КРАСНОЯРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АГРАРНЫЙ УНИВЕРСИЕТ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА:

Конспект лекций по теории права

для студентов дневного и заочного отделения

Красноярск 2007

Федеральное агентство по сельскому хозяйству

Красноярский государственный аграрный университет

**Теория государства и права**

Конспект лекций по теории права

для студентов дневного и заочного юридического факультета

Красноярск 2007

Содержание

Пояснительная записка

Лекция № 1. Общая характеристика права

Лекция № 2. Норма права в системе социальных норм

Лекция № 3. Система права

Лекция № 4. Источники (формы) права

Лекция № 5. Правовые отношения

Лекция № 6. Правосознание и правовая культура

Лекция № 7. Реализация права

Лекция № 8. Правотворчество в современном правовом государстве

Лекция № 9. Толкование норм права

Лекция № 10. Правовое регулирование

Лекция № 11. Правомерное поведение. Правонарушение и юридическая ответственность

Лекция № 12. Законность и правопорядок

Лекция № 13. Основные тенденции развития современных государственно-правовых систем

Список литературы

*Рецензент* Навальный С. В., канд. юрид. наук, доц. каф. теории и истории государства и права юридического факультета КрасГАУ

Литвякова, А. Б. Теория государства и права: конспект лекций по теории права/ А. Б. Литвякова; Краснояр. гос. аграр. ун-т. – Красноярск, 2007. - ?? с.

Конспект лекций по теории права предназначен для проведения занятий по теории государства и права для студентов дневного и заочного юридического факультета.

Печатается по решению редакционно-издательского совета

Красноярского государственного аграрного университета

Красноярский государственный

аграрный университет, 2007

**Пояснительная записка**

Целью изучения курса теории государства и права является приобретение студентами знаний о государстве, праве, закономерностях их развития и функционирования. Это способствует формированию фундамента общей юридической культуры, юридического мышления и мировоззрения.

Теория государства и права позволяет обучаемым с научных позиций давать правильную оценку государственно-правовым явлениям общественной жизни, вскрывать их сущность, понимать их социальное назначение, место и роль в политической системе общества. Используя знания общей теории государства и права, юристы могут плодотворно содействовать решению разнообразных вопросов государственного строительства.

Государство и право тесно связаны. С одной стороны, государство не может выполнять свое назначение в обществе без того, чтобы не предписывать индивидам, органам, организациям определенные нормы поведения, не охранять их, не обеспечивать использование прав и исполнение обязанностей. С другой стороны, правовые нормы создаются государством и обеспечиваются опять же государственно-властными средствами.

Государственные органы и организации реализуют предписания многих норм, организуют их исполнение. Государство и право возникают одновременно, развиваются параллельно, взаимно влияют друг на друга.

Право тесно связано не только с государством, но и с такими социальными явлениями, как мораль, политика и другие, причем точки соприкосновения с ними, не менее существенны, чем с государством.

В конспекте лекций дается краткое изложение тем по теории права, включающих в себя основное содержание темы, понятийно-категориальный аппарат, классификацию правовых явлений.

**Лекция № 1. Общая характеристика права**

1. Право: понятие, признаки, сущность.
2. Социальная ценность, функции права. Сущность и формы позитивного права.
3. Принципы права: понятие, признаки, виды.

## *Вопрос № 1.*

В современной юридической науке термин «право» может рассматриваться в следующих значениях:

1. Как естественное право - социально-правовые притязания людей, обусловленные природой человека и общества.
2. В объективном смысле, право - это система юридических норм. Нормы права создаются и действуют независимо от воли отдельных лиц.
3. Как судебное право - официально признанные возможности (права), которыми располагают физические лица и юридические лица.
4. Используются для обозначения системы правовых явлений, включающих естественное право, право в объективном смысле, субъективном смысле.

Термин «право» может употребляться и в не юридическом смысле. Существуют моральные права, права членов общественных организаций и т.д.

### Правовые школы

1. Естественно-правовая теория права содержит (Демокрит, Сократ, Платон, Кант, Гегель и т.д.):

а) идею естественных, неотъемлемых прав человека;

б) разграничение права и закона;

в) соединение права и нравственности.

1. Позитивистская теория права (Бергом, Шершеневич) – оппозиционная

естественно-правовой.

Вводит понятие «субъективное право» – производное от объектного устанавливаемого государством, которое делегирует субъектные права и устанавливает юридические обязанности. Отождествление права и закона.

1. Нормативистская теория (Кельзен).

Право – совокупность норм права, выраженное в законах и иных нормативно-правовых актах.

Основные положения:

а) право – система взаимосвязанных и взаимозаменяемых норм, изложенных в нормативных актах;

б) нормативные права регулируют наиболее важные общественные отношения;

в) обеспечивается принудительной силой государства;

г) от норм зависит возникновение правоотношений, формирование правосознания.

1. Психологическая теория (Петражицкий).

Право – правовые эмоции человека. Они могут быть в форме: а) переживания позитивного права, установленного государством; б) переживания интуитивного, личного права.

Интуитивное право – регулятор поведения человека и рассматривается как действующее право.

1. Социологическая теория (Дюги, Муромцев, Эрлих, Паунд) - рассматривает право как эмпирическое явление.

Право в реальной жизни - общественное отношение, защищенное государством.

### Сущность права

Сущность явления – совокупность наиболее важных, устойчивых свойств и отношений, составляющих их основу, проявляющих природу и выражающих глубинные признаки предмета.

**Сущность права** – качественная основа права, отражающая его природу и назначение в обществе.

Право отличается волевым характером.

**Г. Гроций**: «Право имеет своим источником волю».

Сущность права связана с социальной структурой, производственными отношениями, приоритетами и ценностями человеческой личности.

**Т. Гоббс**: «Право – продукт воли тех, которые имели верховную власть над другими».

**Марксизм (К. Маркс, Ф. Энгельс**): «Право – возведенная в закон воля господствующего класса».

**Ж.**-**Ж. Руссо**: «Право заключает в себе общую волю. Это позволяет связать право с приоритетами и ценностями человеческой личности».

**Общая воля** – результат согласия индивидуальных воль.

**Сущность права** – обусловленная материальными и социально-культурными условиями жизнедеятельности общества, социальных групп населения, общая воля как результат согласования, сочетания человеческих и специфических интересов, выраженная в законе либо иным способом, признаваемая государством и выступающая мерой поведения и деятельности людей.

**Право** – совокупность 1) общеобязательных, 2) формально-определенных, 3) правил поведения, 4) создаваемых либо санкционированных государством, 5) регулирующих общественные отношения, 6) охраняемые принудительной силой государства.

### *Вопрос № 2.*

**Ценность права** – способность права служить целью и средством удовлетворения социально-справедливых потребностей и интересов граждан, общества в целом.

1. Инструментальная ценность (организованность, устойчивость, согласованность действий).
2. Воплощая общую волю, способствует развитию общественных отношений.
3. Выразитель масштаба свободы личности в обществе. Определяет границы свободы.
4. Выразитель идеи справедливости. Право выступает критерием правильного распределения материальных благ, оно утверждает равенство всех граждан перед законом.
5. Источник прогресса, обновления общества.
6. Эффективный инструмент международного согласия.

### Функции права

1. Регулятивно-статическая – закрепляет, стабилизирует общественные отношения.
2. Регулятивно-динамическая – определяет будущее поведение людей.
3. Охранительная – применение специальных охранительных норм права.
4. Оценочная функция – позволяет выступить праву в качестве критерия правомерности или неправомерности чьих-либо решений и поступков.

Право подразделяется на:

1. естественное (например: право на жизнь).
2. позитивное – право, выраженное в законах, в других источниках.

Признаки позитивного права:

 а) создается людьми, общественными образованиями – законами, судами, самими субъектами права;

б) существует в виде законов, иных источниках.

Необходимо учитывать, что при разграничении естественных и позитивных прав юридические нормы могут быть одновременно воплощением естественного права, носителем естественно-правовых ценностей.

Формы позитивного права:

1. обычное право.
2. право судей (юридические нормы могут возникать в результате судебного решения – прецедента).
3. право законодателя («право закона») – формируется государством.

## *Вопрос № 3.*

**Принципы** – основополагающие начала построения системы права.

Признаки принципов права:

1. аккумулируют в себе наиболее характерные черты права, определяют его юридическую природу;
2. лежат в основе деятельности государства;
3. пронизывают все правовые нормы, являются стержнем системы права;
4. взаимосвязаны, взаимозависимые;
5. принципы права могут специально закрепляться в общих юридических нормах (нормах – принципах) – в конституциях, преамбулах, законов;
6. объективно обусловлены характером общественных отношений, на которых базируется определенная система права;

### Виды принципов права

1. Общие принципы – отражают наиболее существенные черты права в целом (социальной свободы, социальной справедливости, демократизма, гуманизма, равноправия, единство юридических прав и обязанностей, ответственности за вину, законности).
2. Межотраслевые – выражают особенности нескольких различных отраслей права (например: уголовно-процессуального и гражданско-процессуального) – коллегиальность, гласность судебных разбирательств.
3. Отраслевые правовые принципы - характеризуют черты конкретной отрасли права (административного, гражданского). Гражданское право: равенство сторон в имущественных отношениях.

**Лекция № 2. Норма права в системе социальных норм**

1. Социальная норма: понятие, признаки, виды.
2. Норма права: понятие, признаки, взаимодействие с социальными нормами.
3. Норма права и норма морали: сравнительная характеристика.
4. Виды норм права.
5. Структура правовых норм. Логическая норма.

## *Вопрос № 1.*

**Социальные нормы** – общие правила поведения людей в обществе, обусловленные социально-экономическим строем и являющиеся результатом сознательной волевой деятельности людей.

Признаки социальной нормы:

1. Правила поведения людей – указывают, как поступать людям в отношениях между собой.
2. Создаются вследствие сознательно-волевой деятельности людей: создаются и обеспечиваются коллективом людей.
3. Правила общего характера - выступают масштабом поведения людей.
4. Обусловлены социально-экономическим строем общества.

Виды социальных норм

1. По способу установления и обеспечения:

а) нормы права,

б) нормы нравственности (морали),

в) корпоративные нормы (общественных организаций),

г) обычаи.

1. По содержанию:

а) политические (направление политики государства, общественных организаций и граждан),

б) организационные - (закрепляют структуру, порядок образования и деятельности государства и общественных организаций),

в) нормы культуры (правил культурного поведения) – духовное развитие,

г) эстетические нормы – устанавливают правила поведения людей в связи с представлениями о красоте человеческих поступков (нормы этикета),

д) технические нормы - правила обращения с предметами природы, орудиями труда и т.д.

е) технико-юридические – технические нормы, закрепленные в законе.

### *Вопрос № 2.*

**Норма права** – общеобязательное, формально-определенное правило поведения общего характера, создаваемое либо санкционированное государством, регулирующее общественные отношения, охраняемое принудительной силой государства.

Признаки нормы права:

1. носит общеобязательный характер;
2. формально-определена;
3. является правилом поведения общего характера;
4. создается либо санкционируется государством;
5. регулирует общественные отношения;
6. охраняется государством.

**Взаимодействие с социальными нормами.**

Право и обычаи:

а) обычаи – привычные или обычные нормы.

б) к обычаям можно отнести ритуалы, обряды, традиции.

К большинству традиций право индифферентно. Право в ряде случаев закрепляет обычаи (приведение к присяге главы государства, судей Конституционного суда – ст. 82 КРФ, ст. 10 ФКЗ «О Конституционном суде РФ»).

в) влияние права на обычаи: прогрессивные обычаи, стимулирующие права, а те, которые противоречат нормам, квалифицируются как преступления,

г) при определенных условиях обычаи признаются в качестве источников прав (обычаи делового оборота).

#### Право и религиозные нормы:

а) религиозные нормы – разновидность социальных норм.

б) сходство с юридическими нормами:

- формализованы, содержательно определены,

- институционализированы и документально зафиксированы в Библии.

- выступают в качестве источника права (Устав Духовных Консисторий, Книги Правил Священного Синода – России до 1917 г.),

 в) различие с юридическими нормами:

- сферы действия религиозных норм уже (распространяются на лиц, исповедующих конкретную религию),

г) различны механизмы действия религии и права.

Для религии – предписывается абсолютная непреложность предписываемого поведения.

Влияние права на религию специфично. Конституция РФ (ст. 14), федеральный закон «О свободе совести» гарантирует свободу совести вероисповеданий. В то же время право не должно быть безучастно к оккультным религиям и тоталитарным сектам.

Право и корпоративные нормы:

Корпоративные нормы – нормы, которые регулируют отношения, складывающиеся между членами, участниками общественных объединений. Закрепляются в уставах (иных документах) общественных объединений, принимаемых на общих собраниях, съездах.

Нормы выражают волю участников общественных объединений и имеют обязательное для них значение.

Сходство корпоративных и юридических норм:

- документально зафиксированы, детализированы (Устав – права и обязанности).

В отличие от корпоративной нормы правовые содержат санкцию и детально прорисовывают, кто и как это определяет (Устав ЛДПР: член партии может быть исключен за действия, порочащие партию или наносящий ей вред).

Право определяет сферы действия корпоративных норм, их гарантированность (Конституция РФ): несоблюдение уставных норм, осуществление деятельности, противоречащей уставу - основание для их ликвидации.

Право и технические нормы:

Технические нормы – правила закрепляющие отношение людей к природе, технике, орудиям труда и средствам производства.

Нарушение этих норм может привести к человеческим жертвам, катастрофам, наносит ущерб.

К техническим нормам относятся: биологические, санитарно-гигиенические, научно-технические, экологические и т.д.

Технические нормы, закрепленные в законодательстве – технико-юридические нормы (тех. условия, ГОСТы, правила, индексы загрязнения окружающей среды). За их нарушение установлена юридическая ответственность: уголовная, административная, дисциплинарная.

##### Вопрос № 3.

|  |  |
| --- | --- |
| **Право** | **Мораль** |
| 1. Сфера действия |
|  Общественные отношения, подпадающие под сферу правового регулирования | Обширна |
| 2. Формирование |
| Естественно-историческое происхождение, но может закреплять нормы, противоречащие ценностям и приоритетам человека | Естественно-историческое происхождение, но не может закреплять нормы, противоречащие ценностям и приоритетам человека |
| 3. Оценка поступков |
| Оценочные категории права (неправомерно, юридически недопустимо) | Моральные императивы (добрые, плохие) |
| 4. Проводники |
| Специальные государственные учреждения через юридические механизмы. Совести нет. | Сила убеждения, привычки. Совесть человека. |
| 5. Регулирование поступков |
| Действует избирательно. | Распространяется на все действия и поступки человека. |
| 6. Обеспечение действия |
| Обеспечивается государством через установление прав, обязанностей, юридической ответственности (юридические инструменты, защищающие от произвола). | Силой убеждения, традициями, общественным мнением. |
| 7. Конкуренция с позиций наличия иных систем |
| Не терпит конкуренции, так как не может быть права одного человека или государственного органа. | Допускается наличие иных видов морали (толпы, группы) |

 Взаимодействие права и морали

1. Мораль не должна требовать нарушения закона, а право не должно закреплять безнравственных поступков.

