##

## РЕФЕРАТ

**По дисциплине «государство и право»**

## Сущность и происхождение права.

**Понятие права**

Право представляет собой определенный вид социальных норм, то есть правил поведения. Кроме права в обществе существуют и другие социальные нормы, такие как нормы морали, нравственности, обычаи, традиции, правила хорошего тона, нормы общественных организаций. Все они регулируют поведение человека. Однако право имеет специфические черты, отличающие его от других социальных норм и характеризующие его сущность.

Сущность права состоит в том, что его нормы устанавливаются или санкционируются, то есть утверждаются государством, которое гарантирует их исполнение властной принудительной силой. Нормы права могут также устанавливаться непосредственно самим народом в порядке референдума, либо в качестве правовых могут признаваться обычаи, религиозные или иные нормы. Но исполнение их всегда обеспечивается принудительной силой государства. Все другие социальные нормы не связаны с государством.

Однако связь права с государством, характеризующая его сущность не раскрывает всех черт и характерных особенностей. Поэтому, чтобы более полно понять право, необходимо рассмотреть его основные характеристики.

1. Характер права обусловлен экономическими, политическими, культурными, национальными и иными объективными условиями жизни общества. Так, в условиях рыночной экономики право регулирует отношения собственности на основе рыночных экономических законов. Оно устанавливает равноправие всех форм собственности разрешает частное предпринимательство, конкуренцию, свободное установление цен на основе спроса и предложения. В условиях огосударствленной экономики оно запрещает частную собственность и частное предпринимательство, производство продукции осуществляется на государственных предприятиях, а ее продажа происходит через государственные магазины.

В условиях абсолютной монархии право закрепляет наследственную монархическую форму правления в государстве, полновластие царствующего монарха и бесправие поданных. В фашистских, авторитарных, тоталитарных государствах право регулирует общественные отношения в интересах правящей элиты, клана, запрещает свободные выборы, многопартийность, устанавливает суровую ответственность за нелояльное отношение к власти. В демократических государствах право, наоборот, определяет широкие права и свободы граждан, в том числе право на формирование государственных органов путем свободных выборов, разрешает многопартийность, включая существование оппозиционных партий и т.д.

В многонациональных государствах право призвано регулировать межнациональные отношения, а при существовании нескольких конфессий, соответственно, определяет межрелигиозные отношения.

У других социальных норм нет такой непосредственной связи с экономическими, политическими и иными реальными обстоятельствами. Например, нечестность, непорядочность, обмен, насилие, неуважение других людей осуждается нормами морали и нравственности, как правило, при любом экономическом и политическом устройстве общество.

2. Право регулирует наиболее важные, главные общественные отношения, а именно: государственное устройство, порядок формирования и деятельности основных государственных органов, характер их взаимодействия. Право также запрещает под угрозой наказания наиболее опасные и вредные для общества действия и поступки, такие, например, как убийства, свержение власти насильственным путем, хищения чужого имущества, то есть те отношения, от которых зависит устойчивость государственной власти, сохранение основных экономических и политических институтов государства, на определенное функционирование, безопасная жизнь граждан, общественное спокойствие.

Другие социальные нормы регулируют менее значимые социальные отношения, не имеющие столь важного значения для жизни общества. Например, согласно нормам морали принято уступать место в общественном транспорте пожилым людям и инвалидам. Однако невыполнение этого правила не грозит крупными социальными и государственными потрясениями, не причиняет обществу значительного вреда.

3. Право выражает волю и закрепляет интересы господствующего слоя, клана, элиты, которым принадлежит государственная власть. В современных демократических государствах в праве выражается воля большинства граждан и сочетаются интересы различных слоев, классов, групп общества, которые и защищаются правом. Так, например, в демократическом государстве право закрепляет разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную, определяет их полномочия, порядок деятельности, запрещает вмешательство одной ветви власти в дела другой, и, тем самым, не допускает захват одной властью всей полноты власти в государстве, устанавливает независимость судебной власти, предоставляет ей право проверять конституционность и законность деятельности законодательной и исполнительной власти, закрепляет выборность и подконтрольность народу основных органов государства.

