МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. М.В. ЛОМОНОСОВА

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

КАФЕДРА ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
И ПОЛИТОЛОГИИ

 **ЗАКОН КАК ФОРМА ПРАВА**

Курсовая работа
студента II курса
дневного отделения
Доброчинского Д.П.

Научный руководитель
кандидат юридических наук
Орехова Т.Р.

Москва

1998

План работы:

1. **Введение**
2. **Закон – источник (форма) права**
	1. Понятие источника (формы) права
	2. Виды форм права, их роль в различных правовых системах с точки зрения соотношения с законом
	3. Роль закона в правовых системах
	4. Понятие закона, его основные признаки
	5. Классификация законов
	6. Современные проблемы законотворчества
	7. Толкование закона
3. Заключение
4. Список использованных источников и литературы

# Введение

В современном обществе люди и различного рода их объединения постоянно соприкасаются с правилами (нормами), зафиксированными в законах и подзаконных актах – с их требованиями, запретами и дозволениями, с необходимостью их соблюдения, исполнения и применения, с теми последствиями, которые наступают при их нарушении. Каждое государство устанавливает в общественных отношениях определенный порядок, который с помощью законодательства и законности формулирует их в правовых нормах, обеспечивает, охраняет и защищает. Законодательство охватывает большинство сфер человеческой деятельности, расширяет границы своего регулирующего воздействия на общественные отношения по мере усложнения социального бытия, непосредственно сопровождая людей в их общении друг с другом.

Сейчас в нашей стране взят курс на формирование правового государства, что, несомненно, связано с повышением роли в государственной и общественной жизни основного юридического источника (формы) российского права – закона. Как известно, отражая в концентрированном виде социальные интересы, закон выступает главным регулятором общественных отношений, гарантом прав и свобод гражданина. Он служит важнейшим средством преобразований в экономической, социальной и иных сферах и одновременно способствует стабилизации, устойчивости общественной обстановки. Закон устанавливает легальные рамки деятельности всех государственных и общественных институтов, занимает ведущее место в правовой системе, поскольку его юридическая сила определяет динамику и содержание всех остальных правовых актов, называемых поэтому подзаконными актами.

В то же время следует отметить, что в сфере источников (форм в юридическом смысле) российского права в настоящий момент происходят сложные, во многом стихийные и неоднозначные процессы. Правовая реформа внесла в эту область правовой системы большую неопределенность, даже анархию, чудовищное размножение одних и вымирание других, не менее ценных видов актов. Беспорядок и произвол царят в сфере индивидуального регулирования, которое свободно попирает законодательство, включая конституционное, в еще больших масштабах, чем это было характерно для прежней, в известной мере контролируемой ситуации 70-х годов.

Длительное время статус и значение закона в общественной правовой системе принижались, выхолащивались потоками подзаконного и ведомственного нормотворчества. В настоящее время мы, вероятно, находимся ещё в самой начальной стадии восстановления прав закона как реального, а не сугубо формального источника права. На пути этого восстановления сейчас выявился ряд проблем, правильная постановка и разрешение которых будет способствовать возрождению роли закона в отечественной правовой культуре. Для того чтобы правильно определить и разделить эти проблемы следует обратиться, прежде всего, к рассмотрению основных вопросов теории закона, чему и посвящена данная работа.

# Закон как форма (источник) права

## Понятие форм (источников) права

Право появляется с возникновением государства, т.е. с возникновением в обществе власти, способной силой принуждения побудить подчиненных ей лиц исполнять обращенные к ним повеления. Для того чтобы право осуществлялось, необходимо дать подчиненным лицам возможность ознакомиться с содержанием воли государственной власти, без всякого сомнения, в ее подлинности. Следовательно, воля государственной власти, как бы последняя не была организована, должна выразиться во вне в определенной форме. Подобные формы выражения и закрепления положительного права, которые имеют значение обязательных средств ознакомления с его содержанием, и составляют то, что в правовой теории и практике получило название источников, или форм права.

В правовой теории до недавних пор значительное место занимала дискуссия о правильности терминов, обозначающих соответствующие понятия – “источник права” или “форма права”. Каждый из этих терминов имеет как свои достоинства, так и недостатки.

Чаще всего использовался термин “источник права”, который при этом определялся в самом общем виде как форма выражения права. Один из пионеров исследования понятия “источник права” в советской правовой теории С.Ф. Кечекьян обращал прежде всего внимание на то, что под источником права следует понимать специфическую (особую) форму изъявления воли и придания ей значения общеобязательной нормы.[[1]](#footnote-1) Действительно, углубленный анализ приводит к дифференцированному рассмотрению формы права, в частности формы правовой нормы. Наряду с внутренней формой можно выделить внешнюю форму правовой нормы, являющейся “выражением вовне внутренне организованного содержания ее”.[[2]](#footnote-2) Именно внешнюю форму выражения права обычно и называют источником права. Керимов Д.А. при этом уточняет: “Источником права в так называемом формальном смысле”.[[3]](#footnote-3) П.Е. Недбайло подчеркивал при этом другую сторону понятия источника права. Он обращал внимание на то, что правовые нормы “устанавливаются в определенных формах, служащих формальным основанием их общеобязательности”.[[4]](#footnote-4) Именно эти формы придают содержащимся в них правилам, отмечал Недбайло официальное, нормативное значение. Поэтому эти формы и называются “источником права” в формальном (юридическом) смысле.

Таким образом, источником права признавалась форма объективизации правовой нормы. Причем только объективированная (“в определенной форме”) норма становится общеобязательной, правовой нормой, реализация, которой обеспечивается соответствующими средствами государственного воздействия. Норма права не существует и не может существовать вне источника права – оболочки бытия правовой нормы. Такой же точки зрения придерживались С.А.Голунский Е.Ф.Кечекьян, М.С. Строгович, С.Л.Зивс. Последний, говоря об использовании термина “источник права” указывал на то, что этот термин имеет одно существенное преимущество: он является специальным и условным, и соответственно не претендует на предельную точность, но он является удобным в употреблении.[[5]](#footnote-5) В связи с этим, он подчеркивал, что одним из следствий дискуссии о понятии источника права, которая носила преимущественно терминологический характер, явилось то, что многие авторы, не желая отказываться от использования понятия “источник права”, пытались иногда употреблять самые различные уточняющие характеристики. Так, говорили об “источниках права” в юридическом смысле, о “специальном” значении понятия “источник права”, об источниках – “в прямом”, “в узком” значении, нередко говорили о “формальных” источниках права. Со своей стороны, Зивс также предложил более точный вариант определения понятия “источник права” как “источник норм права”, аргументируя тем, что речь идет именно о внешней форме выражения правовой нормы. При этом он считал, что подобное уточнение может исключить критику в “двойственном” понимании источника права как “источник права в материальном смысле” (материальные условия жизни) и одновременно с этим как “источник права в формальном смысле” (формы объективного выражения и закрепления обязательности правовых норм).[[6]](#footnote-6)В отраслевых юридических науках термин “источник права” сохранил своё значение. Со временем и в теории права происходит “восстановление в правах” старого понятия.[[7]](#footnote-7)

Подобный подход к пониманию “источника права” породил многочисленную критику, которая, в принципе, в основном была направлена против употребления термина “источник права” в условном (“формальном”, “юридическом”) смысле. Так, например, Александров Н.Г. считал, что указанный выше распространенный подход к пониманию источника права является абстрактно-схоластическим. Он утверждал, что под источником права следует понимать “вид деятельности государства, заключающийся в установлении юридических норм”. Он писал: “источник права особый акт волеизъявления, который не следует отождествлять с объективированной волей”.[[8]](#footnote-8) Соответственно этой точке зрения, Александров выделял в качестве источников права “законотворчество, судебную и административную практику”. Таким образом, Александров обращал внимание на другой смысл термина “источник права”, который заключается в отображении субъекта правотворчества (государство), его деятельность, организационные формы принятия правового акта (акт волеизъявления, правотворческое решение).

Кроме того, указывалось, что термин “источник права” можно рассматривать и с точки зрения источника, порождающего или объективно обуславливающего возникновение правовых норм, т.е. как причины возникновения правовых норм. В таком контексте источник – не “форма выражения”, а корень, исток возникновения, укрепления и развития тех или иных форм права или даже целых правовых систем. Это понимание, безусловно, должно раскрываться при характеристике сущности, содержания права, как и любого иного общественного явления. Такое понимание “социальных предпосылок” права (материальных, социально-психологических, политических, нравственных) важно для юриспруденции, но оно несопоставимо с понятием юридического источника (формы) права, о котором идет речь при изложении данной темы.

Возникшее терминологическое неудобство можно было бы разрешить, заменив термин “источник” (в смысле формы права) непосредственно термином “форма права”. Но такое предложение вряд ли приемлемо. Поскольку термин “форма права” тоже многозначен: под “формой права” понимаются и внутренняя структура системы права (разграничение права на отрасли и институты), и внешняя форма выражения правовых норм (нормативно-правовой акт, его статьи), также особенности языка законодательства, его систематизация и т.п., советский теоретик права Б.В.Шейндлин насчитал пять значений термина “форма”, применяемых к праву. Свою работу, где исследовалась эта проблема – “Сущность советского права”, он написал в 1959 году, а в то время не были ещё известны некоторые современные аспекты широкого понимания права. Не были развиты тогда и исследования о законодательной технике.