2. Мораль (нравственность) – особый тип нормативного регулирования, представляющий совокупность норм и принципов, распространяющих свое влияние на всех и воплощающих в себе нравственные ценности.

3. Моральная ценность права – право должно гарантировать действенность прав и свобод человека и гражданина, обеспечить социальную справедливость.

##### Вопрос № 4.

Виды норм права:

1. По роли в регулировании общественных отношений:

а) регулятивные (правоустанавливающие) – устанавливают юридические права и юридическую ответственность;

б) правоохранительные – меры государственного принудительного воздействия за совершение правонарушений;

в) специализированные – содержат предложения, обеспечивающие действие регулятивных и правоохранительных норм.

1. Регулятивные нормы по характеру правил поведения подразделяются на:

а) обязывающие;

б) запрещающие;

в) управомочивающие - представляют участникам общественных отношений права на совершение положительных действий (например, отзыв согласия на усыновление).

1. Специализированные нормы:

а) общезакрепляющие (конституционные) – закрепляют, фиксируют состояние общественных отношений (Россия – федеративное государство),

б) дефинитивные - закрепляют юридические понятия (например, понятие «юридическое лицо» в ГКРФ);

в) декларативные (целеустанавливающие) – провозглашают задачи, принципы, цели (ст. ст.1 ГКРФ, УПКРФ);

г) коллизионные – устанавливают порядок выбора и применения правовой нормы из нескольких норм.

1. Регулятивные нормы по характеру обязательности:

а) императивные – категорические предписания (не допускается выбор иной модели поведения, чем предписано в законе);

б) диспозитивные – дают возможность участникам правоотношений выбрать иную модель поведения, чем та, которая установлена в законе.

1. По сфере регулирующего действия норм поведения:

а) общие – регулируют определенный род общественных отношений;

б) специальные – вид данных отношений;

в) исключительные – делают изъятия из общих и специальных норм.

1. Рекомендательные нормы – содержат рекомендации к общественным организациям, предприятиям и т.д.;
2. По назначению в механизме правового регулирования:

а) нормы материального права – закрепляют юридические права и юридические обязанности;

б) нормы процессуального права – закрепляют процедуру реализации юридических прав и юридической обязанности.

###### *Вопрос № 5.*

**Структура правовой нормы** – внутреннее строение нормы, ее составные части, элементы.

Элементы правовой нормы:

1. Гипотеза – часть нормы, где указаны условия (жизненные обстоятельства), наличие которых дает возможность руководствоваться данной нормой, осуществлять правило поведения;
2. Диспозиция – вторая часть нормы права, указывающая каким должно быть поведение людей, при наличии предусматриваемых гипотезой обстоятельств;
3. Санкция – особая, правоохранительная часть правовой нормы, предусматривающая меры воздействия, которые могут быть применены к лицам, не соблюдающим ее предписание.

Если санкция отсутствует, это не значит, что норма не охраняется, так как она может охраняться санкциями других статей.

Классификация структурных элементов нормы.

1. По составу:
2. Гипотеза:

 а) простая - одно обстоятельство, является условием действия нормы права;

 б) сложная – несколько обстоятельств, являются условиями действия нормы права;

 в) альтернативная - несколько обстоятельств, наступление одного из которых, является условиями действия нормы права.

1. Диспозиция:

 а) простая;

 б) сложная;

 в) альтернативная.

1. Санкция:

 а) простая;

 б) сложная,

 в) альтернативная;

 г) штрафная – предусматривает меры юридической ответственности и содержит дополнительные обязательства для правонарушителя;

 д) правовосстановительная – меры, применяемые к правонарушителю для обеспечения реального исполнения неисполненной им обязанности для защиты (восстановления) нарушенного им субъективного права (например, возврат сторон в первоначальное положение по сделке; возмещение вреда в натуре или в денежных средствах).

II. По способу изложения структурных частей нормы в статьях нормативно-правового акта;

 1. Прямой способ - полное изложение элементов нормы в статье закона, закрепляющего эту норму.

 2. Ссылочный – элементы правовой нормы не раскрываются полностью в одной статье, а дается ссылка на другие статьи этого же акта.

1. Бланкетный – недостающие сведения восполняются в статьях других нормативно-правовых актов.

III. В зависимости от степени обобщения фактических обстоятельств гипотеза и диспозиция имеют:

 а) казуальное изложение – путем простого перечисления регулируемых нормой фактических обстоятельств или предписываемых действий (например, реквизиты искового заявления);

 б) абстрактное – обобщение фактических обстоятельств или предписываемых нормой действий с использованием разовых общих признаков (например, термин «юридическое лицо»).

IV. Санкции в зависимости от степени определенности подразделяются на:

1. абсолютно-определенные – устанавливают верхний предел меры воздействия (до 5 лет);
2. относительно - определенные – устанавливают нижний и верхний предел меры воздействия (от 5 до 10 лет).

 Логическая норма и норма предписания.

 **Норма предписания** – цельное нормативное положение, посвященное конкретному вопросу регулирования.

**Логическая норма** – определяется посредством установления логических связей между нормами-предписания, содержащиеся в нескольких статьях нормативно-правового акта.

##### Соотношение логической нормы и нормы предписания.

|  |  |
| --- | --- |
| Логическая норма | Норма предписания |
| 1. Структура |
| 3 элемента:-гипотеза-диспозиция-санкция | 2 элемента или 1 элементвозможные сочетания: - гипотез – диспозиция (санкция); - диспозиция-санкция; - диспозиция.  |
| 2. Дробление в нормативно-правовом акте |
| Дробится в статьях, пунктах и подпунктах нормативно-правового акта. | Не дробится:Находится статьях, пунктах и подпунктах нормативно-правового акта. |
| 3. Формула структуры |
| Если – то – в противном случае | Если - то |

##### Соотношение нормы права и статьи закона.

Нормативно-правовой акт - внешняя форма выражения правовой нормы.

Основной строительный элемент нормативно-правового акта – статья.

**1-ый вариант**. Норма права и статья закона совпадают, то есть в статье находятся либо все три элемента нормы, либо один, либо два, а остальные нужно находить логическим путем.

**2-й вариант**. Выделение нескольких норм в одну статью закона: например: ст. 9 Закона «О языках народов РСФСР»: 5 пунктов, каждый из которых самостоятельные нормы.

**3-й вариант**. Расположение одной нормы в нескольких статьях.

##### Лекция № 3. Система права.

1. Система права: понятие, принципы.
2. Отрасли права: понятие, предмет и метод правового регулирования.
3. Правовой институт: понятие, критерии классификации. Подотрасль права.
4. Частное и публичное право.
5. Национальное и международное право.
6. Система права и система законодательства.

*Вопрос № 1.*

Система права – обусловленная характером общественных отношений, внутренняя структура права, которая выражается в единстве и согласованности составляющих его норм, и одновременной их дифференциации на отрасли и институты.

Признаки системы права:

1. единство – единство целей и задач правового регулирования, единство правовых принципов, определяющих сущность права, систему регулируемых отношений.
2. дифференцированность (деление права на отрасли и институты).
3. объективность – система права складывается под непосредственным воздействием господствующих общественных отношений.

Элементы системы права:

1. Отрасль права.
2. Правовой институт.
3. Подотрасль права.

## *Вопрос № 2.*

**Отрасль права** – совокупность правовых норм, составляющих самостоятельную часть системы права и регулирующих однородную сферу общественных отношений своим особым методом.

 Для выделения отрасли права, существуют два критерия:

а) предмет правового регулирования,

б) метод правового регулирования.

* У каждой отрасли права имеется определенная область (сфера) регулирования общественных отношений (конституционная, гражданская, земельная), что составляет предмет правового регулирования отрасли.
* Метод правового регулирования - способы воздействия права на определенную область общественных отношений.

Признаки метода правового регулирования отрасли права:

1. юридические факты, необходимые для возникновения правоотношений;
2. юридическое положение участников правоотношения;
3. характер прав и обязанностей участников правоотношения, и их распределение между ними;
4. виды санкций.

Методы:

а) императивный (например, административное право);

б) диспозитивный (например, гражданское право);

в) смешанный (например, земельное право).

## *Вопрос № 3.*

Правовой институт – совокупность правовых норм, составляющих обособленную часть отрасли права и регулирующих определенный вид, сторону однородных общественных отношений.

Виды:

1. По частям отрасли права:

а) институты общей части;

б) институты особенной части.

1. По отраслям права:

а) институты гражданского права;

б) институты семейного права;

в) институты конституционного права.

1. По роли в регулировании общественных отношений:

а) регулятивные;

б) специализированные;

в) охранительные.

1. По назначению в механизме правового регулирования:

а) институты материального права;

б) институты процессуального права.

1. По роли в регулировании основ государства и общественного устройства:

а) институты основ государства;

б) институты основ общественного устройства.

1. По количеству охватываемых отраслей:

а) отраслевые;

б) межотраслевые.

1. По степени сложности:

а) простые;

б) сложные.

Родственные институты одной и той же отрасли права образуют подотрасль права.

Нормы подотрасли права регулируют группы близких отношений определенного вида. Например, «обязательственное право» в составе отрасли гражданского объединяет ряд институтов (поставки, мены, подряды и др.).

## *Вопрос № 4.*

«Публичное право относится к положению Римского государства, частное к пользе отдельных лиц; существует полезное в общественном отношении и полезное в частном отношении» (Ульпиан).

В праве есть нормы, регулирующие общезначимые (публичные) интересы общества и государства и нормы, защищающие интересы частных лиц.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Специфика отрасли | Частное право | Публичное право |
| 1. Целевые установки | Частные интересы | Публично- правовые интересы |
| 2. Ведущий субъект | Юридическое или физическое лицо | Государство |
| 3. Статус субъекта | Равноправие | Субординация |
| 4. Характер правоотношения | Горизонтальное | Вертикальное |
| 5. Метод правового регулирования | Диспозитивный | Императивный |
| 6. Нормы | Дозволение | Обязывание |
| 7. Средство правового регулирования | Договор | Односторонний акт (приказ, команды, судебные решения) |

 Публичное право регулирует сферу межгосударственных отношений, местного самоуправления и т.д. Охраняет общезначимые интересы, прежде всего государства.

Частное право – регулирует личные имущественные, семейные, нематериальные отношения, то есть, интерес отдельного частного лица.

## *Вопрос № 5.*

Теории соотношения национального и международного публичного права:

1. дуалистическая (Триппель) – национальное и международное публичное право - две самостоятельные системы права, которые находятся в отрыве друг от друга;
2. примат международного публичного права над национальным правом (Кельзен) – международное публичное право более высокого порядка, определяющее действительность норм национального права (сферу его действия);
3. примат национального права над международным публичным правом (Гегель). Международное публичное право – это внешнее государственное право.
4. диалектический дуализм (российская доктрина) – национальное и международное публичное право – самостоятельные системы права, тесно взаимосвязанные и взаимозависимые, взаимодействующие между собой.

## Международное публичное право и национальное право.

1. Принципы международного публичного права должны исполняться, так как каждое государство обязано выполнять свое международное обязательство.
2. В случае расхождения международного обязательства и национального права государство не может ссылаться в качестве оправдания невыполнения обязательств на свое право.

**Исключение**: согласие на выполнение обязательств по договору было выражено в нарушении положения внутреннего права, касающегося заключать договоры, при условии, что нарушение может быть явным (грубое нарушение конституционных норм).

1. Интеграционные политические системы: договоры, лежащие в системе Европейского Союза, создали особую правовую систему. После вступления мирных договоров в силу, они стали частью правовых систем государств-участниц.
2. Мирные договоры – отменили оккупационный режим в Германии в 1947 году и определили ответственность государства за агрессию.

**Национальное право и международное публичное право.**

1. Имплементация (трансформация) – процесс вхождения норм международного права в правовую систему государства (норма сохраняет свой статус, а ее содержание становится частью национального права.

Имплементация бывает:

а) общая – государство устанавливает, что все или только определенные виды международно-правовых норм являются частью права страны;

б) индивидуальная – в каждом случае нормы международного права вводятся в правовую систему страны специальным законом.

 В Великобритании, в отношении обычно международно-правовых норм действует общая трансформация, а в отношении договоров – индивидуальная.

 в) отсылка (особый вид имплементации). Может производится к договорам, неправовым актам, резолюциям конференций. В случае отсылки положения акты приобретают юридическую силу.

например:

а) в Голландии все нормы обычного права подлежат применению.

б) Верховный суд США решил, что обычное международное право является частью права страны в целях применения судами, если нет международного договора, законов США или судебного решения.

Международные договоры

1. Международный договор приобретает юридическую силу национального права после издания специального закона (Великобритания, Индия, Норвегия).
2. Положения договора должны быть ратифицированы представительным органом государства и официально опубликованы.

## *Вопрос № 6.*

Система права состоит из норм, система законодательства - из нормативно-правовых актов.

|  |  |
| --- | --- |
| **Система права** | Система законодательства |
| Источник происхожденияВоля законодателя |
| По кругу источника выражается  |
| - в нормах права- в обычном праве- в принципах права- в договорах нормативного содержания - в прецедентах | - в законодательстве- в иных нормативно-правовых актах |
| По степени однородности |
| Высокая степень однородности, так как каждая отрасль обладает своим предметом и методом правового регулирования. | Однородность нехарактерна3 группы отраслей законодательства:а) одноименных с отраслями права (уголовное, гражданское и т.д.);,б) комплексные отрасли состоят из норм разных отраслей права: (предпринимательское, аграрное);в) отрасли законодательства привязанные к определенной сфере государственной деятельности (например, законы РФ о водном, воздушном транспорте; об образовании).Количество отраслей больше, чем в системе права. |

##### Лекция № 4. Источники (формы) права.

1. Источник (форма) права: понятие, функции, виды.
2. Нормативно-правовой акт: понятие, виды, принципы построения системы.
3. Действие нормативно – правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц.

## *Вопрос № 1.*

Естественно-правовая концепция права разграничивала «право» и «закон».

Право - естественное, неотчуждаемое. Выражается в различных рациональных построениях, в нравственных началах.

Та часть права, которая идет от государства, путем установления или признания правил поведения, и формально закрепляемая в различных актах представляет собой положительное, позитивное или объективное право**.**

В XX в. естественно-правовая доктрина приобрела форму концепции прав и свобод человека. Она вошла в рамки международных деклараций.

Следовательно, исчезает разница между естественно-правовыми положениями и другими правовыми положениями. Форма для закрепления права становится единой – закрепление правил поведения в актах.

Необходимо отметить, что понятие «источник» права получило распространение в XIX в.

Ученые выделили два способа образования норм права:

1) государством (закон);

2) без участия государства, в виде обычая и уже потом утверждаемого законом.

Эти две формы права закон и правовой обычай и назвали в XIX в. источник права.

Сегодня источник и формы права синонимы.

**Источник (формы) права** – объективное закрепление содержания права в определенных актах государственных органов, договорах, обычаях и иных источниках.

Функции источника права:

1. Закрепление правил поведения.
2. Придание правилам поведения статуса определенных правовых норм.
3. Обеспечение регулирования общественных отношений.

Виды источников права: Нормативно-правовые акты, правовые обычаи, прецеденты, нормативные договоры.

### *Вопрос № 2.*

Нормативно-правовые акты – акты, устанавливающие нормы права, вводящие их в действие, изменяющие или отменяющие правила общего характера (этим они отличаются от актов применения права и других индивидуальных актов, рассчитанных на однократное действие).