В недемократических государствах право, наоборот, устанавливает принадлежность всей полноты государственной власти одному лицу, например, монарху, либо небольшой группе лиц, клану, одной партии, религии, закрепляет существование любых других государственных органов, неподконтрольных, неподчиненных центральной власти. Оно также закрепляет формирование ее высших органов независимо от воли населения, например, по наследству либо по решению религиозных или иных органов.

Таким образом, право является политизированным социальным явлением. Оно выражает и закрепляет политику, проводимую теми, кто осуществляет государственную власть. Эта политика может быть антинародной, направленной на ущемление его прав и интересов, либо, наоборот соответствовать им.

Другие социальные нормы политически более нейтральны. Они выражают либо общечеловеческие принципы честности, справедливости, добропорядочности, уважения других людей, либо призваны удовлетворять неполитические интересы членов какой-то общественной или иной организации и регулировать их отношения внутри этой организации.

4. Право представляет собой единую иерархичную, систематизированную и взаимосвязанную совокупность правовых норм. Другие социальные нормы не имеют такой жесткой системы. Они разделены на обособленные и самостоятельные группы, относящиеся к различным видам общественных отношений (например, нормы морали, нравственности, культуры), к разным религиям, нациям, общественным организациям и могут иметь существенные различия.

С учетом изложенного можно сказать, что право современного демократического государства – это обусловленная материальными и социально-культурными обстоятельствами жизни общества, его социальным и национальным составом, традициями и обычаями воля большинства народа как результат сочетания индивидуальных, коллективных и общих интересов, выраженная в нормах права, содержащихся в письменных актах и являющихся общеобязательными, поддерживаемыми государством правилами поведения и деятельности юридических и физических лиц. При этом необходимо отметить, что если воля большинства народа, как осознанная направленность его деятельности, является содержанием права, то нормы права, то есть правила поведения, в которых выражается эта воля, представляют его форму.

В юридической науке выделяют два понимания права: объективное и субъективное.

Объективное право определяется как совокупность правовых норм, которая существует объективно и независимо от тех, на кого она распространяется.

Субъективное право – это право конкретного лица в конкретных условиях. Оно включает в себя: а) конкретные права данного субъекта права; б) соответствующие этим правам обязанности других людей; в) определенный порядок реализации гражданина в соответствии с имеющимися у него правами; г) субъективные права лица поддерживаются и защищаются государством.

Для человека большее значение имеет субъективное право, то есть совокупность конкретных прав, которые он может реально использовать в своей жизни и деятельности.

Некоторые современные ученые включают в право также правовую политику, принципы права, правосознание. Думается, что названные факторы относятся к социально-правовым явлениям, но не к праву поскольку у них нет основных признаков права – нормативности, они не создаются субъектами правотворческой деятельности в процессе правотворчества, у них нет санкций, применяемых государством. Поэтому правовая политика, принципы права и правосознание, по нашему мнению, не могут быть включены в систему правовых норм, образующих право.

###

### **Концепция понимания права**

Право – очень сложное социальное явление. Оно имеет много аспектов, которые характеризуют его с разных сторон. В связи с этим разные ученые различают несколько концепций социальной сущности и назначения права.

Различное понимание права объясняется несколькими объективными и субъективными причинами.

1. Историческими условиями существования общества, происходящими в нем экономическими, политическими и другими явлениями, оказывавшими большое влияние на жизнь и сознание людей, в том числе и ученых-правоведов. Так, например, в рабовладельческом обществе признавалось вполне нормальным, когда один человек-рабовладелец мог продать, убить и даже убить другого человека – раба.

1. Уровнем развития и функционирования права и государства, культуры, грамотности населения, разработанностью теории права, его роли и назначения в обществе.
2. Социальным статусом самого ученого, его религиозными, идеологическими, нравственными, философскими взглядами, материальным положением, личной жизнью, другими обстоятельствами.

К основным концепциям понимания права относятся нормативистская, социологическая, психологическая, естественная, классовая, позитивистская и интегративная.

В нормативистской концепции право рассматривается как иерархия норм, в которой каждая верхняя или вышестоящая норма обусловливает существование нижестоящей. Самой верхней нормой является конституция. Далее идут законы и другие нормативные правовые акты. Юридическая сила и законность каждой нормы определяется вышестоящей нормой права, которая является государство, которое само есть правовая организация, организованный правопорядок.

