1. Теория государства и права как наука и ее роль в правоведении

2. Методология теории государства и права

3. Развитие и современное состояние теории государства и права

4. Государство как элемент политической системы общества

5. Государственная власть, ее свойства и формы осуществления

6. Право как нормативный регулятор общественных отношений

7. Право и мораль

8. Соотношение права и экономики

9. Проблема соотношения государства и права

10. Государство и гражданское общество

11. Государство и личность: теоретико-правовой аспект взаимодействия

12. Право и права человека

13. Международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина

14. Защита прав и свобод человека и гражданина в российском государстве

15. Происхождение государства

16. Происхождение права

17. Сущность государства

18. Современное видение соотношения классового и общесоциального в государстве

19. Типология государств

20. Социалистический тип государства: модель и действительность

21. Тоталитарное государство

22. Функции государства

23. Формы государственного правления

24. Формы государственного устройства

25. Политический режим как элемент формы государства

26. Механизм государства

27. Система правоохранительных органов

28. Понятие правового государства

29. Формирование правового государства в России

30. Разделение властей в правовом государстве

31. Возникновение и развитие идеи правовой государственности

32. Типология права

33. Правосознание

34. Правовая культура

35. Правовое воспитание

36. Понятие государства

37. Проблема понятия права и пути ее решения

38. Право в системе нормативного регулирования общественных отношений

39. Право как мера свободы лица в обществе

40. Понятие и сущность права в советской литературе

41. Типология права

42. Принципы права

43. Право и закон

44. Понятие и структура правосознания

45. Правовой нигилизм и правовой идеализм

46. Понятие норм права и их структура

47. Классификация норм права

48. Система права

49. Система российского права: современное состояние и перспективы развития

50. Проблемы теории процессуального права

51. Публичное и частное право

52. Становление частного права в России

53. Формы (источники) права

54. Понятие и виды нормативно-правовых актов

55. Закон: понятие, признаки, виды

56. Понятие законодательства и его системы

57. Иерархия законов в Российской Федерации

58. Подзаконные акты в Российской Федерации

60. Система нормативно-правовых актов Иркутской области

61. Нормативный договор как источник права

62. Юридический прецедент как источник права

63. Правовой обычай как источник права

64. Юридическая доктрина и ее роль в правовом регулировании жизни общества

65. Пределы действия нормативно-правовых актов

66. Правотворчество

67. Законотворческий процесс и его стадии

69. Систематизация нормативно-правовых актов

70. Проблемы систематизации российского законодательства

71. Законодательная техника

72. Правовые презумпции и аксиомы

73. Правовые фикции

74. Структура нормативно-правовых актов и их статей

76. Юридические документы и их виды

77. Понятие правоотношений и их виды

78. Субъекты правоотношений

79. Объекты правоотношений

80. Юридические факты

# 1. Теория государства и права как наука и ее роль в правоведении

В состав современного правоведения входят несколько групп юридических наук:

* историко-теоретические правовые науки (теория государства и права, история государства и права и другие), которые исследуют свойства государственно-правовых явлений в целом как относительно самостоятельной сферы общественной жизни;
* отраслевые юридические науки (конституционное право, гражданское право, административное право, уголовное право, трудовое право, семейное право, судоустройство, нотариат, прокурорский надзор и другие), которые исследуют отдельные государственные институты и области правового регулирования общественных отношений;
* прикладные юридические науки (криминалистика, судебная медицина и психиатрия, бухгалтерский учет и экспертиза, юридическая статистика и другие), которые исследуют применение в отдельных областях юридической деятельности специальных знаний и навыков.

Только последовательное изучение этих групп юридических наук позволяет сформировать мышление, достаточное для осуществления профессиональной юридической деятельности.

Теория государства и права - фундаментальная наука правоведения, которая изучает сущность, содержание и формы государственно-правовой системы общества, основные закономерности ее функционирования и развития.

Теория государства и права как юридическая наука, входящая в состав правоведения, изучает государственно-правовые явления общества. В отличие от других юридических наук, она изучает их как системное целое, имеющее особую структуру и существенные закономерности.

В силу предмета теория государства и права играет в правоведении роль фундаментальной, основополагающей науки. Понятия, вырабатываемые теорией государства и права, составляют основу для отраслевых юридических наук, входящих в состав правоведения (конституционного права, гражданского права, семейного права, трудового права, административного права, уголовного права и других). С теории государства и права логически начинается изучение правоведения.

Теория государства и права состоит из двух основных частей: теории *государства* и теории *права*. Изучение государственных и правовых явлений в рамках одной науки обусловлено тем, что в реальной жизни они взаимно определяют и дополняют друг друга, образуя единую государственно-правовую систему общества.

Государственно-правовые явления входят в состав общества, соединены с другими социальными явлениями закономерными связями, имеют с ними общие черты и особенности. Поэтому понятие общества выступает исходным, отправным в понимании сущности, содержания и формы государства и права.

Теория права и государства существует и развивается как один из важнейших компонентов сложной и целостной системы знаний об обществе. Единство материального и духовного мира обусловливает и единство наук. Между общественными, естественными и точными (техническими) науками существует тесное взаимодействие. Принятый курс на формирование основ правового общества и государства не может быть ограничен областью чисто юридических представлений. Коренной вопрос общественной жизни – вопрос о государстве, о праве. Право регулирует общественные отношения в самых различных областях человеческой деятельности, самых различных субъектов права, по самым различным фактическим основаниям, в самых различных обстоятельствах.

# 2. Методология теории государства и права

Под методологией теории государства и права понимают применение обусловленной философским мировоззрением совокупности определенных теоретических принципов, логических приемов и специальных способов и методов исследования основных общих закономерностей возникновения и развития государственно-правовых явлений.

Под методом данной науки понимается совокупность приемов и способов изучения реальной действительности, общие принципы, на которых базируется данная наука.

При всем многообразии методов теории государства и права их можно условно разделить на следующие группы.

Всеобщие методы - это философские, мировоззренческие подходы, выражающие наиболее универсальные принципы мышления. Среди них можно выделить метафизику (рассматривающую государство и право как вечные и неизменные институты, глубоко не связанные друг с другом и с иными общественными явлениями) и диалектику - материалистическую и идеалистическую. При этом последняя может выступать как объективный, так и субъективный идеализм. Материалистическая же диалектика государственно-правовые явления рассматривает в развитии, в конкретной исторической обстановке и во взаимосвязи с другими явлениями. Говоря о данном методе, следует отметить, что в последнее время многие ученые высказывают мнение о том, что для развития теории государства и права более приемлем методологический плюрализм, т.е. разнообразие философских подходов.

Общенаучные методы - это такие способы и приемы научного познания, которые используются не только теорией государства и права, но и другими науками.

К данной группе можно отнести следующие методы:

* системный метод, т.е. способ познания, который направлен на раскрытие целостности объекта и выявление различных типов связи в изучаемом объекте (например, при изучении функций государственного аппарата, политической системы, норм права, правонарушения и др.);
* функциональный метод - это такой способ познания, с помощью которого выясняется соотношение функций одних социальных явлений по отношению к другим (например, при изучении функций государства и права, юридической ответственности и других государственно-правовых явлений);
* общие логические приемы, такие как: анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, которые используются для более точного определения правовых понятий и последовательной аргументации ряда теоретических положений.

Частнонаучные (специальные) методы - это приемы, способы познания, которые разрабатываются в рамках отдельных наук, а затем в последующем используются для изучения государственно-правовых явлений. К данным методам относятся:

* конкретно-социологический (позволяет с помощью опроса, наблюдения, интервьюирования и других приемов выработать обоснованные рекомендации по совершенствованию законодательства, улучшению правоприменительной практики и др.);
* статистический (позволяет получить количественные показатели и объективные характеристики того или иного государственно-правового явления);
* кибернетический (позволяет используя систему понятий, законов и технических средств кибернетики наиболее полно познать государственно-правовые явления).

Кроме того, следует отметить, что в научной литературе среди частнонаучных методов, выделяют частноправовые методы, к которым можно отнести:

* формально - юридический (позволяет определить юридические понятия, категории, выявить их признаки, толковать содержание правовых предписаний и т.п.);
* сравнительно-правовой (позволяет сопоставить различные правовые системы либо их отдельные элементы (законы, юридическую практику и т.д.) в целях выявления их общих и особенных свойств);
* метод толкования (позволяет уяснить и разъяснить смысловое содержание юридических норм путем выхода за рамки их буквального смысла);
* системно-структурный изучает государство и право как политический институт и процесс и др.

#

# 3. Развитие и современное состояние теории государства и права

Идея правовой государственности как наиболее справедливого устройства общества впервые сложилось у древних греков в виде мысленного образа реального полиса, который должен представлять собой объединение людей, подчиняющихся единому и справедливому закону.

По свидетельству исследователей, не ранее XVII века образуется особая наука – философия права.

На философию права оказало сильное влияние одно важное обстоятельство – это историческое разобщение между философией права и юридическими науками. Юристы занимались систематизированием и толкованием норм права. В свою очередь философия права разрабатывалась учеными, по преимуществу не причастными к правоведению. Юристы изучали право в его фактическом состоянии, а философы конструировали концепцию создания идеального права.

Такая разобщенность в подходе к определению содержания исследуемого вопроса наблюдается и в наше время. Без общей философии, математики, информатики, кибернетики, естествознания и других наук немыслима современная практическая юриспруденция. Современная юриспруденция в той или иной мере связана со всеми отраслями знания, прежде всего потому, что научная деятельность и результаты ее практического воплощения в реальные общественные отношения в конечном счете приобретают форму правоотношений, охраняемых государством.

Философия праваявляется методологической базой юриспруденции. Общая философия и философия права соотносятся как целое и часть. Как составная часть философии философия права не отличается от целого ни по своим функциям, ни по своим методам. По отношению к юридическим наукам философия права решает те же общенаучные проблемы, что и философия в отношении всех отраслей человеческого знания. Общетеоретическая задача философии права, как считают многие ученые и практики, состоит в исследовании глобальных государственно-правовых категорий, которые лежат в основе всех юридических наук. При этом считается, что основой и высшей научной категорией юриспруденции является «право», которое составляет явление «общественной» а затем «государственной» жизни общества. Поэтому его научное понятие может выясниться только на фоне «государства», которое, в свою очередь, предполагает понятие об «обществе».

В российской юридической мысли преобладает тезис о том, что философия права занимается выработкой общего мировоззрения на основании выводов отдельных наук. Но при современном развитии человеческого знания философия не в состоянии исследовать закономерности каждой специальной науки, в том числе многочисленных юридических наук, охватывающих практически все человеческое общежитие в его государственно-правовой сфере. Функции философии права возлагаются поэтому на теорию права, которая концентрирует свое внимание на исследовании основных общих закономерностей данной сферы общественной жизни, не порывая своих естественных связей с «прародительницей».

Общая теория права как наука изначально и окончательно сформировалась в России в трудах Гамбарова, Гессена, Коркунова, Шершеневича и др. Русские авторы в своих исследованиях опирались на произведения немецких юристов, философов, социологов, политологов: Гегеля, Глюка, Майера, Шеллинга, Канта, и др. – создавая стройную систему общетеоретических знаний о государстве и праве применительно к условиям российской общественной жизни. Многие теоретические выводы представителей русской дореволюционной юридической мысли актуальны и по сей день.

Общая теория права ставит своей задачей изучение права как родового явления, то есть наиболее общих родовых признаков, свойственных всем правовым явлениям: праву государственному, гражданскому, уголовному и всем другим отраслям права.

Главную задачу общей теории права Сорокин формулирует следующим образом:

1. определить правовое явление;
2. описать его основные признаки;
3. классифицировать виды права;
4. закономерности происхождения и развития права;
5. исследовать основные законы;
6. изучить основные общественные функции права и его социальную роль.