Но не стоит думать, что спор о правильности применения терминов “источник права” и “форма права” являлся специфическим спором советского времени. Подобного рода мнения о необходимости точного определения терминов высказывались ещё дореволюционной русской теории права. Так, например, Н.М.Коркунов видел значение понятия “источник права” прежде всего в том, что “с его помощью всякий может определить наперед, с возможной точностью, при соблюдении каких обязательных правил он может быть обеспечен от притязания со стороны других… Именно эти формы объективирования юридических норм, служащие признанием их обязательности… называются источниками права”.[[9]](#footnote-9) При этом он отличал такое понятие “источника” от силы, творящей право, поскольку законодатель непроизвольно творит право, а также субъективного правового сознания и таких понятий как “природа вещей”, “справедливость” и даже от “науки права”, поскольку понимание этих категорий разными людьми различно и само по себе не может служить мерой общеобязательности. Аналогично, объясняли значение понятия “источник (форма) права” Е.Н. Трубецкой, В.М. Хвостов. Напротив, Г.Ф. Шершеневич, признавая, что название источника права издавна носят те формы, в которых выражаются нормы права, предпочитал термин “формы права”.

Из всего вышеизложенного видно, что, несмотря на различные точки зрения относительно всех возможных значений понятий “формы права” и “источника права”, мнения авторов сходятся в одном: термины “форма права” и “источник права” употребляются при освещении данной темы в одном и том же значении внешней формы объективизации, выражения права или нормативной государственной воли.

Таким образом, юридическими источниками, или формами права следует считать “…официальные формы выражения и закрепления (а также изменения или отмены) правовых норм, действующих в данном государстве”.[[10]](#footnote-10) Именно с таких позиций мы и будем рассматривать источники (формы) права в данной работе.

## Виды форм (источников) права и их роль в различных правовых системах

История развития права, и в частности анализ современных тенденций в праве, показывает, что содержание права может найти свое выражение в различных, но не в любых формах. Определенное содержание вовсе не может быть заключено в любую юридическую форму. Выбор содержания и формы правовых норм зависит от объективных предпосылок. Вместе с тем выбор конкретной формы права и наделение ее определенной юридической силой зависит также и от воли государственной власти, представленной соответствующим нормоустанавливающим органом.

Чтобы определить различие источников права, необходимо обратиться к строению юридической нормы. В каждой норме права можно обособить содержание и повеление. Первая часть описывает то повеление, которое вменяется гражданам, вторая часть предписывает держаться этого поведения. Это теоретическое различие чрезвычайно важно для понимания источников права, Например, проект закона тождественен по содержанию с законом, но у него недостает второго элемента, присоединение которого превращает проект в закон, т.е. в источник (форму) права. Также в отношении решения спорного вопроса. Оно может оказаться одинаковым и в толковании ученого юриста и в толковании высшего суда. Различия между ними по существу с юридической точки зрения нет до тех пор, пока государственной властью не будет придана обязательность тому или другому. Прежде всего, государственная власть может самостоятельно, от своего имени выработать и объявить содержание нормы в форме закона, но весьма возможно, что государственная власть предоставит другим выработать содержание и ограничится тем, что наделит его своей санкцией и тем придаст созданным нормам юридический характер. Кому будет предоставлена выработка содержания норм, зависит от усмотрения государственной власти. Кроме нее никто в обществе не может придать своим нормам юридически обязательный характер и, следовательно, никакие формы выражения норм не могут без воли государственной власти иметь значение источников (форм) права.

Соответственно в зависимости от усмотрения государственной власти источники права могут быть весьма различны, различаясь по времени, месту и юридической силе.

Государственная власть может разрешить своим органам, например судам, применять те нормы, которые выработались силой бытовых отношений в общественной среде. Нормы обычного права, хотя и создаются помимо участия государственной власти в выработке их содержания, но юридический характер приобретают по воле государственной власти. Это не самостоятельный источник права как закон, а производный. Этому взгляду, по-видимому, противоречит то обстоятельство, что содержание некоторых норм обычного права старее самой государственной власти. При этом довольно частом возражении упускают из виду, что нормы общежития могут возникнуть и существовать задолго до превращения их в нормы права, без изменения содержания. Превращение же “обычных” норм в юридические возможно только с появлением государственной власти. Еще менее состоятельно возражение, основанное на том, что содержание норм обычного права создается без ведома государственной власти, а потому и не может зависеть от ее воли. Но, если власть не знает, что выработалось или вырабатывается, то зато она выразила свое желание, чтобы выработанное применялось к жизненным обстоятельствам и предоставило ему свою защиту. Есть и другие случаи, где государственная власть не участвует в выработке содержания, но где несомненно, что сила норм основывается на авторитете государственной власти.

Таковы случаи, когда государственная власть предоставляет вырабатывать содержание норм научному правоведению, как это было в римской империи. Не само по себе научное правоведение является источником права, а вследствие выраженной воли государственной власти. Римским императорам угодно было придать содержанию сочинений некоторых юристов значение источника права и наука выступила в этой роли. Точно также в новое время, особенно в XIV–XVI вв., в Западной Европе обращались к юридическим факультетам за разрешением спорных вопросов, и таким решениям придавалась обязательная сила. Ни одно из современных государств не издало такого закона, как постановление императора Валентиниана III 426 г., и научное правоведение, соответственно, сейчас не является источником права.

В истории роль источника права принадлежала также судебной практике. Современные государства, как правило, отказывают ей в этом значении, без воли государственной власти, как уже было сказано выше, источники права немыслимы.

Помимо этого выработка содержания норм права может быть предоставлена административным органам. Также, по некоторым вопросам, соприкасающимся с областью религиозных верований, государственная власть в ряде случаев принимает в качестве юридических, нормы, выработанные в сфере религиозного общества.

Таким образом, содержание правовых норм может быть выработано различными субъектами, наделенными правом на подобного рода действия. Но закрепление содержания в определенной форме права зависит от воли государственной власти, которая с помощью иерархической системы форм (источников) права наделяет их определенной юридической силой, соответственно, определенной значимостью и возможностью защиты.

Предпочтительное использование и придание большей юридической значимости одним источникам права по сравнению с другими зависит в большей степени от установленной в стране правовой системы. Например, система имеет религиозный характер, и никакой законодатель не вправе изменять нормы такого права. В других странах законы – лишь модели, которые считают естественным нарушать, если того требует обычай. Кое-где ещё судебному решению придается значение, выходящее за рамки данного процесса. Использование общих принципов и формул также может в некоторых правовых системах служить для того, чтобы подправить применение формально неизменных норм действующего права. При этом следует учитывать, что теоретический подход к определению юридической силы источников права не всегда совпадает с реальным положением вещей. Так, доктрина во Франции утверждает, что судебная практика не является источником права; тем не менее, в действительности при определенных обстоятельствах решения кассационного суда или государственного совета играют роль не меньшую, чем закон. Еще и сегодня в Англии закон охотно изображают как исключительный феномен в системе, которая является классической системой судейского права. Однако законы в Англии столь же многочисленны, и они играют там роль ничуть не меньшую, чем во Франции. Их перестали толковать буквально и ограничительно, как это предписывалось старинными законами. Доктрина ислама не допускает, чтобы законодатель мог изменять нормы права, составляющие священное мусульманское право; это запрещение не препятствует тому, чтобы различными путями (полицейскими или процессуальными) властитель в мусульманских странах фактически парализовал действие той или иной нормы или подчинил ее применение различным условиям, не затронув ортодоксальных принципов.

Все выше изложенное позволяет нам выделить основные источники права различных правовых систем. К ним относятся: правовой обычай, закон, судебные и административные прецеденты, правовые договоры, правовая доктрина, религиозные каноны. Рассмотрим их с точки зрения соотношения с законом, чтобы лучше понять то, место, которое отводится закону различными правовыми системами. Причем основное внимание будет уделено положениям континентального права, поскольку именно в нем закон признается главным источником права. Следует также отметить, что Россия традиционно относится именно к этой правовой системе.

Исторически первым источником права был обычай – правило поведения, ставшее юридической нормой вследствие его общего значения и длительного фактического применения. Обычай консервативен, закрепляя результаты общественного опыта, воспринятые культурой народа. Неслучайно большинство норм обычного права совпадают с религией и моралью, выражая их ценности.

