух и более норм, содержащих разные пра­вовые предписания. Чаще всего эти коллизии возникают из-за ошибок в юридической технике: принята новая норма права, а ранее действо­вавшая не отменена. Способом разрешения темпоральных коллизий служит правило, установленное еще римскими юристами, согласно ко­торому позже принятая норма права отменяет ранее действовавшую.

***Иерархические коллизии*** есть несогласованность норм разной юридической силы. Эти коллизии появляются тогда, когда на регули­рование конкретного общественного отношения одновременно пре­тендуют нормы разного уровня, содержащие различные предписания. Данные коллизии разрешаются также на основе правила, разработан­ного римскими юристами, которые отдавали предпочтение нормам более высокого уровня, более высокой юридической силы.

***Содержательные коллизии*** возникают между общими и специаль­ными нормами права, т.е. между нормами, регулирующими род и вид общественных отношений, если они регулируют одну и ту же ситуа­цию. Данного вида коллизии возникают в одном пространстве и в одно и то же время между нормами одинаковой юридической силы. Но раз­личие между ними состоит в объеме регулирования. Общая норма призвана регулировать общественные отношения в целом, а специ­альные нормы — подвид или часть этих отношений. Специальная норма делает как бы изъятие отдельных обстоятельств из действия общей нормы. Для преодоления этого вида коллизий существует правило: специ­альная норма отменяет действие общей нормы.

В литературе называют несколько *способов разрешения юриди­ческих коллизий и их устранения*. Среди них первое место отводится принятию нового акта взамен коллизирующих или отмену одного из противоречащих друг другу актов.

Другой способ — разработка коллизионных норм и принципов, уста­навливающих юридические приоритеты, которым должны следовать как правотворческие, так и правоприменительные органы.

Еще один радикальный способ устранения коллизий — судебный порядок рассмотрения споров в коллизионных ситуациях, в том числе конституционное правосудие, арбитражное, третейское. Данный спо­соб считается одним из эффективных, так как судебные решения носят императивный характер, общеобязательны. Особенно эффективными представляются решения Конституционного Суда РФ, которые вступают в действие немедленно после оглашения и не подлежат обжалованию.

Важное средство разрешения коллизий — судебные толкования. Они позволяют устранить коллизионность норм, актов, процедур и т.д. Толкования конституционных норм со стороны Конституцион­ного Суда РФ имеют прецедентное значение как для самого Суда, так и других государственных органов и должност­ных лиц. Большое значение имеют также толкования действующего за­конодательства Верховным Судом и Высшим Арбитражным Судом РФ.

В качестве средств разрешения юридических коллизий называют законодательное закрепление возможности обжаловать те или иные акты или действия в судебном или административном порядке. Целям устранения коллизий служит и опротестование актов органами проку­ратуры в установленном порядке.

К средствам разрешения коллизий, как уже указывалось, относят­ся и согласительно-примирительные процедуры. Они наиболее эффек­тивны при разрешении коллизий компетенции, при различных пози­циях спорящих сторон и др.

Предлагают также в качестве средства разрешения коллизий вво­дить временные или специальные режимы. Эти режимы могут вклю­чать приостановление действия какого-либо акта или функциониро­вания отдельного органа или должностного лица. В международной практике таким специальным режимом являются экономические санкции, экономические блокады, режим чрезвычайного положения и др.

К *превентивным мерам* предотвращения коллизий можно отне­сти:

1) действие субъектов строго в рамках конституционных установ­лений, в рамках законов, а также в пределах закрепленной компетен­ции;

2) предварительные юридические экспертизы актов и согласова­ния для предотвращения коллизий в законодательстве;

3) систематизацию действующего законодательства, что делает его обозримым и позволяет своевременно выявлять коллизии;

4) периодическую инвентаризацию правотворческими органами своей продукции для выявления несогласованностей норм и других коллизий;

5) анализ эффективности нормативных правовых актов, что спо­собно установить коллизии в праве;

6) предвидение конфликтной ситуации в нормативном материале, что позволяет предотвратить коллизии в праве.

***Тема 18***

**Толкование правовых норм**

1. *Понятие и необходимость толкования норм права. Уяснение и разъяснение содержания правовых норм.*
2. *Субъекты толкования. Виды толкования по субъектам.*
3. *Толкование норм права по объему.*
4. *Способы (приемы) толкования норм права.*
5. *Юридическая практика.*

***1. Понятие и необходимость толкования норм права. Уяснение и разъяснение содержания правовых норм***

Необходимость толкования норм права возникает в процессе пра­воприменения, поскольку невозможно применить норму права, не уяснив ее точный смысл. Но такая необходимость появляется в про­цессе не только правоприменения, но и правотворчества. Как извест­но, разработка новых нормативных правовых актов предполагает тол­кование действующих нормативных предписаний, выяснение их смысла, последствий действия толкуемых актов и т.д.

***Толкование права*** можно определить как процесс познания права, состоящий в уяснении и разъяснении смысла и содержания его норм, выраженных в законодательных или иных нормативных актах, в целях правильного и единообразного понимания и реализации предписаний юридических норм всеми субъектами права.

Толкование правовых норм — это сложный волевой процесс, на­правленный на установление точного смысла, содержащегося в норме права, предписания, обнародование его для всеобщего сведения. Дан­ный процесс состоит из двух частей (элементов): толкующий субъект (интерпретатор) вначале *уясняет* содержание правовой нормы для себя, решает, как он будет действовать, а затем в целях установления одинакового понимания и применения *разъясняет* смысл и содержание правового предписания всем заинтересованным лицам.

***Толкование-уяснение*** выступает как внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании субъекта, применяющего норму права. Это уяснение для себя и внутри себя, поэтому оно не имеет внешних форм выражения. В ходе уяснения интерпретатор использует различные способы и приемы толкования, которые обеспечивают процесс познания. Здесь используются грамматический (филологический), логический, историко-политический и систематический способы толкования.

***Разъяснение*** — вторая часть единого процесса толкования права. Оно не всегда следует за уяснением, однако является продолжением мыслительной деятельности на первом этапе. Эта сторона деятельнос­ти по толкованию адресована уже не себе, как при уяснении, а другим участникам отношений.

Разъяснение норм права есть не что иное, как объ­яснение и изложение смысла государственной воли, выраженной в нор­мативно-правовых актах.

Необходи­мость толкования права объясняется рядом как объективных, так и субъ­ективных причин.

1. Нормы права, содержащиеся в нормативных актах, выражаются посредством слов, предложений, формулировок; чтобы понять их смысл и значение, логическую связь между ними, необходима мысли­тельная деятельность.

2. В нормативных актах воля государства выражена через средства и приемы юридической техники: специфическую терминологию, юри­дические конструкции, систему отсылок. Некоторые термины заимст­вованы из других отраслей наук. Все это требует специальных (юриди­ческих) знаний для объяснения терминов и используется законодате­лем при изложении государственной воли, содержащейся в нормах права.

3. Правовые нормы как общеобязательные правила поведения имеют особую форму выражения, характеризуются абстрактностью, они распространяют свое действие на широкий круг субъектов и общественных отношений, а законодатель, как правило, вынужден ис­пользовать наиболее краткие формулировки для оформления воли государства. Это ведет к тому, что возникает необходимость «расшифро­вать» данные формулировки.

4. Толкование вызывается несовершенством и неадекватным ис­пользованием законодательной техники, отсутствием ясного, точного понятного языка нормативного акта, поэтому некоторые формулиров­ки получаются расплывчатыми, а иногда и двусмысленными.

5. Нормы права способны регулировать общественные отношения лишь во взаимосвязи друг с другом, в системе — действие одной нормы неизбежно вызывает действие другой. Чтобы понять истинный смысл правовой нормы, необходимо отыскать другие, которые будут приме­няться вместе с ней.

***2. Субъекты толкования. Виды толкования по субъектам***

Деятельность государственных органов, общественных организа­ций и отдельных лиц по разъяснению норм права — вторая сторона процесса толкования. В зависимости от юридических последствий, к которым приводит разъяснение, различают: официальное и неофици­альное толкование.

***Официальное толкование*** дается уполномоченными на то субъек­тами – государственными органами, должностными лицами, общест­венными организациями, оно закрепляется в специальном акте и имеет обязательное значение для других субъектов. Такое толкование явля­ется юридически значимым, вызывает правовые последствия. Оно ори­ентирует правоприменителей на однозначное понимание правовых норм и их единообразное применение.

***Неофициальное толкование*** дается субъектами, не имеющими официального статуса, не обладающими по долгу службы полномочия­ми толковать правовые нормы. Такими субъектами могут быть обще­ственные организации, научные учреждения, ученые, практические ра­ботники. Они осуществляют разъяснение норм права в форме рекомен­даций и советов. Этот вид разъяснения не имеет юридически обяза­тельного значения и лишен властной юридической силы.

Официальное толкование различают двух видов — нормативное (общее) и казуальное (индивидуальное).

***Нормативное толкование*** не ведет к созданию новых правовых норм, оно только разъясняет смысл уже действующих. Сущность его состоит в том, что оно имеет общий характер, является общеобязатель­ным. Такое толкование предназначается для общего руководства в про­цессе применения права, относится к неограниченному числу случаев и распространяется на обширный круг субъектов. Поэтому термин «нормативное толкование» носит условный характер.

Среди нормативного толкования различают: аутентичное (автор­ское) и легальное (разрешенное, делегированное).

*Аутентичное толкование* означает, что разъяснение смысла приме­няемых норм исходит от принявшего их органа. Оно основано на пра-вотворческих функциях этого органа, поэтому, издав нормативный акт, правотворческий орган вправе в любое время дать необходимые с его точки зрения разъяснения. Субъектами такого толкования могут быть все правотворческие ор­ганы, например Государственная Дума РФ.

*Легальное толкование* носит подзаконный характер и осу­ществляется теми субъектами, которым это поручено, разрешено. Так, Верховный Суд, не являясь правотворческим органом, тем не менее, имеет право толковать нормативные акты, в том числе и акты, прини­маемые высшими законодательными органами.

***Казуальное толкование*** также является официальным, но не имеет общеобязательного значения, а сводится лишь к толкованию правовой нормы с учетом ее применения к конкретному случаю. Оно дается компетентным органом по поводу рассмотрения конкретного дела и обязательно лишь для него. Цель такого разъяснения — правильное разрешение определенного случая, поэтому оно не имеет значения при рассмотрении других дел.

Казуальное толкование содержится в специальных указаниях разъ­ясняющего характера, в актах надзора юрисдикционных и администра­тивных органов. Например, когда судья в процессе судебного заседания разъясняет участникам процесса статью, предусматривающую уголовную ответст­венность за дачу ложных показаний.

***Неофициальное толкование*** — это разъяснение норм права, давае­мое не уполномоченными на то субъектами. Оно не является юриди­чески значимым. Акты неофициального толкования не принадлежат к числу юридических фактов и не влекут юридических последствий. Сила и значение неофициального толкования в убедительности, обо­снованности, научности, в авторитете тех субъектов, которыми оно да­ется.

Неофициальное толкование подразделяется на обыденное, профес­сиональное и доктринальное (научное).

*Обыденное толкование* может осуществляться любым граждани­ном. В нем выражается уровень правосознания различных субъектов в виде правовых чувств, эмоций, представлений, переживаний в юрисдикционной сфере жизни общества. Особенно четко это проявляется в ходе всенародного обсуждения каких-либо нормативных актов, рефе­рендумов.

*Профессиональное толкование* исходит от субъектов, сведущих в правовых вопросах (профессионалов, специалистов в области права), хотя такое разъяснение и не является юридически обязательным. На­пример, разъяснение норм права адвокатами, судьями, прокурорами во время приема граждан.

*Доктри­нальное (научное) толкование* так же, как и вышеназванные виды неофициального толкования, не имеет юридической силы. Доктринальное толкование дается специальными научно-исследовательскими учреждениями, от­дельными учеными в статьях, монографиях, комментариях, на лекци­ях, конференциях и т.д. Его значение определяется убедительностью и авторитетом тех субъектов, которые осуществляют это толкование. Такое толкование косвенным путем оказывает значительное влияние на правовую жизнь общества.

***3. Толкование норм права по объему***

Толкование правовых норм преследует цель выяснения действи­тельного смысла нормы, который имел в виду сам законодатель. Свою волю законодатель формулирует средствами языка. Поэтому словесное выражение его воли может не всегда совпадать с ее действительным содержанием.

Результатом толкования должна быть однозначность и полная яс­ность смысла нормы права. Особенность толкования по объему обу­словлена его связью с конечным результатом уяснения и разъяснения смысла правовых норм, от которого зависит практический эффект тол­кования. В связи с результатом толкования различают буквальное (адекватное), расширительное (распространительное) и ограничи­тельное.

***Буквальное толкование*** — наиболее типичный и часто встречаю­щийся вид толкования, когда словесное выражение нормы права и ее действительный смысл иден­тичны.

При ***расширительном толковании*** действительный смысл и содер­жание правовой нормы шире, чем ее словесное выражение. Например, законодатель часто использует термин «закон» (судьи независимы и подчиняются только закону). Но истинный смысл слова «закон» состо­ит в том, что в этом случае имеются в виду все нормативно-правовые акты, а не только акты высших органов власти. То же самое касается и термина «судьи», поскольку имеются в виду и народные заседатели, и присяжные.

***Ограничительное толкование*** применимо в тех случаях, когда дей­ствительный смысл нормы права уже, чем ее словесное выражение. Например, в норме права записано: «Все совершеннолетние дети обя­заны содержать нетрудоспособных родителей». Однако не все дети обязаны это делать. От этой обязанности освобождаются нетрудоспо­собные дети, а также дети, которых родители не содержали и не воспи­тывали. В данном случае сужается круг субъектов, подпадающих под действие правового предписания.

При расширительном и ограничительном толковании устанавлива­ется действительная воля законодателя, поэтому такое толкование не вносит никаких изменений в истинный смысл и нормы права.

Расширительное и ограничительное толкование следует отличать от аналогии закона, хотя между ними существует внешнее сходство. Аналогия предполагает пробел в праве, отсутствие соответствующей нормы права, где определенные факты не охватываются ни текстом, ни смыслом законодательства. Здесь происходит распространение закона на новый круг общественных отношений. При расширительном толко­вании такие факты охватываются смыслом законодательства, хотя в тексте правовой нормы это выражено неточно.