Разночтения в общетеоретических взглядах на государство и право в отечественной и зарубежной науке незначительны и по существу, и по формальным признакам. Они едины в основном: и государство, и право – это социальные инструменты, призванные обеспечивать благополучие человека во всех сферах его жизнедеятельности.

Право без государства беззащитно, а в современных условиях почти неосуществимо без его властного обеспечения.

# 4. Государство как элемент политической системы общества

Говоря о роли и месте государства в политической системе общества, следует отметить, что рассмотрение данной проблемы в современных условиях имеет огромную теоретическую и практическую значимость, поскольку данные вопросы тесно связаны с определением соотношения политической системы общества и государства, выявлением экономических и социально-политических факторов, влияющих на определение его места и роли в политической системе общества.

Вместе с тем хотелось бы отметить, что государство нельзя отождествлять с политической системой, его следует рассматривать в качестве важной составной части политической системы, входящей в нее не как совокупность разрозненных органов, а как целостный политический институт.

Следует также отметить, что в отечественной и зарубежной литературе исследованию вопросов, касающихся различных сторон внутренней организации и деятельности государства, уделяется значительное внимание. Этот обусловлено следующими обстоятельствами:

* государство выступает как особое звено в структуре политического общества;
* роль и место государства в этой системе не отождествляется с ролью и местом, с одной стороны, правящей партии, а с другой - иными звеньями этой системы;
* государство не просто самое массовое политическое объединение граждан, а объединение всех членов общества, находящихся в политико-правовой связи с государством, независимо от классовой, возрастной, профессиональной и иной принадлежности;
* государство есть выразитель их общих интересов и мировоззрения;
* с деятельностью государства, с осуществлением государственного управления связаны реальные и самые широкие возможности граждан участвовать в политической жизни общества;
* конкретное участие каждого гражданина в делах государства, ответственность каждой личности за судьбу государства и общества в целом нашли свое юридическое закрепление в Конституции РФ, а также в других законах и подзаконных нормативно-правовых актах.

Таким образом, указанные выше обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что государство - основной элемент политической системы общества.

Кроме того, основное место и роль государства в политической системе общества обусловлены рядом особенностей:

1. государство выступает в качестве единственного официального представителя всего народа, объединяемого в пределах его территориальных границ по признаку гражданства;
2. оно является единственным носителем суверенитета, основным источником реализации политической власти;
3. обладает специальным аппаратом (публичной властью), предназначенным для управления обществом;
4. обладает «силовыми» структурами (вооруженными силами, милицией, службой безопасности и т.п.);
5. обладает специфическим набором материальных ценностей (государственная собственность, бюджет, валюта и т.п.);
6. обладает монополией на правотворчество;
7. обладает системой юридических средств воздействия на общественные отношения.

Следует также отметить, что, занимая особое место в политической системе общества, государство может подменить эту систему, что, собственно, и происходит в государствах с тоталитарным и фашистским режимом. Поэтому чрезмерное вмешательство государства в политическую жизнь общества может привести к беззаконию и произволу. В этой связи важно конституционно установить и реально обеспечить пределы деятельности государства, вывести из сферы его влияния те политические отношения, которые должны быть свободны от государственного регулирования и вмешательства.

Заметим, что нормальное функционирование политической системы обеспечивается правовым регулированием деятельности политических партий и общественных организаций, которое выражается в том, что:

* никто не может быть принужден к вступлению в какую-либо партию или общественную организацию;
* партии и общественные объединения свободно создаются на основе уставных документов и регистрации в установленном законом порядке;
* деятельность партий и общественных объединений не должна ущемлять основные права и свободы граждан;
* решения политических партий не имеют обязательной силы для органов государства;
* создание организационных структур политических партий не допускается в государственных органах;
* действие государственных органов и должностных лиц, ведущие к незаконному ограничению деятельности партий, запрещены законом;
* не допускается деятельность партий и общественных объединений, призывающих к свержению конституционного строя или проповедующих национальную, социальную и религиозную рознь.

Таким образом, политическая партия, будучи наиболее последовательным выразителем устремлений определенного класса, представляет собой добровольную общность людей, объединенных идеологически и организационно, имеющих целью завоевать, удерживать и использовать государственную власть для реализации своих основных интересов.

# 5. Государственная власть, ее свойства и формы осуществления

Говоря о власти, как социальном явлении, следует отметить, что любое человеческое общество на различных этапах его развития всегда предполагает властное руководство им, т.к. оно является главным условием функционирования, социальной системы, а также регулятором общественных отношений, возникающих в любом организованном обществе.

В юридической литературе родовую общину выделяют как исторически первую форму организации до государственного общества. Власть носила общественный характер, ее высшим органом являлось народное собрание, решения которого были обязательными и распространялись на всех взрослых членов рода, племени, союз племен. Кроме того, общественные отношения в первобытном обществе регулировались с помощью обычаев - исторически сложившиеся правила поведения, которые вошли в привычку в результате многократного повторения и совершения одних и тех же действий и поступков.

Кроме обычаев, действовали такие общественные нормы как традиции, морали, ритуалы, обряды, религиозные нормы и др. Особенностью первобытного общества являлось отсутствие в нем специальных органов власти (аппарата принуждения, что характерно лишь для государственно- организованного общества).

Таким образом, с разложением первобытнообщинного строя и возникновением государства, появляется совершенно иная организация - государственная (политическая) власть, которая характеризуется имущественным и социальным неравенством (появление имущих и неимущих классов), опирается на силу государственного принуждения, используя при этом специальный аппарат и учреждения (суд, тюрьмы, правоохранительные органы и другие государственные учреждения и организации).

Сказанное выше позволяет дать следующее определение: власть - это способность и возможность одного человека, группы, организации, государства в целом навязывать свою волю другому лицу, группе и т.д. вопреки их сопротивлению.

Основными признаками государственной власти, отличающей ее от других видов власти, являются:

* публичный характер;
* суверенитет;
* легитимность;
* легальность;
* единство;
* разделение властей;
* законность и др.

В юридической литературе, в зависимости от способа организации, выделяют следующие виды органов государственной власти:

* глава государства (монарх или президент);
* законодательные (представительные) органы государственной власти;
* исполнительные органы государственной власти;
* судебные органы государственной власти.

Каждый их перечисленных выше органов государственной власти не подменяет другие органы власти, а выполняет строго возложенные на них функции, в соответствии с предоставленными полномочиями. Основными формами осуществления верховной государственной власти являются:

* монархия - власть, принадлежит монарху или другому лицу;
* аристократия - власть определенной группы людей - аристократов;
* демократия - такая форма, при которой власть принадлежит всему народу.

Деятельность органов государственной власти основана на следующих принципах:

* единство власти;
* неделимость;
* суверенность;
* неограниченность власти.

#

# 6. Право как нормативный регулятор общественных отношений

Право как система общеобязательных, формально определенных юридических норм, выражающих общественную и классовую волю, устанавливаемых и обеспечиваемых государством, непосредственно направленно на регулирование общественных отношений. Государство официально устанавливает право, обеспечивает его исполнение. Для этого существует специальный аппарат надзора и контроля, пресечения нарушений, судебного рассмотрения споров. Право как нормативное выражение государственной воли непосредственно регулирует общественные отношения в классовых или общесоциальных интересах. Право служит инструментом политики государства, средством организации управленческой и иной деятельности, осуществления его задач и функций. Право имеет общеобязательный характер, что позволяет ему выступать в качестве социального регулятора общественных отношений. В отличие от других социальных норм специфика регулятивной роли права связана с предоставительно-обязывающим содержанием большинства составляющих его норм. «Система нормативного регулирования - это совокупность социальных норм, регулирующих поведение людей в обществе, отношения их между собой в рамках объединений, коллективов, и социально-технических, регламентирующих их взаимоотношения с природой».

Являясь важнейшим элементом нормативного регулирования общественных отношений, право занимает особое место в системе социальных норм. Как формально-определенные, правовые нормы являются единственными из социальных норм, которые санкционируются и обеспечиваются государством.

Система социальных норм состоит из различных групп норм, действующих во взаимосвязях друг с другом. «Социальные нормы - это связанные с волей и сознанием людей правила взаимодействия в обществе, возникающие в процессе его исторического развития, соответствующие определенному типу культуры и направленные на организацию общественных отношений». К социальным нормам относятся экономические, политические, правовые, моральные, религиозные, эстетические и др. В процессе регулирования общественных отношений активная роль одной группы норм дополняется, конкретизируется другими социальными нормами. Социальные нормы по своей природе означают определенный стандарт поведения.

#

# 7. Право и мораль

В регулировании общественных отношений право взаимодействует с моралью. Применение норм права требует проникновения в нравственную основу человеческих отношений. В сравнении с иными социальными нормами у морали наиболее широкая сфера действия. Но сферы действия права и морали в значительной мере пересекаются. Мораль есть особый тип нормативной регуляции, представленный совокупностью норм и принципов, распространяющих влияние на все общество. Общечеловеческое содержание морали воплощается и в правовых нормах. Мораль соединяет в себе абсолютные ценности, в силу чего моральные нормы и оценки являются высшим критерием правомерного поведения. Как форма общественного сознания, комплекс отношений и норм мораль зародилась раньше политической и правовой форм сознания. Принципы морали - это основные начала, исходные требования, охватывающие общественную и личную жизнь человека. Основные права человека - юридическое выражение его свободы и достоинства. Право и мораль входят в культуру общества и служат общей цели - согласованию интересов личности и общества. Право в целом соответствует моральным ценностям. М.Н. Марченко отмечает, что мораль и право имеют общие сферы распространения и регулирования, при этом по сравнению с нормами права нормы морали имеют более широкий характер правового регулирования. «Отношения дружбы, любви, многие семейные и другие отношения могут регулироваться лишь нормами морали или иными социальными нормами, но не нормами права».

В теории государства и права соотношение права и морали рассматривается с позиций их единства, различия и взаимодействия. Единство права и морали характеризуется:

* нормативностью права и морали, заключающейся в совокупности определенных норм, являющихся эталоном и критерием оценки поведения;
* универсальностью права и морали, которая проявляется в том, что они распространяются на все общественные отношения, т.е. являются самыми универсальными регуляторами в системе социальных норм;
* общностью права и морали, которая выражается в одинаковой оценке ими экономического базиса, идеологии, политики и других сфер человеческой жизнедеятельности.

Различие между нормами права и морали:

* по происхождению: нормы права устанавливаются и санкционируются государством, нормы морали формируются обществом. Нормы морали возникли раньше правовых норм, сформировавшихся только после образования государства и права;
* по сфере действия: нормы права регулируют те отношения, которые государством возведены в закон, обеспечиваются и охраняются его принудительной силой, в то время как нормы морали оказывают влияние не только на правовые отношения, но и на совокупность общественных отношений, не урегулированных правом;
* по структуре: правовые нормы состоят обычно из трех элементов - гипотезы, диспозиции, санкции, в результате чего очень детально формулируются дозволения, запреты или предписания. Нормы морали выступают в виде обобщенных правил поведения и принципов;
* по способу обеспечения: реализация норм права поддерживается принудительной силой государства, мораль обращается к совести индивида. В случае нарушения норм права к виновному могут быть применены виды наказания, предусмотренные нормами права, в случае нарушения моральных норм применяется лишь общественное порицание.

Взаимодействие права и морали проявляется в их взаимопроникновении и взаимовлиянии: моральные принципы справедливости, равенства, гуманизма стали основополагающими положениями действующего законодательства. Право поддерживает требования морали юридическими санкциями, защищая минимум нравственности. Мораль оказывает активное воздействие на правосознание и тем самым способствует реализации норм права.

#

# 8. Соотношение права и экономики

Слово «экономика» греческого происхождения и буквально означает искусство ведения домашнего хозяйства. В данном же случае под экономикой следует понимать определенную социальную сферу, а именно – диалектическое сочетание социальных отношений и социальной деятельности, связанных с производством, обменом и распределением материальных благ. Определяющую роль в сфере экономики играют отношения собственности.