Положительными чертами данной концепции являются следующие: а) выделяется и подчеркивается основной свойство права – его нормативность; б) отмечается формальная определенность правовых норм, соблюдение которых исключает произвол и беззаконие; в) четкая фиксированность государственного принуждения; г) отражается действительное соотношение юридической силы различных норм, а именно: высшей юридической силой обладают конституционные нормы, затем идут правовые нормы, содержащиеся в законах, указах президента, постановлениях правительства и других нормативных правовых актах.

Недостаток данной концепции заключается в том, что государство, являясь источником права, само небезупречно. Оно может издавать несправедливые нормы, несоответствующие интересам граждан, использовать устаревшие и т.д. Кроме того, в этой концепции не учитываются реальные экономические, политические, социальные и иные условия жизни общества и государства, оказывающие влияние на формирование и создание права, а также роль и значение морали, нравственности, религии, состояние правосознания и законности. Право существует как бы совершенно самостоятельно.

Социологическая концепция возникла во второй половине XIX века, когда развивалось предпринимательство как свободная деятельность людей в сере экономики.

Основной тезис этой концепции звучит так: право нужно искать не в нормах права, а в самой жизни. Законы – всего лишь пожелания вести себя определенным образом. Наполнять законы правом призваны судьи, администраторы – государственные чиновники, сами граждане. Поэтому главным в праве является реальные общественные отношения, создаваемые гражданами, должностными лицами, органами и организациями, которые охраняются и защищаются государством, государственной властью. И решение правового вопроса основано на выяснении сути данного отношения между людьми или другими субъектами, а не на формальной норме права.

Положительная черта данной концепции состоит в том, что:

а) реальное право идет впереди формального, развивает его, создавая правовые нормы, соответствующие жизни;

б) право тесно связано с обществом, его реальной жизнедеятельностью, и образует с ним единое социально-правовое явление;

в) данная теория придает большое значение судам, судебной и административной практике, в процессе которой создается действующее право.

Отрицательными чертами данной концепции являются: недостаточный учет значения действующих норм права, то есть реальной юридической основы жизни и деятельности общества, организаций и граждан; опасность некомпетентного решения либо произвола со стороны должностных лиц и судей, принимающих правовые решения; возникновение и существование неравноправия между гражданами, вступающими в общественные правовые отношения, превалирование прав сильного, богатого и ущемление прав слабого и бедного.

Психологическая теория основана на психологическом, эмоциональном отношении к имеющему юридическое значение факту, событию.

Один из главных теоретиков этой концепции Л.Н. Петражицкий утверждал, что право – это эмоции, "обязательно-притязательные переживания", психологическое состояние, вызванное определенным событием, и отношение к нему в этом психологическом состоянии. Поэтому психологическое состояние, которое определяет поведение и деятельность человека, является реальным правом.

Достоинство данной концепции состоит в том, что в правотворчество и правовое регулирование включается и общественная психология, психологическое состояние и отношение общества к социально-правовым явлениям, в том числе и преступного характера, которые имеют значение для оценки этих явлений, поведения и деятельности людей.

Недостаток данной концепции заключается в том, что право оказывается оторванным от реальных условий жизни общества, лишает его специфических качеств, смешивает с другими нормами, такими как мораль, нравственность, а также обусловливает возможность произвола, самосуда, использования психологии толпы.

Согласно теории естественного права, каждому человеку с момента рождения принадлежат права и свободы. А затем эти принадлежащие человеку права и свободы находят свое выражение в праве. они собственно и образуют право. Один из идеологов это теории Кант утверждал, что каждый человек вправе действовать по своему усмотрению. Но его произвол должен совмещаться с произволом другого равноправного с ним индивида.

Положительные черты данной теории заключаются в том, что она признает естественные необъемлемые права человека, такие как право на жизнь, на свободу равенство, право на собственность и т.д. Данная теория соединяет право и нравственность, более того не допускает безнравственного права. Она также считает, что каждый человек должен самоограничивать себя, не допускать нарушения прав других, а в случае нарушения – нести за это ответственность.