Расширительное и ограничительное толкование применимо во всех отраслях права, хотя в литературе имеется и другое мнение. Однако существуют некоторые изъятия. Не могут толковаться расширительно нормы, содержащие какие-либо ограничения, устанавливающие более строгую юридическую ответственность, санкции правовых норм.

Когда в тексте нормативного акта использованы такие обороты, как «другие», «прочие», «иные», «и так далее», то это предполагает расши­рительное толкование закона.

***4. Способы (приемы) толкования норм права***

Уяснение нормы права осуществляется при помощи определен­ных приемов (способов), которые представляют собой совокупность средств, позволяющих установить содержание нормы и выраженной в ней воли законодателя.

В литературе выделяют следующие способы толкования права: грамматический, логический, систематический, историко-политический и специально-юридический.

*Грамматический способ* толкования права (иначе его называют «филологический, текстовой») основан на анализе отдельных слов, лексической связи между словами, в том числе с помощью знаков препинания, союзов, вводных слов и др. Хрестоматийный пример: «Казнить нельзя помиловать».

*Логический способ* состоит в том, что он предполагает исследова­ние логической связи между отдельными положениями нормы права или акта на основе правил логики, поскольку смысл предписания не всегда совпадает с его словесной формой. Анализу подвергаются не отдельные слова, а обозначаемые ими понятия, явления, соотноше­ние между ними.

*Систематический способ* определяется тем, что каждая норма права есть часть системы права, следовательно, взаимодействует с множеством норм. Поэтому при систематическом способе смысл нормы уяс­няется путем определения места и значения данной нормы с другими нормами в данном институте, данной отрасли, подотрасли права. Кроме того, раскрываются юридические связи толкуемой нормы с другими нормами, близкими ей по содержанию. Это помогает устано­вить сферу действия данной нормы, круг субъектов, на которых она распространяется, позволяет также выяснить противоречия и колли­зии в законодательстве, нормы, которые фактически не действуют. При толковании используется связь норм Общей части кодекса с Осо­бенной частью. Это также дает возможность более полно раскрыть смысл и содержание толкуемой нормы права.

*Историко-политический способ* состоит в определении тех или иных условий и обстоятельств (экономических, политических, соци­альных и иных), которые вызвали к жизни данную правовую норму, в том числе цели и задачи, которые ставило перед собой государство, регулируя данную сферу общественных отношений. Без учета историко-политической обстановки, в которой принималась данная норма или данный акт, создается опасность принятия решений формально правильных, но по существу противоречащих тем задачам, которые ставились при регулировании общественных отношений.

Реализация нормы права — это юридически значимое действие, содержащее правильную государственную оценку фактических обсто­ятельств дела. Например, нормы периода военного времени невоз­можно правильно истолковать без учета обстановки военного вре­мени.

*Специально-юридический способ* толкования права представляет собой изучение технико-юридических приемов выражения воли зако­нодателя. Иначе говоря, данный способ базируется на правилах юри­дической техники. При этом содержание норм права устанавливается посредством анализа юридических терминов, понятий, конструкций. Считается, что специально-юридическое толкование предполагает следующие приемы:

а) нормативное толкование, т.е. установление нормативности правила поведения;

б) уяснение особенностей юридических конструкций;

в) определение отраслевой принадлежности нормы;

г) терминологическое толкование;

д) сопоставление содержания нормы с примечаниями к ней, ого­ворками и другими приемами.

Важно также изучение содержания конкретной нормы на основе постановлений пленумов Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ, а также решений Конституционного Суда РФ.

***5. Юридическая практика***

***Юридическая практика*** — это деятельность по из­данию (толкованию, реализации и т.п.) юридических предписаний, взя­тая в единстве с накопленным социально-правовым опытом.

***Опыт*** как важнейший компонент практики представляет собой коллек­тивную, надындивидуальную социально-правовую память, обеспечи­вающую накопление, систематизацию, хранение и передачу информа­ции (знаний, умений, оценок, подходов и т.д.), позволяющую фиксиро­вать и в определенной степени воссоздавать весь процесс деятельности или отдельные его фрагменты.

В отличие от теоретической (научной) деятельности, где вырабаты­ваются гипотезы, идеи, понятия, юридическая практика направлена на объективно-реальное изменение окружающей действительности. В процессе юридической практики возникают разнообразные мате­риальные, политические, социальные и иные изменения. К ее особен­ностям следует отнести то, что она всегда порождает и соответствую­щие юридические последствия.

Юридическая практика в той или иной степени влияет на все сто­роны жизни общества, способствуя развитию происходящих в нем про­цессов либо тормозя их. Это методологически важное положение сле­дует иметь в виду при формировании и реализации любых планов и программ экономического, политического, социального и иного пере­устройства общества.

Анализ отмеченных черт и особенностей юридической практики показывает, что она занимает относительно самостоятельное место в правовой системе общества и играет существенную роль в механизме правового регулирования.

Под ***структурой юридической практики*** понимается такое ее стро­ение, расположение основных элементов и связей, которые обеспечива­ют ей целостность, сохранение объективно необходимых свойств и функций при воздействии на нее разнообразных факторов действитель­ности.

Структурный анализ предполагает исследование юридической практики в единстве ее содержания и формы. *Содер­жание* позволяет раскрыть совокупность образующих такую практику внутренних свойств и элементов, показать способы организации, суще­ствования и внешнего выражения ее содержания.

Элементами содержания юридической деятельности выступают ее объекты, субъекты и участники, юридические действия и операции, средства и способы их осуществления, принятые решения и результаты действий.

*Объекты практики* — это то, на что направлены юридические дей­ствия и операции ее субъектов и участников. Ими могут быть матери­альные и нематериальные блага, общественные отношения и конкрет­ные действия (бездействия) людей, другие предметы и явления, вклю­ченные в соответствующий юридический процесс и служащие удовле­творению общественных и личных потребностей и интересов.

*Субъект* — основной, ведущий носитель правовых отношений, без которого немыслимо су­ществование практики (например, суд в судебной практике). *Участни­ки юридической практики* — это отдельные лица (организации), кото­рые так или иначе содействуют субъектам в выполнении правовых действий и операций. В качестве участников следственной практики выступают, например, свидетели и потерпевшие.

*Юридические действия* представляют собой внешне выраженные, социально-преобразующие и влекущие определенные правовые пос­ледствия акты субъектов и участников (например, подпись документа). Совокупность взаимосвязанных между собой юридических действий, объединенных локальной целью, составляют *операцию* (например, ос­мотр места преступления включает самые разнообразные правовые действия).

В качестве *средств* выступают допускаемые законом предметы и явления, с помощью которых обеспечиваются достижение цели и необ­ходимый результат. Они составляют как бы инструментальную часть практической деятельности и используются для установления и фик­сации фактов, анализа юридической «материи», вынесения и оформле­ния решений, организации контроля за их исполнением.

Все средства можно подразделить на *общественные* (например, нравственные и иные социальные нормы), *специально-юридические* (договоры, нормы и принципы права) и *технические* (приборы и инструменты). В своей совокупности они составляют *юридическую технику* (законодательную, судебную и др.).

Одни и те же средства могут быть использованы по-разному, раз­личными способами. Так, важным средством фиксации материалов ос­мотра места происшествия является фотосъемка, позволяющая запе­чатлевать расположение предметов, их специфические черты, состоя­ние, детали.

*Способ* — это конкретный путь достижения намеченной цели (ре­зультата) с помощью конкретных средств и при наличии соответству­ющих условий и предпосылок деятельности. Способы накладывают отпечаток на выбор средств и характер их использования, в известной степени определяют стиль деятельности субъектов и участников. Ин­тегрированные в единое целое родственные способы образуют тот или иной *метод воздействия*. Система способов и методов составляет в своей основе *юридическую тактику* (правотворческую, следственную и т.п.).

Особое место в содержании практики занимает *юридический опыт*, который может отражать как совокупный итог всей практической дея­тельности, так и отдельные ее моменты. Он формируется в процессе выделения (отбора, селекции) в юридических действиях и операциях, принятых решениях, социально-правовых результатах деятельности наиболее целесообразного, передового, общего и полезного, имеющего важное значение для правового регулирования общественных отноше­ний и дальнейшего совершенствования юридической практики.

***Формы юридической практики*** — это способы организации, сущест­вования и внешнего выражения последней.

Говоря о форме, целесообразно выделить в ней внутреннюю и внеш­нюю стороны. *Внешней формой* здесь выступают разнообразные юри­дические акты-документы (нормативные и индивидуальные, судебные и следственные, нотариальные и пр.), в которых закрепляются право­вые действия, методы и средства их осуществления, вынесенные решения. К *внутренней форме*, т.е. способу организации, внутренней связи элементов содержания, относится процедурно-процессуальное офор­мление практики, которое определяет круг ее субъектов и участников, объемы их процессуальных прав и обязанностей, условия вступления в правовой процесс и выбытия из него, порядок оперирования средст­вами и методами, сроки и время совершения действий и др.

Для правовой системы общества характерно одновременное функ­ционирование разнообразных типов, видов и подвидов практики. В за­висимости *от характера, способов преобразования общественных отно­шений* нужно различать правотворческую, правоприменителъную (пра-вореализационную), распорядительную, интерпретационную и другие типы практики.

В процессе *правотворческой практики* формируются нормативно-правовые способы (нормы, принципы и т.п.) воздействия на общест­венную жизнь. *Правоприменительная практика* представляет собой единство властной деятельности компетентных органов, направленной на вынесение индивидуально-конкретных предписаний, и выработан­ного в ходе такой деятельности правового опыта. *Распорядительная практика* складывается из распорядительной деятельности управомоченных на то субъектов и накопленного в процессе этой деятельности юридического опыта. Суть *интерпретационной практики* выражается в формулируемых правовых разъяснениях и правоположениях.

В *функциональном аспекте* можно выделить правоконкретизирую-щую, контрольную, правосистематизирующую и иные типы практики. Особенность этих типов заключается в том, что изменения обществен­ных отношений возможны здесь с помощью правотворческих, правоприменительных, распорядительных и праворазъяснительных средств и способов.

Любой вид юридической практики можно подразделить на опреде­ленные виды и подвиды. Так, в правоприменительной практике (тип) различают оперативно-исполнительную и юрисдикционную (виды), а последняя в свою очередь подразделяется на превентивную, каратель­ную и др. (подвиды).

*По субъектам* юридическая практика разграничивается, как прави­ло, на законодательную, судебную, следственную, нотариальную и др. По этому же критерию возможна и более детальная классификация. Так, к судебной относится практика Верховного Суда РФ, областных, городских, районных судов. А, приняв за основание классификации объекты практики и категории разрешаемых дел, можно говорить о судебной практике, например по гражданским и уголовным делам.

***Тема 19***

**Механизм правового регулирования**

1. *Правовые средства: понятие и виды.*
2. *Правовое регулирование и правовое воздействие.*
3. *Механизм правового регулирования: понятие и структура.*
4. *Юридический процесс.*
5. *Правовые стимулы и ограничения в механизме правового регулирования.*

***1. Правовые средства: понятие и виды***

Как и многие юридические понятия, правовые средства сначала анализировались на отраслевом уровне — в сфере гражданского права, где рассматривались в качестве юридических способов ре­шения субъектами соответствующих задач, достижения своих целей (интересов).

Вместе с тем проблема правовых средств выступает прежде всего как общетеоретическая проблема.

В самом общем виде ***правовые средства*** — это правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (техноло­гии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей.

Эти цели могут быть различны, но в конечном счете они сводятся к справедливой упорядоченности общественных отношений. В качестве правовых средств выступают нормы права, правоприменительные акты, договоры, юридические факты, субъективные права, юридичес­кие обязанности, запреты, льготы, поощрения, наказания и т.д.

*Признаки правовых средств:*

1) выражают собой все обобщающие юридические способы обеспе­чения интересов субъектов права, достижения поставленных целей (в чем проявляется социальная ценность данных образований и в целом права);

2) отражают информационно-энергетические качества и ресурсы права, что придает им особую юридическую силу, направленную на преодоление препятствий, стоящих на пути удовлетворения интересов участников правоотношений;

3) сочетаясь определенным образом, выступают основными работа­ющими частями (элементами) действия права, механизма правового регулирования — МПР, правовых режимов (т.е. функциональной сто­роны права);

4) приводят к юридическим последствиям, конкретным результа­там той или иной степени эффективности правового регулирования;

5) обеспечиваются государством.

*Виды правовых средств.* Классифицировать правовые средства можно по различным основаниям.

*В зависимости от степени сложнос­ти* их подразделяют на первичные (элементарные) и комплексные (со­ставные). Если к первым относятся простейшие и неделимые предпи­сания — субъективные права и юридические обязанности, поощрения и наказания, льготы и запреты и т.п., то ко вторым — комбинированные, состоящие в свою очередь из простейших — договор, норма, институт, правовой режим и пр.

*По выполняемой роли* они делятся на регулятив­ные (дозволения) и охранительные (меры защиты); *по предмету пра­вового регулирования* — на конституционные, административные, гражданские, уголовные и др.; *по характеру* — на материально-право­вые (рекомендации) и процессуальные (иск); *по значимости последст­вий* — на обычные (штраф) и исключительные (смертная казнь); *по времени действия* — на постоянные (гражданство) и временные (пре­мия); *по виду правового регулирования* — на нормативные (установ­ленные в нормах права запреты) и индивидуальные (акт применения права, акт реализации прав и обязанностей); *по информационно-пси­хологической направленности* — на стимулирующие (льготы) и огра­ничивающие (приостановления) и т.д.

***2. Правовое регулирование и правовое воздействие***

Юридические средства участвуют в правовом регулировании и пра­вовом воздействии. Если ***правовое регулирование*** обычно определяют как осуществляемое всей системой юридических средств воздействие на общественные отношения в целях их упорядочения, то ***правовое воздействие*** — как взятый в единстве и многообразии весь процесс влияния права на общественную жизнь, сознание и поведение людей.

Между правовым регулированием и правовым воздействием име­ются различия. Предмет правового регулирования несколько уже предмета правового воздействия. В последний входят и такие экономи­ческие, политические, социальные отношения, которые правом не ре­гулируются, но на которые оно так или иначе распространяет свое влияние.