Существует концепция социологического плана, которая преобладающую роль среди источников права отводит обычаю, считает, что именно обычай является основой права, определяет способы его применения и развития законодателем, судьями, доктриной. В противоположность указанной концепции позитивистская школа сводит роль обычая на нет; в ее представлении он играет лишь самую малую роль в праве, всесторонне кодифицированном и отождествляемом с волей законодателя. Для этой позиции характерно отсутствие чувства реализма, тогда как социологическая школа, напротив, преувеличивает роль обычая. Обычай не имеет значения сам по себе. Он важен лишь в той мере, в какой служит нахождению справедливого решения. Закон в ряде случаев для своего понимания нуждается в дополнении обычаем. Понятия, которые использует законодатель, также зачастую нуждаются в объяснении с точки зрения обычая. Нельзя, например, не прибегая к обычаю, сказать, когда поведение определенного лица ошибочно, является ли данный знак подписью, может ли правонарушитель ссылаться на смягчающие обстоятельства и т.п. Но область применения обычая очень ограничена развитием кодификации и признанным первенством закона. Современные юристы романо-германской правовой семьи, например, любой ценой стремятся ссылаться в своих рассуждениях на законодательство. В этой связи обычай обречен на второстепенную роль.

Таким образом, за редким исключением, обычай потерял характер самостоятельного источника права. Случается, что о нем вообще вспоминают лишь тогда, когда говорят о толковании закона. Однако, если закон понимать как одно из средств (безусловно главное в наши дни) для выражения права, то ничто не мешает признанию наряду с законодательными актами полезности других источников. И среди этих последних важное место займет обычай; естественно и даже необходимо учитывать обычное поведение людей, чтобы установить то, что объективно считается в обществе справедливым.

Учитывая это, российский законодатель стал придавать большее значение правовым обычаям. Применение обычая предусмотрено Гражданским и Семейным кодексами. Так, например, в ГК РФ 1994 г. введены общие нормы о возможности применения обычаев делового оборота, не противоречащих закону или договору (ст. ст. 5 и 6 ГК). Это значительное расширение сферы применения правового обычая, который прежде применялся только при прямом указании закона, относящегося к тому или иному виду отношений (раздел имущества крестьянского двора, обычаи морского порта). На новом основании возможно широкое применение обычаев, в частности местных, национальных, а также деловых обыкновений, сложившихся в различных отраслях хозяйства.

Другой вид источника права – судебная практика и судебный прецедент признавались ещё в Древнем Риме. Решения преторов и других магистратов по конкретным делам считались там обязательными образцами (источниками права) для решения всех аналогичных дел. В результате сложилась целая система преторского права.

Распространенный в Средневековье, судебный прецедент постепенно теряет свое значение в Новое время, играя главную роль лишь в Англии и в странах, в которых получило так называемое англосаксонское общее право.

Роль судебной практики в странах романо-германской правовой семьи может быть уточнена только в связи ролью закона. Учитывая современное стремление юристов всех стран опереться на закон, творческая роль судебной практики всегда или почти всегда скрывается за видимостью толкования закона. Судьи упорно придерживаются позиции постоянного подчинения закону даже тогда, когда законодательство открыто признает, что закон не может предусмотреть все. И только в исключительных случаях юристы отказываются от этой привычки и открыто признают наличие у них власти по созданию правовых норм.

Но можно ли все же полагать, что на деле судьи создадут правовые нормы? Ведь между нормами, выраженными судебной практикой и нормами, установленными законодателем, наблюдаются существенные различия, которые заключаются в том, что, во-первых, судебная практика действует в рамках, установленных для права законодателем, тогда как деятельность самого законодателя состоит именно в установлении этих рамок. Значение права, создаваемое судебной практикой, уже в силу этого ограничено, и положение в романо-германских правовых системах с этой точки зрения противоположно тому, которое существует в странах английского общего права; во-вторых, правовая норма, созданная судебной практикой не имеет того авторитета, которым обладают законодательные нормы. Она достаточно непрочна, ее можно в любой момент отбросить или изменить в связи с рассмотрением нового дела. Судебная практика не связана нормами, которые она сама создала. Она даже не может общим образом сослаться на них для обоснования принимаемого решения. Если в новом деле судьи применяют норму, которую они уже применяли ранее, то это делается не потому, что она приобрела обязательный характер; она его не имеет. Поворот в судебной практике всегда возможен, и судьи не обязаны его обосновывать. Этот поворот не посягает на рамки права, не угрожает принципам права. Норма, созданная судебной практикой, существует и применяется лишь в той мере, в какой судьи (каждый судья) считают ее хорошей. Понятно, что в этих условиях трудно говорить о норме.

Отказ от правила прецедента, согласно которому судьи обязаны применять нормы, которые ранее уже применялись в конкретном аналогичном деле, не случаен. Начиная с периода средних веков, считалось, что правовая норма должна иметь доктринальное или законодательное происхождение. Только такая тщательно продуманная правовая норма в состоянии охватить целый ряд типичных случаев, которые уложились бы в фактический состав конкретного судебного дела. Представляется принципиально важным, чтобы судья не превращался в законодателя. Этого стараются добиться в странах романо-германской правовой семьи. В то же время формулу, согласно которой судебная практика не является источником права, нельзя признать точной, поскольку она не отражает реальной действительности. В порядке исключения из общего принципа, в особых случаях может быть установлена обязанность судьи следовать определенному прецеденту или линии, установленной прецедентами. Так, например, правотворческая роль судебной практики официально признана в Испании, где существует понятие “doctrina legal”. В этой стране обжалование судебных решений в Верховный суд допускается, согласно закону, в случае, если в них нарушена “doctrina legal”: имеется в виду судебная практика, основанная на ряде решений Верховного Суда. Аналогичное правило существует в Мексике. Следует также отметить, что в ФРГ установлено положение, согласно которому, если какое-то правило подтверждено постоянной судебной практикой, то оно рассматривается как норма обычая и должно применяться судами именно в этом качестве.

Также необходимо обратить внимание на увеличение числа различного рода сборников и справочников по судебной практике, которые ведут к единообразию разрешения юридических вопросов, что в результате сказывается на стабильности права. Эти сборники и справочники пишутся не для историков права или социологов и не для удовольствия их читателей; они создаются для юристов-практиков, и их роль объяснима лишь тем, что судебная практика является в прямом смысле слова источником права. Количество и качество этих сборников могу дать представление и о важности судебной практики как источника права.

В РФ на настоящий момент признание судебной практики судов общей юрисдикции по-прежнему остается на уровне половинчатого решения о роли “руководящих разъяснений” Верховного Суда, а также Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ. Однако в теории и на практике признано, что суды в праве решать конкретные дела, применяя эти самые разъяснения. Опираясь на толкование, данное в решениях высших судов, все больше утверждается мнение о том, что если Верховный или Высший Арбитражный Суд защитил те или иные интересы, требования или поведение как законные или отверг как незаконные, то он “тем самым дал основание к новому пониманию и применению данных правовых норм”.[[11]](#footnote-11) Именно в этом, а не в противопоставлении закону судебного прецедента состоит роль судебной практики как особого источника права в странах континентальной системы права.

Такое признание роли судебной практики сулит более обоснованные и полезные для укрепления законности результаты, чем далеко не всегда квалифицированные споры, порождающие лишь волокиту в законодательной деятельности по частным и сложным правовым вопросам. Пусть законодатели лучше изучают и обобщают судебную практику, возводя затем в закон то, что проверено практикой и отвергая то, что оказалось неверным на деле.

В Российской Федерации источниками права признаются договоры нормативного содержания, среди которых можно выделить: международные договоры, коллективные договоры, различные соглашения как разновидности договора. Еще одним видом источников права являются труды ученых-юристов, или иначе правовая доктрина. В течение длительного времени доктрина была основным источником права в романо-германской правовой семье. Именно в университетах были главным образом выработаны в период XIII–XIX веков основные принципы права. И лишь относительно недавно с победой идей демократии и кодификации первенство доктрины было заменено первенством закона. Поскольку это изменение произошло сравнительно недавно, а также если учесть, что закон на практике – это не то, что закон в теории, то с учетом этих двух факторов можно установить подлинное значение доктрины вопреки часто встречающимся упрощенческим формулам, согласно которым они не являются источником права. Если считаться с реальностью, то доктрина в наши дни, так же как и в прошлом, составляет очень важный и весьма жизненный источник права. Эта ее роль проявляется в том, что именно доктрина создает словарь и правовые понятия, которыми пользуется законодатель. Важна роль доктрины в установлении тех методов, с помощью которых открывают право и толкуют законы. Добавим к этому влияние, которое доктрина может оказывать на самого законодателя. Последний часто лишь выражает те тенденции, которые установились в доктрине, и воспринимает подготовленные ею предложения. Но речь никоим образом не идет о преуменьшении роли закона. Эта роль имеет в нашу эпоху первостепенное значение, ее сохранение в современных условиях является процессом и подлинной необходимостью. Однако признание важной роли закона не должно вести к тому, чтобы закрывать глаза на реальные отношения между ним и доктриной и устанавливать “диктатуру” закона. В действительности все гораздо более сложно. Доктрина влияет на законодателя и, соответственно, является лишь косвенным источником права. Помимо этого, доктрина также играет весомую роль в применении закона, и было бы трудно, не искажая действительности, отрицать за ней в этой сфере качество источника права.