Виды нормативно-правовых актов:

1. По отрасли права:

- гражданские нормативно-правовые акты;

- конституционные нормативно-правовые акты;

- уголовные нормативно-правовые акты и т.д.

1. По субъектам издания:

- органами государственной власти;

- санкционированные государством;

- акты органов местного самоуправления;

- акты народного волеизъявления.

1. По юридической силе:

- законные нормативно-правовые акты;

- подзаконные нормативно-правовые акты.

Принципы построения системы нормативно-правовых актов:

1. Нижестоящие акты должны соответствовать вышестоящим (иерархия).
2. В случае противоречия применяются вышестоящие акты.
3. Принимаются определенными органами, которые могут отменять акты, вносить изменения.

Закон

Закон - принимаемый в особом порядке и обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, выражающий волю государства по ключевым вопросам общественной жизни.

Закон обладает высшей юридической силой:

2. Все акты исходят из него и ему не противоречат.

1. Он не подлежит утверждению со стороны некоторого иного органа.
2. Никто не вправе отменять или изменить закон, кроме того органа, который его издал.

Виды законов:

1. Федеральные:

а) Конституция РФ;

б) Закон о поправке к Конституции РФ;

в) Федеральный Конституционный закон (сила юридическая; предмет; принятие, вето не работает);

г) Федеральный закон.

1. Региональные, в том числе городов федерального значения (Москва, Санкт-Петербург):

а) Конституции, Уставы,

б) Законы.

1. Местных органов самоуправления:

а) Устав;

б) Закон.

1. Самостоятельные группы: Законы СССР и РСФСР (применяются в части не противоречащей Конституции РФ).

Подзаконные нормативно-правовые акты

Подзаконные нормативно-правовые акты – акты, издаваемые в соответствие и во исполнение законов.

1. Указы Президента. Обязательны для исполнения на всей территории РФ.

Предмет регулирования – основные направления внутренней и внешней политики.

Указы бывают:

- нормативные – содержат общие правила поведения

- ненормативные - регулируют частные случаи.

Выделяются также распоряжения Президента.

2. Постановления и распоряжения Правительства. Акты органа исполнительной власти.

- решения, имеющие нормативный характер – постановления.

- решения по текущим и оперативным вопросам – распоряжения.

Акты Правительства РФ могут быть приняты на основании и во исполнение законов РФ и указов Президента.

3. Приказы, инструкции, постановления, положения, письма, указы и т.д. – акты министерств и иных федеральных органов исполнительной власти. Акты, затрагивающие права и свободы граждан, межведомственные акты подлежат регистрации в Министерстве юстиции и публикуются через 10 дней после регистрации.

1. Нормативно-правовые акты органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Локальные нормативно-правовые акты. Акты органов государственной власти распространяют свое действие на территорию соответствующего региона.

К локальным нормативно-правовым актам относят также юридические документы, содержащие нормы права, принимаемые субъектами управления на предприятии, в организации (Например: постановления, распоряжения и приказы краевых и областных администраций). Главы администраций могут принимать постановления и распоряжения.

Локальные акты государственных и негосударственных учреждений и организаций различных форм собственности (приказы различных предприятий, уставы, положения) – нижнее звено подзаконных нормативно-правовых актов, и для приобретения юридической силы должны быть зарегистрированы в соответствующем муниципальном органе власти. Некоторые документы (устав) вступают в силу после их государственной регистрации.

*Вопрос № 3.*

Действие нормативно-правовых актов во времени ограничено началом вступления конкретного нормативного акта в юридическую силу (началом действия) и моментом утраты им юридической силы (прекращением действия актов).

Вступление нормативно-правового акта в юридическую силу

1. Вступают в силу по истечении 10 дней с момента опубликования в официальных изданиях.

2. Если в самом акте или в специальном акте установлен иной срок, то акт вступает в силу с указанного времени (постановления и распоряжения правительства).

3. С момента получения нормативно-правового акта государственными органами и общественными организациями (акты не имеющие общего характера могут быть не опубликованы).

4. С момента принятия, если срок вступления в силу отсутствует (постановления и распоряжения правительства).

Прекращение действия нормативно-правового акта:

1. Указан срок, в течение которого акт будет действовать.

2. Отмена акта.

3. Замена данного акта другим, регулирующим те же вопросы.

Закон обратной силы не имеет, то есть, закон применяется к фактам, возникшим после введения актов в действие.

Нормативный акт может применяться к фактам, возникшим до издания этого акта. Обратную силу устанавливает только законодатель. Обратной силой обладают акты, смягчающие или устраняющие наказания, также улучшающие положение субъекта права.

Действие нормативно-правового акта в пространстве

1. На государственной территории (в данном случае проявляется суверенитет государства и его юрисдикция).

2. Экстерриториальное действие: законодательство государства распространяется за пределами его (действует в отношении своих граждан). Эти вопросы регулируются международным договором.

3. Ограниченный характер действия нормативно-правовых актов в федеративном государстве.

Действие нормативно-правовых актов по кругу лиц.

Распространение юридических требований на всех адресатов в рамках территориальной сферы деятельности нормативно-правового акта.

Исключения:

1. Главы государств и правительств, сотрудники дипломатических и консульских представительств и некоторые другие иностранные граждане пользуются правом экстерриториальности (наделены дипломатическим иммунитетом) следовательно, к ним не применяются меры ответственности и меры государственного принуждения за нарушение уголовного законодательства и закона об административных правонарушениях.

2. Иностранцы и лица без гражданства не могут быть носителями прав, которыми обладают граждане данного государства.

3. Некоторые нормативно-правовые акты предусматривают уголовную ответственность лиц за преступления против мира, человечества, независимо от места нахождения данных лиц, и независимо от того понесли ли они наказание по нормам иностранного законодательства.

## **Лекция № 5. Правовые отношения.**

1. Понятие, признаки, виды правоотношений.

2. Структура правоотношения.

3. Юридические факты: понятия и виды. Юридический состав.

## *Вопрос № 1.*

Правоотношение – юридическая связь, возникающая между субъектами права, урегулированная правовой нормой, характеризующаяся наличием прав и обязанностей.

Признаки правоотношения:

1. Волевой характер – правоотношения является результатом волеизъявления сторон или одной его стороны.

2. Двусторонний характер – связь между его участниками через их субъективные права и обязанности.

3. Взаимосвязанный, корреспондирующий характер – отношения сторон выражаются во взаимных правах и обязанностях.

4. Правосубъектность ­­– способность быть субъектом права.

5. Регулирующая роль – правоотношение определяет конкретное поведение сторон и вносит элемент урегулированности в общественные отношения.

**Функции правоотношения:**

1. Определяют круг субъектов, на которых в конкретных ситуациях распространяется действие юридических норм.

2. Индивидуализируют поведение конкретных субъектов путем конкретизации юридических норм, имеющих абстрактный, общий характер.

3. Выступают условием приведения в действие юридических средств защиты субъективных прав и юридических обязанностей.

**Виды правоотношений:**

1. По отраслям:

а) конституционные правоотношения,

б) уголовные правоотношения,

в) гражданские правоотношения.

2. По характеру регулирования общественных отношений:

а) материальные правоотношения,

б) процессуальные правоотношения

3. По роли в регулировании общественных отношений:

а) регулятивные правоотношения - закрепляют порядок общественных отношений,

б) охранительные правоотношения - реакция государства на неправомерное поведение.

4. По характеру обязанности:

а) активные правоотношения - направлены на совершение положительных действий, право другой стороны требовать исполнения обязанностей,

б) пассивные – обязанность в воздержании от действий, нарушающих субъективное право.

5. По способу индивидуализации субъектов правоотношения:

а) абсолютные правоотношения – определен носитель субъективного права, а обязанными являются все другие лица,

б) относительные правоотношения – определены обе стороны.

6. По количеству сторон:

а) двусторонние правоотношения,

б) многосторонние правоотношения.

## *Вопрос № 2.*

Структура правоотношения:

а) субъект правоотношения;

б) объект правоотношения;

в) содержание правоотношения.

Субъекты правоотношения – участники правоотношения, обладающие взаимными правами и обязанностями.

Виды субъектов правоотношения:

1. Индивидуальные (граждане, апатриды)

2. Коллективные:

- государственно-территориальное образование (государства, субъекты федерации, города и т. д);

- население;

- организации (государственные органы, общественные объединения, предприятия и т.д).

**Правосубъектность** – возможность того или иного субъекта быть участником правоотношения, то есть способность быть субъектом права.

Элементы правосубъектности:

- правоспособность – способность иметь юридические права и юридические обязанности,

- дееспособность – способность реализовать права и обязанности своими действиями,

- деликтоспособность – способность нести юридическую ответственность за свои действия.

Свойства субъекта права:

1. внешняя обособленность;

2. персонификация – выступление во вне в виде единого лица – персоны;

3. способность вырабатывать, выражать и осуществлять единую волю;

4. правосубъектность.

Объем правосубъектности индивидуальных субъектов зависит:

1. От возраста:

* избирательное право(с 18 лет,21 года);
* уголовная ответственность наступает с 14 лет;
* за иные правонарушения ответственность наступает с 16 лет.

2. От состояния душевного здоровья.

Объем правосубъектности государственных территориальных образований и их субъектов зависит от:

- международных актов;

- конституций, уставов.

Объем правосубъектности органов государства, обладающих властными полномочиями определяется их компетенцией, а правосубъектность организаций, ведущих коммерческую и иную хозяйственную деятельность и зарегистрированных в определенном порядке – статусом юридического лица.

ПРИМЕЧАНИЕ:

Право – и дееспособность разделяются только в гражданском праве. Гражданская правоспособность наступает с момента рождения, дееспособность ограниченная - с 14 лет, полная наступает только с 18 лет. В других отраслях правоспособность и дееспособность едины.

Виды правосубъектности:

1. Общая правосубъектность – способность быть субъектом права вообще.

2. Отраслевая правосубъектность – способность быть субъектом права отрасли права.

3. Специальная правосубъектность - способность быть субъектом группы определенных отношений в рамках конкретной отрасли (например, должностная правосубъектность).

**Объект правоотношения**

Объект правоотношения **–** благо, по поводу которого возникает конкретное правоотношение.

Объектами правоотношения являются:

а) материальные ценности – деньги, ценности, имущество;

б) нематериальные ценности – жизнь, здоровье, честь, достоинство;

в) культурные ценности и иные нематериальные результаты человеческого труда – произведения искусства, литературы, изобретения, открытия;

г) документы – паспорт, удостоверение;

д) действие, поведение людей – явка, дача показаний, продавец – покупатель (действия продавца и покупателя).

**Содержание правоотношения - это субъективные права и обязанности.**

Субъективное право – установленная юридической нормой, мера возможного поведения участника правоотношения, которая включает в себя:

- возможность правомочного лица совершить действие как предусмотренные юридическими нормами, так и не запрещенные законом,

- право притязаний и обращений за защитой нарушенного права в суд,

- право требовать от обязанного лица совершение активных действий или воздержание от них (требовать возврата долга по займу).

**Юридическая обязанность – мера должного поведения обязанного субъекта, которая включает**:

- обязанность лица совершать действия,

- обязанность пассивного поведения лица,

- обязанность претерпеть меры принуждения.

 Нередко юридическое право и юридическая обязанность совпадают (например, это характерно для органов государственной власти) и образуют компетенцию.

*Вопрос № 3.*

**Юридический факт – жизненные обстоятельства, с которыми закон связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношений.**

Виды юридических фактов:

1. По функциям:

- правообразующие;

- правоизменяющие;

- правопрекращающие.

2. По характеру жизненных обстоятельств:

- правовые действия;

- события;

**Правовые действия – это действия, связанные с наступлением правовых последствий.**

Правовые действия подразделяются на:

- правомерные;

- неправомерные.

Правомерные действия делятся на:

а) юридические акты;

б) юридические поступки.

Эти правомерные действия в свою очередь подразделяются на:

- факультативные;

- результативные;

Неправомерные действия делятся на:

- правонарушения (преступления, проступки);

- объективно-противоправные деяния;

- злоупотребления правом.

События – юридические факты, наступление которых не зависит от воли людей.

События подразделяются на абсолютные и относительные.

Правовое состояние – длящиеся обстоятельства, отражающие положение субъекта в обществе, его отношения с другими людьми. Оно может быть результатом правомерных (нахождение в браке, гражданство, трудовой стаж) и неправомерных действий (нахождение в розыске).

Юридический состав – несколько юридических фактов необходимых для возникновения, изменения или прекращения правоотношений (право на получение пенсии, поступление в ВУЗ).

**Лекция № 6. Правосознание и правовая культура.**

1. Правосознание: понятие, функции, содержание. Виды правосознания.

2. Структура правосознания.

3. Правовая культура. Правовое воспитание и обучение. Правовой нигилизм.

### *Вопрос № 1.*

Правосознание – сфера сознания, отражающая правовую действительность в форме:

- юридических знаний;

- оценочных отношений к праву;

- практики реализации права;

- социально-правовых установок;

- ценностных ориентаций, регулирующих поведение людей в юридически значимых ситуациях.

Функции правосознания:

1. Познавательная функция – юридические знания человека (правовая подготовка).

2. Оценочная функция – отношение личности к разным сторонам и явлениям правовой жизни, то есть:

- отношение к праву и законодательству;

- отношение к правовому поведению окружающих;

- отношение к правоохранительным отношениям;

- отношение к своему правовому поведению (самооценка).

На базе оценочных отношений формируется **правовая установка** (тенденция или предрасположенность личности воспринимать и оценивать информацию, явления и готовность действовать в отношении их в соответствии с этой оценкой).

Установки (в совокупности) образуют систему ценностных ориентаций, основанных на системе убеждений.

На базе установок формируется **правовая ориентация** – совокупность правовых установок индивида или общности, определяющих программу деятельности в юридически значимых ситуациях.

3. Регулятивная функция – осуществляется посредством правовых ориентаций. Результат – правомерное или противоправное поведение.

Виды правосознания.

1. По субъектам правосознание подразделяется на:

а) индивидуальное правосознание;

б) групповое правосознание;

в) общественное правосознание.

2. По глубине отражение правовой деятельности правосознание подразделяется на:

а) обыденное (эмпирическое правосознание);

б) научное (теоретическое) правосознание;

в) профессиональное правосознание.

*Вопрос № 2.*

## Структура правосознания:

1. **Правовая онтология** изучает:
* что есть право вообще
* значение права в обществе (что оно дает обществу):

а) теоретическое применение онтологии – общее значение права;

б) практическое применение онтологии – правила, предписывающие поведение субъекту.

1. **Правовая аксиология**: - ценностное отношение к праву:

**- правовая идеология** – систематизированное представление о правовой действительности, в основе которой лежат ценностные посылки (мировоззрение).

**- правовая психология** – не систематизирование и нерациональное восприятие правовой действительности в виде правовых чувств, эмоций, переживаний.

Правовая психология включает в себя следующие элементы:

 а) правовое чувство;

 б) правовую совесть (модификация правового чувства);

 в) сознание человека усваивает модели поведения, которые им не осознаются и не контролируются:

- этнические стереотипы (обычаи, традиции);

- мотивы и смысловые установки (нереализованные влечения) – немотивированные поступки, юмор.