Если правовое регулирование как специально-юридическое воздей­ствие в любом случае связано с установлением конкретных прав и обязанностей субъектов, с прямыми предписаниями о должном и воз­можном, то правовое воздействие — не всегда. Если первое означает осуществление правовых норм через правоотношения, то второе — не­обязательно. В этом смысле регулирование — лишь одна из форм воз­действия права на социальные связи, далеко не охватывающая всех иных форм, к которым относят информационно-психологическую, вос­питательную, социальную.

*Информационно-психологический (мотивационный, импульсивный) аспект* характеризуется воздействием правовой информации на мотивы субъектов. Здесь можно выделить два основных юридических средства — правовые стимулы и правовые ограничения, которые синтезируют в себе информационные и психо­логические закономерности, осуществляемые в данном процессе.

*Воспитательный (педагогический, ценностно-ориентационный) ас­пект* заключается в общеидеологическом влиянии всей правовой дей­ствительности на внутренний мир субъекта, на формирование в созна­нии людей ценностных представлений, на правовое воспитание лич­ности. Данный аспект необходимо отличать от информационно-психо­логического (мотивационного). Еще Л.И. Петражицкий заметил, что действие права «состоит, во-первых, в возбуждении или подавлении мотивов к разным действиям и воздержаниям (мотивационное или импульсивное действие права), во-вторых, в укреплении и развитии одних склонностей и черт человеческого характера, в ослаблении и искоренении других, вообще в воспитании народной психики в соответствующем характеру и содержанию действующих правовых норм направлении (педагогическое действие права)».

*Социальный аспект* представляет собой взаимосвязь правовых и других социальных (экономических, политических, нравственных) факторов, принимающих участие в жизни права на всех этапах его функционирования. Эти факторы в своей совокупности образуют со­циальную среду действия права: доведение правовых норм и предписа­ний до всеобщего сведения; направление поведения субъектов путем постановки в правовых актах социально полезной цели; формирование правом социально полезных образцов поведения; социально-правовой контроль.

Разумеется, все вышеназванные формы воздействия права (инфор­мационно-психологическая, воспитательная, социальная) на общест­венные отношения взаимосвязаны. Аналогичное положение в совокупном правовом воз­действии занимает и правовое регулирование (как лишь одна из форм воздействия — специально-юридическая). Отсюда вывод: с одной сторо­ны, нельзя полностью отождествлять понятия «правовое регулирование» и «правовое воздействие» (у них объемы не совпадают), а с другой — полностью различать. В самом общем понимании их можно рассматри­вать как синонимы, ибо подобное разделение условно, оно связано с вы­делением различных граней общего действия права.

***3. Механизм правового регулирования: понятие и структура***

Правовое регулирование как инструмент социального управления призвано упорядочивать общественные отношения, обеспечивая реа­лизацию позитивных интересов субъектов. В рамках этого процесса встречаются разнообразные и многочисленные препятствия, которые без своевременного их устранения снижают эффект правового регули­рования.

*Препятствием* можно считать такой фактор, который ставит пре­граду процессу упорядочивания социальных связей и действует в про­тиворечии с правовыми целями и принципами. Препятствия — это ес­тественные и искусственные трудности, препоны, барьеры, тормозя­щие по тем или иным причинам управленческий процесс и мешающие удовлетворению правомерных интересов граждан и организаций.

Препятствия можно классифицировать по различным основаниям. В зависимости от того, *поддается препятствующий фактор управлению или нет,* их подразделяют на препятствия: поддающиеся управле­нию и неподдающиеся. Примером первых могут выступать недостатки правоприменения, коллизионность и т.д., которые вполне устранимы в процессе управления и поддаются целенаправленной корректировке Ко вторым препятствиям, в частности, относятся стихийные бедствия природные явления, климатические условия и другие факторы, нахо­дящиеся вне возможностей управления.

В зависимости *от наличия или отсутствия определенных факторов при осуществлении управленческого процесса* препятствия делятся на-выражающиеся в наличии конкурирующих с управлением моментов и выражающиеся в отсутствии необходимых для эффективного управле­ния моментов. К первым следует отнести прежде всего правонаруше­ние — оно прямо конкурирует с правовым регулированием. Ко вто­рым — такие моменты, отсутствие которых тоже превращается в пре­пятствие. Другими словами, препятствием является не только то, что мешает (что присутствует), но и то, чего не хватает (что отсутствует), Так, отсутствие решающего юридического факта может выступать своеобразным препятствием для удовлетворения тех или иных инте­ресов.

Механизм правового регулирования (МПР) как раз и есть такая система правовых средств, которая позволяет наиболее последователь­но и юридически гарантированно бороться с препятствиями, ибо от­дельно взятые юридические инструменты этого в полной мере обеспе­чить не смогут.

Следовательно, ***механизм правового регулирования*** — это систе­ма правовых средств, организованных наиболее последовательным обра­зом в целях преодоления препятствий, стоящих на пути удовлетворе­ния интересов субъектов права.

*Цель МПР* — обеспечить беспрепятственное движение интересов субъектов к ценностям, т.е. гарантировать их справедливое удовлетво­рение.

МПР — система различных по своей природе и функциям правовых средств, позволяющих достигать его целей. МПР показывает, как работает то или иное звено при достижении его целей, позволяет выделить основные, клю­чевые, опорные юридические инструменты, занимающие определенное иерархическое положение среди всех других.

В связи с тем что МПР — сложное понятие, включающее систему правовых средств, возникает потребность отграничить его от другой не менее сложной категории, как, например, «правовая система». Тем более что, на первый взгляд, у них весьма схожие определения. Так, под правовой системой обычно понимают совокупность юридических яв­лений, существующих в обществе, весь арсенал правовых средств, на­ходящихся в его распоряжении. Названные категории соотносятся как часть (МПР) и целое (правовая система), ибо правовая система более широкое понятие, включающее в себя наряду с категорией «механизм правового регулирования» и другие категории: «право», «юридичес­кую практику», «господствующую правовую идеологию».

Можно выделить следующие основные стадии и элементы процесса правового регулирования: 1) норма права; 2) юридический факт или фактический состав с таким решающим показателем, как организаци­онно-исполнительный правоприменительный акт; 3) правоотношение; 4) акты реализации прав и обязанностей; 5) охранительный правопри­менительный акт (факультативный элемент).

На *первой стадии* формулируется правило поведения, которое на­правлено на удовлетворение тех или иных интересов, находящихся в сфере права и требующих их справедливого упорядочения. Названная стадия отражается в таком элементе МПР, как нормы права.

На *второй стадии* происходит определение специальных условий, при наступлении которых «включается» действие общих программ и которые позволяют перейти от общих правил к более детальным. Эле­ментом, обозначающим данную стадию, является юридический факт.

Однако зачастую для этого необходима целая система юридических фактов (фактический состав), где один из них должен быть обязатель­но решающим. Как раз именно такого факта подчас и не хватает субъ­екту для дальнейшего движения интереса к ценности, способной его удовлетворить.

Акт применения права представляет собой основной элемент сово­купности юридических фактов, без которого не может реализоваться конкретная норма права. Он всегда носит решающий характер, ибо требуется, когда уже есть в наличии дру­гие элементы фактического состава. Так, для осуществления права на поступление в вуз (как части более общего права на получение высшего образования) акт применения (приказ ректора о зачислении в студен­ты) необходим тогда, когда абитуриент представил в приемную комис­сию требуемые документы, сдал вступительные экзамены и прошел по конкурсу, т.е. когда уже имеются три других юридических факта. Акт применения скрепляет их в единый юридический состав, придает им достоверность и влечет возникновение персональных субъективных прав и обязанностей, преодолевая тем самым препятствия и создавая возможность для удовлетворения интересов граждан.

Вторая стадия процесса правового регулирования отражается в таком элементе МПР, как юридический факт или фактический состав, где функцию решающего юридического факта выполня­ет оперативно-исполнительный правоприменительный акт.

*Третья стадия* — установление конкретной юридической связи разделением субъектов на управомоченных и обязанных. Иначе говоря, здесь выявляется, какая из сторон имеет интерес и соответствующее субъективное право, призванное его удов­летворять, а какая — обязана либо не препятствовать этому удовле­творению (запрет), либо осуществить известные активные действия в интересах именно управомоченного (обязанность). Данная стадия воплощается именно в таком элементе МПР, как пра­воотношение.

*Четвертая стадия* — реализация субъективных прав и юридичес­ких обязанностей, при которой правовое регулирование достигает своих целей — позволяет интересу субъекта удовлетвориться. Акты реализации субъективных прав и обязанностей — это основное средст­во, при помощи которого права и обязанности претворяются в жизнь — осуществляются в поведении конкретных субъектов. Эти акты могут выражаться в трех формах: соблюдении, исполнении и использовании.

Анализ перечисленных форм реализации позволяет выявить одну общую закономерность, сделать обобщение: во всех формах субъект не должен препятствовать удовлетворению интересов в охране и защите, составляющих основу правопорядка, а также интересов контрсубъек­тов. Здесь, в принципе, имеет значение лишь одно условие: чтобы на пути осуществления данных интересов не ставились преграды и они могли быть свободно удовлетворены.

Названная стадия процесса правового регулирования отра­жается в таком элементе МПР, как акты реализации прав и обязан­ностей.

*Пятая стадия* является факультативной. Она вступает в действие тогда, когда беспрепятственная форма реализации права не удается и когда на помощь неудовлетворенному интересу должна прийти соот­ветствующая правоприменительная деятельность. Возникновение пра­воприменения в этом случае уже связывается с обстоятельствами нега­тивного характера, выражающимися в наличии либо реальной опаснос­ти правонарушения, либо прямого правонарушения.

Нарушившая сторона в рамках охранительных правоотношений приобретает новый статус, где на первом плане выделяется юридичес­кая обязанность, выражающаяся в необходимости претерпеть приме­нение к ней мер принудительного свойства. Поэтому охранительное правоотношение построено по типу властеотношения, в котором юрисдикционный орган использует власть с целью создать все необходимое для восстановления справедливости, для удовлетворения неудовлетво­ренного интереса управомоченного. Подоб­ную форму правоприменения можно назвать охранительной, ибо она устраняет препятствия и обеспечивает укрепление законности.

Данная факультативная стадия (осуществляемая лишь в случае возведения препятствий) отражается в таком соответственно факуль­тативном элементе МПР, как охранительные правоприменительные акты.

***4. Юридический процесс***

Для юридической деятельности характерен определенный порядок который должен быть — и в большинстве случаев является — опти­мальным для совершения тех или иных юридически значимых дей­ствий. Он устанавливается соответствующими нормативными пред­писаниями. Например, регламент работы представительных органов государственной власти, принятия законодательных актов, проведе­ния выборов, защиты диссертаций, получение наследства и т.п.

Нормативно установленные формы упорядочивания юридической деятельности образуют ***юридический процесс.***

Для характеристики юридического процесса первостепенное значе­ние имеет категория *формы деятельности*. Форма — это правовая кон­струкция нормативного упорядочивания деятельности и соответству­ющих документов. Она представляет собой совокупность требований к действиям участников процесса, направленным на достижение кон­кретного результата. Определенность данных требований обеспечива­ется соответствующими санкциями, среди которых наиболее типичны пресекательные, преследующие цель принудительного прекращения неправомерной юридической деятельности (отказ в принятии заявле­ния, отказ в совершении действий, прекращение соответствующего юридического производства).

Юридическая форма регламентирует как правовую деятельность граждан, организаций, должностных лиц и компетентных органов, так и официальные документы, в которых закрепляются итоги этой дея­тельности. Следует различать форму деятельности и форму правовых документов. Первая — устанавливает, кто, какие действия, в какой после­довательности и в какой срок может или должен совершить. Содержание такой формы сводится к следующим положениям: исчерпывающе точный состав участников юридического процесса; их права и обязан­ности по совершению правовых действий и поступков; последователь­ность совершения названных действий.

Правовая форма документов обусловливает их содержание и юри­дическую действительность. Она выражается в требованиях относи­тельно обязательных реквизитов документов; последовательности их расположения; времени составления документа; правовых последст­вий его вынесения, а также условий юридической ничтожности данно­го документа, оснований к его отмене и изменению.

Представляется целесообразным подразделение юри­дического процесса на этапы, вычленение в нем стадий.

Так, в теории гражданского процесса процессу­альная стадия определяется как совокупность последовательно совер­шаемых процессуальных действий, объединенных ближайшей целью. Традиционно выделяются семь стадий: 1) возбуждение судопроизвод­ства; 2) подготовка дела к судебному разбирательству; 3) судебное раз­бирательство; 4) пересмотр дела в суде кассационной инстанции; 5) пересмотр дела в судах надзорной инстанции; 6) пересмотр дела по вновь открывшимся обстоятельствам; 7) принудительное исполнение судебного решения.

Значение стадий в характеристике юридического процесса связано прежде всего с тем, что они отражают логическую последовательность его развития. Пока дело не возбуждено, невозможна последующая про­цессуальная деятельность. Конечно, проверочной деятельности обяза­тельно должно предшествовать решение вопроса (дела) по существу и т.п. Стадии не просто следуют одна за другой — в каждой из них при определенных условиях может быть проведена проверка правильности деятельности в предыдущей. Так, в судебном заседании обязательно визируется законность и обоснованность возбуждения судопроизводства и проведенного расследования (дознания, подготовки дела).

Конкретные юридические процессы могут быть усеченными (например, результаты разрешения вопроса не подвергаются проверке, далеко не каждое принятое решение нуждается в специальном производстве по его исполнению и др.). Поэтому стадии принято подразделять на *обязательные* и *факультативные*. К первым можно отнести возбуждение процесса, подготовительные действия и само разбирательство вопроса (дела) путем осуществления правовых предписаний. Наличие всех стадий в юридическом процессе зависит от конкретных обстоятельств.

В каждой из названных стадий юридического процесса обязатель­ны следующие компоненты:

а) относительно самостоятельная задача, на решение которой на­правлены действия, объединяемые в той или иной стадии;

б) специфический состав действий, непременно включающий уста­новление или анализ фактических обстоятельств, реализацию соответ­ствующей юридической нормы для решения вопроса, дела и т.п.;

в) юридические документы, в которых отражаются и закрепляются итоги совершенных в данной стадии юридических действий.

***5. Правовые стимулы и ограничения в механизме правового регулирования***

Внешнее воздействие на волю и сознание людей с помощью права может носить различный характер, но в целом сво­дится к двум основным методам: методу стимулирования определен­ных видов деятельности и методу властных предписаний, реализация которого обеспечивается возможностью применения мер принуждения.