Следующим источником права, на который следует обратить внимание в данной работе, признаются общепризнанные принципы и нормы международного права. Сотрудничество юристов в применении и в выработке права проявляется также в использовании некоторых “общих принципов”, которые юристы могут найти как в самом законе, так и вне его. Ссылка на эти принципы и их использование труднообъяснимы для теоретиков законодательного позитивизма. Эти принципы показывают подчинение права велениям справедливости в том виде, как она понимается в определенную эпоху и в определенный момент. Они раскрывают также характер не только систем законодательных норм, но и права юристов в данной правовой системе. Выше уже отмечалось, что законодатель может иногда отказаться действовать сам и обращается к юристам, чтобы выбрать из большего числа гипотез требуемое ситуацией справедливое решение. Закон сам обнаруживает свои пределы, когда вооружает юристов критерием справедливости, отсылает их к обычаям и даже к естественному праву или подчиняет применение закона критериям добрых нравов и публичного порядка. Ни одна законодательная система не может обойтись без таких корректировок или оговорок, поскольку их отсутствие может привести к расхождению между правом и справедливостью.

Рассмотрев основные виды источников права, можно придти к выводу, что, в конечном счете, теория источников права во всех странах отражает традиционную концепцию, согласно которой право не создается априорным путем и не содержится исключительно в законодательных нормах. Юристы, стремясь достичь в каждом вопросе справедливого решения, используют различные источники права, в любом их сочетании. Однако доминирующая роль среди источников права в различных правовых системах, особенно в континентальном праве, отводится нормативно-правовому акту. Он объединяет в себе общеобязательные правила поведения, которые создаются и охраняются государством. К нормативно-правовым актам относятся конституции, другие законы, нормативные решения органов исполнительной власти. В отличие от других источников права, нормативные акты наиболее полно выражают согласованную волю общества, способствуют созданию единой и согласованной системы правовых норм, достаточно оперативно отражающих изменяющиеся потребности общественного развития, обеспечивают динамизм и стабильность правового регулирования, а также отличаются доступностью и удобством поиска содержащейся в них информации.

Среди нормативно-правовых актов ведущее место занимает закон. В связи с этим ему в данной работе отведена особая роль. Поэтому о значении и месте закона в различных правовых системах будет рассмотрено более подробно в следующей главе данной работы.

## Роль закона

Закон в широком смысле слова – это в наши дни первостепенный, почти единственный источник права в странах романо-германской правовой семьи, к которой исторически относится и Россия. Все эти страны – страны “писанного права”. Юристы здесь, прежде всего, обращаются к законодательным и регламентирующим актам, принятым парламентом или правительственными и административными органами. Задача юристов состоит главным образом в том, чтобы при помощи различных способов толкования найти правильное решение, которое в каждом конкретном случае способствует воле законодателя. Юридическое заключение, не имеющее основы в законе, несостоятельно (sine legeloquens erubescit, как говорили когда-то). Другие источники права в свете этого анализа занимают подчиненное и малозначимое место по сравнению с предпочитаемым классическим источником права – законом.

Такая точка зрения восторжествовала в XIX в., когда почти во всех государствах континентального права были приняты кодексы и конституции. Она ещё более укрепилась в нашу эпоху благодаря дирижистским идеям и расширению роли государства во всех областях. Работать во имя процесса и установления господства права – по-прежнему дело всех юристов, но в этой общей деятельности в современную эпоху ведущая роль принадлежит законодателю. Такой подход соответствует принципам демократии. Он обоснован с другой стороны тем, что государственные и административные органы имеют, несомненно, большие, чем кто-либо иной возможности для координации деятельности различных секторов общественной жизни и для определения общего интереса. Наконец, закон в силу строгости его изложения представляется лучшим техническим способом установления четких норм в эпоху, когда сложность общественных отношений выдвигает на первый план среди всех аспектов правильного его точность и ясность. Исходя из этого, французские юристы XIX в. считали, что их кодексы воплотили “совершенный разум” и что отныне наиболее надежным средством установления справедливого решения или познания права является простое толкование кодекса. Юристы других стран, вероятно, думали так же, когда в этих странах, в свою очередь, появились кодексы. Это предполагаемое совпадение между правом как выражением справедливости и законом, выражающим волю законодателя, могло в свое время ввести в заблуждение, поскольку очень далеко от реальности. Такой подход мог быть идеалом правовых школ, господствовавших во Франции в XIX веке, но никогда не был полностью принят практикой, а в настоящее время и в теории все более открыто признают, что абсолютный суверенитет закона является фикцией, и что наряду с законом существуют и иные важные источники права.

Смешивать право и закон и видеть в законе исключительный источник права значит противоречить всей правовой традиции. Университеты, в которых формировались юридические концепции, опирались на римские законы и использовали их. С другой стороны до XIX века интерес к национальному закону не проявлялся. Школа естественного права, начиная с XVII века, требовала, чтобы законодатель санкционировал своим авторитетом справедливые нормы, созданные доктриной, основанной на природе и разуме. Но, предполагая новую технику кодификации, эта школа никогда не смешивала право и закон и не утверждала, что изучение только закона позволяет узнать, что такое право. Для того чтобы отбросить традиционный взгляд, утверждавший, что право и закон это не одно и то же, понадобилась революционная смена позиций, в итоге которой изменилось само определение природы права. В нем стали видеть выражение не справедливости, а воли государства. Именно так в России относились к праву в течение Советского периода. Итак, во главу угла была поставлена позитивистская теория права, считающая, что закон является единственным источником права.

В настоящее время происходит значительное смягчение позиции юристов до такой степени, что можно говорить о возрождении доктрины естественного права. Сторонники позитивизма отказались от понимания закона таким, каким он представлялся в XIX веке. Сейчас они признают творческую роль судей. Никто не считает более закон единственным источником права и не полагает, что чисто логическое толкование закона может во всех случаях привести к искомому правовому решению. Закон, таким образом, не умоляя его особого значения в праве, следует рассматривать не как “истину в последней инстанции”, а как своего рода рамки, в которых открыт простор для творческой деятельности и поиска справедливых решений.

В странах общего права господствует другое отношение к закону. Классическая теория в этих странах видит в законе (в узком смысле этого слова) только второстепенный источник права. Согласно этой теории, закон привносит лишь ряд поправок и дополнений к праву, созданному судебной практикой. Созданные суверенным органом, представляющим нацию, – парламентом, законы заслуживают полного уважения и должны в точности применяться судами. Вместе с тем они только вносят некоторые исключения в общее право и, согласно поговорке exceptio est strictissimae interpretationis (исключения следует толковать строго ограничительно), должны толковаться ограничительно. Главное, соответственно, является то, что закон, согласно традиционной английской концепции, не считается нормальной формой выражения права, а всегда является инородным телом в системе английского права. Судьи, конечно, применяют закон, но норма, которую он содержит, принимается окончательно, инкорпорируется полностью в английское право лишь после того, как она будет неоднократно применена и истолкована судами, и в той форме, а также в той степени, какую установят суды. В Англии всегда предпочтут цитировать вместо текста закона судебные решения, применяющие этот закон. Только при наличии таких решений английский юрист будет действительно знать, что же хотел сказать закон, так как именно в этом случае норма права предстанет в обычной для него форме судебного решения.

Такова классическая теория закона, однако, в последнее столетие, и особенно после второй мировой войны, в Англии происходило интенсивное развитие законодательства. Появилось все более законов дирижистского толка, существенно модифицирующих старое право и создающих новый раздел в английском праве. Все эти законы, направленные на создание нового общества, как-то: законы в областях социального обеспечения, просвещения и здравоохранения или законы, регулирующие развитие экономики, транспорта, городов – так далеки от традиционной системы, что не может быть и речи о применении к ним традиционных английских принципов толкования.

Таким образом, нельзя правильно оценить роль закона в Англии без учета этого нового элемента, значение которого в наши дни первостепенно. Можно в это связи сказать, что закон в сегодняшней Англии, да и во всех странах общего права, играет не меньшую роль, чем судебная практика. Тем не менее, общее право остается правом судебной практики по двум причинам: во-первых, судебная практика продолжает руководить развитием права в различных весьма важных отраслях; во-вторых, привыкнув к вековому господству судебной практики, английские юристы до сих пор не освободились от влияния традиций. Для них норма права будет подлинной лишь тогда, когда она предстанет на фоне конкретного случая и окажется необходимой для решения спора. Эта приверженность к традиции и мешает английским законам занять такое же место, как законы и кодексы стран континентального права.

Итак, мы рассмотрели значение и роль закона в различных правовых системах, а также его место среди других источников (форм) права. Теперь же перейдем к исследованию вопроса, что же представляет из себя сам закон как основной источник права. Для этого рассмотрим понятие закона, его признаки, классификацию законов, а также разберем основные проблемы, связанные с законотворчеством в настоящее время и вопросами толкования.

## Понятие закона, его основные признаки

Этимологически (по своему смыслу) слово “закон” в русском языке означает “правило”, “предел”, положенный свободе воли и действия.[[12]](#footnote-12) Иначе говоря, под словом “закон” всегда имеется в виду правило поведения общего значения, обязательное для всех лиц и организаций.