Правовая идеология и психология включаются в правовую ментальность (менталитет), его выражением является юридическое мировоззрение (правовой идеализм и правовой нигилизм).

1. **Правовая праксиология** - средства и пути воздействия на правовую ситуацию и поведение в ситуации, то есть:

а) правовая политика – пути воздействия на ситуацию (правовую) в обществе (консервативная, реформистская, радикальная),

б) правовая установка – определяет действие человека.

### *Вопрос № 3.*

**Правовая культура** – обусловленное всем социальным, духовным, политическим и экономическим строем качественное состояние правовой жизни общества, выражающееся в уровне развития:

 а) правовой действительности;

 б) юридической активности;

 в) правосознания в целом, в уровне правового развития субъекта;

 г) гарантированности государством личности прав и свобод.

Структура правовой культуры включает в себя:

1. Уровень развития правосознания населения (усвоенность знаний права, отношение к закону, правам и свободам человека и т.д.).

2. Уровень развития правовой деятельности:

* теоретическая деятельность ученых-юристов;
* практическая деятельность - правотворческая, правореализующая, правоприменительная и т.д.

3. Уровень развития всей системы юридических актов (система законодательства, юридические документы). Любой юридический акт должен быть правовым.

4. Носитель правовой культуры – субъект (человек, группа людей, население и т.д.).

* Правовая культура:

 а) населения;

 б) групповая;

 в) личности, человека.

5. Уровень гарантированности реализации личностью своих прав и свобод (реальная защита со стороны государства и гражданского общества).

**Правовое воспитание** – целенаправленная деятельность по передаче правовой культуры, правового опыта, правовых идеалов и механизмов разрешения конфликтов в обществе от одного поколения к другому.

Цель правового воспитания – развитие правового сознания человека и правовой культуры общества в целом.

Правовое воспитание:

1. в широком смысле – правовая социализация в обществе через влияние окружающей обстановки, людей, государственных органов, должностных лиц. При этом у государственных органов, должностных лиц, нет прямой цели оказывать воздействие на окружающих.

2. в узком смысле – правовое воспитание, направлено на повышение правовой культуры человека, группы людей и общества в целом.

**Правовое обучение** – передача, накопление и усвоение знаний о праве.

В отличие от правового воспитания, правовое обучение имеет цель информационно-ознакомительного воздействия на человека, а правовое воспитание – на мировоззренческую сторону сознания.

П**равовой нигилизм** (антипод правовой культуры) – отрицательное отношение к праву, закону и правовым формам организации общественных отношений.

Выделяют два вида правового нигилизма:

а) теоретический (идеологический) – содержит обоснование того, что есть гораздо более важные ценности ( например, мировая революция), чем право, а тем более право отдельного человека;

б) практический – реализация указанных взглядов (террор государства, несоблюдение государством правовых предписаний и т.д.).

 Итогом такого государственного и общественного развития является массовый правовой нигилизм, ведомственный правовой нигилизм.

**Противоположное явление правовому нигилизму – правовой идеализм** (романтизм) – преувеличение реальных регулятивных возможностей правовой формы (например, царство разума будет достигнуто, если уничтожить старые законы).

**Лекция № 7. Реализация права.**

1. Реализация права: понятие, формы.

2. Применение права: понятие, свойства, субъекты.

3. Стадии применения права.

4. Акты применения права: понятие, признаки, виды, структуры.

5. Пробелы в праве. Коллизии правовых норм.

## *Вопрос № 1.*

Реализация права – воплощение установленных норм в деятельности субъектов права в результате соблюдения запретов, исполнения юридических обязанностей и использования субъективных прав.

Содержание реализации права:

1) фактическое – материальная и духовная социально-полезная деятельность, совершаемая в соответствии с предписаниями норм права,

2) юридическое – соблюдение и исполнение юридических обязанностей и использование субъективных прав.

**Формы реализации права:**

1. **Соблюдение** – воздержание субъекта права от совершения запрещенных нормами права действий. Выполняется пассивная обязанность. Реализуются запрещающие нормы.
2. **Исполнение права** – обязательное совершение субъектом права предусмотренных нормами права действий. Исполняются активные юридические обязанности. Реализуются обязывающие нормы права.
3. **Использование** – осуществление субъектами своих прав. Совершаются дозволенные правом действия. Реализуются управомочивающие нормы права.

Особой формой реализации права является применение права.

**П**

**Р**

**И**

**М**

**Е**

**Н**

**Е**

**Н**

**И**

**Е**

не

# Использование

# Исполнение

# Соблюдение

### *Вопрос № 2.*

Применение права осуществляется в тех случаях, когда соблюдение, использование, исполнение невозможно без вмешательства государственных органов, а именно:

1. Когда предусмотренные юридическими нормы права и обязанности не могут возникнуть у лиц без государственно-властной деятельности государственных органов (например, служба в армии).

2. Когда совершено правонарушение и необходимо определить правонарушителю меру наказания (например, вынесение приговора).

3. Когда необходимо защитить чье-то субъективное право (например, признание сделки купли-продажи недействительной)

Применение права - это государственно-властная, организующая деятельность государственных органов по реализации правовых норм относительно конкретных жизненных случаев путем внесения индивидуально-конкретных правовых предписаний.

**Признаки применения права:**

1. Осуществляется государственными органами в рамках своей компетенции.

2. Нормы права применяются к определенным жизненным случаям, правовые нормы адресуются персонально-определенным лицам.

3. Носит государственно-властный характер, то есть, решения принимаются по одностороннему волеизъявлению органа, осуществляющего правоприменительную деятельность; предписания обязательны к исполнению и обеспечиваются принудительной силой государства.

4. Осуществляется в специальных установленных законом формах (например, ГПКРФ, УПКРФ и т.д).

5. Организующая деятельность – организуется реализация права.

#### *Вопрос № 3.*

**Стадии применения права – этапы реализации применения права.**

**Характеристика стадий применения права.**

1. Организационная деятельность применения права представляет собой ряд последовательных операций в установленных законом процессуальных формах.

2. Интеллектуально-волевая сторона включает в себя:

а) анализ фактических обстоятельств юридического дела, образующих доказательства;

б) выбор правовой нормы включает в себя:

- выбор норма, регулирующей данные отношения;

- правовую квалификацию - (юридическая оценка,имеющихся доказательств) решение вопроса о том, распространяется ли применяемая норма права на данный случай;

- убеждение в подлинности нормы;

- наличие изменений в норме;

- наличие исключительных норм;

- выяснение период действия нормы права.

 в)вынесение решения – вынесение государственным органом индивидуально-конкретного государственно-властного веления и его документальное закрепление.

### *Вопрос № 4.*

Акт применения права – акт, содержащий индивидуально-конкретное государственно-властное предписание, вынесенное компетентным государственным органом в результате решения дела.

**Соотношение акта применения права и нормативно-правового акта.**

|  |  |
| --- | --- |
| Акт применения права | Нормативно-правовой акт |
| Содержит индивидуально-конкретные предписания | Предписания общего характер |
| Касаются конкретных жизненных случаев | Касаются определенных видов объективных обстоятельств видов общественных отношений |
| Адресуются индивидуально-определенным лицам | Адресуются каждому, кто окажется в условиях действия, предусмотренной нормой права |
| Имеют разовое значение | Рассчитаны на неоднократное применение |

Виды актов применения права:

1. По форме:

а) словесные;

б) письменные;

в) устные;

г) условно-знаковые (конклюдентные).

2. По степени развернутости содержания:

а) акты-резолюции;

б) мотивировочные акты;

3. По субъектам:

а) акты органов государственной власти;

б) акты судебной власти;

в) акты органов контроля и надзора;

4. В зависимости от роли в регулировании общественных отношений:

а) регулятивные;

б) охранительные.

Структура мотивировочного акта.

 1. Вводная часть - содержит наименование акта, название органа, издавшего его, время издания, к какому лицу относится.

2. Констатирующая часть (описательная) - содержит изложение фактических обстоятельств дела.

3. Мотивировочная часть – содержит фактическое и юридическое обоснование принятого решения ( начинается со слова установил).

4. Резулятивная часть –описывает содержание принятого решения (начинается со слова решил).

### *Вопрос № 5*

**Пробелы в праве** – **отсутствие правовой нормы, регулирующей те или иные аспекты правоотношения.**

 Причины пробелов в праве:

а) невозможность охватить все жизненные ситуации;

б) недостатки юридической техники;

в) динамизм общественных отношений.

Способы устранения пробелов вправе.

А) Аналогия закона – применение к правоотношению правовой нормы, регулирующей сходные правоотношения, а именно:

 а) имеется отношение, требующее правового регулирования;

 б) отсутствует норма права, регулирующая данное отношение;

 в) имеется норма права, регулирующая сходные правоотношения.

Б) Аналогия права – применение общих начал и смысла законодательства, общих принципов права к конкретным правоотношениям, а именно:

 а) имеется отношение, требующее правового регулирования;

 б) отсутствует нормы права, регулирующей данное отношение;

 в) отсутствует правовая норма, регулирующая сходные правоотношения.

**Правовые коллизии** **– нарушение согласованности правовой системы.**

**Конкуренция норм права** **– столкновение правовых норм.**

Четыре базовых принципа коллизионного права:

1. конституционные императивы имеют приоритет при разрешении коллизий;
2. исполнение международных обязательств;
3. предпочтительный выбор нормы в аспекте сравнительного правоведения;
4. уменьшение объема противоречий между нормами права для достижения компромисса.

Выделяют три части коллизионного права:

а) в рамках национальной правовой системы;

б) между национальными законодательствами;

в) между национальным и международным правом;

Виды коллизионных норм:

1. нормы-доминанты (юридический приоритет в случае столкновения норм права);
2. нормы-запреты и ограничения (предотвращают коллизионные ситуации);
3. нормативно-установленные процедуры преодоления разногласий и разрешения споров;
4. нормы-санкции .

Коллизионные нормы могут содержать:

а) юридические приоритеты;

б) запреты;

в) критерии правового выбора, сочетаемые с процессуальными нормами;

Общие правила разрешения коллизий:

1) при противоречии выше и нижестоящего нормативно-правового акта применяются вышестоящие акты;

2) при столкновении актов регламентирующих один и тот же вопрос, но изданных в разные периоды времени, применяется акт более поздней редакции;

3) при столкновении общих и специальных норм, действуют специальные нормы.

**Лекция № 8. Правотворчество в современном правовом государстве.**

1. Правотворчество: понятие, признаки, виды, функции, субъекты, принципы.

2. Законотворчество. Законодательный процесс.

3. Систематизация законодательства и ее виды.

4. Юридическая техника.

### *Вопрос № 1.*

**Правотворчество** – организационно-оформленная, установленная процедурная деятельность государственных органов, общественных организаций, народа по созданию правовых норм, а также по санкционированию государством правил поведения.

Признаки правотворчества:

1. Организационно-оформленная, установленная процедурная деятельность, урегулированная нормами прав.

2. Субъекты правотворчества – государственные органы, общественные организации, народ.

3. Процесс по созданию и санкционированию правил государством.

4. Итогом правотворчества является юридические документы (например, закон и т.д).

Субъекты правотворчества – лица, которые могут участвовать в правотворчестве.

Виды субъектов правотворчества:

1. Специально уполномоченные государственные органы.

2. Органы местного самоуправления.

3. Судебные органы (например, в англо-саксонской правовой семье)

4. Гражданин, коллектив граждан.

Цель правотворчества – обновление и совершенствование законодательства.

Функции правотворчества:

1. совершенствование системы законодательства;
2. устранение пробелов в правотворчестве.

 Принципы правотворчества:

1. Законность включает в себя:

- соблюдение процедуры принятия нормативно-правовых актов;

- принятие законов, согласно компетенции высшего органа государственной власти;

1. Научность включает в себя:

- научную проработку нормативно-правовых актов;

- учет научных знаний о необходимости принятия закона;

- прогноз последствий принятия закона;

1. Исполнимость включает в себя:

- необходимость учитывать организационные условия;

 - кадровое обеспечение;

- финансовое обеспечение;

Виды правотворчества:

1. По субъектам:

- органов государственной власти;

- органов местного самоуправления;

- общественных организаций;

- гражданина, коллектива граждан.

1. По характеристике субъекта:

- делегированное – осуществление государственным органом или общественной организацией правотворческой деятельности по поручению государства.

В основе правотворческого процесса лежит правотворческая инициатива.

### *Вопрос № 2.*

**Стадии правотворчества** **– этапы правотворческой деятельности.**

Первая стадия – подготовка проекта нормативно-правового акта, а именно::

 а) принятие решения о необходимости разработки проекта;

 б) подготовка проекта;

 в) обсуждение проекта;

 г) доработка проекта.

Вторая стадия – издание нормативно-правового акта, а именно:

 а) внесение проекта на обсуждение правотворческого органа;

 б) обсуждение проекта в правотворческом органе;

 в) принятие нормативно-правового акта;

 г) обнародование (опубликование) нормативно-правового акта.

Составным элементом правотворчества является законотворчество. Законодательная инициатива - особая форма правотворческой инициативы.

 Черты законодательной инициативы:

1. Реализуется в сфере законотворчества по созданию законов.

2. Имеет правовую форму (обязанность законотворческого органа рассмотреть предложения в виде закона).

3. Очерченный круг субъектов права законодательной инициативы. (Ст. 104 Конституции Российской Федерации).

Этапы законотворческого процесса:

1. Законодательная инициатива.

2. Подготовка законопроекта (выработка концепции, проведение правовой экспертизы, создание текста).

3. Обсуждение законопроекта на уровне комиссий, комитетов.

4. Принятие закона.

5. Опубликование принятого закона в официальных источниках.

### *Вопрос № 3.*

Систематизация нормативно-правового акта (закона) – деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование правовых норм.

Значение систематизации:

1. устранение противоречий между правовыми нормами,
2. отмена или изменение устаревших норм и создание более совершенных.

**Три формы систематизации законодательства:**

**1. Кодификация** – деятельность правотворческих государственных органов по созданию нового, сводного, систематизированного нормативно-правового акта, которая осуществляется путем глубокой и всесторонней переработки действующего законодательства, и внесения в него существенных изменений.

Признаки кодификации:

1. Занимаются только компетентные органы.

2. Создается новый нормативно-правовой акт.

3. Создается сводный акт – сводятся воедино нормы, находившиеся в разных актах, но регулирующих одну область общественных отношений.

4. Создается кодифицированный акт. В нем заложены руководящие принципы для всех норм отрасли права.

5. Созданные кодифицированные акты рассчитаны на длительное регулирование общественных отношений.

**Три** **вида кодифицированных актов:**

1. Основы законодательства – нормативно-правовой акт, устанавливающий основные начала определенной отрасли права или сферы государственного управления.
2. Кодекс – действует в основных сферах общественной жизни, требующих правовой упорядоченности.
3. Устав, положение – акты специального действия, издаваемые законодательными и правотворческими органами (например, общевоинские Уставы, Устав вооруженных сил и т.д.).

 **2. Инкорпорация** – объединение в сборники или собрания, действующих нормативно-правовых актов в определенном порядке без изменения содержания.