***Правовой стимул*** — это правовое побуждение к законопослушному поведению, создающее для удовлетворения собственных интересов субъ­екта режим благоприятствования.

В зависимости от элемента структуры нормы права можно выделить юридический факт-стимул (гипотеза), субъективное право, законный интерес, льготу (диспозиция), поощрение (санкция).

В своей деятельности люди учитывают, что желаемые или нежелае­мые ими правовые последствия обусловлены определенными юриди­ческими фактами. Поэтому в одних случаях они стремятся к возникнове­нию юридических фактов, а в других же, наоборот, препятствуют их появлению. Например, согласно статье 242 КЗоТ РФ, для получения пенсии необходим соответствующий трудовой стаж. Следовательно, лицо, рассчитывающее получить пенсию, вынуж­дено согласовывать свое поведение с закрепленными в норме юриди­ческими фактами, прежде всего учитывать необходимость накопления соответствующего трудового стажа. Таким образом, юридический факт стимулирует определенное поведение, выступая в роли *факта-стимула*.

На уровне диспозиции стимулирующим элементом выступает *субъ­ективное право*, которое выражает возможность действия и связано с удовлетворением собственных интересов.

Наряду с субъективным правом стимулирующим средством в дис­позиции может быть и *законный интерес* (охраняемый законом инте­рес), который является разновидностью дозволений и направлен на удовлетворение собственных интересов.

Вместе с тем законный интерес и субъективное право — различные правовые дозволения. Субъективное право — дозволение, которое воз­водится в правовую возможность, обеспеченную юридической необхо­димостью. Законный интерес тоже можно считать возможностью, но преимущественно фактической. Это лишь разрешенность действий.

*Льгота* выражается в предоставлении каких-либо преимуществ, или частичном освобождении от выполнения обязанностей, или облег­чении условий их выполнения. Например, фиксируя в нормативных актах налоговые льготы для предпринимателей, законодатель стимулирует в конечном счете общественно полезную деятельность опреде­ленных категорий граждан, повышает позитивную активность, создает благоприятные условия для удовлетворения их интересов.

*Поощрение* выступает в роли стимула на уровне санкции, ведь сан­кции могут быть не только отрицательными, но и положительными.

***Правовое ограничение*** — это правовое сдерживание противозакон­ного деяния, создающее условия для удовлетворения интересов контрсубъекта и общественных интересов в охране и защите.

Правовые ограничения, как и правовые стимулы, различны. В зависимости от элемента структуры нормы права можно выделить юридический факт-ограниче­ние (гипотеза), обязанность, запрет, приостановление и пр. (диспози­ция), наказание (санкция).

*Фактами-ограничениями* являются сдерживающие обстоятельства, установленные в гипотезе нормы права. В частности, в соответствии со статьей 17 Семейного кодекса РФ факт беременности жены лишает мужа права на развод без ее согласия, препятствует прекращению пра­воотношения.

Правовыми ограничениями в диспозиции выступают *юридические обязанности,* ибо они сдерживают обязанное лицо от удовлетворения собственных интересов и заставляют его действовать в интересах управомоченного. В противном случае интересы управомоченного не будут удовлетворены. Обязанности позволяют действовать только жестко указанным в законе способом и тем самым ограничивают действия обязанного лица, сдерживают его от всех иных поступков, противоре­чащих обслуживаемому субъективному праву.

В диспозиции фиксируются и *запреты*, которые выступают своего рода пассивными обязанностями. Устанавливая запрет на совершение определенных действий, законодатель тем самым возлагает на гражда­нина обязанность воздерживаться от запрещенных действий.

Среди правовых ограничений, близких к запрету, выделяют *приос­тановления*, которые выступают своего рода временными и конкретны­ми запретами на использование должностными лицами, предприятия­ми, учреждениями, организациями своих функциональных обязаннос­тей.

Приостановление не является юридической ответственностью, ибо оно не содержит итоговой оценки, а лишь предполагает дальнейшее разрешение возникшего вопроса.

Следующим элементом в структуре правовой нормы выступает *сан­кция*, в которой устанавливаются различные виды наказаний. ***Право­вые наказания*** есть форма и мера юридического осуждения (порица­ния) виновного, противоправного поведения, в результате которого че­ловек в чем-то обязательно ограничивается, чего-то лишается.

Правовые стимулы необходимо рассматривать вместе с правовыми ограничениями, поскольку они выступают в качестве парных юриди­ческих категорий, которые внутренне диалектически связаны и взаимообеспечивают друг друга в процессе правового регулирования.

***Тема 20***

**Правомерное поведение. Правонарушение**

1. *Понятие и виды правомерного поведения.*
2. *Понятие и признаки правонарушений.*
3. *Юридический состав правонарушения.*
4. *Виды правонарушений. Причины их совершения и пути устранения.*

***1. Понятие и виды правомерного поведения***

Оценивая поступки человека через призму права, государство выделяет два основных вида его поведения — правовое (юридически значимое) и юридически безразличное.

Специфика правового поведения отражается в его признаках:

во-первых, это социально значимое и типичное, сознательно-волевое поведение, поддающееся как внутреннему (со стороны самого субъекта), так и внешнему (со стороны органов, представляющих государство) контролю;

во-вторых, это поведение получает государственную оценку официальное документальное закрепление в правовых предписаниях четко и детально устанавливающих границы запрещенного и дозволен­ного;

в-третьих, оно влечет юридические последствия.

Большинство деяний в правовой сфере составляют правомерные поступки. Они определяют основу нормального функционирования общества. О правомерном поведении субъектов можно говорить лишь в той мере, в какой его действия совпадают с их моделью, зафиксиро­ванной в правовой норме, которая служит как бы основанием и вместе с тем критерием и гарантом правомерного поведения лица или коллек­тива.

Выбирая вариант своего поступка, человек как минимум должен знать предъявляемые к нему правовые требования. Поэтому в право­вой сфере действует принцип «незнание закона не освобождает от от­ветственности». Закрепляя в Конституции РФ положение о том, что «любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения» (п. 3 ст. 15), государство старается дать населению необходимую правовую инфор­мацию. Однако даже квалифицированные юристы не знают всего зако­нодательства. Поэтому гражданам прежде всего важно знать основные начала, принципы действующей в данном обществе правовой системы, способные послужить своего рода ориентиром для их правового пове­дения.

Итак, ***правомерное поведение*** — это такое правовое поведение, ко­торое отвечает интересам общества, государства и отдель­ных лиц, соответствует требованиям правовых предписа­ний и обеспечивается государством.

Правомерное поведение находит выражение как в положительно действии, так и в положительном бездействии, когда человек воздерживается от совершения действий, опасных для той или иной социальной общности или конкретной личности.

В связи с особенностями отношения личности к характеру правово­го предписания можно выделить три основных *вида правомерного пове­дения*:

1. Поведение, основанное на восприятии правовых норм как наибо­лее целесообразных ориентиров поведения, соответствующих их соб­ственным индивидуальным или групповым интересам.

2. Поведение, основанное на конформистском подчинении право­вым требованиям («как все, так и я»).

3. Поведение, основанное на боязни наказания за иные варианты поведения.

Правомерное поведение становится нормой для абсолютного боль­шинства граждан при стабильной политической обстановке. В эпоху социальных потрясений границы между правомерным и неправомер­ным поведением оказываются размытыми. Распространенным стано­вится маргинальное, промежуточное поведение, выражающееся в апа­тии, агрессивности, неудовлетворенности сложившейся обстановкой.

Антиподом правомерному поведению выступает поведение проти­воправное.

***2. Понятие и признаки правонарушений***

Нарушение предписаний правовых норм в любом обществе носит массовый характер и создает ему весьма ощутимый моральный и мате­риальный вред. Несмотря на разнообразие причин, условий, субъектов и характера совершаемых противоправных деяний, все они имеют общие признаки, позволяющие отнести их к одному социальному явлению — правонарушению.

Все без исключения правонарушения представляют собой *деяния* *людей*, а не воздействие сил природы или предметов, не поведение животных. Термин «деяние» включает в себя два варианта поведения лич­ности — активное действие или юридически значимое бездействие.

Всякое деяние человека квалифицируется как правонарушение при условии его *общественной опасности*.

Если действие (бездействие) лица не представляет опасности для общества, то оно не может быть отнесено к числу правонарушений. Понятие общественной опасности деяния включает в себя два момента: наличие вреда и его общественную оценку.

Игнорируя общественные интересы, правонарушитель, как прави­ло, преступает и закон, т.е. нарушает определенную юридическую обя­занность или злоупотребляет правом. *Противоправность* является юридическим выражением общественной опасности деяния, его вред­ности для общества.

Границы противоправности и меру ответственности за их наруше­ние устанавливает государство, которое выносит свое решение на осно­ве оценки комплекса объективных и субъективных факторов. В их числе: национальные традиции, особенности исторической обстанов­ки, интересы класса или социальной группы, осуществляющих поли­тическую власть, общественное мнение, значимость охраняемых отно­шений, степень причиняемого вреда и т.д. Одно и то же деяние при различных исторических обстоятельствах может оцениваться и как преступление, и как проступок, и как юридически безразличное пове­дение.

Любое правонарушение противоправно. Однако не всякое противоправное деяние есть правонарушение. Необходимо, чтобы это деяние результатом свободного волеизъявления правонарушителя, его *виновным поведением*. Свобода воли индивида весьма условна. Она зависит от многих субъективных и объективных обстоятельств. Однако при юридической оценке поведения человека необходимо, чтобы у него имелась возможность выбора варианта поведения, возможность поступить по своем усмотрению. Если же у индивида такой свободы выбора нет, если он не способен осознать противоправность своего поведения, если вне зависимости от своих волевых устремлений и желаний он все же объектив­но нарушает норму права, налицо не правонарушение, а объективно противоправное деяние. В нем нет конфликта индивидуальной воли и воли, выраженной в нормативно-правовом установлении.

Каждое правонарушение наносит ущерб общественным, государст­венным, коллективным или личным интересам, приводит к вредным для общества последствиям. Насколько многообразны отношения, подвергаемые правовому регулированию, настолько многообразен и вред, причиняемый правонарушением.

Вред может быть материальным и моральным, измеримым и неиз­меримым, физическим и духовным, значительным и незначительным, восстановимым и невосстановимым.

Формы проявления вреда, стадии его развития разнообразны. Поэ­тому вред общественным отношениям причиняется не только тогда, когда уничтожены какие-либо материальные ценности, причинено фи­зическое насилие или совершено хищение, но и тогда, когда сформиро­вана банда, еще не совершившая ни одного преступления, когда изго­товлен подложный документ, не использованный пока по своему на­значению. Таким образом, правонарушением является не только про­тивоправное деяние, повлекшее наступление конкретных вредных пос­ледствий, но и способное привести к таковым.

Итак, ***правонарушение*** можно определить как виновное, противо­правное действие (бездействие) лица, причиняющее вред обществу, го­сударству или отдельным лицам.

***3. Юридический состав правонарушения***

Категория состава правонарушения более детально и полно разработана в науке уголовного права применительно к составу преступления. Однако она имеет и общеправовое, общетеоретическое значение, используется с определенной спецификой в различных отраслях прав

***Состав правонарушения*** — научная абстракция, отражающая сис­тему наиболее общих, типичных и существенных признаков отдельных разновидностей правонарушения. Эта система признаков необходима и достаточна для привлечения правонарушителя к юридической ответ­ственности. Без наличия хотя бы одного из них лицо не может быть привлечено к ответственности.

Эти принципы достаточны потому, что для привлечения лица к ответственности не требуется устанавливать каких-то иных, дополни­тельных признаков.

К числу обязательных элементов любого состава правонарушений относятся: объект правонарушения, объективная сторона правонару­шения, субъект правонарушения, субъективная сторона правонару­шения.

*Объектом правонарушения* являются общественные отношения, ре­гулируемые и охраняемые правом. Безобъектных правонарушений не существует. Правонарушитель своим действием или бездействием разрушает сложившийся и обеспечиваемый правовыми нормами правопо­рядок.

В этой связи наряду с общим можно выделить и непосредственный объект правонарушения. Насколько многообразны отношения, на­столько многообразны и непосредственные объекты правонарушений. Ими могут быть имущественные, трудовые, политические и иные права и интересы субъектов права, государственный и общественный строй экологическое состояние окружающей среды, жизнь, честь, достоин­ство, здоровье человека.

*Объективная сторона правонарушения* показывает его выражение вовне. Содержание объективной стороны составляют: противоправное деяние, его общественно вредные последствия и причинная связь между деянием и наступившими последствиями.

Посягательство на охраняемые обществом и государством объекты может осуществляться только в форме волевого поступка (действия или бездействия). Мысли, чувства, рефлекторные действия человека, инстинктивные проявления не могут квалифицироваться как правона­рушения, потому что право не в состоянии предопределить и контро­лировать их направленность, регулировать при помощи правовых ус­тановлений.

Правонарушением может считаться только такое деяние человека, когда он при достижении поставленной цели контролирует свое пове­дение, выражает в нем свою волю. Поэтому и не являются правонару­шением деяния человека, совершенные против его воли под влиянием физического принуждения или непреодолимой силы.

Правонарушение может совершаться как активными действия­ми, так и противоправным бездействием человека, которое связано с невыполнением обязанностей, возложенных на него непосредствен­но нормативно-правовым актом, договором или актом применения права.

Своим волевым противоправным поведением правонарушитель причиняет вред личным, коллективным, государственным или общест­венным интересам. Этот вред может иметь как имущественный харак­тер (хищение, уничтожение имущества, упущенная выгода), так и не­имущественный (причинение телесных повреждений, клевета, утрата возможности осуществить право).

Следует отметить, что противоправное деяние не всегда приводит причинению реальных вредных последствий. Оно противоправно сам по себе и может быть связано лишь с созданием опасности причинения того или иного непосредственного вреда. К числу таких деяний можно отнести: многие экологические правонарушения, нарушения долж­ностными лицами техники безопасности, противопожарных правил и др. Поэтому различают не только реальные, но и формальные составы правонарушения.

Для квалификации того или иного противоправного поведения как правонарушения необходимо установить прямую причинную связь между деянием правонарушителя и общественно вредными последствиями, наступившими в результате совершения этого дея­ния. При отсутствии такой связи деяние квалифицируется как казус (случай).

Связи между различными явлениями социальной действительнос­ти могут быть как необходимыми, так и случайными. Правонаруши­тель, совершая противоправное деяние, должен осознавать его общест­венно опасный характер и предполагать возможность наступления вредных последствий.