Юридический смысл слова “закон” состоит в том, что под законом имеют в виду “правило, постановление высшей власти.”[[13]](#footnote-13) С древнейших времен и на языках других народов сложилось аналогичное смысловое значение соответствующих терминов (lex – лат., gesetz – нем., law – англ.). Общее юридическое правило – это и есть норма права, а закон как акт, принимаемой высшей властью – тот источник, в котором право (нормы права) рождается и содержится, юридический источник, права Соответственно, законом является нормативный акт, устанавливающий, излагающий отменяющий или изменяющий общие предписания – нормы права.

В теории права определение закона формулируется следующим образом: это нормативно-правовой акт, принимаемый высшим представительным органом государства в особом законодательном порядке, обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения с точки зрения интересов и потребностей населения страны.

Следует только к этому добавить, что общий характер (нормативность) закона не означает того, что в законе не могут содержаться отдельные индивидуальные или директивные предписания – поручения правительству, бюджетные или плановые показатели, программные положения, декларации. Например, закон о государственном федеральном бюджете в основном состоит из финансовых показателей, хотя включает и отдельные нормы обычного типа общих правил.

Итак, исходя из данного выше определения закона, можно дать следующие его признаки:

1. Закон представляет собой нормативное выражение воли народа в результате согласования различных социальных интересов. Это, в принципе, общепризнанная практика современных государств. Однако исключения из этого общего правила считаются допустимыми, например, в Великобритании, где любой акт парламента (обеих его палат), промульгированный королевой, считается законом. Таким путем устанавливаются персональные пенсии, иное содержание бывшим должностным лицам или иные социальные акции. В истории России практиковались “именные” указы царя или Сената, боярские “приговоры”, часто тоже именные. В российской Федерации принимаются “именные” законы, например, о назначении содержания семьям погибших депутатов. Разумеется, они не меняют общего правила нормативности законов Федерального Собрания;
2. Законы принимаются высшими представительными органами государства или самим народом в результате референдума. Это связано с тем, что издавна любой закон считается актом выражения высшей власти в государстве. В древние времена, например, в государствах Древнего Востока, не знавших не только современного конституционного строя, но и даже Афинской или Римской республики, высшей властью обладал верховный правитель, согласно религиозным и нравственным убеждениям получивший власть и сами законы об Бога (Моисей по Библии, царь Вавилона Хаммурапи по эпосу – от верховного бога Мардука). Традиция божественной власти царя, воплощаемой в законах, господствовала при феодализме в Европе и России. Поэтому не каждый закон обладает теми признаками, которые ему придает конституционный строй. Но и при конституционном строе закон остается актом высшей власти в государстве. Таким образом, в РФ закону должны быть присущи именно те признаки, которые присущи конституционному строю России. Один из главных признаков состоит как раз в том, что законы принимаются только органами народного представительства или непосредственно народным голосованием. Следует при этом заметить, что Конституция РФ прямо не предусматривает принятия законов в порядке референдума. Но в действующем законе “О референдуме РСФСР” нет запрета на вынесение законопроектов на референдум (см. ч.2 ст.1);
3. Закон регулирует наиболее важные отношения в государстве и обществе, обеспечивает упорядоченное развитие экономических, политических и социальных сфер. Об этом уже достаточно много говорилось в предыдущем изложении, поэтому вряд ли стоит здесь раскрывать данное положение ещё раз;
4. Закон обладает наибольшей юридической силой среди других правовых актов. Ведущее и определяющее положение законов в системе нормативно-правовых актов государства выражает одно из основных требований законности – верховенство закона в регулировании общественных отношений. Оно означает нормативную ориентацию закона и обязательность соответствия его положениям других правовых актов. Ни один подзаконный акт не может вторгаться в сферу законодательного регулирования. Иначе он должен быть приведен в соответствие с законом или отменен;
5. Закон обладает наибольшей нормативной концентрированностью и рассчитан на предоставление субъектам права широкого выбора вариантов поведения, на неопределенно множественное число случаев применения;
6. Закон принимается в рамках специального законодательного процесса и на основе установленных процедур. В государствах современной парламентской демократии закон принимается представительным органом власти по определенной регламентом законодательной процедуре. Такая процедура, во-первых, обеспечивает внесение законопроектов по действительно важным вопросам жизни страны. Это закрепляется обычно ограничением круга субъектов законодательной инициативы, т.е. органов, лиц, либо определенного числа граждан (народная инициатива в Австрии, Италии). К числу таких субъектов относятся, обычно, глава государства, правительство, депутаты или группа депутатов, высшие судебные инстанции, некоторые другие органы. В Российской Федерации это: Президент, Правительство, депутаты Государственной Думы и Совета Федерации, законодательные (представительные) органы субъектов Федерации, а также Конституционный Суд и другие высшие суды РФ по вопросам их ведения (ст. 104 Конституции РФ). Во-вторых, законодательная процедура призвана обеспечить всестороннее обсуждение принятых к рассмотрению законопроектов. Она предусматривает планирование законодательной деятельности, рассмотрение их в трех стадиях (чтениях), обеспечивающее возможность всех депутатов, фракций и групп внести свои предложения, как по концепции проекта, так и по его конкретным статьям (главам, разделам), и, в конечном счете, – голосование по статьям (разделам) закона, и затем – по принятию закона в целом. Установлена процедура голосования законопроектов и порядок их принятия палатами. Для принятия конституционных законов требуется квалифицированное большинство голосов депутатов каждой из палат Собрания (ст. 108 Конституции).

Рассмотрение проектов и принятие законов происходит по палатам: законы принимаются Государственной Думой с последующим утверждением Совета Федерации. Принятый закон направляется на подписание и обнародование Президенту, который может отклонить принятый закон. Федеральное Собрание может повторно рассмотреть законопроект, подтвердив его ранее принятую редакцию. В этом случае президентское отклонение считается преодоленным, и Президент обязан подписать и обнародовать повторно принятый Федеральным Собранием закон (гл. 5 Конституции РФ). Принятые в установленном порядке федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации (ч. 2 ст. 5 Конституции). Они не должны противоречить Конституции РФ, подлежат официальному опубликованию и без опубликования не применяются (ч. 3 ст. 15 Конституции). Закон обязательно публикуется в официальных изданиях, а также может быть опубликован и в других органах печати, обнародован по телевидению, радио, передан по линиям связи соответствующим государственным органам и общественным организациям.

Таким образом, принятие закона включает в себя четыре обязательные стадии:

* внесение законопроекта в законодательный орган;
* обсуждение законопроекта;
* принятие закона;
* его опубликование (обнародование).

Для правильного применения правовых норм необходимо точно определять пределы действия законов во времени, в пространстве и по кругу лиц, на которых они распространяются. Ведь любой закон издается для того, чтобы в установленный промежуток времени на определенной территории регулировать поведение определенного круга лиц.

1. Действие закона во времени.

Оно начинается, по общему правилу, с момента вступления закона в силу. Во многих странах действуют специальные правила вступления в силу нормативных актов. Они заключаются в том, что:

* акт вступает в силу с момента его принятия правотворческим органом;
* акт начинает действовать по истечении определенного срока после его опубликования. Так, например, федеральные и федеральные конституционные законы России вступают в силу по истечении 10 дней с момента их официального опубликования в Российской газете или в Собрании законодательства РФ;
* самим законом может быть установлен другой порядок вступления его в силу, например, со дня опубликования или, наоборот – спустя некоторое время (так, часть 1 ГК РФ, принятая 21 октября 1994 г., была введена в силу с 1 января 1995 г.), с целью приведения в соответствие с ним различных условий его применения.

Однако никто, ни один орган не может принять решение о вступлении закона в силу до его опубликования. Такое положение во многих государствах, как правило, записывается в Конституции. Есть подобного рода норма и в Конституции РФ: ч. 3 ст. 15 гласит “законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются”.

Установление точного срока вступления в силу нормативных актов важно потому, что именно с этого момента их предписания подлежат исполнению. Новый закон распространяет свое действие только на те отношения, которые имеют место после его вступления в силу. Это значит, что обратной силы закон не имеет. Соответственно, предписания закона не распространяются на те отношения, которые возникли и существовали до его издания. Такое положение является надежной гарантией обеспечения прав и обязанностей граждан, поддержания прочного правопорядка. Однако в отдельных случаях допускаются исключения из указанного принципа. Так, в РФ уголовные законы, устраняющие либо смягчающие наказание, имеют обратную силу. В отличие от них законы, устанавливающие наказуемость или усиливающие наказание, обратной силы не имеют (ст. 6 УК РФ). Аналогичное правило установлено относительно обратной силы законов об ответственности за административные правонарушения (ст.9 КоАП).

Законы действуют вплоть до их официальной отмены или частичного изменения отдельных предусмотренных ими предписаний. Вторым основанием прекращения действия закона во времени является истечение срока, на который издан данный акт или его отдельные предписания.

1. Действие закона в пространстве.