Недостатком данной теории является очень большая трудность в претворении в жизнь ее положений, а также возможность неограниченного господства сильного человека, подавление им воли и ущемления прав и свобод других, более слабых людей.

Классовая, марксистско-ленинская теория характеризует право как волю господствующего класса, возведенную в закон, волю, содержание которой определяется материальными условиями жизни этого класса. Согласно данной теории, любой класс, ставший господствующим устанавливает право, отвечающее его интересам, и подавляет интересы других классов.

Достоинство этой теории состоит в том, что право связывается с социальными условиями, с реальными жизненными обстоятельствами, которые и обусловливают его появление. Кроме того, признается, что в праве выражаются воля и интересы слоя, группы людей, находящихся у власти, что имеет важное значение для понимания социального содержания права.

Недостаток теории выражается в односторонности права, его принадлежности одному классу или слою общества вопреки воле и интересам других классов. Такое понимание права создает основу для социального насилия одной части общества по отношению к другой.

Интегративная (современная) теория включает в себя черты многих других концепций. Она признает нормативность права, одновременно допускает создание норм права судьями, когда их решения соответствуют жизни, реальным обстоятельствам. Признаются также естественные права человека, например, право на жизнь, на неприкосновенность личности. Одновременно считается, что право имеет общесоциальное значение. Его содержание определяется социально-экономическим и политическим строем, классовым и национальным составом общества, уровнем религиозности населения, другими обстоятельствами и выражает волю большинства населению на селения на основе сочетания интересов различных слоев, больших групп населения, различных религий, наций, других социальных формирований.

Достоинство данной теории состоит в том, что она охватывает все основные характеристики права, рассматривает его всесторонне.

Недостатком выступает ее эклектизм, некоторая несовместимость черт и свойств права, признаваемых данной концепцией. например, она признает, что право – это совокупность определенных правил, которые регулируют поведение многих людей. С другой стороны, эта теория считает, что правом являются судебные решения по конкретным делам и относящиеся только к участникам процесса.

###

### **Право и экономика**

Исторически первыми возникли различные практические отношения между людьми, включая и экономические. Человек, прежде чем заниматься наукой, в том числе и правовой, должен был, есть, пить, одеваться, иметь жилище. А все это создавалось в процессе его практической деятельности. И только после появления материальных условий жизни человека, материальных благ и ценностей, возник вопрос о регулировании их распределения между членами общества и пользования ими.

Необходимость упорядочения реальных отношений вызвало к жизни определенные правила, регулирующие порядок производства материальных благ, их распределения, присвоения, обмена, потребления. Данную функцию могло выполнить только право, поскольку оно поддерживалось властной силой соответствующих силовых структур.

Первоначально эти нормы выражали интересы собственников материальных благ с целью защиты их богатства, обеспечения беспрепятственного пользования и распоряжения им и недопустимости использования другими. Поэтому в нормах права выражались, в первую очередь, интересы собственников. Законы закрепляли неприкосновенность и незыблемость их права собственности во всех его формах.

В последующем право, регулирующее имущественные отношения, получило всеобщее распространение и обеспечивало неприкосновенность любой собственности. Однако в определенных государствах и в определенных исторических условиях создавались приоритеты в защите различных форм собственности. Так, в условиях феодализма приоритетной защитой пользовалась королевская собственность, в условиях социалистического общества – государственная.

Возникнув как результат экономических отношений, право приобрело характер как бы независимого регулятора экономики. Оно стало оказывать определенное влияние на развитие и функционирование экономических отношений. При этом право, исполнение предписаний которого поддерживалось принудительной силой государство, порой запрещало действие экономических законов, превращало экономику в такую же сферу государственно-правового регулирования как борьба с правонарушениями, преступностью и лишало экономику ее принципиальной специфики, которая заключалась в том, что экономические отношения регулируются собственными экономическими законами. К числу, экономических относятся законы стоимости товаров, которая у разных производителей может быть различной, однако на рынке все они продаются по цене близкой к средней. При этом на размер цены, влияет также соотношение спроса и предложения на данный товар.

Право может закреплять цену независимо от названных экономических факторов и устанавливать ее либо ниже либо выше реальной стоимости. Государство принудительной властной силой может поддерживать установленную цену, либо изменять ее независимо от реальных затрат на производство данных товаров, а также спрос и предложения на них.