Например, в марксистской теории соотношение права и экономики трактуется исходя из общих закономерностей связи базиса – экономической структуры общества (*«экономического строя»*), которая складывается независимо от воли и сознания людей, и надстройки – идеологических отношений и институтов, которые не могут возникнуть без опосредования общественным сознанием. Экономика как явление базисного порядка имеет определяющее значение по отношению к праву как к части надстройки. Базис общества, во-первых, обусловливает необходимость правового регулирования в целом, то есть существование права как такового, во-вторых, определяет тот или иной тип права, а также, в-третьих, определяет конкретные черты права той или иной страны в данный исторический период. Маркс отмечал, что «право никогда не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества».

В то же время Маркс и Энгельс не рассматривали определяющее значение экономики по отношению к праву прямолинейно, не упрощали его: учитывалось влияние на право других факторов, других частей надстройки (*«культурного развития общества»*) и подчеркивалось, что базис оказывает влияние на право лишь в конечном счете.

Следует отметить, что вопросы соотношения права и экономики являются спорными в юридической науке. Согласно одному подходу вмешательство государства в экономику не должно быть, экономика должна развиваться по своим внутренним законам. Согласно другому походу, право, наоборот, должно регулировать детально экономику. Государство вмешивалось во все экономические отношения, пытаясь ими управлять на всех уровнях (плановая экономика). Жесткое воздействие государства на экономику охватывало и производство, и обращение, и потребление. Экономическая деятельность при данной модели управления жестко детерминирована государством, в том числе с помощью правовых актов. Либеральная школа экономики (Хайек, Фридмен) считали, что право, законы должны создавать своеобразную регулятивную среду для обеспечения экономики необходимыми правовыми средствами нормальной экономической конкуренции. Роль государства при этом ограничивается лишь созданием правовых условий. Сфера дозволений, диспозитивных отношений расширяется.

В настоящее время в России сформулированы основные направления использования правовой формы для обеспечения реализации модели правового государства, предполагающего рыночную модель экономики. Цели экономического развития при этом формулируются в законодательстве, четко определяется круг субъектов экономических отношений, регламентируется порядок разрешения споров о праве, устанавливаются правовые формы осуществления коммерческой деятельности, антимонопольное законодательство и способы, виды юридической ответственности (из договора, из причинения вреда и др.).

#

# 9. Проблема соотношения государства и права

В науке по вопросу о соотношении государства и права различают два подхода. Первый исходит из приоритета государства над правом, а право рассматривается как продукт государственной деятельности. Такой подход имел широкое распространение в отечественной юридической науке. Считалось, что право находится в подчиненном по отношению к государству положении. Такая точка зрения служила политической практике, склонной видеть в праве некий придаток государства. Теоретической предпосылкой являлось формально догматическое отношение к праву как совокупности норм, издаваемых государством.

Другой взгляд на соотношение государства и права утвердился в русле естественно-правовых воззрений. Сторонники школы естественного права, выводившие понятие государства из общественного договора, исходили из ограничения государства правом, что вытекало из нерушимости естественного закона и неотчуждаемости основанных на нем субъективных публичных прав граждан. С такой позиции праву принадлежит приоритет в сравнении с государством, поскольку право возникает до образования государства и никакое государство и никакая власть не есть первоначальный источник права. Такой подход является философской платформой для утверждения в политической практике идеи господства права.

Существует и третья точка зрения на рассматриваемую проблему, которая позволяет объединить взгляды сторонников отмеченных позиций и избежать крайностей в вопросе о соотношении и связи государства и права. Согласно этой точке зрения связь между государством и правом не имеет столь однозначного причинно-следственного характера : государство порождает право или из права рождается государство.

Связь видится более сложной и носит характер двусторонней зависимости - государство и право не могут друг без друга существовать, а значит, между ними имеется функциональная связь. Она представляется такой: государство не порождает право, а является подчиненной ему силой, а с другой стороны - средством, усиливающим мощь и силу права. Государство использует право в качестве средства управления общественными процессами, но лишь в той мере, в какой само право это позволяет. Наиболее ощутимо воздействие государства на право в сфере правотворчества и реализации права. Причины возникновения как государства, так и права коренятся в материальном способе производства, характере экономического развития, исторических традициях и т.п. Вне и помимо государства осуществление правовых установлений невозможно, как и осуществление государством своих функций вне и помимо права.

Единство государства и права проявляется в том, что они возникают и развиваются совместно, имеют одинаковые подходы к сущности и типологии, выступают средствами и инструментами власти. Различия между государством и правом состоят в том, что государство является особой организацией политической власти, а право выступает в роли социального регулятора. Государство при этом выражает силу, а право волю. Если первичным элементом системы права является норма права, то первичным элементом государства - государственный орган. Воздействие государства на право состоит в том, что государство формирует, изменяет, отменяет право в результате правотворчества, а также реализует его в процессе правоприменения. С другой стороны, право воздействует на государство, упорядочивая деятельность государственного аппарата и компетенцию его органов.

#

# 10. Государство и гражданское общество

Современное понимание гражданского общества предполагает наличие у него комплекса существенных признаков. Гражданское общество – это сообщество свободных индивидов. В экономическом плане это означает, что каждый индивид является собственником. Он реально обладает теми средствами, которые необходимы человеку для его нормального существования. Он свободен в выборе форм собственности, определении профессии и вида труда, распоряжении результатами своего труда. В политической жизни свобода гражданина заключается в его независимости от государства, т. е. в возможности, например, быть членом политической партии или объединения, выступающих с критикой существующей государственной власти, вправе участвовать или не участвовать в выборах органов государственной власти и местного самоуправления. В гражданском обществе человек может защитить свою свободу используя определенные механизмы (суд и т.д.), а также может ограничивать своеволие государственных или иных структур в отношении себя.

Особую роль в защите и обеспечении прав граждан играет правовое государство, которое является неотъемлемой часть гражданского общества Правовое государство, по сути, является результатом развития гражданского общества и условием его дальнейшего совершенствования. Современному гражданскому обществу и правовому государству свойственно то, что правовое государство не противостоит гражданскому обществу, а создает для его нормального функционирования и развития наиболее благоприятные условия. Гражданское общество – это свободное демократическое правовое общество, ориен- тированное на конкретного человека, создающее атмосферу уважения к правовым традициям и законам, общегуманистическим идеалам, обеспечивающее свободу творческой и предпринимательской деятельности, создающее возможность достижения благополучия и реализации прав человека и гражданина, ограничивающее и контролирующее деятельностью государства. Правовое государство, по сути, политическое ядро гражданского общества и без правового государства невозможно само существование гражданского общества. Это два взаимопроникающих понятия составляют единое целое и не могут существовать по отдельности, т.к. гражданское общество предполагает сбалансированное взаимоограничивающее сотрудничество государственных и негосударственных структур. Государство в гражданском обществе характеризуется разделением властей на законодательную, исполнительную и судебную, господством права во всех областях государственной жизни, верховенством закона, а также социальной направленностью государственной политики, во главу угла которой поставлены, прежде всего, интересы гражданина. Тем самым правовое государство в гражданском обществе предоставляет широкие возможности для проявления творческой инициативы гражданину в ее деятельности на благо его самого и общества в целом. Подробно регламентируя правовой статус личности, правовая система государства предоставляет гражданину действовать по принципу "разрешено все, что не запрещено", что позволяет личности проявлять широкую общественную активность. В то же время гражданское общество вместе с правовым государством в максимально степени обеспечивает гражданину правовую защиту от посягательств государства на его права и свободы. Это заключается в том, что в правовом государстве действует принцип для государственных органов и их служащих "разрешено то, что дозволено законом". Следовательно, личность в гражданском обществе может проявить себя не только в тех рамках, которые определены законом, но и в общественной жизни.

# 11. Государство и личность: теоретико-правовой аспект взаимодействия

Взаимоотношения личности и государства определяются во многом отношениями личности и гражданского общества. Структура гражданского общества включает в себя: общественные объединения, политические партии и организации, семью, церковь, социально-экономические институты и др. Гражданское общество возникает в результате отделения государства от социальных структур. Гражданское общество сложилось в результате ликвидации сословных структур, разгосударствления общественных отношений. Основным препятствием для развития гражданского общества является доминирование государства над обществом. Постепенное становление гражданского общества связано с установлением общенациональных представительных учреждений парламентского типа. Формально-юридическое равноправие является основой для становления гражданского общества как горизонтальной системы связей и отношений граждан и их объединений.

Личность приобрела устойчивые права с появлением категории прав человека. Личность - это устойчивая система социально значимых свойств человека, характеризующих индивида как члена общества. Характер взаимоотношений государства и личности является важнейшим показателем состояния общества в целом, перспектив его развития. Устойчивая связь личности и государства выражается в институте гражданства (подданства). Эта связь выражает юридическую принадлежность конкретного лица государству, наличие взаимных прав и обязанностей личности и государства. Государство не может искусственно завышать или занижать объем прав и свобод: завышение делает права фикцией, а ограничение ведет к размыванию основ ее правового статуса. Отношения личности и государства, прежде всего, опосредуются институтом гражданства. Всеобщие права, как правило, подразделяются на права человека и права гражданина, что является во многом итогом компромисса юридического позитивизма и естественно-правовой теории. Государства, которые признают это деление, исходят из посылки, что неотъемлемые права должны быть признаны и закреплены на уровне законодательства. Отношения личности и государства отражают права гражданина, которые нуждаются в гарантиях их осуществления со стороны государства.

Проблема прав личности и ее отношений в государстве с различными его институтами и другими субъектами политической системы является центральной в науке теории государства и права. В содержание политико-правового состояния личности входят следующие элементы: правосубъектность, правовой статус личности, юридические гарантии. Взаимная ответственность государства и личности является основным принципом взаимоотношений в правовом государстве. Положение личности находит выражение, прежде всего, в ее правовом статусе или в совокупности прав, свобод, обязанностей, законных интересов. Любое физическое лицо (гражданин, иностранный гражданин, апатрид) свои субъективные права реализует в правоотношениях, в связи с возникновением или прекращением гражданства. Итак, гражданское состояние личности проявляется в следующих формах или состояниях: гражданин, иностранный гражданин, апатрид, лицо, получившее политическое убежище. Гражданство выступает как разновидность субъективного права. Правовой статус конкретных личностей определяется прежде всего отношениями гражданства.

Нормативной формой взаимодействия индивидов являются права человека, которые нормативно концентрируют в себе условия взаимоотношений субъектов права в обществе. Содержание прав человека является конкретно-историческим, закрепленным в международно-правовых документах. Права человека основаны на формальном равенстве и являются главной ценностью современного демократического общества, основой для становления правового государства. Универсальные международные стандарты в настоящее время составляют, прежде всего, содержание основных прав человека. Основные права человека закрепляются в конституциях государств и составляют стержень правового статуса личности. В теории прав человека принято выделять поколения прав человека. Первое поколение составляют традиционные либеральные ценности: право на свободу мысли, совести, на равенство перед законом, на жизнь, свободу, безопасность и др. Данные права реализуют «негативную свободу», защищают частную жизнь от вмешательства в нее со стороны других субъектов права. Второе поколение прав человека составляют экономические, социальные, культурные права, которые именуются также «позитивными». Они стали результатом социальных реформ. Здесь акцент делается не на невмешательстве государства в частную сферу, а, наоборот, на активной деятельности государства в области гарантированности этих прав. Третье поколение прав человека получило развитие после второй мировой войны и связано с так называемыми коллективными правами. Это в основном права народов на самоопределение, на свободу от вмешательства в дела государств и др. Права человека принадлежат любому индивиду, они могут быть официально признаны государством и стать законами. Права человека могут и должны иметь государственную защиту.