Производится внешняя обработка действующего закона, а именно:

1. акты располагаются в определенном порядке (алфавитном, хронологическом),
2. содержание нормативно-правового акта не меняется. В них не включаются те нормы, которые отменены.

Проводит систематизацию систематизирующий орган, не имеющий полномочий отменять, изменять или устанавливать правовые нормы. Может отразить только изменения правотворческого органа. (например, Министерство юстиции).

Виды инкорпорации:

1. Официальная – издание компетентными органами сборника действующих нормативно-правовых актов. Эти сборники имеют официальный характер и на них можно ссылаться.

Официальная инкорпорация бывает:

а) хронологическая - акты располагаются по времени опубликования и вступления в силу;

б) систематическая (предметная) – упорядочивает акты по предметному признаку ( например, по отраслям, по сфере государственного управления, по институтам);

1. Неофициальная – проводится организациями и отдельными гражданами. Ссылаться на эти акты в качестве официального источника нельзя.
2. **Консолидация** – объединение нескольких нормативно-правовых актов, действующих в одной и той же сфере общественных отношений, в единой сводной нормативно-правовой акт без изменения содержания. Сочетает черты кодификации и инкорпорации. Устраняет пробелы, повторы, имевшихся в старых актах.

### *Вопрос № 4.*

Юридическая техника – правила подготовки, составления, оформления юридических документов, их систематизация и учет.

Цель юридической техники – достижение ясности, простоты, краткости, определенной стандартности, единообразия юридических документов.

Законодательная (нормотворческая) техника.

Законодательная техника – правила подготовки, составления и оформления нормативных актов.

Три правила законодательной техники .

 а) Внешнее оформление (реквизиты) нормативно-правового акта;

 б) содержание и структура нормативно-правового акта;

 в) изложение норм права (язык нормативных актов) в статьях нормативно-правового акта.

Требования к языку нормативно-правового акта.

1. Формулировки норм должны обладать стандартностью.
2. Терминология должна быть единой.

Требования, предъявляемые к тексту нормативно-правового акта.

1. Нормы права могут быть сформулированы в виде нормативного или повествовательного предложения.
2. По степени обобщенности, абстрактности изложения нормы можно выделить абстрактный и казуистичный стиль изложения. Первый обеспечивает краткость, второй – точность, конкретность изложения.
3. Полнота изложения норм посредством прямого, ссылочного, бланкетного способа изложения.

Учет законодательства.

Учет законодательства необходим, во-первых, для правотворчества, систематизации нормативно-правовых актов (обеспечивают знание действующего законодательства), во-вторых, для эффективного применения права.

Виды учета законодательства.

а) Журнальный учет (регистрация в журнал поступающих нормативно-правовых актов);

б) картотечный учет – на каждый нормативно-правовой акт заводится отдельная карточка, в которой фиксируются все реквизиты, составляющие титул нормативно-правового акта, включая источник опубликования, а также отметки о дополнении, изменении, отмены акта;

в) учет нормативно-правового акта с помощью электронно-вычислительной техники.

Техника правоприменительных актов и других документов.

1. Надлежащее оформление акта, наличие реквизитов акта.

2. Определенное юридическое содержание (например, решение органа государственной власти, фиксация какого-либо юридического факта).

3. Язык правоприменительных актов и других документов по своей терминологии не должен расходиться с языком нормативно-правовых актов.

## Унификация документов.

Унификация достигается с помощью:

 а) установления требований к документам;

 б) печатанье бланков различных документов;

 в) установления обязательной государственной регистрации для определенной группы документов(например, регистрация права на недвижимость, разрешение на ношение оружия и т.д.).

**Лекция № 9. Толкование норм права.**

1. Толкование норм права: понятие, значение, структура, функции. Способы толкования норм права.

2. Виды толкования правовых норм по объему. Виды толкования правовых норм по субъектам.

3. Интерпретационные акты: понятие, виды.

### *Вопрос № 1.*

**Толкование норм права** – уяснение смысла (содержания) нормы права.

Структура толкования норм права.

1. Уяснение (для себя).
2. Разъяснение (для других).

Значение толкования норм права.

1. Нормы права имеют общий абстрактный характер, а применяются к конкретным фактам.
2. Ситуации многообразны, следовательно, возникают вопросы по содержанию норм права.
3. Нормы права кратки, лаконичны.

4. Толкование способствует правильной реализации субъектами права правовых норм.

### Функции толкования норм права.

1. Познавательная – познание содержания правовых предписаний.
2. Конкретизационная – уточнение предписаний с учетом конкретных обстоятельств.
3. Регламентирующая – реализуется в форме специального разъяснения.
4. Правообеспечительная – издание актов толкования для обеспечения единства и эффективности правоприменительной практики.

**Способы толкования норм права.**

**1. Языковой способ** – (грамматический, филологический) – основывается на знании языка, на использовании правил синтаксиса, морфологии.

**2. Систематический способ** – вытекает из системности правовых норм. Смысл нормы устанавливается на основе использования знаний о логических связях толкуемой нормы с другими нормами.

Важно взаимодействие общих и специальных норм, последние из которых, ограничивают действие первых.

3. **Логический способ –** мыслительный процесс, в ходе которого интерпретатор с помощью логических приемов оперирует материалом самой нормы права, не обращаясь к другим средствам толкования.

Логические приемы:логическое преобразование, логический анализ понятий, выводы по аналогии, доведение до абсурда.

**4. Исторический способ** – установление смысла нормы, исходя из условий, обстоятельств ее возникновения.

### *Вопрос № 2.*

**Виды толкования правовых норм по объему.**

1. Адекватное (буквальное) толкование – действительное содержание нормы совпадает с ее текстуальным выражением.

2. Распространительное толкование – действительное содержание нормы шире, чем ее текстуальное выражение:

- употреблено слово, выражение, обозначающее по объему более широкое понятие,

- вытекает из систематического способа толкования норм ( например, установление логической связи между общей и специальной нормой),

- незаконченные перечни,

-не могут распространено толковаться термины, дефиниции. Распространено могут толковаться закрытые перечни, если это юридически особый случай.

3. Ограничительный – действительное содержание нормы уже, чем ее текстуальное выражение:

-в норме употреблено слово, означающее более широкое значение;

-вытекает из систематического способа толкования норм;

 буквальные распространительные ограничительные

**Виды толкования правовых норм по субъектам.**

1. Официальное толкование – толкование норм права органами, уполномоченными на то государством.

Официальное толкование имеет следующие виды.

 а) Аутентическое толкование - органом, издавшим толкуемый акт. Вытекает из правотворческих полномочий.

 б) Легальное (делегированное) толкование – закон прямо или косвенно наделяет тот или иной орган правом давать толкование актам, изданным другим органом (например, толкование законов Конституционным судом РФ).

Эти виды толкования подразделяются на подвиды.

- Казуальное толкование - обязательное толкование при рассмотрении конкретного дела. Они выступают для нижестоящих органов в качестве образцов понимания и применения закона .

- Нормативное толкование - носит общий характер и является обязательным при рассмотрении всех дел определенного рода, рассматриваемых на основе нормы, которой дано это нормативное толкование.

2. Неофициальное толкование – не является формально- обязательным для других субъектов.

Неофициальное толкование подразделяется на:

а) обыденное – осуществляется людьми, не имеющими юридического образования.

б) профессиональное – совершается людьми, работающими в определенной правовой сфере ( например, осуществляется юристами, адвокатами).

в) доктринальное – дается ученными в монографиях, в статьях.

### *Вопрос № 4.*

Интерпретационные акты – правовые акты компетентных государственных органов, содержащие результаты официального толкования.

|  |  |
| --- | --- |
| Интерпретационный акт | Нормативно-правовой акт |
| Носят правовой характер: принимаются компетентными органами, носят общий характер, имеют обязательный характер ( формально закреплены, реализация обеспечивается государственными органами). |
| Толкуют нормы права. | Содержат нормы права. |
| При утрате юридической силы нормативно-правовым актом, утрачивается значение интерпретационного акта. |

Правоприменительный акт связан с решением конкретного дела, а интерпретационный акт имеет общий характер.

## **Виды интерпретационных актов.**

1. Постановления Пленума Верховного Суда РФ (публикуются в «Бюллетене Верховного Суда РФ»);

2. Постановление Конституционного Суда РФ (публикуются в «Вестнике Конституционного Суда РФ», Российской газете);

3. Разъяснение Центральной избирательной комиссии РФ (публикуются в «Вестнике ЦИК РФ», в Российской газете).

Судебные органы РФ не обладают законодательной компетенцией..

Решение проблемы: предписания общего характера, содержащиеся в актах официального характера, надо считать не нормой права, а правоположениями, которые имеют юридическое значение. Но они, не будучи юридическими нормами, не могут составлять основу правоприменяемых решений, поэтому правотворческие органы должны следить за правоприменительной практикой и вносить изменения в законы, сформулированные на основе правоположений.

**Лекция № 10. Правовое регулирование.**

1. Правовое воздействие и правовое регулирование: понятие, критерии разграничения.

2. Предмет, способы , методы и типы правового регулирования.

3. Механизм правового регулирования: понятие и элементы. Виды правового регулирования.

### *Вопрос № 1.*

Правовое воздействие – взятый в единстве и многообразии весь процесс влияния права на общественную жизнь, сознание и поведение людей.

Правовое регулирование – результативное правовое воздействие на общественные отношения через систему юридических средств.

|  |  |
| --- | --- |
| Правовое воздействие | Правовое регулирование |
| По предмету |
|  правовое воздействие шире ,так как в него включаются экономические, политические, социальные отношение, которые правом не регулируются, но на которые он распространяет свое влияние. | правовое регулирование уже ,так как в него включаются общественные отношения, урегулированные правом  |
| По механизму |
| Используются социальные, идеологические, психологические, информационные механизмы | Осуществляется через систему юридических средств |

##### Правовое воздействие

##### Правовое регулирование

### *Вопрос № 2.*

Предмет правового регулирования – общественные отношения, урегулированные нормой права.

Критерии предмета правового регулирования.

1. Социальные отношения. Не входят естественные, физико-химические, биологические процессы. Некоторые из этих явлений могут учитываться в качестве юридических фактов.
2. Отношения, проходящие через волю и сознание людей. Юридические нормы не могут регулировать действия, совершенные в состоянии гипноза, психического заболевания.
3. Конкретные социальные отношения. В предмет правового регулирования не включаются массовые социальные процессы, которые протекают по объективным законам общественной жизни. Так, право не регулирует демографические процессы, миграционные, но может оказать на них воздействие: одни – тормозить, другие – развивать.
4. Регулируют наиболее важные общественные отношения, затрагивающие существенные отношения государства, общественных организаций.
5. Отношения, которые объективно поддаются юридической регламентации.

Способы правового регулирования – воздействие на общественные отношения, посредством предписания определенного характера правилам поведения.

К способам правового регулирования относятся:

1. дозволение – предоставление субъекту права на совершение определенных положительных действий,
2. обязывание – возложение юридически подкрепленного долга совершить определенные действия,
3. запрет – обязанность воздерживаться от действий определенного рода.

Методы правового регулирования – способы воздействия на общественные отношения.

Методы правового регулирования подразделяются на:

 а) императивный,

 б) диспозитивный,

 в) смешанный.

 Тип правового регулирования – юридический режим, общий порядок регулирования, складывающийся в определенной области общественных отношений.

Выделяют два типа правового регулирования.

1.Общедозволительный , формирующийся на базе общего дозволения – все разрешено, кроме того, что прямо запрещено.

2.Разрешительный – складывается на базе запрета. Запрет сочетается с конкретными дозволениями, делающими изъятия из запрещающей нормы: все запрещено, за исключением того, что прямо разрешено.

### *Вопрос № 3.*

**Механизм правового регулирования** – юридическое средство, через которое право регулирует общественные отношения.

**Элементы механизма правового регулирования.**

1. Норма права – очерчивает правило поведения.

2. Юридические факты – включают юридический механизм нормы права.

3. Правоотношение – индивидуальная модель поведения субъектов права.

4. Акты применения права выполняют функцию юридических фактов, привнося элемент фактического состояния, а также функцию индивидуального регулирования.

5. Акты реализации права.

### Виды правового регулирования.

1. Нормативная регламентация и индивидуальное регулирование.

* Нормативная регламентация – деятельность компетентных органов государства по разработке и принятию норм.
* Индивидуальное регулирование - разрешение конкретных ситуаций на основе норм. Данное регулирование подразделяется на:

 а) автономное – осуществляется между юридически равными субъектами,

 б)государственно-властное- реализуется государственно-властное предписание в виде вынесения судебных решений, приговоров и т.д.

2. Централизованное и децентрализованное регулирование.

* Централизованное регулирование – осуществляется из единого центра в масштабе всего государства.
* Децентрализованное регулирование – подчинено централизованному регулированию. Обеспечивает выполнение функций, которые невозможно или нецелесообразно централизовать в масштабах государства.

Основное средство децентрализованного регулирования – индивидуальные акты.

3. Координация и субординация.

* Координация – осуществляется на началах равенства между субъектами права.
* Субординация – осуществляется на принципе подчинения одного субъекта права другому субъекту прав.

**Лекция № 11. Правомерное поведение. Правонарушение и юридическая ответственность.**

1. Правомерное поведение: понятие, признаки, виды.

2. Правонарушение: понятие, признаки, виды, состав. Иные отклонения от порядка.

3. Юридическая ответственность.

### *Вопрос № 1.*

Правомерное поведение – поведение субъектов права, соответствующее нормам права.

Признаки правомерного поведения:

1.Соответствует правовым предписаниям, находящихся в установленных законом рамках.

2. Социально-полезное поведение, которое совершается в интересах всего общества.

3. Осознанное поведение. Характер и степень осознания, мотивация правомерного поведения составляет его субъективную сторону.

Виды правомерного поведения.

1. По характеру правовых предписаний правомерное поведение выступает в виде:

- соблюдения,

- исполнения,

- использования.

2. По мотиву правомерное поведение подразделяется на:

- социально-активное поведение – инициативное поведение, проявляющееся в общественно-полезной, одобряемой государством и обществом деятельности в правовой сфере;

- привычное – выбор наиболее целесообразного и практически оправданного варианта поведения;

- конформистское – пассивное соблюдение личностью норм права, приспособление, подчинение своего поведения мнению и действию окружающих (отсутствуют собственные критические позиции, подчинение групповым стандартам);

- маргинальное - следование праву под страхом наказания (кары).

### *Вопрос № 2.*

Правонарушение – виновное противоправное деяние, совершенное деликтоспособным лицом, наносящее вред обществу и влекущее юридическую ответственность.

Признаки правонарушения.

1. Деяние, которое подразделяется на:

- действие – акт активного поведения (кража);

- бездействие – по ситуации, служебному долгу лицо обязано было что-то сделать, но не сделало ( например, прогул, халатность).

1. Противоправное деяние – нарушение запретов. Но, законом определенны ситуации, когда деяние формально подпадает под признаки противоправного, но не вредно, и не считается опасным ( например, необходимая оборона).
2. Виновное деяние.

Вина – психическое отношение лица к совершенному правонарушению. Вина выступает в виде

- умысла,

- неосторожности.

1. Вред может иметь разную степень общественной опасности.
2. Совершается деликтоспособным лицом.

Виды правонарушений.

а) Преступление – наиболее опасное для общества деяние предусмотренное уголовным законом.