Пределы действия закона в пространстве определяются территорией, на которую распространяются его предписания. Под территорией понимается земная поверхность, недра, водное и воздушное пространства в пределах государственной границы, территория посольств за рубежом, военные корабли в открытом море и в иностранных территориальных водах, невоенные суда в открытом море, кабины летательных и космических аппаратов в атмосфере. Действие законов распространяется, как правило, на территорию, которая подведомственна органу, их издавшему. Так, законы членов федеративного государства действуют лишь на их территории. Также при федеративном государственном устройстве в отдельных случаях допускается возможность действия некоторых правовых норм одного государства на территории другого государства (например, при разрешении имущественных споров, вопросов о наследстве).

Таким образом, по общему правилу, пределы действия закона в пространстве ограничены территорией данного государства либо его отдельных частей. Например, в России федеральные законы, как правило, действуют на всей территории РФ, а республиканские и региональные – на территории каждого из субъектов Федерации. Нормативно-правовые акты органов местного самоуправления действуют в пределах территории данного муниципального образования (района, города, села и т.п.). Некоторые федеральные законы прямо предназначены для применения к отдельным территориальным пределам в РФ. Примером могут служить законы, относящиеся к районам Крайнего Севера, пограничным зонам, континентальному шельфу, а также особым экономическим зонам.

1. Действие закона по кругу лиц.

Существует правило, согласно которому действия закона распространяются на всех лиц, проживающих на данной территории. Нормативные акты на территории государства действуют применительно ко всем гражданам, государственным и общественным организациям. Их действие распространяется также на иностранных граждан и лиц без гражданства. Этим лицам гарантируются предусмотренные национальным законодательством права и свободы. Они могут обращаться в суд, в другие органы государства для защиты принадлежащих им личных, имущественных, семейных и иных прав. Иностранные граждане и лица без гражданства, находящиеся на территории определенного государства, должны при этом уважать его Конституцию и соблюдать другие законы. Однако имеются исключения из этого правила, когда действия законов по кругу лиц не совпадает с их действием по территории. Так, иностранные граждане, пользующиеся правом дипломатического иммунитета на территории другого государства, не могут быть привлечены к уголовной ответственности, вызываться в суд для дачи показаний. Если такие лица совершают правонарушение, вопрос об их ответственности разрешается дипломатическим путем. Следует также учитывать, что некоторые национальные законы вообще не распространяются на иностранцев и апатридов (например, акты о выборах в органы государства, о воинской службе). Некоторые законы могут распространять действие не на всех граждан и должностных лиц данной территории, а только на определенные категории (военнослужащих, учителей, лиц сельской местности и др.). В таких случаях в законе точно определяется круг лиц, подпадающих под его действие.

1. И последний признак закона заключается в том, что закон, регулируя соответствующие общественные отношения, характеризуется наибольшей устойчивостью, стабильностью своих регуляторов и длительностью существования и действия. Закон является актом, содержащим общие правила поведения, которые рассчитаны на неограниченное число случаев. В связи с этим законы не подлежат контролю или утверждению со стороны какого-либо другого органа государства. Они могут быть отменены или изменены только законодательной властью и только в исключительных случаях в силу объективной общественной необходимости. При этом закон, принятый парламентом, может быть признан конституционным или другим аналогичным судом неконституционным, но отменить его может только законодательный орган. В этом, безусловно, заключается существенная гарантия сохранения стабильности и законности всего правопорядка в стране.

В окончание рассмотрения перечисленных выше признаков закона следует подчеркнуть, что отмеченные здесь признаки существуют не изолированно друг от друга, а в тесном единстве. Их нельзя разрывать. При этом данные признаки позволяют лучше понять природу и особенности закона, смысл всего законотворчества. Помогают избежать законодательных ошибок. Способствуют правильному толкованию и применению закона.

## Классификация законов

Многообразие общественных отношений, регулируемых правом, порождает множество законов. Они схожи по основным признакам, но и различаются между собой. Специфику законов нужно отчетливо представлять себе и в полной мере учитывать в процессе их подготовки, принятия и реализации. Иначе затрудняется решение задач, стоящих перед тем или иным лицом. Возникает путаница с наименованиями, содержанием и юридической силой различных актов. Допускаются многочисленные нарушения законности. Это и “сбои” в деятельности и взаимоотношениях государственных органов, это и трудности для граждан в реализации и защите их прав и законных интересов.

Избежать указанных трудностей можно с помощью правильно построенных классификаций, которые позволяют определить юридическую силу законов. Понятие “юридическая сила” в самом концентрированном виде содержит характеристику видов законов и каждого из них в отдельности, а также их места в правовой системе и соотношения между собой. Как уже указывалось, законы имеют верховенство на всей территории страны и высшую юридическую силу по отношению ко всем другим нормативным правовым актам, помимо этого юридическая сила законов различается в зависимости от их местонахождения в классификации. С помощью деления на виды устанавливается иерархическая соподчинённость актов, занимающих более высокое место и более низкое место в государственной системе. В результате определяются основания и рамки принятия того или иного акта, его основного содержания. Формула “на основе и во исполнение закона” выражает именно эту правовую связь. Также юридическая сила, установленная в результате принятой классификации, позволяет признать правовой акт, нарушивший установленные юридические зависимости, нарушающим законность и теряющим юридическую силу. Для этого существует набор специальных средств: приостановление акта, отмена, признание акта недействительным, признание утратившим юридическую силу самого акта и связанных с ним других актов, и порожденных ими юридических последствий. Иными словами с помощью правильно составленной классификации можно установить определенную соотносимость и соподчиненность правовых актов, выразить те системные связи и зависимости, которые присущи законодательству в целом и его отраслям, а также всей правовой системе.

В теории права предпринимались неоднократные попытки создания надлежащей классификации законов. Причем критерием при делении законов на виды выступали как общие теоретические предпосылки, так и особенности законов, выделяющиеся при практическом их использовании.

Примером первого рода классификации может служить классификация, данная Г.Ф. Шершеневичем в его работе “Общая теория права”. По ней все законы делятся на запретительные и повелительные, которые в свою очередь подразделяются на принудительные и восполнительные. Изначально, по мнению Шершеневича: “Все законы составляют по существу повеления, но по форме выраженного в них повеления они различаются на повеление в узком смысле и непосредственно запрещение. Объединяясь в стремлении возбудить в гражданах наклонность согласовать свое поведение с требованиями правового порядка, повелительные законы в том отношении расходятся с запретительными, что они побуждают к совершению определенных действии, тогда как вторые останавливают намерение совершить определенные действия”. Далее повелительные законы делятся на принудительные и восполнительные. Отличаются они тем, что принудительные законы определяют сами содержание юридического отношения, тогда как восполнительные определяют содержание правоотношения лишь настолько, насколько субъекты не определили его по своему усмотрению. Классификация законов, предложенная Шершеневичем выбрана нами не случайно. Она достаточно типична и представляет весьма распространенные позиции, давно сложившиеся в мировой юридической мысли.

Классификация второго рода основывается на делении законов, используемом в практической жизни. Такая классификация имеет больше применение, поэтому на нее, как правило, ссылаются непосредственно в правовых актах. Основы такой классификации содержатся в основных законах государств – Конституциях. Например, в Конституции РФ этому посвящена ст. 76. Поскольку такое деление на виды имеет большое практическое значение, стоит на нем остановиться подробнее. Для наглядности приведем полную классификацию законов, принятую в последнее время в России.

Итак, в Российской Федерации существуют следующие виды законов:

1. Закон (наиболее общая форма акта указанного вида).

Отсылки к закону в этом смысле, содержащиеся в Конституции и законодательных актах, означают закон как федеральный, так и закон субъекта Федерации, как единичный закон, так и закон в собирательном смысле (как законодательство).

1. Федеральный закон.

Федеральный закон в свою очередь делится на подвиды. В соответствии с Конституцией РФ к ним относятся:

1. сама Конституция (основной закон государства, которому должны соответствовать все остальные законы и любые иные акты);
2. федеральные конституционные законы, предусмотренные Конституцией;
3. федеральные законы, не имеющие значение конституционных (в правовой доктрине они называются обыкновенными законами).

Особое внимание стоит уделить федеральным конституционным законам, поскольку это новый вид законодательного акта для России. В СССР отсутствовало подразделение законов на конституционные и обычные. Законодательство формировалось по принципу соответствия законов Конституции. В советской науке проблема эта, отчасти хотя и затрагивалась, но относилась в большей степени к числу спорных и абстрактных.

Теперь точно определено “иерархическое” место федерального конституционного закона – ему не могут противоречить федеральные законы (п. 3 ст. 76 Конституции РФ). Федеральный конституционный закон непосредственно регулирует важнейшие конституционные институты государства (например, законы о порядке деятельности правительства РФ, о судебной системе, о Конституционном Суде и т.п.). Высшая юридическая сила конституционных законов находит выражение в особой процедуре их принятия. Для принятия федерального конституционного закона требуется квалифицированное большинство голосов в обеих палатах Федерального Собрания. Причем принятый конституционный закон подлежит подписанию Президентом и не может быть им отклонен.