#

# 12. Право и права человека

Права человека являются содержанием правового статуса человека и гражданина, который обозначает систему прав и обязанностей, закрепленных законодательно. Права гражданина охватывают сферу отношений индивида с государством. Принимая на себя обязательства по обеспечению прав человека, государство в свою очередь требует от индивида поведения, зафиксированного в системе обязанностей. Права и свободы могут быть ограничены государством в целях защиты основ конституционного строя, обороны и безопасности. Гражданство как особый правовой статус предполагает юридическое признание государственной принадлежности лица и наделение его в связи с этим полным комплексом прав, обязанностей и ответственностью за их осуществление. В понятии гражданства учитываются особые правовые статусы: двойное гражданство, многогражданство и безгражданство.

Основные права человека являются субъективными. Это фундаментальные права, зафиксированные в конституциях государств и основных международно-правовых актах по правам человека, они являются базой для остальных прав. Права индивида подразделяются в основном на личные (гражданские), политические, экономические, социальные, культурные права. Личные права включают в себя право на жизнь, достоинство, свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность частной и семейной жизни, защиту чести, доброго имени, персональных данных, неприкосновенность жилища, право определять свою национальность, право на пользование родным языком, право на свободу передвижения, свободу совести. Политические права и свободы состоят в праве граждан участвовать в управлении делами государства, осуществлять избирательные права, пользоваться свободой слова, собраний, митингов, правом на объединение в общественные организации (свобода союзов и ассоциаций), правом на обращение. Экономические права включают в себя право на труд, на защиту от безработицы, на справедливые и благоприятные условия труда, право частной собственности на имущество, свободу экономической деятельности. Социальные права состоят из прав на социальное обеспечение, достаточный уровень жизни, психическое и физическое здоровья, жилище, охрану здоровья и медицинскую помощь. Культурные права составляют право на образование, участие в культурной жизни (свобода литературного, художественного, научного и других видов творчества) и др.

Необходимо постоянно выявлять новые элементарные уровни в правах человека, чтобы приводить в новое соответствие масштаб свободы по отношению к размерам и видам юридической ответственности. В условиях законного пространства деятельности государства субъективные частные права равны субъективным публичным правам. Широкое использование информационных технологий требует постановки проблемы защиты свободы личности. Правовая информация выступает как основной объект правового регулирования, которая также должна быть защищена в правовой форме. Правовая коммуникация позволяет личности проявить прежде всего свою свободу. Но эта свобода связана с возможностью юридической ответственности.

Правовые установки формируют состояние мотивации правомерного поведения, результатом которого является поведенческая реакция. Оценка личности в системе ее свободы и юридической ответственности инвариантна. Проблема управления личностью связана с ее неотчуждаемыми правами. Государство должно обеспечить личности свободное действие в этой системе. Актуальной становится проблема дальнейшей демократизации правовой действительности и государственного управления. Но возрастающий объем прав личности требуется уравновесить основными, незыблемыми принципами деятельности государства. Паритет состоит в сохранении постоянного равновесия частных и публичных прав.

Становление культуры прав человека является содержанием исторических этапов развития свободы личности. Признание правосубъектности личности со стороны государства придает практическое понимание правам человека. Отражением данного признания является содержание принципа формально-юридического равенства. В настоящее время права человека концептуально отражают баланс идей естественно-правовой и позитивистской школ права. Универсальность естественных прав составляет главное содержание современных конституций. Проблема естественного права состоит в его изменчивом содержании. Но только позитивное право предоставляет системе естественных прав особые гарантии.

# 13. Международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина

Права человека как общепризнанный международный правовой стандарт являются предпосылкой для становления в каждом государстве национальных институтов защиты прав человека. Систему международных стандартов по правам человека правомерно связывать с деятельностью ООН, которая выработала Билль о правах человека. Билль о правах человека включает в себя следующие соглашения: Всеобщую декларацию прав человека, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международный пакт о гражданских и политических правах, Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, второй Факультативный протокол.

Права человека выступают базовой отраслью современного международного права. В основе международных соглашений в этой сфере находятся такие общепризнанные принципы как уважение суверенитета государств, самоопределение наций, равноправие всех людей и защита их от дискриминации, равенство прав мужчины и женщины, соблюдение прав человека в условиях вооруженных конфликтов и др. Нормы по правам человека формируются в результате многосторонних международных договоров. Определяющее положение при этом занимает ООН.

В настоящее время всю систему международных соглашений по правам человека принято разделять на три группы: первую группу составляют акты, регулирующие права человека в мирных условиях (Всеобщая декларация прав человека, Пакты о правах человека), вторую группу составляют акты, защищающие человека в условиях вооруженных конфликтов (Гаагские и Женевские конвенции о законах, обычаях войны, защите жертв войны и др.), в третью группу входят международные документы, устанавливающие ответственность за преступления против прав человека, как в мирное, так и в военное время (Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него, Статут Международного Уголовного Суда).

В международной системе защиты прав человека непосредственное значение имеет деятельность главных и вспомогательных органов ООН. Главную ответственность за соблюдение прав человека несет Генеральная Ассамблея ООН, ее Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС). Важное значение имеет также деятельность Комиссии ООН по правам человека, которая работает с законодательством по правам человека, обращает внимание на способы и процедуры защиты меньшинств и предотвращения дискриминации и др. Особую деятельность Комиссии выполняют ее специальные органы по проведению конкретных расследований систематических нарушений прав человека, применения апартеида, пыток и др.

Распространенной формой работы Комиссии ООН по правам человека является создание тематических механизмов (рассмотрение нарушений прав человека в определенной сфере), которые позволяют вести диалог с государствами, где нарушаются права человека или рекомендовать необходимость вмешательства ООН с применением в отношении государств системы санкций. При ООН также создано Управление Верховного комиссара по правам человека, который координирует деятельность ООН в указанной сфере. ООН может принимать решение о вооруженных мерах защиты прав человека, но только на основании решения Совета Безопасности. Решения Совета Безопасности о применении санкций для пресечения преступлений в данной сфере являются обязательными для всех членов ООН. Наряду с Комитетом по правам человека функции контроля в данной сфере выполняют также Комитет по правам ребенка, Комитет против пыток, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин и др.

Кроме ООН созданы и региональные организации в области защиты прав человека. В настоящее время одной из эффективных региональных систем является Европейская система защиты прав человека. Среди организаций данной системы, выполняющих важные функции, можно назвать Совет Европы, Европейскую комиссию по правам человека, Европейский Суд по правам человека. Любое государство, вступающее в Совет Европы должно присоединиться к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и привести в соответствие с ней свое внутреннее законодательство. Наряду с Советом Европы большое внимание защите прав человека уделяется в деятельности Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ).

Сложилась определенная система международного гуманитарного права, действие норм которого распространяется на все государства. Согласно Конституции РФ общепринятые принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ предусмотрены иные правила, чем предусмотрены законом, то действуют правила международного договора.

#

# 14. Защита прав и свобод человека и гражданина в российском государстве

В действующей Конституции, основанной на новой концепции прав человека, перечень прав и свобод установлен в следующей последовательности. Сначала указаны личные, затем – политические, а за ними – социально-экономические права и свободы личности. Именно такая последовательность присуща Всеобщей Декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 году. В российском законодательстве она впервые была воспроизведена в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Верховным Советом Российской Федерации 22 ноября 1991 года, а затем отражена в Конституции Российской Федерации 1993 года.

Все права и свободы неотделимы друг от друга и взаимосвязаны. Поэтому такое разделение носит чисто условный характер.

В статье 20 Основного Закона провозглашено право на жизнь, согласно которому никто не может быть произвольно лишен жизни. Зафиксировано положение о стремлении государства к полной отмене смертной казни, которая впредь может применяться только в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против личности. С 1998 года Россия, являясь членом Совета Европы, объявила мораторий на смертную казнь. Право на жизнь совмещает в себе действия по созданию и поддержанию безопасных социальной и природной среды обитания, условий жизни.

К сфере личных прав человека относится право на охрану государством достоинства личности. Ничто не может быть основанием для его умаления (ст.20 Конституции РФ). Достоинство превращает человека из объекта воздействия в активного субъекта правового государства. Поэтому целью государства является обеспечение охраны человеческого достоинства. Эта конституционная норма является правовой обязанностью должностных лиц и всех работников государственных структур. К сожалению, этот принцип в настоящее время практически является декларативным.

Право на свободу включает в себя возможность совершать любые правомерные действия (т.е. не противоречащие закону). Неприкосновенность личности, как и личная свобода, заключается в том, что никто не вправе насильственно ограничивать свободу человека. Он может распоряжаться в рамках закона своими действиями и поступками, пользоваться свободой передвижения. В Конституции Российской Федерации право на свободу и личную неприкосновенность дополнено существенной гарантией, запрещающей подвергать человека пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию. Без его письменного согласия запрещено подвергать медицинским, научным и иным опытам (на эту норму, закрепленную в Конституции РФ, повлияли международные нормы, регулирующие обеспечение прав и свобод личности). Введены гарантии от неосновательного ареста, заключения под стражу. Согласно ст.22 ч.2 Конституции РФ такое ограничение свободы возможно только в связи с решением суда. Без предъявления обвинения лицо может подвергнуться заключению под стражу на срок не более 48 часов.

Ограничение в правах (согласно ст.55 ч. З Конституции РФ) возможно только на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Статья 23 ч.1 Конституции Российской Федерации гласит: «Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту чести и доброго имени». Частной жизнью можно назвать те стороны жизни личности, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других. Впервые в Конституции закреплено право человека на защиту чести и доброго имени. В законодательстве определен порядок судебной защиты, включающий право на возмещение морального вреда.

Единственная форма, не претерпевшая смысловых и редакционных изменений, – статья о праве на жилище и гарантии его реализации. В ней указано, что никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или на основании судебного решения (ст.25). Правом на охрану жилища обладают лица, являющиеся его собственниками, законными арендаторами или проживающие по договору найма.

Комплекс прав, связанных с национальной принадлежностью, отражает специфику многонациональной России. Согласно ст. 26 Конституции «каждый вправе определять свою национальную принадлежность». Дополнительной правовой гарантией равноправия независимо от национальности является конституционная норма о том, что «никто не может быть принужден к определению и указанию своей национальной принадлежности». Ранее имело место обязательное указание свой национальности в определенных документах. Сейчас практически не допускается постановка вопроса о национальной принадлежности.

В Конституции нашло отражение положение, предусмотренное международными правовыми нормами, о свободе передвижения, выбора места жительства и пребывания. Статья 27 гласит, что таким правом обладает каждый гражданин, законно находящийся на территории Российской Федерации.

Свобода совести и вероисповедания заключается в свободе принятия или непринятия религиозных верований, исповедовать индивидуально, а также совместно с другими лицами любую религию или не исповедовать никакой (ст. 28). Никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной.

В Российской Конституции воспроизведено установление, содержащееся в ст. 19 Всеобщей декларации прав человека, о праве граждан искать, получать и свободно распространять информацию. Им дополнена статья, закрепляющая право граждан на свободу мысли, слова, а также на беспрепятственное выражение мнений и убеждений (ст. 29). Конституция, признавая такие свободы, устанавливает, что никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений и отказу от них. В условиях СССР, не допускалось инакомыслие, поэтому такие права и свободы были ущемлены.

В настоящее время ограничение свободы слова применяется для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья и нравственности населения. Не допускаются пропаганда или агитация, возбуждающая социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду.

# 15. Происхождение государства

Говоря об основных теориях происхождения государства, следует отметить, что они стали возникать вместе с последним, отражая определенный уровень развития экономического строя и общественного сознания.

В юридической литературе учеными-юристами рассматриваются следующие основные теории происхождения государства.

Теологическая или божественная теория (Аквинский, Маритен, Мерсье и др.) восходит своими истоками к древнему миру. Ее сторонники считали, что государство есть продукт божественной воли, в связи с чем государственная власть вечна и зависит, главным образом, от религиозных организаций и деятелей.

Основной смысл данной теории состоит в том, чтобы утвердить верховенство церковной власти над светской (государством) и доказать, что нет государства и права «вне Бога».