В результате право, принудительно исполняемое властными государственными органами, может полностью или в значительной степени деформировать характер экономических отношений и экономических законов.

Такое положение возможно только в условиях полного огосударствления экономики, перевода всех работников сферы производства товаров, их распределения по регионам страны и продажи населению на положение государственных служащих и запрещение любой независимой от государства экономической деятельности.

В случае частичного огосударствления экономики, например, сферы железнодорожных или воздушных перевозок, производства вооружения, взрывчатых веществ, других отраслей экономические законы перестают действовать в этих сферах экономики. На их смену приходят чиновничье администрирование, которое заменяет действие экономические законов. И только при предоставлении юридической свободы производителям товаров и фирмам, занимающимся их продажей, а также честном ведении ими своих дел экономические законы начинают действовать и оптимально регулировать экономические отношения.

Поэтому юридические законы не должны подменять или заменять экономические законы и самостоятельно регулировать экономические отношения. Их задача – обеспечить соблюдение всеми участниками экономических отношений условий, которые создают возможность для полного действия экономических законов.

Согласно мнению западных ученых, право в условиях демократического правового государства с развитыми рыночными отношениями может решать следующие вопросы в сфере экономики:

1. устанавливать запреты на негуманную и социально-вредную предпринимательскую деятельность;
2. закреплять равенство всех форм собственности и их использование и свободу предпринимательской деятельности;
3. устанавливать круг лиц, которые могут быть хозяйствующими субъектами, и определять перечень условий, которым они должны соответствовать, а именно: иметь определенное образование, профессию, стаж работы по данной профессии, соответствующие медицинские показатели, лицензии на занятие данной деятельностью и т.д.;
4. запрещать монополизм, порочные методы ведения хозяйства и коммерции, в том числе нечестные и противоправные, а также опасные для общества и причиняющие ему вред;
5. регламентировать порядок разрешения хозяйственных споров и конфликтов, в основном с помощью судебных органов;
6. устанавливать юридическую ответственность предпринимателе и предприятий за нарушение законодательства, вплоть до ликвидации юридических лиц и уголовного наказания виновных физических лиц.

При соблюдении перечисленных обстоятельств право приобретает характер регулятора поведения человека в конкретной сфере жизни общества – сфере экономики, и дает возможность оценивать его как правомерное либо противоправное со всеми вытекающими последствиями, а именно: честное законное предпринимательство правом охраняется, нечестное, незаконное –пресекается и наказывается соответствующими органами государства.

Согласно взглядам современных сторонников свободной экономики правовое регулирование рыночных отношений должно основываться на следующих принципах и исходных положениях:

* индивидуальные усилия отдельных личностей формируют более совершенную систему экономических отношений по сравнению с сознательно задуманными и централизованно регулируемыми процессами;
* большей социальной ценностью обладает экономически свободная личность нежели личность, лишенная такой свободы и действующая в централизованно управляемой системе;
* без экономической свободы личности не существует и политической свободы;
* социально более продуктивное использование свободных сил общества без принуждения;
* в сфере экономики необходимо лишь рациональное и стабильное законодательство, в рамках которого люди могут эффективно заниматься деятельностью по своим планам; государство лишь создает условия для максимального развития индивидуальных способностей и инициативы;
* закон должен устанавливать лишь общие правила, оставляя локальные на усмотрение индивидов.

В результате такого правового регулирования экономических отношений обеспечивается свободное частное предпринимательство и функционирование рыночных отношений. Право лишь внешне определяет пределы деятельности предпринимателей, обеспечивая безопасность общества и нормальное функционирование рынка.

###

### **Право и политика**

Политика в переводе с греческого означает государственные или общественные дела. В настоящее время она понимается как деятельность государства в сфере отношений между классами, слоями общества, нациями, религиями, другими крупными социальными образованиями, имеющими свои экономические, социальные, политические и иные интересы. Регулирование этих отношений с целью достижения определенных целей и с учетом интересов различных социальных образований является содержанием политической деятельности государства.