б) Проступки – акты противоправного поведения, которые не обладают признаками преступления.

Разграничение преступлений и проступков.

1. Характер и степень общественной опасности, которая определяется ценностью объекта противоправного посягательства, содержанием противоправного деяния, обстановкой, временем, способами и т.д.

2. Субъективный фактор, который оказывает влияние на признание того или иного деяния в качестве противоправного.

 Все проступки можно подразделить по сфере совершения :

- административные проступки;

- гражданско - правовые проступки (необходимо отличать действие непреодолимой силы, невиновное причинение вреда и т.д.);

- дисциплинарные проступки;

Подразделяются также и международные правонарушения на:

* преступления ( например, рабство, работорговля);
* проступки.

Юридический состав правонарушения.

1. Объективная сторона – внешняя характеристика деяния, которая включает:

- акта волевого поведения (действие, бездействие);

- вредоносный результат деяния;

- причинную связь между деянием и результатом.

2. Объект правонарушения – значимые для общества социальные и личностные ценности.

3. Субъект – деликтоспособное лицо, совершившее правонарушение.

4. Субъективная сторона – выражается в форме вины (психическое отношение субъекта к своему поведению и его результатам) в виде умысла и неосторожности.

Правонарушение и иные отклонения от порядка.

Объективно-противоправное деяние – отступление от целей, принципов и предписаний права, незначительные отклонения от юридического режима и иное поведение, противоречащее праву и могущее влечь применение мер юридической защиты или мер воспитательного характера ( например, не злостное уклонение от уплаты алиментов, просрочка по кредиту в силу форс-мажорных обстоятельств).

Юридическая ответственность.

Юридическая ответственность – обязанность лица претерпевать определенные лишения государственно-властного характера, предусмотренные законом за правонарушение.

Признаки юридической ответственности:

1. юридическая ответственность связана с государственным принуждением, и является одной из его мер;
2. характеризуется определенными лишениями, которые виновный обязан претерпеть;
3. особенность лишений: наступают как дополнительные неблагоприятные последствия за совершение правонарушения ( ответственность).

 Негативные последствия выступают в виде лишений:

 а) личного характера (лишние свободы);

 б) имущественного характера (штраф, конфискация имущества).

1. основание юридической ответственности - правонарушение.

Юридическая ответственность и меры защиты.

|  |
| --- |
|  |
| Меры защиты | Юридическая ответственность |
| Применяются за правонарушение, обладающее минимальной степенью общественной опасности. | Применяются за правонарушение, обладающее минимальной степенью общественной опасности |
| Лицо, принуждается к исполнению лежащей на нем обязанности, которую оно должно было исполнить, но не исполнило. Дополнительных лишений не наступает. |  Дополнительные лишения наступают. |
| Направлены на осуществление восстановительных задач (например, признанные сделки недействительной с возвратом сторон в первоначальное положение, восстановление на работе). | Ставит целью привлечения лица к ответственности. |

Цели и функции юридической ответственности.

Цель юридической ответственности:

- защита правопорядка;

- воспитание граждан в духе уважения к праву.

Функции юридической ответственности:

1. репрессивно-карательная (штрафная):

- юридическая ответственность – акт возмездия государства по отношению к правонарушителю;

- средство, предупреждающее новое правонарушение;

1. предупредительно-воспитательная (превентивная) – призвана обеспечить формирование у адресатов прав, мотивов, побуждающих соблюдать законы;
2. правовосстановительная (компенсационная) – присуща имущественной ответственности. Взыскание с правонарушителя, компенсирует потери потерпевшей стороны.

Принципы юридической ответственности.

1. Ответственность применяется за противоправное деяние.

2. Ответственность наступает только за виновное деяние.

3. Принцип справедливости:

* нельзя за проступки устанавливать уголовное наказание;
* недопустимы меры наказания, унижающее человеческое достоинство;
* закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы;
* за одно правонарушение применяется только одно юридическое наказание;
* юридическая ответственность должна соответствовать тяжести правонарушения.

4.Принцип законности:

* юридическая ответственность применяется за те деяния, которые предусмотрены законом;
* юридическая ответственность применяется в соответствии с процессуальными процедурами;
* обоснование применения юридической ответственности ( необходимо установить факт правонарушения);
* базируется на законе.

5.Принцип целесообразности (соответствие мер воздействия целям юридической ответственности):

* индивидуализация государственных принудительных мер в зависимости от тяжести преступления, учитываются свойства личности;
* возможность смягчения, отмены наказания.

6.Принцип неотвратимости:

* ни одно правонарушение не должно остаться незамеченным;
* профессионализм правоохранительных структур;
* эффективность применяемых мер по отношению к правонарушениям.

Виды юридической ответственности.

1. Гражданско-правовая (носит компенсационный характер, ее целью является восстановление имущественных прав).

Гражданско-правовая ответственность в зависимости от основания возникновения обязательств делится на:

а) договорную,

б) внедоговорную.

2. Уголовная и административная ответственность, как правило носят публичный характер и наступают за нарушение уголовного и административного законодательства;

- дисциплинарная ответственность возлагается должностным лицом за нарушение дисциплины;

-материальная ответственность наступает за нанесение материального ущерба.

**Лекция № 12. Законность и правопорядок.**

1. Законность: понятие, принципы, требования.

2. Соотношение законности и правопорядка в жизни общества и их роль.

3. Гарантии законности и правопорядка.

### *Вопрос № 1.*

Законность – режим строгого, неуклонного соблюдения, исполнения норм права всеми участниками общественных отношений.

 Содержание законности имеет три аспекта:

1. «Правовой» характер общественной жизни.
2. Требование всеобщего уважения к закону и обязательного его исполнения субъектами права.
3. Защита и обеспечение прав и свобод личности.

**Требования законности.**

1. Воплощение идеи господства права в жизни общества, государства.

2. Верховенство закона. Закон – это акт высших органов государственной власти, выражающий интересы народа, гражданского общества. Нормативно-правовые акты должны приниматься в строго установленной форме.

3. Равенство всех перед законом. Равная обязанность соблюдать правовые предписания, все права должны быть одинаково защищены.

4. Неукоснительное соблюдение (исполнение) правовых актов всеми субъектами права.

5. Обеспечение неукоснительной реализации прав и свобод органами государственной власти.

6. Надлежащее, правильное и эффективное применение права.

Принципы законности.

1. Единство законности – единообразное понимание и применение законов

на всей территории государства.

2. Всеобщность законности. Законность не может быть избирательной, ее

требования обращены ко всем субъектам права.

3. Целесообразность законности. Критерием оценки роли законности должно быть то, как она способствует достижению целей государства общества, насколько она обеспечивает решение задач социального прогресса, защиты прав и свобод граждан.

*Вопрос № 2.*

## С законностью связан правопорядок.

**Правопорядок** – основанная на праве и законности организация общественной жизни, отражающая качественное состояние общественных отношений на определенном этапе развития общества.

Признаки правопорядка:

1. Правопорядок – есть состояние упорядоченности, организованности общественной жизни.
2. Правопорядок предусмотрен нормами права.
3. Правопорядок возникает в результате фактической реализации правовых норм.
4. Правопорядок обеспечивается государством.

Принципы правопорядка:

1. Определенность. Базируется на формально-определенных правовых предписаниях, реализация которых и обеспечивает определенность общественных отношений.
2. Системность правопорядок – это система отношений, которые основаны на единой сущности права, господствующей в обществе форме собственности, системе экономических отношений и обеспечивается силой государства.
3. Организованность правопорядка – возникает при организующей деятельности государственных органов.
4. Государственная гарантированность правопорядок - обеспечивается государством.
5. Устойчивость правопорядка – возникает на основе права и обеспечивается государством. Правопорядок стабилен и устойчив.
6. Единство правопорядка – основан на единых правовых принципах и является единым по всей стране.

Правопорядок и общественный порядок.

**Общественный порядок** – состояние урегулированности общественных отношений, основанное на реализации всех социальных норм и принципов.

Общественный порядок обеспечивается силой общественного воздействия.

С одной стороны, важнейшей частью общественного порядка является правопорядок. С другой стороны, состояние общественного порядка обуславливает состояние правопорядка.

**Соотношение законности и правопорядка.**

**Правопорядок** – состояние упорядоченности общественных отношений, основанное на праве и законности. Это – конечный результат реализации правовых требований и предписаний, результат соблюдения исполнения правовых норм (законности).

Именно правопорядок представляет собой цель правового регулирования, поскольку:

1. нельзя добиться правопорядка иными способами, кроме совершенствования правового регулирования и обеспечения законности,
2. укрепление законности приводит к укреплению правопорядка,
3. содержание правопорядка зависит от содержания законности.

Законность в определенные периоды исторического развития наполняется конкретным содержанием.

Различие в содержании законности и правопорядка зависят от ее сторон (элементов):

1. предметной («носители» законности – то, что должно соответствовать правовым требованиям),
2. субъектной (состав субъектов, на которых распространяется обязанность соблюдать правовые предписания и право требовать такого соблюдения от других лиц),
3. нормативной (круг правовых предписаний, обязательных для исполнения).

Изменение этих сторон законности определяет объем ее содержания в конкретных исторических условиях.

Содержание законности в значительной степени зависит от состава ее субъектов, в условиях административно-командной системы появляются «мертвые зоны», не подвластные закону.

### *Вопрос № 3.*

**Гарантии законности** – объективные и субъективные условия, а так же специальные юридические средства и способы, посредством которых обеспечивается законность.

 экономические

 политические

 общие

 условия

 идеологические

 общественные

 средства выявления

 правонарушений

 специальные средства предупреждения

 юридические правонарушений

 средства меры пресечения

 меры защиты

 юридическая ответственность

Среди гарантий выделяются общие условия – условия общественной жизни, в которых осуществляется правовое регулирование. Они создают макросреду реализации права, его функционирования.

**Специальные средства обеспечения законности** – это юридические и организационные средства, предназначенные исключительно для обеспечения законности.

Специальные средства обеспечения законностиподразделяются на:

1. юридически гарантированную совокупность закрепленных в законодательстве средств, а также организационно-правовая деятельность по их применению;
2. организационные гарантии – различные мероприятия организационного характера, обеспечивающие укрепление законности, борьбу с правонарушениями, защиту прав граждан (например, кадровые, организационные меры по созданию условий для нормальной работы и т.д.).

**Лекция № 13. Основные тенденции развития современных государственно-правовых систем.**

1. Типология правовых систем.
2. Романо-германская правовая семья.
3. Англо-американская правовая семья, или семья «общего права».
4. Семья социалистического права.
5. Семья религиозно-традиционного права.

### *Вопрос № 1.*

Правовая карта мира включает множество национальных правовых систем, каждая из которых интегрирует всю правовую действительность конкретного государства (доктрину, структуру, источники, ведущие институты и отрасли, традиции, правосознание, правопорядок, правовую культуру и т.д.). Категория **«правовая семья»** служит для обозначения группы правовых систем, имеющих сходные юридические признаки, позволяющие говорить об относительном единстве этих систем. Это сходство является результатом их конкретно-исторического и логического развития.

Заслуживает поддержки подход западных компаратистов, отрицающих типологию правовых систем единственно по признаку их классовой сущности. При классификации они используют различные факторы, начиная с этических, расовых, географических, религиозных и кончая юридической техникой и стилем права. Отсюда множество классификаций. Самой популярной оказалась классификация правовых семей, данная известным французским ученым Р. Давидом. Она основана на сочетании двух критериев: идеологии, включающей религию, философию, экономические и социальные структуры, и юридической техники, включающей в качестве основной составляющей источники права. Р. Давид выдвинул идею трихотомии – выделения трех правовых семей (или систем): романо-германской, англосаксонской и социалистической. К ним примыкает остальной юридический мир, охватывающий четыре пятых планеты, который получил название «религиозные и традиционные системы».

В основе другой классификации лежит концепция «западного права», и тогда возникает дуализм: западное право как продукт либерального общества, основанного на индивидуализме, традициях христианства, свободе предпринимательства и стремлении к правовой стабильности, призванного сохранить фундаментальные ценности, и социалистическое право как исключительно нестабильное, преходящее (доктрина «отмирания права при коммунизме»), определяемое социалистическими экономическими, политическими и культурными условиями, в частности господством государственной собственности и планирования.

В структуре западного права выделяются романо-германская и англосаксонская системы. Эта идея выдвинута также Р. Давидом в 1950 г. в книге «Элементарный курс сравнительного гражданского права». Впоследствии Р. Давид отошел от этой позиции и стал придерживаться концепции трихотомии. К. Цвейгертом и Г. Котцем в книге «Введение в правовое сравнение в частном праве», вышедшей в 1971 г., в основу классификации правовых систем положен критерий «правового стиля». «Правовой стиль» складывается, по мнению авторов, из пяти факторов: происхождение и эволюция правовой системы; своеобразие юридического мышления; специфические правовые институты; природа источников права и способы их толкования; идеологические факторы. На этой основе различаются следующие «правовые круги»: романский, германский, скандинавский, англо-американский, социалистический, право ислама, индусское право. По существу, получен тот же результат, что и у Р. Давида. При этом во всех случаях не учитывается марксистско-ленинская типология права, в основе которой лежит критерий общественно-экономической формации (рабовладельческое право, феодальное, буржуазное, социалистическое). А. Х. Саидов полагает, что только единство глобальной марксистско-ленинской типологии и внутритиповой классификации правовых систем дает возможность составить целостное представление о правовой карте мира. Исходя из группы критериев, включающих, во-первых, историю правовых систем, во-вторых, систему источников права, в-третьих, структуру правовой системы – ведущие институты и отрасли права, он выделяет внутри буржуазного типа права восемь правовых семей: романо-германскую, скандинавскую, латиноамериканскую, правовую семью общего права, мусульманскую, индусскую правовые семьи, семью обычного права и дальневосточную правовую семью. Они рассматриваются наряду с семьей социалистического права. Историческое развитие признается главным в определении их способностей. В пределах социалистической правовой семьи, теперь уже в историческом аспекте, существовали относительно самостоятельные группы: советская правовая система, правовые системы социалистических государств Европы, правовые системы социалистических государств стран Азии и правовая система Республики Куба, которые, естественно, имели и имеют много общего, а также особенного и единичного. Таким образом, существует ряд классификаций правовых систем прошлого и настоящего. С учетом общего, повторяющегося в рассмотренных классификациях, остановимся на характеристике основных правовых семей прошлого и современности.

### *Вопрос № 2.*

Романо-германская правовая семья, или семья континентального права (Франция, ФРГ, Италия, Испания и другие страны), имеет длительную юридическую историю. Она сложилась в Европе в результате усилий ученых европейских университетов, которые выработали и развили начиная с XII в. на базе кодификации императора Юстиниана общую для всех юридическую науку, приспособленную к условиям современного мира.