Патриархальная теория (Платон, Аристотель, Фильмер, Михайловский и др.). Они считали, что государство происходит из семьи, является результатом разрастания семьи. В этой связи государство является не только продуктом естественного развития, но и высшей формой человеческого общения.

Договорная (естественно-правовая) теория (Гоббс, Руссо, Радищев и др.). Она объясняет происхождение государства заключением общественного договора как результата разумной воли народа, на основе которого произошло добровольное объединение людей для лучшего обеспечения их свободы и взаимных интересов. Теория насилия (Гумплович, Дюринг, Каутский и др.). Представители данной теории считали, что государство возникает в результате насилия и завоевания, а поэтому возникновение частной собственности, классов и государства является результатом внутреннего и внешнего насилия, т.е. путем прямого политического действия.

Психологическая теория (Петражицкий, Фрейд, Фромм и др.). Ее сторонники считали, что государство и общество есть сумма психических взаимодействий людей и их различных объединений. Сущность данной теории состояла в утверждении психологической потребности человека жить в рамках организованного сообщества, а также в чувстве необходимости коллективного взаимодействия.

Расовая теория (Гобино, Ницше и др.). Содержание данной теории составляли постоянно развивающие тезисы о физической и психологической неравноценности человеческих рас, положения о решающем влиянии расовых различий на историю, культуру, государственный и общественный строй, о делении людей на высшую расу (ее представителями являлись создатели цивилизации, которые были призваны осуществлять господство в обществе и государстве) и низшую расу (т.е. такую, которая была неспособна не только к созданию, но и к усвоению сформированной цивилизации).

Органическая теория (Платон, Спенсер, Вормс, Прейс и др.). Ее сторонники представление о государстве сравнивали с человеческим организмом. Например, Платон сравнивал структуру и функции государства со способностью и сторонами человеческой души. Спенсер считал, что «государство есть некий общественный организм, состоящий из отдельных людей, подобно тому, как живой организм состоит из клеток.

Материалистическая (классовая) теория (Маркс, Энгельс, Ленин). Ее сторонники считали, что государство возникло, прежде всего, в силу экономических причин: общественного разделения труда, появления прибавочного продукта и частной собственности, а затем раскола общества на классы с противоположными экономическими интересами.

Учение о государстве Гегеля. Представитель немецкой классической философии Г.В. Гегель утверждал, что в основе всех явлений природы и общества, а, следовательно, государства и права, лежит абсолютное духовное и разумное начало - «абсолютная идея». В этой связи Гегель выводил государство и право из абсолютной идеи, из требований разума. Он считал, что «государство есть высшая форма реализации нравственности, оно не служит, а господствует, оно не средство, а высшая из всех целей. Государство имеет высшее право в отношении личности, а высшая обязанность личности - быть достойным членом государства».

Ирригационная (гидравлическая) теория (К.А. Виттфогель). В своей работе «Восточный деспотизм» возникновение государств, их первые деспотические формы он связывает с необходимостью строительства гигантских ирригационных сооружений в восточных аграрных областях. Эта необходимость приводит к образованию «менеджментно-бюрократического класса», порабощающего общество.

Патримониальная теория происхождения государства (Гаммер). Он считал, что государство произошло от права собственности на землю (патримониум). В этой связи из права владения землей власть автоматически распространяется на всех людей, проживающих на данной земле.

Демографическая теория. Сущность данной теории состоит в том, что практически все общественные процессы, в том числе и образование государства, всегда обусловлено ростом населения, проживающего на определенной территории, которым нужно управлять.

Социально-экономическая теория происхождения государства. У истоков этой теории - взгляды Платона, обосновавшего причины происхождения государства обстоятельствами разделения труда и обособлением деятельности по руководству обществом. Впоследствии английские экономисты (прежде всего, Сен-Симон) и представители марксизма «достроили» эту теорию, придав ей в XIX в. завершенный характер.

# 16. Происхождение права

Говоря об основных теориях возникновения права, следует отметить, что основные учения о происхождении права обычно тесно связаны с концепциями происхождения государства, хотя в их содержании немало специфического. Нередко проблемы правообразования рассматриваются в единстве с проблемами его природы, сущности, назначения права и правового регулирования. Кратко рассмотрим некоторые теории происхождения права.

1. Теологическая теория исходит из божественного происхождения права как вечного, выражающего Божью волю и высший разум явлений. Вместе с тем она не отрицает наличие в праве природных и человеческих (гуманистических) начал. Многие религиозные мыслители утверждали, что право - Богом данное искусство добра и справедливости. Теологическая теория одна из первых связала право с добром и справедливостью. В этом ее несомненное достоинство. Эта теория опирается не на научные доказательства, а на веру.
2. Теория естественного права отличается большим плюрализмом мнений ее создателей по вопросу происхождения права. Сторонники этой теории считают, что параллельно существует как позитивное право, созданное государством путем законодательства, так и естественное право. При этом, если позитивное право возникает по воле людей, государства, то причины появления естественного права были иные. Естественное право людьми не создается, а возникает само по себе, спонтанно; люди каким-то образом лишь познают его как некий идеал, эталон всеобщей справедливости. В естественно- правовой теории доминирует антропологическое объяснение права и причин его возникновения. Если право рождено неизменной природой человека, то оно вечно и неизменно, пока существует человек. Однако такой вывод нельзя назвать научно обоснованным.
3. Создатель нормативистской теории права Г. Кельзен выводил право из самого права. Право, утверждал он, не подчинено принципу причинности и черпает силу и действенность в самом себе. Для Кельзена проблемы причин возникновения права вообще не существовало.
4. Психологическая теория права (Л. Петражицкий) усматривает причины правообразования в психике людей. Право - это «особого рода сложные эмоционально-интеллектуальные психические процессы, совершающиеся в сфере психики индивида». Отрицать влияние психологического фактора на возникновение и функционирование права нет оснований, однако еще меньше нет оснований считать психические переживания людей его первопричиной.
5. Марксистская концепция происхождения права является последовательно материалистической. Марксизм убедительно доказал, что корни права лежат в экономике, в базисе общества. Поэтому право не может быть выше экономики. В этом и заключается несомненное достоинство данной теории.

#

# 17. Сущность государства

В юридической литературе существует множество определений понятия государства. Это связано с тем, что никакая другая организация не может конкурировать с государством, при выполнении задач и функций, связанных с жизнедеятельностью общества. Кроме того, государство есть очень сложное и внутренне противоречивое общественно-политическое явление, которое прямо и непосредственно затрагивает интересы различных слоев, классов общества, политических партий и движений. В этой связи решить указанные выше проблемы, возможно лишь при изучении государства в конкретно-исторических условиях, в различных его взаимосвязях с экономической, социально-политической и духовной жизнью общества, максимально используя при этом прошлые и настоящие научные достижения. В этой связи можно предложить некоторые научно-обоснованные определения понятия государства.

1. Государство есть исторически развивающееся явление, т.е. его роль и значение рассматривались применительно к конкретно-историческому периоду его развития, с использованием тех объективных факторов, которые характерны для данного периода.
2. Государство есть продукт общественного развития, т.е., применительно к государственно-организованному обществу, оно является основной управляющей системой.

Существуют и другие определения понятия государства, но всех их объединяет то обстоятельство, что любое государство должно рассматриваться в его исторической действительности и во всех его исторических проявлениях.

Следует отметить, что в юридической литературе выделяют следующие основные признаки государства, отличающие его от других видов социальной власти.

1. Наличие особой публичной власти, т.е. органов, издающих от имени государства законы и нормативно-правовые акты, обладающих особым аппаратом управления и государственного принуждения.
2. Разделение населения по территориальному принципу, т.е. наличие четко определенных внешних границ и внутреннего территориального разделения населения, при защите его интересов, независимо от принадлежности к какому-либо роду, племени, религии или классу.
3. Взимание налогов с физических и юридических лиц для содержания публичной власти.
4. Государственный суверенитет, т.е. верховенство государственной власти внутри страны, а также независимость во внешнеполитической среде.
5. Правотворческая деятельность органов государства, т.е. издание нормативно-правовых актов (законов, указов, постановлений, распоряжений и др.) обязательных для исполнения каждым членом общества.

Перечисленные выше признаки позволяют определить государство как особую форму организации политической власти в обществе на определенном историческом этапе его развития, обладающей суверенитетом и осуществляющей управление обществом на основе права с помощью специального механизма (аппарата).

Говоря о сущности государства и существующих в научной литературе подходов в ее понимании, следует отметить, что государство может рассматриваться как «объединение людей, подчиненных праву, интересы которых выражают властные органы», либо как «система институтов публичной власти, аппарат управления, обособленный от общества и выражающий его интересы или интересы каких-либо групп.

Таким образом, в зависимости от различных научных пониманий (подходов) в сущности государства можно выделить два подхода:

1. способность выражать общезначимые интересы большинства (общесоциальная сущность);
2. способность представлять интересы экономически господствующего класса, или отдельных социальных групп (классовая сущность).

Кроме того, говоря о сущности государства, следует отметить, что ее внутреннее содержание также составляют перечисленные признаки, которые отличают государство от негосударственных институтов и общественных организаций.

# 18. Современное видение соотношения классового и общесоциального в государстве

Сущность государства определяется социальным назначением, природой государства.

Любому государству как социальному институту присуща двойственная природа. С одной стороны, государство реализует и защищает интересы господствующей элиты, с другой - долговременные интересы всего населения. Таким образом, с одной стороны сущность государства обусловлена классовой природой, а с другой - общесоциальной.

Рассмотрим классовую природу государства. Государственная власть для правящей элиты является мощным средством реализации и защиты своих собственных интересов, подчас через подавление всех остальных слоев населения. Последнее может осуществляться в форме прямого насилия или пропагандистского навязывания своей воли большинству населения через средства массовой информации (СМИ). Недаром сегодня всё чаще СМИ называют четвёртой властью.

В качестве правящей элиты могут выступать класс, династия, политическая партия, единоличный деспот с приближенными (С. Хусейн, М. Каддафи и др.). Классовый характер в наибольшей степени присущ деспотическим, тоталитарным государствам. Демократические государства также не могут избежать классового элемента в своей природе. Однако демократия предполагает наличие механизмов, позволяющих ограничивать и контролировать узкоэгоистические притязания правящей элиты.

Рассмотрим общесоциальную природу государства. Любому, особенно демократическому, государству присущ надклассовый характер. Поэтому государство в той или иной степени осуществляет и защищает общие, коренные, долговременные интересы всего населения.

Будучи главным управленческим центром общества, официально объединяя и представляя все население, государство выполняет функцию управления наиболее важными сферами жизни общества, выражает общенациональные интересы. Государство является социальным арбитром, средством социального компромисса между правящими и управляемыми. Его задача - преодоление социальных противоречий, конфликтов, разногласий, учет и координация интересов различных групп населения.

Таким образом, государство призвано одновременно выполнять как сугубо классовые задачи, так и общие дела, вытекающие из природы всякого общества.

Одним из показателей прогресса цивилизации является историческое движение от классовой к общесоциальной природе государства.

Сущность государства обусловливается объективной закономерностью: при несовпадении, противоречивости текущих, частных интересов в обществе существует единство коренных, долговременных интересов всех членов общества. Это так называемое общее благо, которое призвано выразить и реализовать государство. Общее благо определяется в результате согласования индивидуальных и коллективных интересов всего населения по коренным вопросам жизнедеятельности общества и государства. Общее благо, сформулированное и реализуемое на общемировом уровне, в масштабах человеческой цивилизации, определяется категорией «общечеловеческие ценности», которая сегодня в развитых государствах вышла на первое место.

#

# 19. Типология государств

В многовековой истории человечества существовало и существует сейчас, сменяя друг друга, огромное количество государств. В этой связи возникла огромная проблема их научной квалификации.