Политика может проводиться в двух формах: в форме непосредственной управленческой деятельности государства либо в форме правового регулирования и закрепление основных направлений политики в сфере экономики, демократического устройства общества, культуры, технического прогресса и т.д. Как правило, на практике эти формы сочетаются, то есть имеют либо правовое регулирование основных сфер жизни общества и одновременно осуществляется управленческая деятельность государства по достижению определенных политических целей.

При этом право выступает стабилизирующим фактором. Оно закрепляет структуру государственных органов, их полномочия, формы и способы деятельности по решению экономических, политических, культурных и других вопросов жизни общества. Государство же в большей степени подвержено влиянию внешних обстоятельств и поэтому его политический курс может резко меняться. Поэтому в современных демократических странах право играет превалирующую роль по отношению к государству. Но, с другой стороны, поскольку право создается государством, оно не может не отражать его интересы, а также состояние общества, уровень развития демократии, экономики, культуры, характер религии, другие социальные явления.

На основании изложенного можно сказать, что взаимосвязь и взаимодействие права и политики, проводимой государством, представляют собой очень сложное социальное явление.

В условиях демократического государства с разделением властей на законодательную, исполнительную и судебную – это взаимодействие осуществляется по следующему принципу. Законодательная власть самостоятельно исходя из собственного понимания законодательной политики и опираясь на мнение населения принимает соответствующие законы, которые исполнительная власть обязана исполнять. Судебная власть контролирует исполнение законов не только исполнительной властью, но и гражданами, организациями, другими субъектами и в случае совершения ими правонарушений привлекает виновных к ответственности.

В этих условиях изменение политики государства происходит следующим образом. Политические партии в процессе борьбы за государственную власть вырабатывают свои программы развития общества и идут с ними на парламентские выборы. Победившая партия, получает большинство мест в законодательном органе, формирует исполнительную власть – правительство и с целью реализации своей политической программы принимает соответствующие законодательные акты которые исполняет правительство.

На следующих выборах возможна победа другой партии которая, соответственно, проводит свою политику, более соответствующую интересам избирателей и одобренную ими.

Данная система обеспечивает, с одно стороны, стабильность в обществе, а, с другой, – постоянное эволюционное, без потрясений развитие законодательства, соответствующее политике государства на определенном этапе развития общества.

В недемократических государствах, где нет разделения властей и высшие государственные органы не избираются населением, политика и право, как правило, длительное время не изменяются и тормозят развитие демократии, экономики, культуры, других сфер жизни общества, поскольку находящийся у власти клан, семья, небольшая группа людей действуют в основном в своих интересах и не допускают к власти другие слои и кланы общества. Такая политика, в конечном счете, приводит к социальным взрывам и потрясениям, в результате которых правящий клан, семья вынуждены идти на уступки, изменять политику и, соответственно, законодательство. Так, например, в период революционных выступлений народа в 1905 году в России, реально угрожавших монархической системе власти, Император Николай II издал Манифест 17 октября 1905 г. "Об усовершенствовании государственного порядка", в котором народу были дарованы незыблемые основы гражданской свободы, неприкосновенность личности, свобода совести, слова, собраний и союзов. Избирательным право были наделены рабочие, Государственная дума была признана законодательным органом, без одобрения которой никакой закон, не мог действовать. В последующем была объявлена политическая амнистия, отменена предварительная цензура печати, чего раньше в Российской Империи не было.

Однако записанные в Манифесте изменения в политике не были до конца реализованы на практике и в феврале 1912 года Николай II под напором революционных выступлений населения был вынужден отречься от престола.

В результате переворота в октября 1917 года власть перешла к партии большевиков, которая монополизировала ее и возродила прежнее единовластие, но только в новой форме – форме господства небольшой группы так называемых пролетарских вождей, а в последующем – культа одного вождя. При этом принципиально изменилась политика государства и, соответственно, характер права. Теперь они соответствовали целям, интересам и задачам новых правителей и не учитывали реальные интересы и потребности общества. Все это в последующем привело к новым социальным потрясениям, в результате которых единовластие партийных лидеров было ликвидировано.

Такой революционный способ изменения политики и, соответственно, права менее продуктивен, поскольку он сопровождается снижением уровня производства и в целом состояние экономики, деградацией общества, обострением социальных конфликтов и борьбой между различными слоями и классами.