Романо-германская правовая семья является результатом рецепции римского права и в первой доктринальной стадии была исключительно продуктом культуры, имела независимый от политики характер. На следующей стадии эта семья стала подчиняться общим закономерным связям права с экономикой и политикой, прежде всего с отношениями собственности, обмена, перехода от внеэкономического к экономическому принуждению и т.п. Здесь на первый план выдвинуты нормы и принципы права, которые рассматриваются как правила поведения, отвечающие требованиям морали, и прежде всего – справедливости. Юридическая наука видит основную свою задачу в том, чтобы определить, какими должны быть эти нормы. Начиная с XIX в. основным источником (формой) права в странах, где господствует эта семья, является закон. Закон образует как бы скелет правопорядка, охватывает все его аспекты, а жизнь этому скелету в значительной степени придают иные факторы. Закон не рассматривается узко и текстуально, а зачастую зависит от расширительных методов его толкования, в которых проявляется творческая роль доктрины и – судебной практики. Юристы и сам закон теоретически признают, что законодательный порядок может иметь пробелы, но что пробелы эти практически незначительны.

Во всех странах романо-германской семьи есть писаные конституции, за нормами которых признается высшая юридическая сила, выражающаяся как в соответствии конституции законов и подзаконных актов, так и в установлении большинством государств судебного контроля за конституционностью обычных законов. Конституции разграничивают компетенцию различных государственных органов в сфере правотворчества и в соответствии с этой компетенцией проводят дифференциацию различных источников права.

В романо-германской доктрине и в законодательной практике различают три разновидности обычного закона: кодексы, специальные законы (текущее законодательство) и сводные тексты норм.

В большинстве континентальных стран действуют гражданские (либо гражданские и торговые), уголовные, гражданско-процессуальные, уголовно-процессуальные и некоторые другие кодексы.

Система текущего законодательства также весьма разнообразна. Законы регулируют отдельные сферы общественных отношений, например, акционерные законы. Число их в каждой стране велико. Особое место занимают сводные тексты налогового законодательства. Среди источников романо-германской правовой семьи значительна (и все более возрастает) роль подзаконных нормативных актов: регламентов, административных циркуляров, декретов министров и др.

В романо-германской семье достаточно широко используются некоторые общие принципы, которые юристы могут найти в самом законе, а в случае необходимости – и вне закона. Эти принципы показывают подчиненные права велению справедливости в том виде, как последняя понимается в определенную эпоху и в определенный момент. Принципы раскрывают характер не только законодательства, но и права юристов. Сам законодатель своим авторитетом закрепляет некоторые новые формулы. Например, ст.2 швейцарского Гражданского кодекса устанавливает, что осуществление какого-либо права запрещается. Если оно явно превышает пределы, установленные доброй совестью, или добрыми нравами, или социальной и экономической целью права. Основной закон ФРГ 1949 г. отменил все ранее изданные законы, противоречащие принципу равноправия мужчин и женщин. Для юридической концепции этой системы характерна гибкость, выражающаяся в том, что юристы не склонны соглашаться с таким решением того или иного вопроса, которое в социальном плане кажется им несправедливым. Действуя на основе принципов права, они действуют как бы на основе делегированных им полномочий. Осуществляя поиск права сообща, каждый в своей сфере и с использованием своих методов, юристы этой правовой системы стремятся к общему идеалу – достичь по каждому вопросу решения, отвечающего общему чувству справедливости на основе сочетания различных интересов, как частных, так и всего общества. Итак, среди важных источников права надо видеть общие принципы. Содержащиеся в законодательстве и вытекающие из него.

В наши дни, как и в прошлом, в романо-германской правовой семье доктрина составляет весьма жизненный источник права. Она влияет как на законодателя, так и на правоприменителя. Законодатель часто выражает лишь те тенденции, которые установлены в доктрине, и воспринимает подготовленные ею предложения. Доктрина, утверждающая тождество права и закона, в прошлом сыграла особенно отрицательную роль, так как в период немецкой оккупации, в частности во Франции, способствовала тенденциозной интерпретации антидемократических законов и обосновывала необходимость их исполнения. Во Франции она снова активизировалась после того, как Конституция 1958 г. разграничила сферы действия закона и регламента. Регламенты отныне не подлежали контролю с точки зрения их соответствия закону. Однако Государственный совет взял на себя функцию проверки их законности и аннулировал регламенты, когда они противоречили «общим принципам права», закрепленным в преамбуле французской Конституции. Антипозитивистская тенденция характерна и для ФРГ как реакция на то, что в годы национал-социализма способствовала его политическим и расовым установкам, ибо видела в праве лишь то, что полезно государству. Складывается мнение, что признание важной роли законодателя не должно вести к тому, чтобы закрывать глаза на реальные отношения между ним и доктриной и утверждать диктатуру закона.

Доктрина широко используется и в правоприменительной деятельности, в частности при толковании закона. Сегодня все более и более, например, во Франции, правоприменителя стремится к признанию независимого характера процесса толкования, к отрицанию того, что толкование заключается исключительно в отыскании грамматического и логического смысла терминов закона или намерений законодателя. Он настаивает на необходимости учета реальных отношений между ним и доктриной. Издаваемые во Франции, Германии и других государств комментарии приобретают все более доктринальный и критический вид, а учебники обращаются к судебной практике и вообще к юридической практике. Французский и немецкий стили явно сближаются.

С развитием международных связей большое значение для национальных правовых систем приобрело международное право. Конституция ФРГ 1949 г. прямо предусматривает, что общие принципы международного права имеют приоритет перед национальными законами. Подобная норма в несколько иной редакции появилась и в Конституции Российской Федерации.

Своеобразно положение обычая в системе источников права романо-германской семьи. Он может действовать не только в дополнении к закону, но и помимо закона. Роль обычая вопреки законам очень ограниченна, даже если таковая в принципе не отрицается доктриной. В целом, за редким исключением, обычай потерял здесь характер самостоятельного источника права.

Весьма противоречива доктрина по вопросу о судебной практике как источнике права романо-германской семьи. Однако анализ реальной действительности позволяет сделать вывод о возможности отнесения судебной практики к числу вспомогательных источников права. Об этом свидетельствует все возрастающее количество публикуемых сборников и справочников судебной практики, а также значение, прежде всего кассационного прецедента. Кассационный суд является высшей судебной инстанцией. Поэтому судебное решение, основанное, например, на аналогии или общих принципах, оставленное в силе Кассационным судом, может восприниматься другими судами при решении подобных дел как фактический прецедент.

Постановления французского кассационного суда и Государственного совета изучаются и оказывают влияние в различных франкоязычных странах, соседних или отдаленных. Это верно также в отношении других европейских и неевропейских государств, входящих в романо-германскую правовую семью. Учитывая современные стремления юристов всех стран опираться на закон, можно говорить о судебном прецеденте лишь как о некотором исключении, не затрагивающем исходного принципа государства закона. Является принципиально важным, что судья не превращается в законодателя. Этого стараются добиваться в странах романо-германской правовой семьи.

### *Вопрос № 3.*

В отличие от государств романо-германской правовой семьи, где основным источником права является закон, в государствах англо-американской правовой семьи основным источником права служит судебный прецедент, т.е. нормы, сформулированные судьями в их решениях. Англо-американское «общее право» включает, прежде всего, группу английского права с характерным для Англии прагматически-рационалистическим образом мышления, присущим буржуа в таких странах, где никогда не было мировоззренческих традиций создания глобальных социально-философских теорий и где в то же время в силу исторических особенностей развития капитализма сохранилась явная настороженность к высшей власти, к ее концентрации и поддерживался в противовес ей престиж судебной системы. Это обстоятельство при определенных условиях нашло свое проявление в жизни США и прежних доминионов Британской империи. В рассматриваемую семью входят наряду с США и Англией Северная Ирландия, Канада, Австралия, Новая Зеландия, а также 36 государств – членов Британского содружества.

Семья «общего права», как и римского права, развивалась на основе принципа: «Право там, где есть его защита». Несмотря на все попытки кодификации, дополнения и усовершенствования положениями «права справедливости», оно в основе своей является прецедентом права, созданным судами. Это не исключает возрастания роли статутного (законодательного) права. В противовес местным обычаям это право – общее для всей Англии. Оно было создано королевскими судами, называвшимися обычно Вестминстерскими – по месту, где они заседали, начиная с XIII в. В ходе деятельности королевских судов постепенно сложилась сумма решений, которыми и руководствовались в последующем эти суды. Сложилось правило прецедента, означающее, что однажды сформулированное судебное решение становилось обязательным и для всех других судей. Поэтому считается, что английское «общее право» образует классическую систему прецедентного права, или права, создаваемого судами. Характерные черты правопонимания в этой правовой семье выражаются формулой: «Средство судебной защиты важнее права», так как основная сложность заключалась в том, чтобы получить возможность обратиться в Королевский суд. К концу XIII в. возрастают роль и значение статутного права, в связи, с чем правотворческая роль судей стала некоторым образом сдерживаться. В XIV – XV вв. в связи с развитием буржуазных отношений возникла необходимость выйти за жесткие рамки прецедентов. Роль суда взял на себя королевский канцлер, который стал решать в порядке определенной процедуры споры по обращениям к королю. В результате наряду с общим правом сложилось «право справедливости». До реформы 1873 – 1875 гг. в Англии существовал дуализм судопроизводства: помимо судов, применявших «общее право» существовал суд лорда-канцлера. Реформа слила «общее право» и «право справедливости» в единую систему прецедентного права. И сегодня английское право продолжает оставаться в основном судебным правом, разрабатываемым судами в процессе решения конкретных случаев. Для англичанина осталось главным то, чтобы дело разбиралось в суде добросовестными людьми и чтобы соблюдались основные принципы судопроизводства, составляющие часть общей этики. Судьи «общего права» в отличие от законодателя, не создают решений общего характера, рассчитанных на будущее. Они решают конкретный спор. Такой подход делает нормы «общего права» более гибкими и менее абстрактными, чем нормы права романо-германских систем, но одновременно делает право более казуистичным и менее определенным. Благодаря «общему праву» и «праву прецедента» различение права и закона носит более ярко выраженный и несколько иной характер, чем различение права и закона на континенте. Это существенно в связи с возрастанием в современных условиях масштабов и значения статутного права среди источников английского права. В англосаксонской правовой семье сама концепция права, система источников права, юридический язык совершенно иные, чем в правовых системах романо-германской правовой семьи. Здесь отсутствует деление права на публичное и частное. Его заменяет деление на «общее право» и «право справедливости». Нет резко выраженного деления на отрасли, поскольку суды могут разбирать разные категории дел: публично- и частноправовые – гражданские, Торговые, уголовные, а также по причине отсутствия кодексов европейского типа. Поэтому английскому юристу право представляется однородным. Доктрина не знает дискуссий о структурных делениях права. Она предпочитает результат теоретическому обоснованию. Т.е. носит прагматический характер. Однажды вынесенное решение является нормой для всех последующих рассмотрений аналогичных дел. Однако степень обязательности прецедента зависит от места в судебной иерархии суда, рассматривающего данное дело, и суда, чье решение может стать при этом прецедентом т.е. к указанному общему правилу требуется на практике поправка. При нынешней организации судебной системы это значит:

1. решения высшей инстанции – палаты лордов – обязательны для всех других судов;
2. апелляционный суд, состоящий из двух отделений (гражданского и уголовного), обязан соблюдать прецеденты палаты лордов и свои собственные, а его решения обязательны для всех нижестоящих судов;
3. Высший суд связан прецедентами обеих вышестоящих инстанций и его решения для всех нижестоящих судов;
4. Окружные и магистратские суды обязаны следовать прецедентам всех вышестоящих инстанций, а их собственные решения прецедентов не создают.

Правило прецедента традиционно рассматривалось в Англии как «жесткое», но есть факты отказа в отношении себя от этого принципа, например, со стороны палаты лордов.

Прецедентное право требует от судьи признать обстоятельства рассматриваемого дела сходными с ранее решавшимся делом, отчего зависит применение той или иной прецедентной нормы. Он может найти аналогию обстоятельств и тогда, когда на первый взгляд ее нет. Наконец, он вообще может не найти никакого сходства обстоятельств, и тогда, если отношения не регламентированы нормами статутного права, судья сам создает правовую норму, т.е. становится законодателем. За многовековую деятельность законодательного органа общее число принятых им актов составляет около 50 томов (более 40 тыс. актов). Ежегодно английский парламент издает до 80 законов. В то же время существует около 300 тыс. прецедентов.

Проблема соотношения закона и судебной практики в Англии носит специфический характер. Действует принцип, согласно которому закон может отменять прецедент, а при коллизии закона и прецедента приоритет отдается закону. Однако действительность значительно сложнее: правоприменительный орган связан не только самим текстом закона, но и тем его толкованием, которое дано ему в судебных решениях, именуемых «прецедентом толкования». Поэтому столь однозначно нельзя утверждать, что парламентское законодательство как источник права стоит выше прецедента. Получается, что английский суд наделен широкими возможностями в отношении статутного права. Значительны различия между правовыми системами разных стран как внутри романо-германской семьи, так и «общего права». Сказанное можно легко подтвердить при изучении права США.

Английские поселенцы на территории США принесли с собой и английское право, но оно применялось с оговоркой «в той мере, в какой его нормы соответствуют условиям колонии» (так называемый принцип дела Кальвина 1608 г.). Американская революция выдвинула на первый план идею самостоятельного национального американского права, порывающего с «английским прошлым». Первым шагом на этом пути было принятие письменной федеральной Конституции 1787 г. и конституции штатов, вошедших в состав США.

Предполагается отказ от принципа прецедента и других характерных черт «общего права». В ряде штатов были приняты кодексы: уголовный, уголовно-процессуальный, гражданско-процессуальный – и запрещены ссылки на английские судебные решения. Однако перехода американского права в романо-германскую семью не произошло.

Долгое время Англия оставалась моделью для американских юристов. В литературе даже утверждается, что, по мере того как условия жизни в США сблизились с условиями жизни в Европе, американское право стало более близким английскому праву, чем в колониальную эпоху. Право США в целом имеет структуру, аналогичную структуре «общего права», но только в целом. Одно из различий, причем весьма существенное, связано с федеральной структурой США. Штаты в пределах своей компетенции создают свое законодательство и свою систему прецедентного права. Отсюда значительный массив статутного права на уровне штатов. Соответственно в США существует 51 система права: 50 – в штатах, одна - федеральная. Ежегодно в США публикуется около 300 томов судебной практики, и, несмотря на широкое использование компьютерной техники, поиск прецедентов является нелегким делом. Много расхождений в право страны вносит законодательство штатов. Это делает правовую систему США сложной и запутанной. Высшие судебные инстанции штатов и Верховный суд США никогда не были связаны своими прецедентами. Отсюда их большая свобода и маневренность в процессе приспособления права к изменяющимся условиям. Это связано с правомочиями американских судов осуществлять контроль за конституционностью законов. Особенно широко указанным правом пользуется Верховный суд США, подчеркивая роль судебной власти в американской системе правления. Нормы права в США устанавливаются судами, а принципы складываются на основе этих норм. Именно в этом суть права, по мнению юристов.

В статутном праве США немало кодексов, которых не знает английское право, например Единообразный торговый кодекс 1962 г.

Как в Англии, в США велико значение «обычного права» в функционировании механизма государственной власти. Пробелы в Конституции США восполняются не только с помощью текущего законодательства, но и путем признания сложившихся обыкновений, установившихся обычаев и традиций. В сфере частного права распространены обычаи. Итак, ориентация на гибкое правотворчество, наличие права судебной практики, наделение судов неограниченными полномочиями по созданию и пересмотру правовых норм, правовой дуализм в силу федерального устройства США – все это создает специфику американского права.