Впервые такая попытка была предпринята Аристотелем и Полибием. Так, Аристотель считал, что основными критериями разграничения государств на том или ином историческом этапе их развития являются:

* количество властвующих в государстве (в этой связи он различал правление одного, немногих либо правление большинства);
* осуществляемая государством цель (по данному критерию все государства делились на правильные, т.е. достигались общие для всех блага и неправильные - достигались частные цели отдельных индивидов).

При этом Аристотель основное внимание обращал на место и роль человека, которое он занимает в государстве и защиту его права и свободы.

Несколько иной позиции придерживается Полибий, отмечая, что развитие государства, смена его типов - естественный процесс, определяемый природой, который включает в себя фазу зарождения, становления, расцвета, упадка и исчезновения. Главное он видел в тех изменениях, которые были связаны с отношениями государственной власти и человека, при этом государство выступало бы главным инструментом установления социальной справедливости в обществе.

Из указанных выше научных положений исходила и современная политико-правовая мысль при рассмотрении вопросов, связанных с типологией государств.

Говоря о типологии государств, следует отметить что она содействует более глубокому выявлению и изучению признаков, свойств, сущности государства, позволяет проследить закономерности их развития, сущность происходящих в них структурных изменений. Таким образом, типология представляет собой один из видов классификации и, вместе с тем, ее высшую форму, т.к. в ее основе лежит группировка государств по одному из самых крупных и высших квалификационных критериев - типу государства. Кроме того, типология государств базируется на обобщении большого фактического, исторического, социологического, правового и иного материала, на выявлении объективных процессов и связей, существующих в конкретном обществе, а также на основе анализа особенностей функционирования государственно-правовых явлений и систем.

В этой связи типологию государств можно рассматривать как определенную группировку по различным типам.

Марксистская типология основана на общественно-экономической формации, под которой понимают исторический тип общества, основанный на определенном способе производства. Последний выражает единство классовой сущности всех государств, обладающих общей экономической основой, обусловленной господством данного типа собственности на средства производства. Таким образом, тип государства характеризуется экономическим базисом, который защищает данное государство и интересам какого господствующего класса оно служит.

Несмотря на множество определений типа государства, содержащихся в научной и учебной литературе предлагается следующая дефиниция данного определения. Исторический тип государства есть совокупность классовой сущности всех государств, обладающих общей экономической основой, обусловленной господством данного типа собственности на средства производства. Таким образом, исторический тип государства всегда связан с установлением закономерной зависимости классовой сущности государства и права от экономических отношений, которые господствуют в классовом обществе на определенном этапе его развития.

# 20. Социалистический тип государства: модель и действительность

Теоретические основы социалистического государства и права были заложены в трудах основоположников научного коммунизма К. Маркса и Ф. Энгельса и развиты в произведениях В. И. Ленина, а также в документах коммунистических партий и научных исследованиях ученых, стоящих на марксистско-ленинских позициях

Марксистское учение о социалистическом государстве и праве в отличие от других учений и доктрин практически не было полностью реализовано ни в одном из ранее существовавших или ныне существующих государств. В СССР и во многих других странах, называвших себя социалистическими, предпринимались попытки реализации идеи социалистического государства и права. Однако в силу многих объективных и субъективных причин они оказались безуспешными. Вместо социалистического государства и права, какими они представлялись в марксистской доктрине, были созданы их суррогаты, псевдомарксистские институты государства и права.

Однако, независимо от оценок и подходов к изучению марксистского учения о социалистическом государстве и праве, основные его постулаты и исходные положена я остаются следующими.

1. Социалистическое государство и право, согласно марксистской теории, возникают не эволюционным путем, путем постепенного перерастания буржуазного государства в социалистическое, а путем совершения социалистической революции. В работах классиков марксизма-ленинизма обстоятельно разработана теория социалистической революции – ее цели, формы осуществления, основные направления, методы. Еще в ранних произведениях К. Маркса и Ф. Энгельса развивались, например, идеи о необходимости соблюдения последовательности и непрерывности социалистической революции.

2. Важной закономерностью и одновременно предпосылкой становления и развития социалистического государства и права, согласно марксистской доктрине, является слом старой государственной машины, уничтожение буржуазного государственного аппарата

3е. Сущностью нового государства, функционирующего в переходный от капитализма к социализму период, является диктатура пролетариата. Данному положению в марксистской теории придается настолько важное, принципиальное значение, что с ним напрямую связывают принадлежность к марксизму или оппортунизму.

4. В своем становлении и развитии социалистическое государство, а вместе с ним и право, согласно марксистской теории, проходит несколько этапов или ступеней эволюционного изменения

Возобладала и получила достаточно широкое распространение, а затем и официально закрепилась в СССР точка зрения, согласно которой вновь создаваемое после совершения социалистической революции государство проходит следующие этапы в своем развитии: этап существования государства диктатуры пролетариата, этап функционирования собственно социалистического государства и, наконец, этап развития общенародного государства

5. Формой правления социалистического государства, согласно марксистскому мировоззрению, является республика.

Развитое социалистическое общество объявлялось "закономерным этапом" на пути построения бесклассового общества, а общенародное государство и право, согласно марксистским теоретическим разработкам, считались важными вехами на пути отмирания государства и права.

Это была теория, развивавшаяся в нашей стране и других, называвших себя социалистическими, странах в течение ряда десятилетий. Однако зачастую практика была иной. Закрепляя, например, в Конституции СССР 1936 г. за советскими гражданами широкий круг прав и свобод, предоставляя их гражданам теоретически, государственная власть действовала совершенно по-иному, практически. Политические репрессии конца 30-х гг., ссылки, незаконные осуждения тысяч невинных людей свидетельствуют о глубоком противоречии в этот период социалистической государственно-правовой теории и практики.

Столь же далекой от марксистской теории была проводившаяся в нашей стране и других странах в последующие годы практика государственно-правового строительства по ряду весьма важных направлений. Она касалась, например, природы и характера общенародного государства и права, которые теоретически объявлялись институтами всех слоев и классов общества, а практически находились в руках правящих кругов; государственного устройства Советского государства, которое теоретически считалось федеративным государством, а на деле всегда оставалось унитарным, и др.

#

# 21. Тоталитарное государство

Термин тоталитаризм (введённый Б. Муссолини) происходит от латинского totalis – полный. Первоначально этот режим действительно понимали как полную противоположность демократическому, а авторитарный располагали между ними, ближе к тоталитарному. Одним словом, различия между тоталитарным и авторитарным режимами понимались чисто количественными, как степень не демократичности режима.

В пятидесятых годах на основе анализа тоталитарных режимов в Советском Союзе, фашистской Италии и национал социалистической Германии была создана теория тоталитаризма. К. Фридрих и З. Бржезинский сформулировали основные признаки тоталитаризма как режима и общественного строя: 1) господство одной массовой партии во главе с харизматическим лидером, ядро которой безраздельно предано идеологии; 2) унитарная идеология; 3) монополия массовой информации; 3) террористический полицейский контроль общества, в том числе и особенно партии, включая массовые репрессии; 4) Контроль государства над всеми эффективными средствами вооружённой борьбы; 5) централизованный контроль экономики и общественных организаций.

В последствии этот набор характеристик стал основой теории тоталитаризма. В него вносились изменения, и в первую очередь связанные с невнятным пунктом о средствах вооружённой борьбы.

Авторитарный государственный режим характеризовался, следующим набором признаков: 1) основанный на принуждении отношениями государства и личности, стремлением использовать только силу в разрешении конфликтов; 2) отсутствие тотального контроля над обществом со стороны государства, государство не пытается контролировать мысли людей; 3) возможность существования оппозиции, и одновременным стремлением власти исключить её из процедуры принятия решений; 4) отсутствием тоталитарной идеологии у элиты, которая характеризуется относительной закрытостью, разопщённость этой элиты наличие в ней различных группировок, борющихся за власть (скорее за сферы влияния); 5) отсутствие у режима поддержки *масс* (имеются в виду политически не грамотные слои населения, курсив мой С.А); 6) Подавлением основных гражданских прав.

Власть в авторитарном государстве относительно слабо связана с обществом, и, несмотря на стремление к расширению, не способна подчинить общество всеобъемлющему контролю.

Авторитарное государство – это политическая система, «в условиях которой лидер или указанная группа осуществляет власть в нечётко определённых, но вполне предсказуемых границах».

Таким образом, пришло понимание тоталитарного режима как качественно отличающегося от авторитарного, хотя как уже отмечалось есть и схожие моменты и существуют переходные режимы, которые нельзя чётко отнести ни к авторитарному ни к тоталитарному.

Таким образом, тоталитарным является государство, абсолютная власть в котором принадлежит группе людей (тоталитарной элите), объединённой тоталитарной идеологией. Тоталитаризм – всегда идеократия. Эту группу людей, обладающую властью и организованную в иерархическую структуру можно назвать партией.

Тоталитаризм – это в том числе и определённый настрой масс, который можно охарактеризовать как идеологическую и военную истерию. Поддержание этого настроя является одной из главных задач тоталитарного режима, поскольку именно при таком состоянии населения, мобилизующие функции тоталитарного режима дают наибольший результат.

Тоталитарное государство специфически действует в сфере внешней политики. Во-первых, тоталитарное государство стремиться к самоизоляции, чтобы исключить контакт своих граждан с другими идеологиями и вообще не официальной информацией. Во-вторых, тоталитарное государство, если оно достаточно сильно в военном отношении, обычно проводит агрессивную внешнюю политику, стремясь распространить свою идеологию на весь мир. В-третьих, тоталитарное государство негативно влияет на демократические страны. Что автоматически приводит к состоянию холодной или непосредственно к войне между тоталитарными и демократическими государствами.

#

# 22. Функции государства

В юридической литературе под функциями государства понимают главные (основные) направления деятельности государства по решению стоящих перед ним задач, обусловленных его сущностью и социальным назначением. При этом следует отметить, что функции и деятельность государства понятия не тождественные, о чем будет подробно сказано в последующих темах настоящего курса.

Признаки функций государства:

* носят объективный, систематический и постоянный характер;
* возникают и развиваются в соответствии с целями и задачами, стоящими перед государством;
* выражают сущность и социальное назначение государства;
* реализуют саму деятельность государства;
* осуществляются государством в целом, а также государственными органами, в соответствии с их местом и назначением в механизме государства и в политической системе общества;
* имеют определенные формы и методы.

В юридической литературе в зависимости от сферы деятельности выделяют две группы функций государства.

1. Внутренние функции - это основные направления деятельности государства по выполнению стоящих перед ним задач внутри страны. К ним можно отнести: обеспечение народовластия; экономическую функцию; финансовый контроль; социально-культурную функцию; охрану прав и свобод граждан; обеспечение правопорядка и общественной безопасности граждан; экологическую функцию, функцию борьбы с различными стихийными бедствиями (эпидемиями и др.) катастрофами; функцию налогообложения и взимания налогов и др.
2. Внешние функции представляют собой основные направления деятельности, непосредственно связанные с решением стоящих перед государством задач и целей на международной арене. К ним можно отнести: обеспечение обороны и безопасности; интеграции в мировую экономику; внешнеэкономическое партнерство и государственную поддержку иностранных инвестиций, поддержание мирового порядка; борьбу с международным терроризмом, наркобизнесом и наркомафией; сотрудничество с другими государствами в решении глобальных проблем современности (экологической, сырьевой, энергетической, демографической и др.); участие в охране окружающей природной среды и др.

Следует отметить, что деление функций на внутренние и внешние является весьма условным. Кроме них выделяют также основные, не основные, постоянные, временные, общесоциальные и специальные и др.

Рассмотрим основные формы государственных функций.

1. Правовые, которые подразделяются на следующие формы:
	* правотворческую (правоустановительную);
	* правоприменительную;
	* правоохранительную.
2. Организационные носят вспомогательный характер (например: статистика, бухгалтерский учет, деятельность счетных комиссий и др.).

Среди методов (способов воздействия на поведение людей) осуществления функций государства можно выделить такие как убеждение, принуждение, поощрение; централизованный, децентрализованный, рекомендательный, поощрительный методы и др.