Следовательно, связь между поведением правонарушителя и насту­пившими последствиями должна быть не случайной, а необходимой, закономерно вытекающей из противоправного поведения.

***Субъектом правонарушения*** признается достигшее определенного возраста деликтоспособное, вменяемое лицо, а также социальная орга­низация.

Индивид, совершающий противоправное деяние, становится субъектом правонарушения, а затем и ответственности при условии его способности правильно понимать социальный смысл своего по­ступка.

Устанавливаемые российским законодательством рубежи соци­альной зрелости правонарушителя достаточно условны и отличаются весьма широким диапазоном. Принято считать, что социальная значи­мость объектов, охраняемых уголовным законом, адекватно осознается индивидами с 16 лет, а некоторых в связи с их особой ценностью и очевидностью с 14 лет. Гражданское законодательство устанавливает ответственность полном объеме с 18 лет, частично — с 14 лет. В административном трудовом и других отраслях права субъектами правонарушений, как правило, считаются лица, достигшие 16 лет.

Гражданское законодательство признает как индивидуальных (физические лица), так и коллективных (юридические лица) правонару­шителей. Уголовное право, в связи с необходимос­тью индивидуализации ответственности и наказания, признает только индивидуального правонарушителя. Однако косвенно через институт соучастия изучаются и коллективные субъекты (банда, мафиозная группа).

*Субъективная сторона правонарушения*. С субъективной стороны всякое правонарушение характеризуется наличием вины, т.е. психическим отношением лица к содеянному. Степень этой вины наряду с мотивом и целью правонару­шения устанавливается правоприменительными органами на основе конкретных материалов дела и зависит от характера оценки правона­рушителем своих действий и предвидения общественно опасных пос­ледствий своего поведения.

Различают две основные *формы вины*: умысел и неосторожность. Причем *умысел* бывает прямой и косвенный (эвентуальный).

*Прямой умысел* выражается в осознании правонарушителем обще­ственно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и желании их наступления. *Косвенный умысел* заключается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего действия или бездействия, в предвидении общественно опасных последствий и сознательном допу­щении их.

*Неосторожность* тоже бывает двух видов: самонадеянность и не­брежность.

*Самонадеянность (легкомыслие)* состоит в предвидении правона­рушителем возможности наступления общественно опасных последст­вий своего деяния, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение.

*Небрежность* выражается в непредвидении правонарушителем воз­можности наступления общественно опасных последствий своего дей­ствия или бездействия, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен был их предвидеть.

***4. Виды правонарушений. Причины их совершения и пути устранения***

В зависимости *от сферы общественной жизни*, где они совершают­ся, различают: а) правонарушения в экономике; б) правонарушения в управленческой деятельности; в) правонарушения в семейно-бытовой сфере.

В зависимости *от характера стоящей перед правонарушителем цели* можно выделить: а) правонарушения, направленные на достижение конкретной, определенной цели; б) правонарушения, направленные на достижение неопределенной цели или нескольких целей.

В зависимости *от степени их социальной опасности (вредности)* все правонарушения подразделя­тся на преступления и проступки.

***Преступления*** отличаются максимальной степенью общественной ясности (вредности). Они посягают на наиболее значимые, существенные интересы общества, охраняемые от посягательств уголовным законодательством. Объектами преступного деяния являются общест­венный и государственный строй, существующая система хозяйства разнообразные формы собственности, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права граждан.

В связи с повышенной общественной опасностью преступлений закон устанавливает за их совершение наиболее суровые меры наказа­ния. В отличие от иных видов правонарушений перечень преступных деяний, предусмотренных уголовным законом, исчерпывающий и рас­ширительному толкованию не подлежит. Следует при этом отметить, что не является преступным деяние, хотя и имеющее все формальные признаки преступления, но в силу малозначительности не представ­ляющее общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ).

***Проступки*** отличаются меньшей степенью общественной опаснос­ти (вредности), совершаются в различных сферах общественной жизни, имеют разные объекты посягательства и правовые последствия. В этой связи они классифицируются на гражданские, административ­ные, дисциплинарные правонарушения. Иногда выделяют также про­цессуальные правонарушения (неявка свидетеля в суд).

*Гражданские правонарушения (проступки)* отличаются от иных проступков специфическим объектом посягательства. Это имущест­венные и связанные с ними личные неимущественные отношения, ре­гулируемые нормами гражданского права, а также некоторыми норма­ми трудового, семейного, земельного права.

Свое внешнее выражение данная разновидность правонарушения получает, как правило, в форме неисполнения или ненадлежащего ис­полнения договорных обязательств, в причинении какого-либо имуще­ственного вреда. Санкции за подобные правонарушения носят правовосстановительный характер и заключаются в возмещении нанесенно­го имущественного ущерба, отмене незаконных сделок, в восстановле­нии нарушенных прав и охраняемых законом интересов.

*Административные правонарушения (проступки)* представляют собой предусмотренные нормами административного, финансового, земельного, процессуального и иных отраслей права посягательства на установленный порядок государственного управления, собственность, права и законные интересы граждан. Сюда относятся и мелкое хище­ние, и нарушение правил уличного движения, правил финансовой от­четности, правил противопожарной безопасности и др.

Содержание данной разновидности противоправного поведения выражается в нарушении общеобязательных правил, устанавливаемых административными органами, в дезорганизации порядка государственного управления. Специфика посягательства предопределяет и характер наказания за совершенное деяние. Это предупреждение, штраф, лишение водительских прав и другие меры государственного правового воздействия, налагаемые специальными органами государства.

*Дисциплинарные правонарушения (проступки)* представляют собой противоправные деяния, нарушающие внутренний распорядок дея­тельности предприятий, учреждений и организаций. Совершая дис­циплинарный проступок, правонарушитель дезорганизует нормаль­ную деятельность трудовых коллективов, нарушает трудовую, учеб­ную, служебную, производственную, воинскую дисциплину (прогулы, опоздания на работу, пропуски учебных занятий, невыполнение распо­ряжений администрации и т.д.). Меры ответственности фиксируются в санкциях правовых норм и выражаются в замечании, выговоре, стро­гом выговоре, переводе на низшую должность, отчислении из учебного заведения и т.д.

Зачастую одним деянием человек совершает несколько правонару­шений. Например, нарушение водителем автомобиля правил уличного движения может повлечь и административную, и гражданско-право­вую, имущественную ответственность.

Поведение человека зависит как от социальных, так и от биологи­ческих факторов. Причем приоритет должен быть за социальными факторами, так как личность формируется и действует в определенной социальной среде и ее поступки зависят не столько от физиологичес­ких особенностей и состояния организма, сколько от межличностных отношений различного уровня и общности.

Формирование всякого (и правомерного, и противоправного) по­ступка проходит в несколько стадий (потребности — интерес как осо­знанная потребность — борьба мотивов при выборе вариантов поведе­ния — определение цели и средств ее достижения — оценка реальной ситуации — принятие решения — действия по реализации принятого решения). Сбой и деформация желаемого для общества поведения воз­можны на каждой (или нескольких) из этих стадий. Так, на стадии формирования интереса искаженно могут восприниматься потребнос­ти, вызывающие, например, преступления против собственности. В то же время нормальные потребности и интересы могут вступать в проти­воречие с имеющимися возможностями их удовлетворения, что нега­тивно сказывается на выборе средств достижения поставленной цели. Иногда искаженно воспринимается конкретная жизненная ситуация, нарушается сложившаяся система ценностных ориентиров и т.д. Кроме того, само государство принятием непродуманных и необеспеченных законов может провоцировать некоторые виды правонарушений или даже, исходя из идеологических соображений, способствовать их появ­лению или уничтожению (спекуляция, коммерческое посредничество и т.д.).

Таким образом, основная причина противоправного поведения че­ловека связана с разнообразными противоречиями, направленными на дестабилизацию нормального функционирования социальной среды и индивида. Обострение этих противоречий вызывает рост правонарушений.

Однако никакие внешние обстоятельства не могут привести к пра­вонарушению, пока они не стали движущим мотивом поведения лич­ности, не преобразовались в побуждение его воли. На основе объектив­ных причин и условий формируются субъективные причины и условия правонарушений, представляющие собой определенные элементы со­циальной психологии, получающие проявление в искаженных потреб­ностях и интересах. Именно они выполняют решающую роль при вы­боре правомерного или противоправного поведения личности.

Основные направления борьбы с правонарушениями предопреде­ляются характером причин и условий, порождающих это явление.

***Тема 21***

**Государственное принуждение и юридическая ответственность**

1. *Понятие и признаки принуждения. Виды принуждения.*
2. *Понятие юридической ответственности.*
3. *Принципы юридической ответственности.*
4. *Виды юридической ответственности.*
5. ***Понятие и признаки принуждения. Виды принуждения***

***Государственное принуждение*** – осуществляемая на основе закона государственными органами, иными уполномоченными на то организациями, должностными лицами физическое, психическое, имущественное или организационное принуждение в целях соблюдения и исполнения правовых предписаний.

Принуждение существует в любом человеческом обществе и является одним из необходимых методов поддержания в нем организованности и порядка. Сущность принуждения сводится к такому воздействию, в результате которого человек ведёт себя вопреки своей воле, но в интересах общества и государства. Принуждается член общества к исполнению обязанностей, к соблюдению запретов.

С появлением государства принуждение к соблюдению и исполнению норм права становится государственным по своему характеру и осуществляется уполномоченными на то государственными органами, выступает одним из методов управления обществом. Оно выражает негативную реакцию общества, граждан на неприемлемый для них вариант поведения, который выбрал и которому следует то или иное лицо. Без принуждения не может обойтись ни одно государство.

Фактическим основанием применения государственного принуждения является чаще всего правонарушение, а также иные нежелательные для других граждан, общества и государства правовые аномалии. Например, уклонение лица от исполнения возложенных на него юридических обязанностей (если это не образует состав преступления).

В определенных, четко обозначенных в законе случаях государственные принудительные акции могут применяться и не в связи с правонарушениями и явными аномальными явлениями. Например, в целях предупреждения возможных вредных последствий и обеспечения общественной безопасности – таможенные досмотры, досмотры багажа в аэропортах, административный надзор милиции за лицами, совершившими тяжкие преступления и освободившимися из мест лишения свободы и др.

Государственное принуждение, осуществляемое правовым государством, имеет некоторые особенности. Оно, во-первых, служит защите интересов граждан, государства, общества, во-вторых, является вспомогательным, дополнительным методом управления обществом. Основным, главным методом является метод убеждения. Такое принуждение, в-третьих, осуществляется в закрепленной нормативно-правовыми актами процедурной форме. В этих актах установлены виды и размеры принудительных мер, основания их применения, определены субъекты юрисдикционной деятельности и их компетенция, порядок осуществления принуждения, права граждан на защиту. В четвёртых, оно не носит характера истязания, не ставит целью причинять физические и иные страдания правонарушителю, а направлено прежде всего на воспитание добропорядочного гражданина.

Государственное принуждение разнообразно по видам и охватывает:

а) предупреждения правонарушений и иных нежелательных для личности и общества явлений (проведение различных организационно правовых мероприятий – осмотр неисправных механизмов и приостановление их эксплуатации, эвакуацию из районов стихийного бедствия и др.;

б) пресечение правонарушения (как правило, законные насильственные действия по прекращению противоправного поведения - задержание правонарушителей, арест преступника, изъятие у него орудий преступлений и т.д.);

в) правовосстановление, то есть восстановление ранее нарушенных прав гражданина (возвращение имущества, восстановление доброго имени и д.р.);

г) юридическую ответственность, заключающуюся в возложении на правонарушителя определённых лишений (лишений свободы штраф и др.).

По своему конкретному содержанию государственное принуждение делится на физическое и психическое (психологическое). Оба эти вида принудительного воздействия различны по содержанию, но выражают общую сущность. Тот или иной вид государственного принуждения определяется сферой воздействия на объект. Меры физического воздействия обращены к физической (личной или материальной) стороне существования субъекта, в то время как психическое государственное принуждение непосредственно обращено на психику человека. Физическое принуждение строго индивидуализировано, а психическое принуждение может быть направлено и на коллектив лиц.

1. ***Понятие юридической ответственности***

Юридическая ответственность неразрывно связана с государством, нормами права, обязанностью и противоправным поведением граждан и их объединений. Государство, издавая нормы права, определяет юри­дическую ответственность субъектов независимо от их воли и желания, она носит государственно-принудительный характер.

Юридическая ответственность всегда связана с определенными лишениями, т.е. она сопровождается причинением виновному отрицательных последствий, ущемлением или ограничением его личных, имущественных и других интересов. Лишения являются естественной реакцией на вред, причиненный правонарушителем обществу и государству или отдельной личности. Лишения — это дополнительные неблагоприятные последствия, возникающие только при правонарушении.

Основная черта юридической ответственности — штрафное, кара­тельное назначение. При этом кара — не самоцель, а средство перевос­питания правонарушителя. Наряду с наказанием юридическая ответ­ственность выполняет правовосстановительную функцию, т.е. служит восстановлению нарушенных прав личности или государства.

*Правонарушение* является *основанием для юридической ответст­венности,* где особое значение играет его состав. Состав правонаруше­ния — это фактическое основание для юридической ответственности, а норма права — правовое основание, без которого юридическая ответст­венность немыслима. Правонарушение указывает на момент возникно­вения юридической ответственности, порождает определенные право­отношения и соответствующую ответственность лица, совершившего его.

Поэтому, рассматривая отношение ответственности в развитии, в нем нужно различать следующие стадии: а) возникновение юридичес­кой ответственности; б) выявление правонарушения; в) официальную оценку правонарушения как основание юридической ответственности в актах компетентных органов; г) реализацию юридической ответст­венности.

Говоря о юридической ответственности как обязанности отвечать за уже содеянное правонарушение, следует различать ее объективные и субъективные предпосылки.

В объективном смысле это означает, что юридическая ответствен­ность возможна в силу правового регулирования общественных отно­шений различными предписаниями, а в субъективном — свободы воли индивида, ибо без этого нет вины, без вины нет ответственности за противоправное деяние. Нельзя винить лицо, лишенное свободы воли. Нельзя невиновного считать ответственным.