Однако и в условиях демократического государства с разделением властей политика государства может не соответствовать интересам народа. Одной из причин этого является недостаточная правовая регламентированность деятельности государственных органов и должностных лиц.

Право в политике, как и в экономике или другой сфере общественной жизни, должно регулировать не абстрактные общественные отношения, а поведение и деятельность политических партий конкретных должностных лиц, государственных органов, принимающих политические решения. Оно должно регулировать конкретные действия конкретных субъектов права, определять их права, обязанности и ответственность за неисполнение обязанностей.

В настоящее время в праве в отношении высших государственных органов и должностных лиц такое правовое регулирование используется недостаточно. Право порой закрепляет только их права и не предусматривает ответственность за ненадлежащее использование этих прав, что позволяет им действовать нередко произвольно, по собственному усмотрению и, тем самым, причинять вред гражданам и способствовать возникновению и усилению социальной напряженности.

###

### **Основные концепции происхождения права**

В истории развития правовой мысли существовали различные точки зрения на происхождение права, что объясняется как сложностью проблемы, так и неодинаковыми позициями авторов, условиями их жизни и формирования мировоззрения, характером государства, в котором они жили и ролью права в обществе.

Одной из первых теорий происхождения права была теологическая, то есть божественная. Право, согласно этой теории, дано Богом, выражает Его волю и является вечным. Такой теории придерживался Фома Аквинский – ученый теолог. Он полагал, что право – это заветы и правила жизни, установленные Господом и переданные людям. Эти правила содержатся в проповедях Христа, учениях его пророков, религиозных текстах.

Сторонники этой теории также считали, что право – это данное Богом понимание добра и справедливости. Поэтому право несет людям чувства честности, порядочности, равенства, любви к ближнему.

Согласно теории божественного права, каждый человек наделяется определенной совокупностью прав от рождения. Таким образом, появление человека означает и появление права. Так считали Гроций, Гоббс, Руссо, Радищев и другие.

Представители этой теории утверждали, что естественное право проявляется в человеке в его совести, чувстве справедливости, нравственных началах. Естественное право не создается людьми, оно познается ими внутренне как некий идеал, эталон всеобщей справедливости.

Таким образом, теория естественного права опирается на физиологию человека, присущие его организму эмоции.

Одновременно, сторонники этой теории признавали и право, созданное государством в результате его законодательной деятельности, которое, по их мнению, должно соответствовать естественному праву. Так, например, Г. Гроций считал, что наряду с естественным правом существует право волеустановленное, которое исходит от гражданской власти, которая господствует в государстве и которая, по своему существу, является матерью естественного права.[[1]](#footnote-1)

Аналогичную точку зрения высказывал Гоббс. Однако под государством он понимал суверенную власть, которая устанавливает право, обязательное для граждан. «Правовая сила закона, - писал он, - состоит в том, что он является приказанием суверена».[[2]](#footnote-2)

Ж.Ж. Руссо полагал, что право государства издавать законы передано ему гражданами на основе общественного договора.

Патриархальная теория источник права видела в правилах, устанавливаемых патриархом, то есть старейшиной, родоначальником. Повелевая своими соплеменниками, он предписывал им правила поведения и взаимоотношений друг с другом.

Фильмер, например, обосновывая патриархальное право, ссылался на Библию и библейскую заповедь «почитай отца своего». Поскольку отцом всех людей является Адам, то все должны почитать и повиноваться его указаниям и указаниям всех других отцов – патриархов своих народов.

Сторонники исторической школы права полагали, что право формируется самим народом, а не создается законодателями. Оно есть результат народного национального сознания. Право, как и язык, создается народом в процессе его исторического развития.

По их мнению, право в своем развитии проходит три этапа: а) этап спонтанного, неосознанного формирования норм обычного права в народе в соответствии с «национальным духом»; б) этап формирования и создания позитивного права учеными, которые излагают сформированные народом нормы права, его развитие и совершенствование с развитием общественных отношений; в) этап кодифицирования созданного учеными позитивного права и создание систематизированного права, сочетающего обычное и позитивное право. Сторонником этой теории был Савиньи.