В ХХ в. в США, как и в Англии, появились новые тенденции. Право перестало рассматриваться только как средство разрешения споров. Оно стало представлять в глазах юристов и граждан орудие, способствующее созданию общества нового типа и именно для этого предназначенное.

### *Вопрос № 4.*

Социалистическая правовая семья (или социалистические правовые системы) составляет или, точнее, во многом составляла в прошлом третью правовую семью, выделенную в основном по идеологическому признаку. Правовые системы стран, входящих в «социалистический лагерь», ранее принадлежали к романо-германской правовой семье. Они и сейчас сохраняют ряд ее черт. Норма права здесь всегда рассматривалась и рассматривается как общее правило поведения. Сохранились в значительной степени и система права, и терминология юридической науки, созданная усилиями европейских и советских ученых и восходящая к римскому праву.

При значительном сходстве с континентальным правом правовые системы социализма имели существенные особенности, обусловленные явно выраженным классовым характером. Единственным или основным источником социалистического права являлось вначале революционное творчество исполнителей, а позже – нормативно-правовые акты, в отношении которых декларировалось, что они выражают волю трудящихся, подавляющего большинства населения, а затем – всего народа, руководимого коммунистической партией. Само совершение социалистической революции связывалось с целями построения настоящего социализма, но при условии мировой социалистической революции. Такой социализм построен не был. Принимавшиеся нормативно-правовые акты, большую часть которых составляли подзаконные (секретные и полусекретные приказы, инструкции и т.д.), фактически выражали, прежде всего, и главным образом волю и интересы партийно-государственного аппарата.

Господствовало узконормативное понимание права. Частное право уступало господствующее место праву публичному. Для советской правовой системы оставались чуждыми идея господства права и мысль о том, что надо изыскивать право, соответствующее чувству справедливости, основанному на примирении, согласовании интересов частных лиц и общества. Право носило императивный характер, было теснейшим образом связано с государственной политикой, являлось ее аспектом, обеспечивалось партийной властью и принудительной силой правоохранительных (карательных) органов. В теории исключалась возможность для судебной практики выступать в роли создателя норм права. Ей отводилась лишь роль строгого толкователя права. Эта принципиальная позиция в какой-то мере подкреплялась и отсутствием в стране судебной касты, которая претендовала бы на то, чтобы стать независимой от государственной власти, если не соперничающей с ней. Несмотря на конституционный принцип независимости судей и подчинения их только закону, суд оставался инструментом в руках господствующего класса (группы), обеспечивал его господство и охранял, прежде всего, его интересы. Судебная власть не пыталась контролировать законодательную и исполнительную ветви власти. В СССР было трудно найти что-либо подобное контролю за конституционностью законов.

На социалистические правовые системы Европы, Азии и Латинской Америки, составляющие «социалистический лагерь», существенное влияние оказала первая правовая система, считавшаяся социалистической – советская. Национальные правовые системы зарубежных социалистических стран являлись и являются (Китай, Куба, Северная Корея) разновидностями социалистического права.

В настоящее время можно констатировать существенные изменения в правовой системе России и других государств, относившихся к социалистической правовой семье. Россия провозгласила движение по пути формирования правового, демократического, социального государства, общенародного по своей сущности. Это позволяет прогнозировать сближение ее правовой системы на новом качественном уровне, при сохранении специфики, с романо-германской правовой системой как наиболее родственной, а также восприятие некоторых достоинств прецедентного права, присущих системе «общего права». Осуществляется комплекс мероприятий по обновлению законодательства, обеспечению господства права и верховенства закона, незыблемости основных прав и свобод личности, защите общества от произвола властей, взаимной ответственности государства и личности.

### Вопрос № 5.

Правовые системы многих стран Азии и Африки не обладают той степенью единства, которая свойственна ранее охарактеризованным правовым семьям. Однако у них много общего по существу и форме, все они основываются на концепциях, отличающихся от тех, которые господствуют в западных странах. Конечно, все эти правовые системы в какой-то мере заимствуют западные идеи, но в значительной мере остаются верны взглядам, в которых право понимается совсем иначе и не призвано выполнять те же функции, что в западных странах.

Считается, что принципы, которыми руководствуются незападные страны, бывают двух видов:

1. признается большая ценность права, но само право понимается иначе, чем на Западе, имеет место переплетение права и религии;
2. отбрасывается сама идея права и утверждается, что общественные отношения должны регламентироваться иным путем.

К первой группе относятся страны мусульманского, индусского и иудейского права, ко второй – страны Дальнего Востока, Африки и Мадагаскара.

**Мусульманское право** – это система норм, выраженных в религиозной форме и основанных на мусульманской религии – исламе. Ислам исходит из того, что существующее право произошло от Аллаха, который в определенный момент истории открыл его человеку через своего пророка Мухаммеда. Оно охватывает все сферы социальной жизни, а не только те, которые подлежат правовому регулированию. Право Аллаха дано человеку раз и навсегда, но божественные открытия нуждаются в разъяснениях и толкованиях. Ислам – самая молодая из трех мировых религий, но имеет очень широкое распространение. Эта религия содержит, во-первых, теологию, которая устанавливает догмы и уточняет, во что мусульманин должен верить; во-вторых, шар, или шариат, т.е. предписания верующим: что они должны делать и что не должны. Шариат в переводе на русский язык означает «путь следования» и составляет то, что называется мусульманским правом. Это право указывает, как мусульманин должен вести себя, не различая, однако, обязательств по отношению к себе подобным и по отношению к Богу. Иными словами, шариат основан на идее обязанностей, возложенных на человека, а не на правах, которые он может иметь. Последствием невыполнения обязанностей является грех того, кто их нарушает, поэтому мусульманское право не уделяет много внимания санкциям, установленным самими нормами. Оно регулирует отношения только между мусульманами. В исламе господствует концепция теократического общества, в котором государство выполняет роль служителя религии. Ислам по своей сущности, как и иудаизм – это религия закона.

Мусульманское право имеет четыре источника:

1. Коран – священная книга ислама;
2. сунну, или традиции, связанные с посланцем Бога;
3. иджму, или единое соглашение мусульманского общества;
4. кийас, или суждение по аналогии.

К чертам мусульманского права относятся: архаичность ряда институтов, казуистичность и отсутствие систематизации. Это право церкви, право общины верующих. Обычаи не входят в мусульманское право и никогда не рассматривались как его источник. В правовой действительности широко используются соглашения, которые могут вносить существенные изменения в нормы мусульманского права, но не считаются обязательными. Развитие этой системы права прекратилось в Х в. н.э., когда отпала возможность его толкования. Для приспособления мусульманского права к современной действительности используются способы, находящиеся как бы вне мусульманского права: соглашения, законодательство, обычаи, не противоречащие ему. В странах мусульманского права существовал и существует дуализм судебной организации: наряду со специальными религиозными судами (кади) всегда функционировали и другие типы судов, применявшие примитивные обычаи или законодательные акты (регламенты) власти.

**Индусское право** составляет вторую систему религиозно-традиционной семьи и относится к древнейшим в мире. Это не право Индии, а право общины, которое в Индии, Пакистане, Бирме, Сингапуре и Малайзии, а также в странах на восточном побережье Африки, преимущественно в Танзании, Уганде и Кении, исповедуют индуизм. Как и ислам, индуизм обязывает своих последователей помимо принятия на веру определенных религиозных догм и к определенному миропониманию.

Одним из убеждения индуизма является то, что люди разделены с момента рождения на социальные иерархические категории, каждая из которых имеет свою систему прав и обязанностей и даже морали. Оправдание кастовой структуры общества – основа философской, религиозной и социальной системы индуизма.

При этом каждый человек должен вести себя так, как это предписано социальной касте, к которой он принадлежит. В качестве регулятора поведения допускается обычай. Позитивное индусское право является обычным правом, в котором в той или иной мере преобладает религиозная доктрина. Она определяет нормы поведения, в соответствии с ней изменяются или толкуются обычаи. Собрание касты голосованием разрешает в местном масштабе все споры, опираясь при этом на общественное мнение. Оно располагает и эффективными средствами принуждения. Наиболее строгим наказанием считается отлучение от той или иной группы. В случае, если нет определенной правовой нормы по конкретному вопросу, судьи решают его по совести, по справедливости.

Правительству разрешается законодательствовать. Судебные прецеденты и законодательство не считаются источниками права. Даже когда имеется закон, судья не должен применять его ригористически (по всей строгости). Ему предоставлено широкое усмотрение, чтобы всеми возможными способами примирить справедливость и власть. Еще меньше, чем законодательство, на роль источника права может претендовать здесь судебная практика. Итак, в период, предшествовавший британской колонизации, классическое индусское право не основывалось ни на формальных нормативах, ни на судебных решениях. В период колониальной зависимости индусское право претерпело существенные изменения. В области права собственности и обязательственного права традиционные нормы были заменены нормами «общего права».

Семейное и наследственное право и другие обычаи не претерпели изменений. К 1864 г. накопились судебные прецеденты.

Многие его институты и нормы подвергались модификации и даже были заменены новыми, но полного вытеснения индусского права не произошло. Сложилось нечто вроде «англо-индусского права», т.е. индусское право сохранило свое регулирующее значение, правда, с определенными ограничениями.

Конституция 1950 г. отвергла систему каст и запретила дискриминацию по мотивам кастовой принадлежности. В индусском праве произошла своего рода революция. Однако новый основной закон применяется только к индусам, а не ко всем гражданам Индии. Верность традициям прослеживается сквозь все трансформации, вековые корни, связанные с религией, дает о себе знать.

Есть свои особенности у систем китайского и японского права. Они также получили освещение в книге Р. Давида. Здесь же остается подчеркнуть, что все традиционные системы испытывают воздействие правовых систем Запада, хотя и сохраняют национальное своеобразие.

**Список литературы.**

**Учебная литература:**

1. Алексеев С.С. Общая теория права: Учебник. В 2 т. – М.: Юрид. лит., 1981-1982.
2. Общая теория права и государства: Учебник / Под. ред. В.В. Лазарева. – М.: Юристъ, 1996.
3. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юристъ, 1996.

**Научные статьи и монографии:**

1. Абдуллаев М.И. Согласование внутригосударственного права с международным. // Правоведение. – 1993. - № 2.
2. Агешик Ю.А. Политика, право, мораль. – М., 1982.
3. Алексеев С.С. Право: время новых подходов // Государство и право. – 1991. - № 2.
4. Артемов В. М. Правопорядок в современном российском обществе. – М., 1998.
5. Байниязов Р.С. Правосознание: психологические аспекты // Правоведение. – 1998. - № 2.
6. Байтин И., Петров Д.Е. Основные отрасли современного российского права // Право и политика. – 2004. - № 1.
7. Баранов В.М. Теория юридической ответственности. – Н. Новгород, 1998.
8. Белкин А.А. Аналогия в государственном праве // Правоведение. – 1993. - № 6.
9. Блитнов В.М. Законность и правопорядок в советском обществе. – М., 1971.
10. Бобылев А.И. Механизм правового воздействия на общественные отношения // Государство и право. – 1992. - № 5.
11. Богдановская И.Ю. Прецедентное право. – М., 1993.
12. Болдырев М.Г. Правовая культура. – М., 1998.
13. Ботрусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. – М., 1976.
14. Бочкарева Е.А. О понятии финансовой помощи субъектам Российской Федерации и муниципальным образованиям // Право и политика. – 2004. - № 1.
15. Варлашаев Н.В. Правоотношения: философский и юридический аспекты // Правоведение. – 1991. - № 4.
16. Варьяс М.Ю. Церковное право как корпоративная правовая система: опыт теоретико-правового исследования // Правоведение. – 1995. - № 6.
17. Ведяхин В.М. О понятии и структуре экономического законодательства // Право и политика. – 2004. - № 1.
18. Ведяхин В.М., Галузин А.Ф. К вопросу о понятии правонарушения // Правоведение. – 1996. - № 4.
19. Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. – М., 1997.
20. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. – М., 1976.
21. Гашбаров Ю. Право в его основных моментах // Правоведение. – 1995. - № 4-5.
22. Гойман В.И. Действие права. – М., 1992.
23. Графский В.Г. Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. – 1998. - № 8.
24. Гревцов И.Ю. Правовые отношения и осуществление права. – Л., 1987.
25. Григорьев Ф.А. Акты применения права. – Саратов, 1995.
26. Грузнов А.Г. Современный законодательный процесс: основные институты и понятия. – Смоленск, 1995.
27. Гущина Н.А. Стимулирующая политика // Право и политика. – 2004. - № 1.
28. Давид Р. Основные правовые системы современности.
29. Даштамиров С.А. Социальные нормы: гносеологический и социологический анализ. – Баку, 1984.
30. Дёмин А.В. О конкуренции норм в гражданском и финансовом законодательстве // Право и экономика. - 1998. - № 9.
31. Добрынин Н.М. К вопросу о методологии исследования феномена российского федерализма // Право и политика. – 2004. - № 1.
32. Законность в РФ. – М., 1999.
33. Ильин И.А. О сущности правосознания. – М., 1993.
34. Киреева С.А. Интеграционная политика СНГ // Право и политика. – 2004. - № 1.
35. Клишас А.А. Конституционная юстиция в Мексике. Специфика судопроизводства в рамках «процедуры ампаро» // Право и политика. – 2004. - № 1.
36. Коришов Д.А. Законодательная техника. – М., 1997.
37. Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. – М., 1992.
38. Лапаева В.В. Формирование конституционного большинства в Государственной Думе РФ: воля народа или парламентские процедуры? // Право и политика. – 2004. - № 1.
39. Малеин Н.С. Правовые принципы, нормы и судебная практика // Государство и право. – 1996. - № 6.
40. Маликов М.К. Проблемы реализации права. – Иркутск, 1998.
41. Матузов Н.И. Право в системе социальных норм // Правоведение. – 1996. - № 2.
42. Молчанов А.А. Правовая культура в социальной жизни // Правоведение. – 1991. - № 1.
43. Муромцев Г.И. Источники права // Правоведение. – 1992. – № 2.
44. Николаев Е.А. Социальное государство как конституционный принцип и его реализация в решениях Конституционного суда Российской Федерации // Право и политика. – 2004. - № 1.
45. Нурпенсов Е.К. Механизм формирования правомерного поведения личности. – М., 1980.
46. Пошивайлова А.Н. Место административной юстиции в правовой материи // Право и политика. – 2004. - № 1.
47. Право и культура: проблемы взаимодействия. – Ростов н/Д., 1996.
48. Рафиков Р.Р. Особенности судебной власти в РФ как особой формы государственной деятельности // Право и политика. – 2004. - № 1.
49. Самочкин А.Н. Особенности закрепления права собственности в российском праве // Право и политика. – 2004. - № 1.
50. Суслов В.А. Структура правосознания // Правоведение. – 1997. - № 3.
51. Трофимов А.Н. О некоторых вопросах нравственного и правового воспитания. – Орел, 1996.
52. Хвощин А.А. экономический федерализм и вопросы повышения эффективности государственного управления в федеративном государстве // Право и политика. – 2004. - № 1.
53. Чихладзе Л.Т. Местное самоуправление и местное управление: концептуальный взгляд со стороны // Право и политика. – 2004. - № 1.