#

# 23. Формы государственного правления

Форма правления - это способ организации верховной государственной власти и порядок ее образования. В юридической литературе в зависимости от того, кому принадлежит власть (одному лицу, или коллективному выборному органу) различают две основных формы правления: монархия и республика, каждая из которых имеет свои формы проявления.

Монархия - форма правления, при которой верховная государственная власть принадлежит одному лицу (монарху) и передается, как правило, по наследству.

В литературе выделяют следующие виды монархической формы правления:

* древневосточную (первая в истории человечества форма правления); древнеримская (Римская империя);
* феодальную (включает в себя: раннефеодальную, сословно-представительную и абсолютную монархии);
* конституционную, включающую в себя парламентарную и дуалистическую монархии.

Республика - форма правления, при которой власть принадлежит органам государственной власти, избираемой населением на определенный срок.

В зависимости от того, кто формирует правительство, кому оно подотчетно и подконтрольно, в литературе различают парламентские, президентские и смешанные республики.

#

# 24. Формы государственного устройства

Форма государственного устройства - это внутреннее строение государства, способ его административно-территориального деления, обуславливающий определенные взаимоотношения органов всего государства с органами его составных частей.

В научной литературе традиционно выделяют 3 формы государственного устройства.

Унитарное государство - это такое единое государственное образование, на территории которого действуют единые высшие органы государственной власти и управления, вооруженные силы, конституция, единое законодательство, судебная система и единое гражданство.

Унитарные государства могут быть централизованными, децентрализованными, национальными (Эстония, Япония) и многонациональными (Китай, Афганистан).

Федеративное государство - это такое государство, которое состоит из ряда государств или государственных образований, на территории которого действуют федеральные и республиканские (субъектов федерации) органы власти.

В научной литературе выделяют два вида федерации: административные (США, Мексика) и национальные (Югославия).

Конфедерация - это временный союз суверенных государств, который образуется для совместного решения политических, экономических или военных задач, не имеющий, как правило, единых органов власти и управления, единого бюджета и гражданства.

Разновидностями конфедерации являются межгосударственные союзы, содружества и сообщества государств. Вместе с тем следует отличать конфедерации от коалиций, которые представляют собой временные политические или военные союзы двух и более государств, созданных для наступательных и оборонительных целей при наличии общего противника.

#

# 25. Политический режим как элемент формы государства

Государственно-политический режим - это элемент формы государства, характеризующий совокупность приемов, методов, способов и средств осуществления государственной власти.

В научной литературе большинство авторов выделяют два вида политического режима: демократический и антидемократический. Последний, в свою очередь, подразделяется на тоталитарный, авторитарный, фашистский и др.

Основными признаками демократического режима являются:

* господство закона;
* разделение властей;
* наличие у граждан реальных политических и социальных прав и свобод и их юридическая защищенность и гарантированность;
* выборность и сменяемость центральных и местных органов государственной власти, их подотчетность перед избирателями, гласность;
* наличие свободно формируемых политических партий;
* существование оппозиции, плюрализм и др.

Для антидемократического режима характерно:

* господство беззакония и террора;
* отсутствие политического плюрализма;
* запрещение деятельности оппозиционных партий;
* отсутствие демократических прав и свобод граждан;
* отсутствие демократических выборов при формировании органов власти и др.

Тоталитарный режим представлен в лице диктатора или хунты, прибегающих к систематическому насилию в целях сохранения своего господства. Для него характерно отсутствие для всех единой обязательной идеологии, одной господствующей партии, массовый террор.

Основой фашистского режима является идеология нацизма и ярого антисемитизма, теория порабощения или полного уничтожения народов «низшей» расы.

Отличительными особенностями фашизма являются сочетание репрессивных методов правления с использованием широкой демагогии по поводу защиты прав неимущих с целью введения в заблуждение широких слоев населения, опора власти на армию, полицию и другие репрессивные органы.

Кроме того, в научной литературе, кроме указанных выше, выделяют и такие режимы, как деспотический; тиранический; либерально-демократический; собственно-демократический и др.

#

# 26. Механизм государства

Механизм (аппарат) государства - это система специальных органов, с помощью которых государство осуществляет возложенные на него задачи и функции. Структурными элементами механизма государства являются государственный аппарат под которым понимается система государственных органов, наделенных властными полномочиями для осуществления государственной власти, а также государственные учреждения, предприятия и государственные служащие. Основными признаками механизма государства являются следующие:

* механизм государства - это целостная система государственных органов, основанная на единстве принципов его организации и деятельности;
* механизм государства состоит из особой группы людей, профессионально подготовленных и осуществляющих управление обществом на постоянной основе;
* органы государства при выполнении возложенных на них функций и задач тесно взаимодействуют между собой;
* каждый элемент механизма (органы государства) обеспечивает эффективное функционирование государства в целом;
* для осуществления задач и функций государства органы государства обладают необходимыми материальными, информационными, организационными средствами, включая и применение мер государственного принуждения.

Основными принципами механизма государства являются:

1. Принцип разделения властей;
2. Принцип гласности и открытости в деятельности государственного аппарата;
3. Принцип представительства интересов граждан во всех звеньях государственного аппарата;
4. Высокий профессионализм и компетентность государственных органов, способных на высоком научном уровне решать основные вопросы государственной жизни в интересах населения страны:
	* принцип демократизма в формировании и деятельности государственных органов;
	* принцип законности, научности, правовых начал в деятельности всех составных частей механизма государства.

#

# 27. Система правоохранительных органов

Различные источники научной и учебной литературы не сходятся в едином перечне правоохранительных органов. Для одних правоохранительными являются только те органы, что непосредственно ведут борьбу с преступностью, для других – те, которые искореняют преступления и иные посягательства, для третьих – те, которые поддерживают порядок в общественных местах, суд и т.д. Поэтому количество правоохранительных органов в перечнях различных авторов колеблется в разительном диапазоне от 5 до 16. Одной из причин количественного разнообразия является вопрос включения или не включения судебных органов в правоохранительные. На это в теории сложились следующие мнения. Большая часть исследователей относит судебные органы к правоохранительным – и не только авторы учебной и научной литературы по предмету правоохранительные органы, но и по конституционному праву.

С учетом данного выше определения правоохранительной деятельности и характеристики ее функций (направлений) к правоохранительным органам можно отнести:

*- суды* (Конституционный Суд РФ, федеральные суды общей юрисдикции и арбитражные суды, а также суды субъектов Российской Федерации);

*- органы, осуществляющие организационное обеспечение деятельности судов* (Судебный департамент при Верховном Суде РФ и его местные учреждения, Служба судебных приставов Министерства юстиции РФ и иные службы этого Министерства);

*- прокуратуру*;

*- некоторые из органов, призванных выявлять и расследовать преступления.* Их насчитывается более десятка; к ним относятся:

* следственные аппараты прокуратуры, органов внутренних дел, федеральной службы безопасности и налоговой полиции;
* учреждения и должностные лица, которые вправе вести дознание по уголовным делам (милиция, командиры воинских частей, подразделения и должностные лица противопожарной, таможенной и пограничных служб, службы безопасности, налоговой полиции, капитаны кораблей, находящихся в плавании, и др.);
* органы, уполномоченные вести оперативно-розыскную деятельность (например, должностные лица оперативных подразделений органов внутренних дел, федеральных служб безопасности, налоговой полиции, внешней разведки, государственной охраны, таможенной службы).

*- адвокатуру и другие организации, оказывающие юридическую помощь* (нотариат и др.).

Существует и иная классификация – в к *правоохранительным* относятся *семь* государственных органов:

- судебные;

- прокуратура;

- органы безопасности;

- органы внутренних дел;

- органы по контролю за оборотом наркотиков;

- таможенные органы;

- органы юстиции.

Все иные государственные и негосударственные органы, занимаются скорее не правоохраной, а правоприменением. *Правоприменительные* органы (содействующие правоохране) разделяются на две подгруппы: государственные и негосударственные. К первым относятся налоговые и иные финансовые органы, судебно-экспертные учреждения, нотариальные органы, органы записи актов гражданского состояния. Ко вторым – органы судейского сообщества. Третейские суды, товарищеские суды, адвокатура, частный нотариат, частные детективные и охранные службы, негосударственные судебно-экспертные учреждения.

Система органов внутренних дел может пониматься как один из правоохранительных органов (система органов внутренних дел в узком смысле) или как находящаяся вне пределов системы правоохранительных органов (система органов внутренних дел в широком смысле). В систему органов внутренних дел в узком смысле слова (т.е. как элемент правоохранительных органов) включаются два элемента: милиция и внутренние войска. Поэтому обывательское представление, что «органы внутренних дел» это исключительно «милиция» - неверно. И милиция, и внутренние войска в свою очередь могут рассматриваться в качестве самостоятельных подсистем.

#

# 28. Понятие правового государства

Правовое государство - это демократическое государство, где обеспечивается господство права, верховенство закона, равенство всех перед законом и независимым судом, где признаются и гарантируются права и свободы человека, и где в основу организации государственной власти положен принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную.

Основными признаками (чертами) правового государства являются следующие.

1. Верховенство закона - это означает, что все граждане РФ должны строго соблюдать законы и подзаконные нормативно-правовые акты, при этом последние должны приниматься на основе и во исполнение Основного закона - Конституции РФ и не противоречить ей.
2. Реальное господство закона во всех сферах жизни общества, расширение сферы его прямого, непосредственного воздействия на общественные отношения.
3. Полная гарантированность и незыблемость закона в условиях существования прав и свобод граждан, а также установление и поддержание принципа взаимной ответственности гражданина и государства (в главе 2 Конституции РФ содержится полный перечень экономических, политических, юридических и социально-культурных гарантий обеспечения основных прав и свобод граждан).
4. Реализация принципа разделения властей. Суть данного принципа состоит в том, что для обеспечения процесса нормального функционирования государства в нем должны существовать относительно независимые друг от друга ветви власти: законодательная принадлежит Парламенту, исполнительная - Правительству и судебная - суду, при этом важно не допустить сосредоточения власти в руках одного лица или небольшой группы лиц и тем самым предотвратить возможность ее использования одними классами или группами людей во вред другим.
5. Поддержание в обществе режима демократии, законности и конституционности, предотвращение попыток узурпации власти, сосредоточение ее в одних или нескольких руках.
6. Реальное обеспечение прав и свобод граждан, т.е. создание механизма их полной гарантированности и всесторонней защищенности; последовательного проведения в жизни принципа оптимального сочетания прав и свобод граждан с их конституционными обязанностями и др.

Можно обозначить условия (предпосылки) формирования и функционирования правового государства в современной России.

1. Необходимость достижения высокого уровня политического и правового сознания людей, с выработкой у них для активного участия в политической и общественной жизни общечеловеческой культуры.
2. Выработка у широких слоев трудящихся масс навыков, потребностей и достаточно высокого уровня компетентности для сознательного участия их в управлении государственными и общественными делами.
3. Наличие в обществе прочного правопорядка, законности и конституционности, утверждение принципа плюрализма мнений и суждений во всех сферах жизни общества и государства.
4. Развитие системы самоуправления народа в центре и на местах; последовательное расширение и углубление в сфере экономики, политики, культуры, науки, в социальной сфере жизни общества принципов реальной демократии.
5. Создание внутренне единого, непротиворечивого законодательства.
6. Наличие в стране гражданского общества, поскольку последнее рассматривается не только как гарант последовательного и непрерывного развития цивилизации, но и как важнейшее условие, гарант существования и развития самого правового демократического государства в современных условиях.

#

# 29. Формирование правового государства в России

Конституционализм как идея и реалия в истории России прошел долгий и противоречивый путь развития. Подготовка первых конституционных проектов началась еще в XVIII в., была официально продолжена при Александре I, а затем неофициально декабристами. При Александре II был подготовлен проект российской конституции, но не был принят из-за его убийства 1 марта 1881 г. По сути дела первой конституцией России можно считать в совокупности Манифест об усовершенствовании государственного порядка от 17 октября 1905 г. и Основные государственные законы от 23 апреля 1906 г.