Таким образом, юридическая ответственность характеризуется сле­дующими основными признаками:

• она опирается на государственное принуждение, на особый аппа­рат; это конкретная форма реализации санкций, предусмотрен­ных нормами права;

• наступает за совершение правонарушения и связана с обществен­ным осуждением;

• выражается в определенных отрицательных последствиях для правонарушителя типа личного, имущественного, организационно-физического характера;

• воплощается в процессуальной форме.

Указанные признаки юридической ответственности являются обязательными: отсутствие хотя бы одного из них свидетельствует об отсутствии юридической ответственности и позволяет отграничивать ее от других правовых и неправовых категорий.

Таким образом, ***юридическая ответственность*** представляет собой возникшее из правонарушений правовое отношение между государством в лице его специальных органов и правонарушителем, на которого возла­гается обязанность претерпевать соответствующие лишения и небла­гоприятные последствия за совершенное правонарушение, за нарушение требований, которые содержатся в нормах права.

Одним из спорных в юридической науке является вопрос о существовании «двухаспектной» юридической ответственности — тради­ционной, или так называемой *ретроспективной*, ответственности за совершенное правонарушение и *позитивной*, или, как ее еще называ­ют, *перспективной*, юридической ответственности. Позитивная юри­дическая ответственность есть сознательное исполнение различных обязанностей (юридических, моральных и иных), понимание своего долга перед окружающими.

Аргументированная критика учения о позитивной юридической ответственности дается в литературе многими учеными. Подчеркивается теоретическая и практическая несо­стоятельность данной точки зрения, поскольку она связана с предпо­ложением, что правом регулируются не только поведение, но и внут­ренний духовный мир человека, поскольку позитивная юридическая ответственность связана с эмоционально-психологическим осмысле­нием и осознанием своего долга перед обществом, государством, дру­гими людьми.

По мнению большинства юрис­тов, так называемая позитивная ответственность не имеет юридичес­кого характера. Особые возражения против существования позитивной юридической ответственности высказывали представите­ли уголовно-правовой науки, ссылаясь на то, что уголовная ответст­венность граждан, не нарушающих уголовный закон, абсурдна и про­тиворечит установлениям уголовного законодательства: уголовной ответственности подлежит лишь тот, кто совершил преступление.

Таким образом, в настоящее время в отечественной науке право­ведения утвердилась позиция, признающая существование лишь рет­роспективной юридической ответственности.

1. ***Принципы юридической ответственности***

Основные функции юридической ответственности — охрана право­порядка и воспитание людей. Обе эти функции преследуют конкрет­ную цель — предупреждение правонарушений. Она достигается только через исправление и перевоспитание правонарушителей, воспитание всех граждан в духе уважения законов.

Успешному осуществлению этих задач служат следующие основ­ные принципы юридической ответственности: законность, обоснован­ность, справедливость, целесообразность, неотвратимость.

*Принцип законности* означает неуклонное исполнение требований законов и соответствующих им нормативных актов всеми гражданами, организациями и должностными лицами. Главное требование закон­ности с точки зрения материального права заключается в том, чтобы ответственность имела место лишь за деяния, предусмотренные зако­ном, и только в пределах закона.

*Обоснованность* — процессуальная сторона юридической ответст­венности, заключающаяся в установлении факта совершения лицом конкретного правонарушения как объективной истины.

*Справедливость* означает выполнение следующих требований: а) недопустимость уголовных наказаний за проступки; б) закон, уста­навливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы; в) вред, причиненный правонарушителем, если он имеет обратимый характер, должен быть возмещен; г) карательная от­ветственность должна соответствовать тяжести совершенного правона­рушения; д) за одно правонарушение должно быть лишь одно нака­зание.

*Целесообразность* предполагает соответствие избираемой в отно­шении нарушителя меры воздействия целям юридической ответствен­ности. Целесообразность также означает строгую индивидуализацию карательных мер в зависимости от тяжести совершенного правонарушения, свойств личности нарушителя, обстоятельств совершения правонарушения. Кроме того, этот принцип означает, что, если цели ответственности могут быть достигнуты без ее осуществления, она вообще может не иметь места (применение мер общественного воздействия, отсрочка исполнения приговора и т.д.).

*Принцип неотвратимости* наказания означает его неизбежность. Ни одно правонарушение не должно оставаться нераскрытым и без­оценочным со стороны государства и общественности. Неотврати­мость юридической ответственности — важнейшее условие ее эффективности.

1. ***Виды юридической ответственности***

В соответствии с видами правонарушений юридическая ответст­венность классифицируется как уголовно-правовая, гражданско-пра­вовая, административная, дисциплинарная, а также материальная.

*Уголовная ответственность* наступает за преступления и поэтому представляет собой наиболее суровый вид юридической ответствен­ности. Только наличие в действиях индивида состава уголовного пре­ступления служит основанием возникновения уголовной ответствен­ности. Возлагается она специальным правоприменительным актом - приговором суда, определяющим соответствующую деянию меру нака­зания. Уголовная ответственность воздействует непосредственно и прямо на личность преступника, даже если при этом наказание сопро­вождается ограничением его личных имущественных прав. Уголовное судопроизводство осуществляется в строго регламентированной про­цессуальной форме, обеспечивающей установление объективной исти­ны по делу и наказание действительно виновных.

*Гражданско-правовая ответственность* предусмотрена за наруше­ние договорных обязательств или за причинение внедоговорного иму­щественного ущерба. Она имеет свои характерные черты, определяе­мые спецификой данной отрасли права и предмета ее регулирования. Наиболее характерные санкции здесь сводятся к возмещению правона­рушителем имущественного вреда и восстановлению нарушенного права. Закон предусматривает также возможность взыскания с винов­ного в нарушении договорных обязательств неустойки в виде штрафа или пени, и в этом проявляется ее компенсационный, правовосстановительный характер.

Осуществляется гражданско-правовая ответственность не только в судебном, но и в арбитражном, административном порядке.

*Административная ответственность* следует за административ­ные правонарушения. Через институт административной ответствен­ности реализуются нормы различных отраслей права (административ­ного, трудового, хозяйственного, финансового и др.), поэтому круг актов, имеющих к ней отношение, весьма многочислен. Центральное место среди них занимает Кодекс об административных правонарушениях, где предусмотрены следующие виды административных взыска­ний: предупреждение, штраф, возмездное изъятие или конфискация определенных предметов, временное лишение специального права, ис­правительные работы, административный арест.

*Дисциплинарная ответственность* наступает вследствие соверше­ния дисциплинарных проступков. Дисциплинарными санкциями могут быть замечание, выговор, строгий выговор, временный перевод на нижеоплачиваемую работу или смещение на низшую должность, увольнение с работы и т.д. Осуществляется дисциплинарная ответ­ственность через должностных лиц, обладающих дисциплинарной властью.

*Материальная ответственность* наступает за ущерб, причинен­ный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при исполнении ими своих трудовых обязанностей.

Любое противоправное деяние, как уже отмечалось, влечет за собой юридическую ответственность. Однако из этого общего правила име­ются исключения, связанные с особенностями криминогенных общест­венных отношений, когда законодательством специально оговаривают­ся такие обстоятельства, при наступлении которых ответственность исключается.

*Невменяемость*. Это обусловленная болезненным состоянием пси­хики или слабоумием неспособность лица отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими в момент совершения правонарушения. Законодатель выделяет два критерия невменяемости: медицинский (биологический) и юридический (психологический). *Медицинский критерий* предполагает следующие расстройства психической деятельности лица: хроническая душевная болезнь; вре­менное расстройство деятельности; слабоумие; иное болезненное со­стояние психики.

Под *юридическим критерием* понимается такое расстройство пси­хической деятельности человека, при котором он теряет способность отдавать отчет в своих действиях либо не способен руководить своими действиями. Отсутствие способности отдавать отчет в своих действиях образует интеллектуальный момент юридического критерия.

Не подлежит также наказанию лицо, совершившее преступление в состоянии вменяемости, но до вынесения судом приговора заболевшее душевной болезнью, лишающей его возможности отдавать отчет в своих действиях или руководить ими.

*Необходимая оборона*. Она имеет место при защите гражданином своих прав и законных интересов, а также прав и законных интересов другого лица, общества, государства от преступного посягательства, независимо от возможности избежать его либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

Защита от нападения, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с угрозой применения такого насилия, является тоже правомерной, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны.

*Крайняя необходимость.* Этот вид противоправного деяния допус­тим в случаях устранения опасности, угрожающей интересам государ­ства, общественным интересам, личности или правам данного лица или других граждан, если эта опасность не могла быть устранена другими средствами, а причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный.

Одно из условий крайней необходимости — наличие опасности, уг­рожающей интересам государства, общественным интересам, личнос­ти. Источниками опасности могут быть стихийные силы природы, жи­вотные, различного рода механизмы, человек и др.

Второе условие состоит в наличии опасности, которая уже начала превращаться в действительность в форме причинения вреда или со­здания реальных условий, при которых правоохраняемым интересам грозит неминуемая опасность.

*Малозначительность правонарушения, не представляющего обще­ственной опасности*. Вопрос о признании деяния малозначительным решается на основе совокупности фактических обстоятельств каждого конкретного дела. Здесь учитывается характер деяния, условия его со­вершения, отсутствие существенных вредных последствий, незначи­тельность причиненного ущерба и т.д. Кроме того, действие или бездей­ствие признается малозначительным только в том случае, если совер­шившее его лицо не только не причинило существенного вреда обще­ственным отношениям, но и не намеревалось его причинить.

*Казус* *(случай)*, т.е. невиновное причинение вреда. В соответствии с ч. 1 ст. 28 УК РФ деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий (бездействия) либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть.

***Тема 22***

**Правосознание, правовая культура, правовое воспитание**

1. *Понятие и характерные черты правосознания. Структура и виды правосознания.*
2. *Взаимодействие правосознания и норм права.*
3. *Правовая культура и правовое воспитание.*

***1. Понятие и характерные черты правосознания. Структура и виды правосознания***

Любое явление общественной жизни обязательно проходит через сознание человека. Это относится и к государственно-правовым явле­ниям. Отражаясь в сознании отдельного индивида, группы людей или общества в целом, государственно-правовые явления получают поло­жительную или отрицательную оценку.

В самом общем виде правосознание — это отношение к праву. В развернутом определении ***правосознание*** характеризуется как совокупность идей, чувств, настроений, представлений, взглядов, в которых выражается отношение к праву, правовым явлениям, в том числе к действующему и желаемому праву, к деятельности юридичес­ких органов и учреждений, а также к действиям и поступкам, совер­шаемым в правовой сфере.

Правосознание подчиня­ется тем же закономерностям, что и общественное сознание в целом, и в то же время обладает своими особенностями, позволяющими от­нести его к относительно самостоятельным явлениям. К этим *особен­ностям* относятся:

1) отражение в правосознании лишь государственно-правовых яв­лений, т.е. тех, которые составляют правовую сферу общественной жизни. Это законодательство, другие формы и связи права; юридичес­кая практика в разнообразном ее проявлении и т.д.;

2) своеобразие способов отражения государственно-правовой действительности — посредством юридических понятий, категорий, конструкций, правовых принципов, правовых обычаев и традиций и т.д.;

3) способность к опережающему отражению правовой действительности, т.е. в нем могут отражаться не только данное состояние
общественных отношений, но и тенденции их развития;

4) способность воздействовать на социальные процессы, преобра­зования, реформы. При этом правосознание может как ускорить со­циальные процессы, так и затормозить их развитие. Например, неко­торые прогрессивные правовые реформы могут быть не восприняты населением и не поддержаны им в силу отставания правосознания больших социальных групп от общественных потребностей.

В юридической литературе принято выделять в ***структуре правосо­знания*** правовую психологию и правовую идеологию.

***Правовая психология*** представляет собой отношение к праву на *эмоциональном уровне*, т.е. в виде настроений, переживаний, чувств. Например, чувство страха перед уголовным наказанием, чувство про­теста против беззакония. Правовые эмоции формируются под влия­нием правовых знаний и общения с другими людьми: чем выше уро­вень правовых знаний, тем более адекватные чувства возникают по поводу тех или иных государственно-правовых явлений.

По сравнению с правовой психологией ***правовая идеология*** явля­ется более глубоким усвоением, познанием права, поскольку не огра­ничивается поверхностным, стихийным, эмоционально окрашенным его восприятием, а проникает в его сущность, природу, закономер­ности, определяет, каким должно быть совершенное право, с помо­щью каких средств, приемов, методов обеспечивается его эффектив­ность. Можно сказать, что правовая идеология содержит в себе систематизированное научное выражение правовых взглядов, прин­ципов, требований общества, различных групп и слоев населения.

Правовая идеология и правовая психология тесно взаимодействуют и не могут существовать друг без друга.

 В юридической науке принято выделять три главные функции пра­восознания:

***1) познавательная, или информационная***, ***функция*** направлена на по­лучение определенных правовых знаний, в том числе информации о действующем законодательстве, практике его реализации;

***2) оценочная функция*** состоит в оценке юридически значимых событий, фактов, обстоятельств, документов на основе сопоставления принятыми в обществе ценностями или представлениями отдельных людей об этих ценностях;

***3) регулятивная функция*** основывается на первых двух функциях и состоит в выработке определенного механизма регулирования поведе­ния или действий. Результатом проявления регуля­тивной функции служит поведенческая реакция (позиция) в виде пра­вомерного или противоправного поведения.

***Виды правосознания*** разграничиваются по субъектам-носителям и уровню правосознания.

По *субъектам-носителям правосознания* выделяют три его вида:

***1. Индивидуальное правосознание*** складывается у отдельного челове­ка под воздействием разнообразных факторов и отношений, в кото­рые он вступает, а также от его психофизиологических особенностей. Уровень культуры, образования, социальное положение и ряд других факторов обусловливают особенности правосознания каждого че­ловека.

***2. Групповое правосознание*** отражает специфику той или иной соци­альной группы. Общность интересов членов группы определяете сходством восприятия ими государственно-правовой действительности, в том числе единообразным представлением о том, каким должно быть право. В этом плане можно говорить о правосознании молоде­жи, судей, адвокатов, врачей, педагогов и т.д.

***3. Общественное правосознание*** связано с характером отношения к праву в обществе. Оно обусловлено индивидуальным и групповым правосознанием, но не сводится к ним. Вместе с тем общественное правосознание непосредственно воздействует на правосознание индивидуальное и групповое. Таким образом, они соотносятся как единичное, особенное и общее.