Нормативистская теория выводит право из самого права. Ее автор Г. Кельзен утверждал, что право не подчинено принципу причинности и черпает силу и действенность в самом себе. Причин возникновения права не существовало вообще.

Нормативизм призывает изучать право в «чистом виде», как особое нормативное социальное явление, независимое от экономических, политических и иных общественных условий. При этом его сторонники утверждают, что каждое социальное явление существует само по себе и не может быть выведено из какого-то другого социального явления. Право обусловлено самим правом. Его сила в нем самом, утверждают они.

Основоположник психологической теории права Л. Петражицкий причиной происхождения права признавал психику людей, их императивно-атрибутивные правовые переживания, особого рода сложные эмоционально-интеллектуальные психические процессы, совершающиеся в психике человека.

Психологическая теория рассматривает право как продукт различного рода психологических явлений – инстинктов, психологических установок, эмоций. Один из сторонников этой теории Г. Тард считал, что в основе всех социальных норм, в том числе и правовых, лежит инстинкт подражания.

Важное значение, по мнению этой теории, особенно при принятии судебных решений, имеет «правовое чувство», в основе которого лежат интуиция, подсознательные переживания, психологические установки судьи.

На основании изложенного можно сказать, что право, согласно этой теории, порождено психологией человека. Оно не является его основным содержанием.

Классовая (марксистская) теория видела источник права в интересах экономически господствующего класса, который насильно навязывал свою волю другим классам общества. Поэтому появление права было связано с разделением общества на господствующие и угнетенные классы. Господствующий класс создавал нормы права и предписывал исполнение их остальными членами общества с помощью принуждения.

Право, по мнению К. Маркса, представляет возведенную в закон волю господствующего класса, волю, содержание которой определяется материальными, в первую очередь экономическими условиями его жизни. Это значит, что право не может быть оторвано от социальных условий жизни господствующего класса. Таким образом, марксизм связал право с реальными социальными условиями жизни общества.

Некоторые ученые выделяют еще одну теорию происхождения права, которая называется примирительной. Сущность ее сводится к тому, что право понимается как средство мирного разрешения споров и конфликтов, как основа для примирения сторон.

Первоначально оно зарождалось как примирение спорящих сторон старейшиной, который наказывал виновных, либо принимал компромиссные меры и тем самым добивался удовлетворения требований конфликтующих.

При этом могли заключаться договоры, в которых определялись условия примирения сторон. Договоры утверждались старейшиной, либо собранием членов рода. В последующем правила, выработанные старейшинами, либо общими собраниями членов рода стали использоваться постоянно, превратились в обычаи, а затем в правовые нормы. При этом примирительные правила регулировали различные ???? от убийства до неоплаты полученного товара.

Вначале эти правила были устными, затем с появлением государства они превратились в письменные акты, исполнение которых поддерживалось государством.

Положительная черта данной теории заключается в том, что при возникновении правил, в последующем ставших нормами права, действительно существовали примирительные нормы, которые сохранились и в действующем праве. Например, окончание спора мировым соглашением, которое утверждается судом.

Недостаток ее состоит в том, что в праве очень много норм, не связанных с примирением спора, а регулирующих совершенно другие общественные отношения, например, налоговые, экологические, воинские и другие. Поэтому сведение всего права только к примирительным нормам существенно сужает сферу правового регулирования и не соответствует реальной действительности.

Существуют и другие точки зрения на происхождение права. Однако все они отражали мнения конкретных ученых, мыслителей, живших в определенные исторические эпохи в различных государствах и выражавших интересы определенных слоев и классов общества. Поэтому их взгляды были достаточно узкими, не раскрывали всего спектра социального процесса формирования права, который включал в себя социальный состав общества, уровень развития экономики, культуры, политических отношений, распределение произведенной продукции между членами общества, религиозные взгляды и учения, общественное сознание, идеологию, исторические особенности и национальные традиции. Поэтому, для того, чтобы понять действительное происхождение права, необходимо исследовать эти реальные обстоятельства.

1. См. Гроций Г. О праве войны и мира. М., 1956. С. 48. [↑](#footnote-ref-1)
2. См. Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного и гражданского. М., 1936. С. 146 – 147. [↑](#footnote-ref-2)