1. Кодекс – закон, содержащий систему норм, наиболее полным образом регулирующий определенный круг общественных отношений. Чаще всего им охватывается сфера общественной жизни. Кодекс отличается наибольшей стабильностью и своеобразным доминирующим положением в соответствующей отрасли законодательства. В Российской Федерации действуют Гражданский Кодекс, Уголовный Кодекс, Таможенный кодекс, Кодекс Законов о Труде, Семейный Кодекс и другие.
2. Основы законодательства.

Это закон, регламентирующий совместную компетенцию федерации и ее субъектов в той или иной сфере государственной жизни, содержащий общие принципы и порядок регулирования и способствующий их реализации в соответствующих актах республик, краев, областей и др. Таковы, например, основы законодательства о культуре или основы законодательства об охране здоровья граждан.

1. Общие принципы, основные принципы, основные начала.

Разные названия закона, содержащего преимущественно принципиальные нормативные положения, требующие единообразного применения на всей территории России. Субъекты Федерации вправе конкретизировать их в своих законах (например, о Местном Самоуправлении).

1. Законодательство.

Это структурно упорядоченная система законодательных актов в той или иной сфере государственной или общественной жизни. Законодательство в узком смысле охватывает только законы, в широком смысле – иные нормативно-правовые акты (например, постановления палат Федерального Собрания, указы Президента РФ).

1. Модельные (рекомендательные) законодательные акты.

Это законы, принимаемые либо международными организациями, либо национальными парламентами федеративных государств, и могут быть подготовлены научными центрами и учеными. Модельные акты дают примерную нормативную ориентацию для национальных законодательств в тех сферах, где требуются общие правовые решения. Рассматриваются национальными парламентами.

В мировой практике широко используются модельные законодательные акты. Например, в США с 1952 г. действует модельный торговый кодекс для штатов, издание которого периодически обновляется. Соединённые Штаты принимают его с изменениями, дополнениями и изъятиями. В 1984 г. в США принят модельный закон о предпринимательских корпорациях. В Конвенции о международном частном праве, вступившей в силу в ноябре 1928 г., приложением служит кодекс международного частного права (кодекс Бустаманте). В 1992 г. в рамках международной налоговой программы в Гарвардском университете разработан “Базовый (основной) международный налоговый кодекс”.

Существуют также классификации законов: по субъектам правотворчества (деление на принятые в результате референдума и на принятые органами власти), по отраслевой принадлежности, а также по сроку действия (деление на постоянные и временные).[[14]](#footnote-14)

Приведенная классификация законов отражает правовую действительность и достижения юридической науки. Она может быть весьма полезна для законотворческой деятельности и четкого упорядочения всего массива законодательства.

## Современные проблемы законотворчества

Законотворчество достаточно сложный и многогранный вопрос права, заслуживающий отдельного исследования. Поэтому в данной работе мы обратим внимание только на основные проблемы, возникающие современный период в нашей стране.

Динамизм экономических, политических, социально-культурных потребностей современного российского общества выдвигают все новые задачи правового опосредования соответствующих общественных отношений. В результате увеличивается количество различных нормативно-правовых актов. Помимо этого, поток актов возрастает благодаря интенсивному развитию правотворчества на региональном уровне, что является новеллой в российском праве. Субъекты Федерации в лице своих государственных органов стали самостоятельными субъектами правотворчества. Основания их соответствующей деятельности закреплены в ч.4 ст.76 Конституции: вне пределов ведения Федерации и совместного ведения Федерации и ее субъектов республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа осуществляют собственное регулирование. Впервые установлено, что оно включает принятие законов и иных нормативных правовых актов. Поэтому вполне естественны трудности в понимании и применении новых основ правотворчества субъектов Федерации, поскольку в прошлом оно преимущественно воспроизводило правовые акты федеральных органов. Теперь же оно становится качественно иным. Во-первых, в связи с существенным расширением прав субъектов Федерации и соответственно увеличением объема их правотворческой компетенции; во-вторых, благодаря официальному признанию таких актов, как областные законы; в-третьих; обеспечением приоритета нормативного правового акта субъекта Федерации перед федеральным законом в сфере его исключительного ведения; в-четвертых, за счет сохранения и укрепления единых конституционных основ правовой системы в масштабе Федерации.

Все это ведет к тому, что для достижения единства системы законодательства будет необходимо обеспечить непротиворечивое, согласованное взаимодействие федерального законодательства и законодательства субъектов Федерации.

Таким образом, первой проблемой можно считать возникновение противоречий между законами, внутри них самих – между нормами законов, а также несогласованность между законами и другими источниками права, поскольку в результате этого возникают их противостояние, что приводит к разноречивой практике применения правовых норм. В условиях интенсивного правотворчества, которое имеет место сейчас и, в известной мере, будет сохраняться в будущем, такие противоречия между отдельными актами возникают неизбежно, и их преодоление – важная задача законодательной, а также судебной практики. Противоречия, если они не устраняются, накапливаются и становятся привычными. Это благодатная почва для процветания произвола органов власти, нарушения нормальных хозяйственных и социальных связей, в конечном счёте, ведущих к хаосу, кризису и распаду общества. Поэтому создание стройной, логически увязанной, непротиворечивой системы – необходимое звено достижения стабильности и порядка в обществе и при этом звено, особенно нужное для демократического порядка и управления его делами.

Вторая проблема: возникающие пробелы в законодательном регулировании. Это особенно актуально сейчас, когда становление новой для нашей страны рыночной экономики и нового конституционного строя вызывает постепенное отмирание прежнего государственного планирования всего народного хозяйства, не сопровождающегося своевременной заменой его новыми, рыночными структурами и соответствующим им новыми законами. Новые законы, в свою очередь, иногда оказываются неадекватными сложившимся отношениям. Отмена прежнего (союзного) законодательства не всегда подготовлена изданием новых российских законов. Устранение пробелов в законодательстве было, есть и будет текущей задачей и в условиях нормального развития общества.

Третья проблема: устранение множественности законов по одним и тем же либо по смежным и пересекающимся сферам регулирования. Для этого необходима специальная служба систематизации, ревизии и кодификации законодательства. Систематизация существенно облегчает поиск нужных законов. Ныне наиболее радикальный путь – электронные автоматизированные поисковые системы, содержащие систематизированные и закодированные базы данных о законодательстве. Также предпочтительным путем системного развития законодательства является его кодификация, т.е. создание сводных (объединяющих комплекс норм и институтов права) законов вместо суммы разрозненных актов текущего законодательства. Наряду с систематизацией и кодификацией необходимо проводить постоянную ревизию законодательства, т.е. пересмотр ранее принятых актов по данному предмету в связи с изданием новых. Без такой ревизии невозможно избежать путаницы в применении законов, а значит, и нарушения прав граждан и организаций. Принятая в настоящее время практика ограничиваться формулой “прежние (в том числе союзные) законы действуют, если не противоречат новым законам”, лишь накапливает нерешенные вопросы системного и непротиворечивого развития законодательства. Сразу же вслед за принятием такой формулы должна следовать целенаправленная работа специальной службы по кропотливому, всестороннему анализу действующих по данному вопросу законов, по подготовке и внесению предложений о приведении текста всех законодательных и подзаконных актов в соответствие со вновь принятыми решениями.

Вопрос об организации службы систематизации, кодификации и ревизии законодательства России – тема отдельного исследования. Здесь следует только подчеркнуть острую необходимость ее организации в правотворческих органах России.

Также следует отметить необходимость в процессе подготовки законов строго соблюдать требования юридической техники. Для этого нужно:

1. правильно определять структуру акта и его составные части;
2. точно использовать нормативные понятия, термины;
3. четко формулировать правовые нормы с присущими им субъектами, правилами поведения, стимулами, санкциями;
4. избегать неопределенных словесных выражений, декларативных положений;
5. обеспечивать строгую взаимосвязь норм одного акта.

## Толкование закона

Действие на практике множества законов порождает различные их толкования. То по-разному понимается смысл закона, то неодинаково воспринимаются отдельные понятия и термины, то произвольно раскрывается содержание норм и круга лиц, на которых они распространяю свое действие. Каждый человек по-своему понимает и оценивает тот или иной акт, отсюда и неодинаковое отношение к нему – признание, поддержка, выполнение, отторжение, нарушение. И многие органы пытаются давать разъяснения актов как верные, так и ошибочные. Все это обуславливает потребность разобраться в том, что такое толкование законов.