В *зависимости от уровня*, т.е. глубины познания и отражения пра­вовой действительности, различают обыденное (эмпирическое) и тео­ретическое (научное) правосознание.

Содержание ***обыденного правосознания*** определяется правовым опытом лица, в частности его информацией о правовых нормах, спо­собах разрешения юридических конфликтов, а также обычаями, тра­дициями, образцами поведения, которыми руководствуется лицо в правовой ситуации. Обыденное право­сознание определяет поведение множества людей, т.е. всех тех, кто не имеет специальной юридической подготовки, следовательно, оно имеет важное социальное значение.

***Научное (теоретическое) правосознание*** формируется на основе юридической науки и выступает в виде различных теорий, учений, концепций и отражает уровень государственно-правовой действи­тельности.

Особое место в классификации правосознания по уровню и по но­сителям занимает ***профессиональное правосознание***, которым обладают юристы — адвокаты, судьи, прокуроры, следователи, юрисконсульты и др., имеющие специальную юридическую подготовку, обладающие обширными знаниями в области права и практики его применения, умением использовать предоставленные законодательством права, по­нимающие ценность правового порядка и законности в обществе. Правосознание юристов должно отличаться высокой устойчивостью, уважением права, а также готовностью следовать его предписаниям.

***2. Взаимодействие правосознания и норм права***

Правосознание — неизбежный спутник права. Существование права нераздельно с реализацией воли и сознания людей. Связь права и правосознания носит характер взаимодействия, т.е. такого соотношения, в котором между этими явлениями возникает встречная зависимость.

Важно подчеркнуть, что правовая идеология, служит *непосредственным источником права*. Поэтому роль правосознания в правотворческой деятельности велика. Законодатель, выявляя потребности в правовом урегулировании опре­деленных общественных отношений, опирается прежде всего на сло­жившиеся в обществе правовые идеи и представления. Вместе с тем он должен учитывать состояние правосознания общества в конкрет­ный период или тех групп, которым предполагается адресовать дан­ные правовые установления. Иначе говоря, принимая новый норма­тивный правовой акт, законодатель должен не только опираться на собственное правосознание, но и учитывать представления населения о должном, законном, справедливом. В противном случае новый нор­мативный правовой акт не будет воспринят обществом или большими его группами и окажется неисполненным.

В последние годы возросла роль юридической науки в процессе правообразования и, в частности, правотворчества. Ученые-юристы участвуют в подготовке новых законов, в юридической экспертизе за­конопроектов, в работе комиссий, рабочих групп, депутатских ко­митетов, привнося в эту работу передовые идеи, демократические и гуманистические принципы, основываясь на изучении общест­венного мнения и выявлении ожиданий общества.

Правосознание влияет и на правореализацию. Здесь доминирую­щее значение имеет профессиональное правосознание субъектов пра­воприменения. Законодательство нередко обращается к правосозна­нию судей, прокуроров, следователей при оценке доказательств по делу, использовании института аналогии закона и права и др. (Например, на основе правосознания делается оценка доказательств по делу. Так, статья 17 УПК РФ предусматривает, что суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению).

В целом от уровня и направленности правосознания общества, со­циальных групп и слоев, каждого человека зависит эффективность правового регулирования, механизма действия права.

***3. Правовая культура и правовое воспитание***

К понятию «правосознание» тесно примыкает понятие «правовая культура», которое отличается многоплановостью, многоаспектностью, сложным характером. Правовая культура присутствует практи­чески во всех явлениях правовой жизни общества.

Под ***правовой культурой*** понимается обусловленное всем социальным, ду­ховным, политическим и экономическим строем качественное состоя­ние правовой жизни общества, выражающееся в достигнутом уровне развития правовой деятельности, юридических актов, правосознания и в целом в уровне правового развития субъекта (человека, различных групп, всего населения), а также степени гарантированности государством и гражданским обществом свобод и прав человека.

Важно подчеркнуть, что правовая культура:

1) характеризует правовые ценности общества, прогрессивные до­стижения в сфере права;

2) отражает качественное состояние правовой жизни страны тому для каждой страны характерен свой уровень правовой культуры;

3) является высшей формой осознания интересов и потребности общества в правовом регулировании;

4) во многом зависит от нравственности общества и нравственных качеств людей, осуществляющих правовую деятельность;

5) служит непременным условием и предпосылкой формирования правового государства и правового общества в целом.

Чаще всего в *структуре правовой культуры* вычленяют три состав­ляющие: знания о праве; отношение к праву; навыки правового пове­дения. Таким образом, человек, обладающий высокой правовой куль­турой, должен ориентироваться в законодательстве, обладать позитив­ным правосознанием, основанным на уважении права, уметь при необходимости правильно его реализовать, в том числе в конфликт­ных ситуациях. Следовательно, правовая культура представляет собой образ мышления, норму и стандарт поведения.

Правовая культура проявляется главным образом в *трех уровнях*:

*1. Обыденный уровень* правовой культуры ограничивается рамками повседневной жизни людей и, не поднимаясь до уровня теоретичес­ких обобщений, активно используется людьми в повседневной жизни при реализации субъективных прав, выполнении возложенных обя­занностей.

*2. Профессиональный уровень* правовой культуры свойствен лицам, занимающимся юридической деятельностью на профессиональном уровне. Данному уровню присущи высокая степень знания права и понимания правовых проблем, целей и задач правовой деятельности.

*3. Теоретическая правовая культура* включает в себя высокий уровень не только знания права, но и понимания его глубинных свойств и ценностей, механизма действия, факторов, воздействующих на эффективность права, и т.д.

В юридической литературе принято выделять следующие функции правовой культуры:

1) *познавательно-преобразовательная функция* направлена на согласование различ­ных интересов общества, на создание правовых и нравственных га­рантий свободного развития личности, уважения ее достоинства, при­знания ее высшей ценностью. Ее цель – формирование правового государства;

2) *праворегулятивная функция правовой культуры* ставит своей зада­чей — обеспечить устойчивый, эффективно действующий механизм развития правовой системы, внесение упорядоченности в общественные отношения на основе идеалов, прогрессивных взглядов, традиций и образцов поведения, утверждаемых правовой культурой.

3) *ценностно-нормативная функция* проявляет свое действие через отражение в сознании индивидов, их групп разнообразных фактов имеющих ценностное значение;

4) *правосоциализаторская функция* имеет своей направленностью формирование правовых качеств личности посредством воспитания ее правовой культуры, осознания личностью своих прав и обязаннос­тей, механизма их правовой защиты, уважения прав и свобод других людей, готовности человека действовать во всех ситуациях право­мерно;

5) *коммуникативная функция* обеспечивает общение людей и их групп в юридической сфере, воздействуя на данное общение посред­ством аккумулирования в правовой культуре всего ценного, что было присуще прошлым поколениям, и заимствуя прогрессивные начала из правовой жизни других народов и стран;

6) *прогностическая функция* предполагает анализ тенденций разви­тия данной правовой системы, определение адекватных средств для достижения правовых культурных целей, нахождение новых ценнос­тей, качеств и свойств, присущих правовой материи.

Правосознание, как и сознание нравственное, религиоз­ное, научное, нуждается в систематическом рациональном формирова­нии, стимулировании, позитивном социальном развитии. Система мер, направленных на интеграцию в сознание людей политико-правовых идей, норм, принципов, представляющих ценности мировой и нацио­нальной правовой культуры, выступает как правовое воспитание.

***Правовое воспитание*** — это целенаправленная деятельность госу­дарства, общественных организаций, отдельных граждан по передаче юридического опыта; систематическое воздействие на сознание и пове­дение человека в целях формирования определенных позитивных пред­ставлений, взглядов, ценностных ориентации, установок, обеспечиваю­щих соблюдение, исполнение и использование юридических норм.

Содержанием правового воспитания является приобщение людей к знаниям о государстве и праве, законности, правах и свободах личнос­ти, выработка у граждан устойчивой ориентации на законопослушное поведение.

***Тема 23***

**Правовой нигилизм и правовой идеализм**

1. *Понятие и формы проявления правового нигилизма. Пути преодоления правового нигилизма.*
2. *Правовой идеализм и его причины.*

***1. Понятие, формы и уровни проявления правового нигилизма. Пути преодоления правового нигилизма***

Нигилизм вообще (в переводе с лат. — «отрицание») выражает не­гативное отношение субъекта (группы, класса) к определенным цен­ностям, нормам, взглядам, идеалам, отдельным, а подчас и всем сторо­нам человеческого бытия. Это — одна из форм мироощущения и соци­ального поведения.

Под ***правовым нигилизмом*** принято понимать негативное или скептическое отношение к праву вплоть до полного неверия в его возможности решать социальные проблемы.

Одним из ключевых моментов здесь выступает надменно-пренебре­жительное, высокомерное, снисходительно-скептическое восприятие права, оценка его не как *базовой, фундаментальной идеи*, а как второ­степенного явления в общей шкале человеческих ценностей.

Правовой нигилизм способен быстро видоизменяться, приспосабливаться к обста­новке. Существует множество различных форм, сторон, граней его кон­кретного проявления:

1. *Прежде всего, это прямые преднамеренные нарушения действу­ющих законов и иных нормативно-правовых актов*. Эти нарушения составляют огромный, труднообозримый массив уголовно наказуемых деяний, а также гражданских, административных и дисциплинарных проступков. Злостный, корыстный уголовный криминал — наиболее грубый и опасный вид правового нигилизма, наносящий неисчисли­мый, не поддающийся точному определению вред обществу — физи­ческий, материальный, моральный.

2. *Повсеместное массовое несоблюдение и неисполнение юриди­ческих предписаний,* когда субъекты (граждане, должностные лица, государственные органы, общественные организации) не со­относят свое поведение с требованиями правовых норм, а стремятся жить и действовать по «своим правилам». Неисполняемость же зако­нов — признак бессилия власти.

3. *Война законов, издание противоречивых, параллельных или даже взаимоисключающих правовых актов.*

4*. Подмена законности политической, идеологической или праг­матической целесообразностью, выходы различных официальных должностных лиц и органов, общественных групп и сил на неправовое поле деятельности, стремление реализовать свои интересы вне рамок Конституции.*

5*. Серьезным источником и формой выражения политико-юриди­ческого нигилизма являются нарушения прав человека, особенно таких, как право на жизнь, честь, достоинство, жилище, имущество, безопасность*. Слабая правовая защищенность личности подрывает веру в закон, в способность государства обеспечить порядок и спокойствие в обществе, оградить людей от преступных посягательств. Бесси­лие же права не может породить позитивного отношения к нему, а вызывает лишь раздражение, недовольство, протест.

Таковы основные сферы распространения и вместе с тем наиболее типичные на сегодня формы выражения правового нигилизма. Есть и другие его модификации (декларативность и многословие законов, неуважение к суду, неконтролируемые процессы суверенизации и сепаратизма, разбалансированность правовой системы, несогласованность в управлении, неплатежи, вседозволенность и т.д.).

Основные *пути преодоления правового нигилизма* — это повыше­ние общей и правовой культуры граждан, их правового и морального сознания; совершенствование законодательства; профилактика право­нарушений, и прежде всего преступлений; упрочение законности и пра­вопорядка, государственной дисциплины; уважение и всемерная защи­та прав личности; массовое просвещение и правовое воспитание насе­ления; подготовка высококвалифицированных кадров юристов; ско­рейшее проведение правовой реформы и другие.

В конечном счете все формы и средства борьбы с нигилизмом свя­заны с выходом общества из глубокого системного кризиса — социаль­ного, экономического, политического, духовного, нравственного. Одна­ко многое зависит и от активной позиции самой личности.

***2. Правовой идеализм и его причины***

Антиподом правовому нигилизму, но сходным с ним по своим правовым последствиям выступает ***правовой идеализм***, который представляет собой переоценку роли права, его возможностей, убежденность, что с помощью законов можно решить все социальные проблемы.

Хотя внешне правовой идеализм менее заметен, это явление причиняет такой же вред государству, обществу, как и правовой нигилизм.

Идеи о возможности принципиального изменения общест­ва с помощью мудрых законов — древнего происхождения. Из этого исходил еще Платон в своих мечтах об идеальном государстве. Да и французские просветители не раз указывали на подобный путь избав­ления от несправедливых порядков. Но жизнь неизменно опровергала эти представления.

На право нельзя возлагать несбыточные на­дежды — оно не всесильно. Наивно требовать от него большего, чем оно заведомо может дать, ему необходимо отводить то место и ту роль, которые вытекают из объективных возможностей данного института. Непосильные задачи могут только скомпрометировать право. Поэтому его нельзя возводить в абсолют.

Элементы идеализма и правового романтизма содержит российская Декларация прав и свобод человека и гражданина 1991 г., ибо многие ее положения в нынешних кризисных условиях неосуществимы. Она еще долгое время будет восприниматься обществом как некий свод мало чем пока подкрепленных общих принципов или своего рода тор­жественное заявление о намерениях и желаниях, а не как реальный документ.

Известным правовым романтизмом можно считать ст. 1 Конститу­ции РФ, гласящую, что Россия уже сегодня является правовым государ­ством. Здесь явно желаемое принимается за действительное.

Это, скорее, цель, лозунг, перспектива, а не состоявшийся факт, хотя в качестве программной эта концепция возможно и заслуживала про­возглашения в Основном Законе страны. Иными словами, хорошо уже то, что такая идея заявлена, законодательно закреплена, ибо умолчание по этому поводу было бы вообще непонятным.

Продолжение реформ в России требует прочной правовой основы, особенно в экономической сфере. Блок таких законов призвана при­нять в соответствии с Конституцией Государственная Дума. Однако при этом важно, чтобы народные избранники имели четкое представ­ление о пределах и реальных возможностях юридических законов, путях их воплощения в жизнь. В противном случае общество опять будет жить в мире иллюзий.

***Тема 24***

**Законность и правопорядок. Дисциплина**

1. *Понятие и роль законности в жизни общества. Сущность и принципы законности.*
2. *Основные требования законности.*
3. *Понятие и система гарантий законности.*
4. *Правопорядок.*
5. *Понятие и виды дисциплины.*

***1. Понятие и роль законности в жизни общества. Сущность и принципы законности***

В юридической литературе даются различные определения понятия «законность».

В настоящее время законность трактуется в трех аспектах как:

1. *Принцип государственно-правовой жизни*, что означает закрепление законности в качестве основополагающего общеправового на­чала жизни общества. Требование соблюдения и исполнения закона обращено в равной мере ко всем субъектам правового общения — на­селению, государственным органам, общественным объединениям, должностным лицам.

2. *Метод государственного руководства обществом*, предполагаю­щий, что государство осуществляет свои функции прежде всего пра­вовыми средствами и в правовых формах. При этом методе функцио­нирования законности необходимо наличие трех условий: развитое законодательство; его реализуемость и исполнимость; наличие специ­альных органов контроля за реализацией правовых предписаний.

3. *Режим жизни* *общества* предполагает обеспечение реального вер­ховенства права в жизни общества, правового закона, установление правовых отношений между государственной властью и личностью. Режим законности означает также распространение ее требований на нее сферы жизни.

***Законность*** можно определить как по­литико-правовое явление, характеризующее процесс совершенствова­ния государственно-правовой формы организации общества и реали­зации идеи социальной справедливости путем строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства.

Структура законности характеризуется в юридической литературе по-разному. Чаще всего выделяют:

нормативную основу законности, которая определяется содержани­ем действующего законодательства: каково содержание законодатель­ства, таково и содержание законности. Иногда говорят, что нормы права служат базой и предпосылкой законности;

теоретико-мировоззренческую основу законности. Ее составляют правовые взгляды, принципы;

средства, приемы и условия осуществления законности;

систему эффективной защиты законности, включая систему кон­троля и надзора за действием законов и системы защиты прав и сво­бод граждан и их объединений.

***Принципами*** принято называть систему основополагающих начал, глубинных характеристик законности, выражающих ее природу и на­значение.

В литературе называют как разные принципы, так и их число. Тем не менее чаще всего среди принципов, на которых строится закон­ность, указывают на: единство; всеобщность; реальность; целесооб­разность; гарантированность; неотвратимость юридической ответст­венности за совершенное правонарушение; взаимосвязь законности и культуры.

Рассмотрим содержание каждого из этих принципов.

Принцип единства законности предполагает единую направлен­ность законности в области и правотворчества, и правореализации на всей территории страны. При этом предполагаются единое понима- ние и применение законов на всей территории государства, единство правового регулирования сходных общественных отношений, единые критерии оценки поведения участников общественных отношений.

Принцип всеобщности законности означает, что ее требования должны быть обращены ко всем в равной степени, никто не может быть выведен из-под действия законов.

Принцип реальности выражается в цели законности — достижение фактического осуществления в поведении и действиях требований правовых норм.

Принцип целесообразности вытекает из ценности права для жизни общества как средства обеспечения организованности и порядка. В сфере правореализации данный принцип означает, что участники общественных отношений должны иметь возможность выбора наибо­лее целесообразного варианта поведения или решения в пределах за­кона. Такую возможность предоставляют нормы права диспозитивно-го характера. Целесообразность используется при назначении мер взыскания, воздействия на правонарушителя и др.

Принцип гарантированности означает, что прочная законность не­возможна в стране без действенных, эффективных механизмов ее обеспечения.

Принцип неотвратимости юридической ответственности характери­зует юридическую сторону законности. Ее суть составляет своевре­менное раскрытие любого правонарушения и назначение виновному адекватного наказания или иной меры воздействия. При этом меры воздействия на правонарушителя должны быть строго индивидуали­зированными: соответствовать тяжести правонарушения, личности правонарушителя, обстоятельствам, средствам правонарушения, тя­жести последствий и другим обстоятельствам.

Принцип взаимосвязи законности и культуры проявляется в том, что законность не может функционировать без опоры на человеческие знания, опыт, общий кругозор, без осознания необходимости соблю­дать законы, руководствоваться ими в повседневной жизни. Иначе го­воря, культура служит основой законности, а законность, в свою оче­редь, выступает предпосылкой формирования правовой культуры общества.

3. Гарантии законности

Под гарантиями законности понимается обусловленная законо­мерностями общественного развития система условий, средств, фак­торов, обеспечивающих процесс реализации законности. Принято выделять общие и специальные гарантии.

К общим гарантиям относятся, как правило, объективные условия общественной жизни, в которых осуществляется правовое регулиро­вание (экономические, политические, идеологические, нравственно-духовные условия и средства). При этом обычно учитываются условия и средства, которые способствуют благоприятному развитию закон­ности, например степень организованности в экономической сфере, устойчивость экономического развития, денежной системы, низкий уровень инфляции, максимальная занятость населения и трудо­устройство или сильная государственная власть, пользующаяся под­держкой общества, обеспечивающая стабильное развитие последнего, и др.

К специальным гарантиям относятся собственно юридические ус­ловия и средства. Среди них наиболее важные:

а) состояние законодательства, в том числе полнота его, стабиль­ность, уровень юридической техники, используемые средства право­вого регулирования;

б) средства обнаружения правонарушений;

в) средства предупреждения и пресечения правонарушений;

г) эффективность мер юридической ответственности и защиты прав и свобод граждан;

д) качественная работа правоохранительных органов, а также ор­ганов судебной защиты;

е) высокий уровень контроля и надзора за реализацией норматив­ных правовых актов;

ж) развитое правосознание и высокая правовая культура населе­ния и общества в целом.

К специальным гарантиям также можно отнести:

систему организационных гарантий, обеспечивающих укрепление законности, борьбу с правонарушениями, защиту прав личности, соз­дание надлежащих условий для работы юрисдикционных и право­охранительных органов;

средства, обеспечивающие контроль за законностью, например, административный порядок обжалования постановлений по делам об административных правонарушениях, вынесенных судами (мировы­ми судьями), другими органами и должностными лицами;

исковое производство рассмотрения судами гражданских, трудо­вых и иных споров. Если суд установит, что нарушены права гражда­нина, то он вправе отменить незаконное решение или иной индиви­дуальный юридический акт;

судебный контроль за законностью правовых актов. При этом в суд можно обжаловать как действия, так и бездействие государствен- ных органов, должностных лиц, органов местного самоуправления

и ДР-;

конституционный контроль, который способствует укреплению

законности, в том числе конституционной.

. Правопорядок: черты, содержание, функции

В юридической литературе отмечается, что в правовой жизни об­щества нет более тесно связанных явлений, чем законность и право­порядок. Действительно, нельзя добиться укрепления законности

иначе, как путем обеспечения твердого и стабильного правопорядка. Более того, укрепление законности закономерно ведет к укреплению правопорядка. Вместе с тем правопорядок — это самостоятельная правовая категория, которая имеет свое содержание, структуру, функ­ции и свои особенности.

В литературе чаще всего правопорядок определяют как состояние упорядоченности общественных отношений, основанное на праве и законности. Есть и другое, более раскрытое определение: правопоря­док — это основанная на праве и сложившаяся в результате осущест­вления принципов законности такая упорядоченность общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении их участ­ников.

Наиболее известный исследователь проблем правопорядка проф. В.В. Борисов определяет понятие «правопорядок» как объек­тивно обусловленное состояние социальной жизни, которое характе­ризуется внутренней согласованностью и урегулированностью систе­мы правовых отношений и связей, основанных на реализации демократических, гуманистических принципов и нормативных основ права и законности; прав, свобод и обязанностей всех субъектов. Правопорядок принято характеризовать как:

1) объективную необходимость, т.е. любое общество нуждается в упорядочении важнейших сфер жизни, поскольку анархизм, бессис­темность, неупорядоченность, неорганизованность наносят ущерб интересам человека и общества;

2) государственно-правовое явление, формирующееся при решаю­щем участии государства и с помощью юридических средств;

3) явление, тесно связанное с правовой идеологией и психологией, так как правопорядок получает свои юридические качества и свойства от правовых идей, представлений, принципов, которые воплощаются в законах, в юридической практике;

4) охватывающий наиболее значимые социальные отношения, которые подвергаются регулированию нормами права. Это область экономики, в частности по поводу собственности, распределения ма­териальных благ; это взаимоотношения между социальными группа­ми — нациями, государством и личностью, имущественные, брачно-семейные, личные, природоохранные и другие отношения;

5) явление, сердцевиной которого являются человек, его интересы, стремления, жизненные потребности, получающие правовое офор­мление в правах, свободах, обязанностях, законных интересах;

6) завершающий этап всех юридических форм и процессов, т.е. юридический результат, к которому стремятся государственная власть и все субъекты права. Юридическим этот результат является потому, что он регулируется правовыми средствами и обеспечивается право­выми методами;

7) форму организации общественной жизни — динамичную кате­горию, на которую воздействуют различные факторы, в том числе не­гативного характера — преступность, факты беззакония, политичес­кий режим в стране и др.

Различают материальное, государственно-волевое и юридическое со­держание правопорядка.

Материальное содержание составляют закономерности возникно­вения, функционирования и развития общественных связей и про­цессов в структуре правопорядка, взаимосвязи с экономикой, культу­рой, идеологией.

Государственно-волевое содержание образует совокупный резуль­тат государственной воли, а также воли и интересов всех участников правопорядка.

Юридическое содержание правопорядка включает в себя:

а) реализованность права и законности;

б) систему правовых отношений и связей между субъектами пра­вопорядка, которая выражается в согласованности субъективных прав и юридических обязанностей и их реализованное™;

в) состояние урегулированности и упорядоченности правовых процессов, отношений, связей.

Правопорядок — сложная система со множеством взаимодейству­ющих элементов, разнообразием связей между ними.

В структуре правопорядка выделяют три элемента:

1) правовую структуру общества, включающую в себя государство, его органы, негосударственные образования, объединения граждан и др. Таким образом, правовая структура оформляет и закрепляет фактическое строение общества, которая получает организационное правовое оформление. Например, в правовой структуре современного российского общества выделяют следующие элементы: Россия как целое; субъекты Федерации; законодательные, исполнительные и су­дебные органы Российской Федерации и ее субъектов; государствен­ные организации, учреждения, предприятия; общественные объеди­нения и движения, религиозные и иные объединения; граждане; иностранцы; лица без гражданства и с двойным гражданством;

2) правовые отношения и связи, т.е. наиболее динамичный элемент правопорядка. Чаще всего этот элемент находит свое оформление в. нормах процессуального законодательства, например порядок выбо­ров, законодательный процессуальный порядок наследования, реги­страции и расторжения брака, обеспечение занятости. Сюда же отно­сятся структурные отношения участников правопорядка как по горизонтали, так и вертикали; 3) атрибутивные элементы правопорядка. К ним относятся мето­ды регулирования отношений и поведения людей, процедуры возник­новения и развития элементов, правила внутреннего трудового распо­рядка, правила разрешения трудовых конфликтов и др.

Все указанные элементы структуры правопорядка работают в единстве и образуют единый слаженный механизм.

Функции правопорядка характеризуют роль правопорядка в право­вой системе общества и те функциональные нагрузки, которые выпол­няют различные элементы правопорядка в упорядочении обществен­ных отношений.

В.В. Борисов называет три группы функций. Первую группу образуют функции, связанные с взаимодействием с внешней средой. Правопорядок не только испытывает на себе влияние экономических, политических, социальных и даже международных факторов, но и сам воздействует на них, упорядочивая эти системы, обеспечивая их нормальное функционирование, стабилизируя важ­нейшие государственные связи и отношения.

Вторую группу образуют функции упорядочения внутренних связей и отношений. Она направлена на обеспечение действия правопорядка как единого системного образования, т.е. упорядочение иерархичес­кой подчиненности субъектов, программ их поведения, правовых от­ношений и процессов, обеспечение действия правопорядка во време­ни, в пространстве и т.д. От этой функции зависят целостность и организованность функционирования сложного механизма правопо­рядка, его элементов и в конечном итоге — качественная определен­ность правопорядка.

Третью группу функций составляют сохранение и совершенствова­ние правопорядка. Эта деятельность направлена на «себя» и позволяет сохранить качественную определенность системы собственными средствами. Правопорядок имеет собственные силы и средства проти­востоять негативным факторам, которые воздействуют на него, и средства постоянного совершенствования. К этим средствам относят­ся управление правопорядком, совершенствование действующего за­конодательства, нормативной основы деятельности разнообразных органов, а также правоохранительной деятельности и т.д.

Что касается принципов правопорядка, то они в основном те же, что и в сфере законности. При этом здесь действуют как общие принципы (например, законности, конституционности, справедливости, гаран­тированное™), так и специальные (например, принцип целостности, субординации корреляционных связей в структуре правопорядка, принцип подконтрольности как обществу в целом, так и специальным государственным органам и гражданам, которые имеют право на жа- лобу в административные инстанции, право судебной защиты своих прав и свобод, в том числе в международных органах).

Итак, правопорядок является конечным результатом реализации правовых требований и вместе с тем целью правового регулирования так как именно для формирования правопорядка издаются законы иные нормативные правовые акты, функционируют различные юри­дические учреждения, государственные органы и, прежде всего, сис­тема правосудия, система контрольной власти, различные правоза­щитные организации и общественные движения.

Надо также отметить, что законность и правопорядок выступают основой, ядром общественного порядка, т.е. порядка в обществе.

Под общественным порядком понимается обусловленная закономерностями социального развития система правил и институтов, обеспечивающая упорядоченность общественных отношений и придающая им определенную организационную форму.

Вообще слово «порядок» означает устойчивое состояние, правильно налаженное состояние, расположение чего-либо.

Общественный порядок призван обеспечить социальный мир и справедливость, защиту всех слоев общества, гарантировать социаль­но-экономические и духовные условия, обеспечивающие человеку достойное существование, гуманизацию жизнедеятельности общества.

Правопорядок составляет часть общественного порядка, они взаимообусловлены, тесно связаны и опираются на закономерности общественного развития. Но между ними есть и различия:

1) прежде всего у них разная социально-нормативная основа: если для общественного порядка требуется вся совокупность социальных норм, то правопорядок устанавливается с помощью права и закон­ности;

2) они не совпадают по происхождению: общественный порядок появляется вместе с возникновением человеческого общества, а правопорядок — вместе с государством и правом;

3) они по-разному обеспечиваются: правопорядок — принудитель­ной силой государства, а общественный порядок — всем обществом.

Среди факторов, которые влияют на укрепление правопорядка И общественного порядка, большую роль играют уровень правовых знаний личности, социальных групп, всего общества, уровень их правосознания, правовой и общей культуры, отношение к ценностям общества, нравственное сознание и другие условия. Вопросы укрепления правопорядка и общественного порядка должны решаться в комплексе, так как без общественного порядка не будет и правопорядка, а без стабильного, прочного правопорядка невозможно установить общественный порядок.