Теория определяет толкование как уяснение и разъяснение содержания правовых норм, осуществляемые всеми субъектами правоприменительной деятельности. При этом та или иная интерпретация нормы, бесспорно, связана с индивидуальными особенностями правоприменителя. К тому же возможности в области толкования у разных лиц различны. Если гражданин или юридическое лицо в меру своего понимания и с учетом собственных интересов определенным образом толкуют норму, то такое толкование не выходит за пределы конкретного правоотношения. Если же толкование нормы дается специально управомоченным на то государственным органом, то подобное толкование обретает особый авторитет, становится эталоном правоприменения. Такое толкование носит общий характер, оно охватывает более или менее широкий круг ситуаций и нуждается в специальном анализе. По юридической силе толкование общего плана может быть официальным и не официальным. Официальное толкование дается уполномоченными на то органами, формулируется в специальном акте (разъяснении) и формально связывает применителей истолкованной нормы. Это официальное, общеобязательная точка зрения о том, как применять норму. Среди официальных толкований выделяется аутентичное, т.е. разъяснение, данное тем же органом, который принял норму. Отношение к официальным разъяснениям двояко. С одной стороны, такие разъяснения облегчают применение норм, снимают противоречия, устраняют неясности. С другой стороны, разъяснения под час подменяют норму, размывают её содержание. При административно-командной системе так называемая разъяснительная практика министерств и ведомств часто сводила на нет смысл законов и постановлений правительства, поскольку эти акты расходились с интересами аппаратных структур.

Неофициальное толкование исходит не от государственных органов, оно не носит обязательного характера, его рекомендации не влекут однозначных правовых последствий. Частным случаем неофициальной интерпретации нормативных актов является доктринальное толкование, осуществляемое научными учреждениями, учеными или их группами. Очень известными и популярными сборниками доктринальных толкований являются комментарии к законодательным и подзаконным актам. Хотя история и знает периоды, когда труды ученых юристов были официальными источниками права, сегодня доктринальное толкование формальной правовой силы не имеет. Оно опирается лишь на авторитет науки.

По приемам толкования выделяются следующие их виды: логическое опирается на правила формальной логики, текстовое толкование – на литературный, филологический анализ текста толкуемой нормы, а систематическое толкование опирается на связи норм между собой и их взаимную обусловленность. Чаще всего приёмы толкования используются все вместе, а не каждый в отдельности. Законодатель с похвальной мудростью никогда не считал, что он может установить определенные методы толкования. Любые правила, которые могли бы быть изданы им в этой связи, не уменьшили бы свободу толкования. Нигде и никогда практика не придерживалась только одного из существующих методов толкования. Стремясь найти справедливое решение, как правило, комбинируют различные подходы. В конечном счете, все зависит от психологии того или иного лица, того или иного юриста и позиции той школы толкования (например, школы экзегез или “юриспруденции интереса”), которую он сознательно или интуитивно поддерживает.

В окончание следует сказать, что надлежащее толкование норм права является одним из условий их применения в соответствии с потребностями общества, порождающего и подлежащие урегулированию проблемы, и юридические средства их разрешения.

# Заключение

Традиционно Россия относится к странам романо-германской правовой семьи. Страны континентального права считаются странами “писанного” права, в которых основным источником права признается закон; за ним признается ведущая роль среди источников права. Остальным же источникам права отводится хотя и существенная, но все же вторичная роль. Иное положение вещей имело место в России в советский период, когда считали единственным источником (формой) права нормативно правовой акт. Основным видом нормативно-правового акта является, как известно, закон. В большинстве случаев общественные отношения, которые стремится урегулировать законодатель, как правило, существуют уже в форме обычая и используются подчас в судебной практике, а значит, они уже получили отражения и в доктрине права. Таким образом, законодатель, закрепляя в форме нормативно-правовых актов эти общественные отношения, с неизбежностью сталкивается с обычаями и другими выше указанными источниками права. Помимо этого, законодатель, желая смоделировать общественные отношения, способствующие, как он считает прогрессу общества, придает обязательную силу новым правилам поведения. При применении права часто возникает необходимость в толковании правовых норм, в результате чего появляются соответствующие разъяснения в форме доктрины. Таким образом, изначально нельзя считать закон единственным источником права в стране. Наряду с законом, в непосредственном соприкосновении с ним, существуют такие источники права как обычай, труды учёных юристов, а также общепризнанные принципы и нормы, договоры нормативного содержания и некоторые другие. Но, несмотря на то, что закон нельзя признать единственным источником права, законодатель отводит ему более весомую роль по сравнению с другими формами права. Это вызвано наличием в законе ряда существенных преимуществ, заключающихся в том, что он характеризуется наибольшей устойчивостью, стабильностью, большей четкостью изложения материала, длительностью существования и действия. Помимо этого, закон занимает ведущее место в правовой системе, поскольку наделяется большей юридической силой по сравнению с другими правовыми актами, которые поэтому называются подзаконными. Благодаря своим преимуществам, закон выступает главным регулятором общественных отношений и гарантом стабильности и устойчивости законности и правопорядка.

Следует также отметить, что в последнее время потребности проведения реформ в экономике обусловили принятие большого числа актов, посвященных новому режиму собственности, статусу предприятий, банков, бирж и др., финансово кредитным и налоговым отношениям. Их стремительная подготовка подчас оборачивается ошибками и ведет к последствиям, которые не учитывались на стадии разработки и принятия актов. Затрудняет работу и быстрые смены курсов реформ, и обилие их программ. Все это ведет к необходимости проведения значительных работ по решению проблем, связанных с вопросами нормотворчества и толкования закона. Для лучшего разрешения подобного рода проблем немаловажное значение имеет обращение к идеям и концепциям теории закона, разработанным как в нашей стране, так и за рубежом.

# Список использованных источников и литературы:

1. *Алексеев С.С.* Общая теория права. М., 1981.
2. *Голунский С.А.* Теория государства и права. М., 1940.
3. *Зивс С.Л.* Источники права. М., 1981.
4. *Зорькин В.Д.* Позитивистская теория права в России. М., 1978.
5. *Керимов Д.А.* Законодательная техника. М., 1998.
6. *Керимов Д.А.* Философские проблемы права. М., 1972.
7. *Кечекьян С.Ф.* Теория государства и права. М., 1949.
8. *Корельский В.М., Перевалов В.Д.* Теория государства и права. М., 1997.
9. *Котелевская И.В.* Информация и законодательный процесс. // Советское государство и право. № 9, 1990.
10. *Лифшиц Р.З.* Государство и право в современном обществе: необходимость новых подходов. // Советское государство и право. №10, 1990.
11. *Лифшиц Р.З.* Теория права. М., 1994.
12. *Муромцев Г.И.* Источники права (теоретические аспекты проблемы). // Правоведение. № 2, 1992.
13. *Нерсесянц В.С.* Право и закон. М.,1983.
14. Общая теория государства и права. Академический курс // Под ред. *М.Н. Марченко.* М., 1998. Т. 2.
15. *Пиголкин А.С.* Язык закона. М., 1990.
16. *Поленина С.В.* Законотворчество в РФ. М., 1996.
17. Правовая реформа: концепция развития российского законодательства. М., 1995.
18. *Рене Давид.* Основные правовые системы современности. М., 1988.
19. *Решетников Ф.М.* Правовые системы стран мира. М., 1993.
20. *Синюков В.Н.* Российская правовая система. Саратов, 1994.
21. *Спасов Б.* Закон и его толкование. М., 1986.
22. *Тилле А.А.* Время, пространство, закон. М., 1965.
23. *Тихомиров Ю.А.* Конституция, закон, подзаконный акт. М., 1994.
24. *Тихомиров Ю.А.* Теория закона. М., 1982.
25. *Черданцев А.Ф.* Толкование советского права. М., 1979.
26. *Шейндлин Б.В.* Сущность советского права. Л., 1959.
1. *Кечекьян С.Ф.* О понятии источника права. Учёные записки МГУ, труды юрид. ф-та. М., 1946. Вып. 116. Кн. 2. С. 4. [↑](#footnote-ref-1)
2. *Керимов Д.А.* Философские проблемы права. М., 1972. С. 218. [↑](#footnote-ref-2)
3. Там же. [↑](#footnote-ref-3)
4. *Недбайло П.Е.* Применение советских правовых норм. М., 1960. С. 34. [↑](#footnote-ref-4)
5. Общая теория государства и права. Академический курс / Под ред. *М.Н. Марченко.* М., 1998. Т. 2. С. 133. [↑](#footnote-ref-5)
6. См.: *Зивс С.Л.* Источники права. М., 1981. С. 21. [↑](#footnote-ref-6)
7. Там же. [↑](#footnote-ref-7)
8. *Александров Н.Г.* Понятие источника права. Учёные труды ВИЮН. М., 1946. Вып. 8. С. 53. [↑](#footnote-ref-8)
9. Цит. по: Общая теория государства и права. Академический курс / Под ред. *М.Н. Марченко.* М., 1998. Т. 2. С. 133. [↑](#footnote-ref-9)
10. Там же. [↑](#footnote-ref-10)
11. Общая теория государства и права. Академический курс / Под ред. *М.Н. Марченко.* М., 1998. Т. 2. С. 153. [↑](#footnote-ref-11)
12. *Даль В.И.* Толковый словарь русского языка. М., 1981. Т. 1. С. 588. [↑](#footnote-ref-12)
13. Там же. [↑](#footnote-ref-13)
14. См.: *Комаров С.А.* Общая теория государства и права. М., 1997.С. 228. [↑](#footnote-ref-14)