После Октябрьской революции 1917 г. и окончания гражданской войны, когда начался период некоторой стабилизации общественных отношений и были приняты первые советские конституции, идеи правового государства вновь стали овладевать умами юристов. Многие считали, что социалистические идеи о социальном равенстве и справедливости не только созвучны принципам правовой государственности, но и могут стать реальностью именно в таких условиях. Еще до революционных бурь видные теоретики права Б. А. Кистяковский и П. И. Новгородцев говорили о возможном соединении идей правового государства с социалистической организацией общества. История показала, насколько нежизненными оказались их прогнозы. Уже с конца 20-х гг. в стране стала складываться тоталитарная политическая система, право было превращено в инструмент государства карательно-приказного характера, теория правового государства была объявлена буржуазно-апологетической и вредной для социализма.

Процесс возвращения в Россию идей правовой государственности начался в 60-е гг. и интенсивное развитие получил в последнее десятилетие. Этому способствовал целый ряд факторов: процесс разгосударствления собственности, ликвидация однопартийной системы, реформирование судебных органов и т.д. Принятие 12 декабря 1993 г. Конституции Российской Федерации свидетельствует о завершении подготовительного периода и знаменует собой новый этап развития и реализации идей правовой государственности. Процесс характеризуется одновременно и новизной, и преемственностью.

Новизна его состоите том, что: а) принята Конституция совершенно нового суверенного государства, отличного от царской России, бывших СССР и РСФСР; б) Конституция принята путем референдума, что позволяет говорить о ее демократическом и легитимном характере; в) она впервые в истории провозглашает Россию в качестве правового и социального государства.

Для России путь к правовому государству не был и никогда не будет простым и быстрым. Причин тому много.

1. гражданское общество в нашей стране еще только формируется, его структура аморфна, нестабильность общественных отношений порождает у населения безразличие к решению соответствующих проблем. Процедура перехода от сложившейся социальной структуры к новой болезненна и требует времени, к тому же у многих в настоящее время отсутствует четкая социальная самоидентификация.

2. отсутствие среднего класса собственников, рост люмпенизированного слоя населения, поляризацию доходов социальных групп и слоев населения, замедленный выход к рыночным отношениям и т.д.

3. низкий уровень политической культуры населения в целом и власть имущих в частности.

4. до сих пор требуют своего разрешения чисто правовые вопросы. Причем наличие противоречивого законодательства. Более сложными являются вопросы понимания и усвоения права широкими слоями населения, внедрения в позитивные законы естественно-правовых начал, формирования устойчивых правовых традиций в массовом сознании, стимулирования правового самосознания.

#

# 30. Разделение властей в правовом государстве

В современном мире разделение властей – характерная черта, признанный атрибут правового демократического государства. Сама же теория разделения властей – итог многовекового развития государственности, поиска наиболее действенных механизмов, предохраняющих общество от деспотизма.

Основные положения теории разделения властей следующие:

1. разделение властей закрепляется конституцией;
2. согласно конституции законодательная, исполнительная и судебная власти предоставляются различным людям и органам;
3. все власти равны и автономны, ни одна из них не может быть устранена любой другой;
4. никакая власть не может пользоваться правами, предоставленными конституцией другой власти;
5. судебная власть действует независимо от политического влияния, судьи пользуются правом длительного пребывания в должности. Судебная власть может объявить закон недействительным, если он противоречит конституции.

Теория разделения властей в государстве призвана обосновать такое устройство государства, которое исключало бы возможность узурпации власти кем бы то ни было вообще, а ближайшим образом – любым органом государства. Первоначально она была направлена на обоснование ограничения власти короля, а затем стала использоваться как теоретическая и идеологическая база борьбы против всяких форм диктатуры, опасность которой – постоянная общественная реальность.

Принцип разделения властей воспринят теорией и практикой всех демократических государств. Как один из принципов организации государственной власти в современной России, он был провозглашен Декларацией «О государственном суверенитете Российской Федерации» 12 июня 1990 г., а затем получил законодательное закрепление в ст. 10 Конституции РФ, которая гласит: «Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны».

Разделение властей в России заключается в том, что законодательная деятельность осуществляется Федеральным Собранием: федеральные законы принимаются Государственной Думой (*ст. 105 Конституции*), а по вопросам, перечисленным в ст. 106, – Государственной Думой с обязательным последующим рассмотрением в Совете Федерации; исполнительную власть осуществляет Правительство РФ (*ст. 110 Конституции*); органами судебной власти являются суды, образующие единую систему, возглавляемую Конституционным Судом РФ, Верховным Судом РФ и Высшим Арбитражным Судом РФ. Согласованное функционирование и взаимодействие всех ветвей и органов государственной власти обеспечивается Президентом РФ (*ч. 2 ст. 80 Конституции*).

Однако практическое воплощение принципа разделения властей в России идет с большим трудом. Как отмечается в литературе, все готовы признать отдельное существование каждой из трех властей, но никак не их равенство, самостоятельность и независимость. Это отчасти объясняется длительным периодом тоталитарного правления. В истории России не было накоплено какого бы то ни было опыта разделения властей; здесь еще живучи традиции самодержавия и единовластия. Ведь само по себе конституционное разделение властей (*на законодательную, исполнительную и судебную*) не приводит автоматически к порядку в государстве, а борьба за лидерство в этой триаде обрекает общество на политический хаос. Безусловно, разбалансированность механизма сдержек и противовесов – лишь переходный этап в процессе становления государственности.

Марксизм в оценке классического учения о разделении властей исходил лишь из идеологической подоплеки его возникновения в эпоху первых буржуазных революций. Такой подоплекой можно считать компромисс классовых сил, достигнутый на определенном этапе борьбы буржуазии за политическое господство. Исходя из этого, Маркс и Энгельс отождествили учение о разделении властей с выражением в политическом сознании спора между королевской властью, аристократией и буржуазией из-за господства. Советская доктрина абсолютизировала этот аспект и противопоставила теории разделения властей теорию полновластия Советов, полновластия народа и т. п. На самом же деле, это было лишь теоретическим прикрытием узурпации государственной власти, тоталитарной сути режима.

Смысл классического учения о разделении властей (*в том виде, в каком оно было разработано Монтескье и поддержано Кантом*) не следует сводить ни к выражению компромисса классово-политических сил, ни к разделению труда в сфере государственной власти, выражающей народный суверенитет, ни к механизму «сдержек и противовесов», сложившемуся в развитых государственно-правовых системах. Разделение властей – это прежде всего правовая форма демократии.

# 31. Возникновение и развитие идеи правовой государственности

Представления о государстве как организации, осуществляющей свою деятельность на основе закона, начали формироваться уже на ранних этапах развития человеческой цивилизации. Мыслители античности (Сократ, Демокрит, Платон, Аристотель, Полибий, Цицерон) пытались выявить такие связи и взаимодействия между правом и государственной властью, которые бы обеспечивали гармоничное функционирование общества той эпохи. Ученые древности считали, что наиболее разумна и справедлива лишь та политическая форма общежития людей, при которой закон общеобязателен как для граждан, так и для самого государства.

В период начавшегося разложения феодализма идеи правовой государственности с позиций историзма изложили прогрессивные мыслители того времени Н. Макиавелли и Ж. Боден. В своей теории Макиавелли на основе многовекового опыта существования государств прошлого и настоящего предпринял попытку объяснить принципы политики, осмыслить движущие силы развития политической жизни с тем, чтобы набросать контуры идеального государства, наилучшим образом отвечающего потребностям его времени. Цепь государства он видел в возможности свободного пользования имуществом и обеспечении безопасности для каждого. При рассмотрении вопроса о государственных формах предпочтение отдавалось республике, поскольку именно республика в большей мере отвечает требованиям равенства и свободы. Боден определяет государство как правовое управление многими семействами и тем, что им принадлежит. Задача государства состоит в том, чтобы обеспечить права и свободы.

В период ранних буржуазных революций в разработке концепции правовой государственности значительный вклад внесли прогрессивные мыслители Г. Гроций, Б. Спиноза, Т. Гоббс, Д. Локк, Ш. Монтескье, Д. Дидро, П. Гольбах, Т. Джефферсон и другие. Гроций был первым выдающимся теоретиком школы естественного права. Согласно его теории существует право естественное и право волеустановленное. Источником естественного права является природа человека, человеческий разум. К предписаниям естественного права он относит воздержание от чужого имущества, обязанности соблюдения обещаний, возмещение виновного ущерба, а также “воздаяние” людям заслуженного наказания. Спиноза одним из первых дал теоретическое обоснование демократического государства, которое, будучи, связано законами, обеспечивает действительные права и свободы человека. Гоббс, защитник абсолютной монархии в Англии, разработал тем не менее ряд прогрессивных положений о господстве права в общественной жизни, которые впоследствии были развиты революционными буржуазными мыслителями. К их числу относятся обоснование формального равенства перед законом, незыблемость договоров. Монтескье установление правовой государственности объяснял необходимостью политической свободы в гражданском обществе. Идея политической свободы связана у него с идеей гражданской свободы, которая заключается в безопасности граждан государства. Дидро правовые начала государственной власти обосновывает ее суверенностью, построенной на общественном договоре. Государственная власть, по его мнению, возникает как продукт общественного договора, который придает обществу организованную политическую форму. Люди лишь частично передают государству свою естественную независимость с целью обеспечения интересов и объединения воли и силы всех.

Кант обосновал и детально разработал философскую основу теории правового государства, центральное место в которой занимает человек, личность. Важнейшим принципом публичного права философ считал прерогативу народа требовать своего участия в установлении правопорядка путем принятия конституции, выражающей его волю. Философская концепция правового государства по Канту оказала значительное влияние на дальнейшее развитие политико-правовой мысли и практику государственно-правового строительства цивилизованного общества.

Идеи правового государства нашли широкое отражение и в русской политико-правовой мысли. Они излагались в трудах Д. И. Писарева, А. И. Герцена, Н. Г. Чернышевского, А. И. Радищева, П. И. Пестеля, Н. М. Муравьева и других мыслителей, подвергавших обоснованной критике беззакония феодализма.

Теоретическую завершенность русская концепция правового государства получила в произведениях видных правоведов и философов предоктябрьского периода: Н. М. Коркунова, С. А. Котляревского, П. И. Новгородцева, С. А. Муромцева, В. М. Гессена, Г. Ф. Шершеневича, Б. Н. Чичерина, Н. А. Бердяева и других. Их государственно-правовые воззрения – предмет изучения истории политических и правовых учений. Ниже кратко рассматриваются лишь те концепции, в которых обобщенно излагаются главные идеи и принципы правового государства с точки зрения русского правоведения.

В послеоктябрьский период в нашей стране в силу ряда объективных и субъективных факторов идеи правового государства вначале были поглощены требованиями революционного правосознания, а затем полностью исключены из реальной жизни. Правовой нигилизм при сосредоточении реальной власти в руках партийно-государственного аппарата, отрыв этой власти от народа привели к полному отрицанию в теории и на практике правовой организации общественной жизни на началах справедливости и в конечном счете к установлению тоталитарной государственности.

Советская государственно-правовая наука в период тоталитаризма не воспринимала идею правового государства, считая ее буржуазной, диаметрально противоположной классовой концепции государства. Инерция властного отрицания и научного непризнания многовекового опыта теории и практики правовой государственности породила серьезные социально-экономические культурно-духовные и национальные конфликты в жизни общества.

В последние годы в русле реформаторских процессов, проходящих в стране, произошли серьезные изменения в научных взглядах на государство и право, четко обозначились новые подходы к оценке их роли в политической системе общества. Используя научный арсенал прошлого и настоящего, практический опыт построения и функционирования правовой государственности в современных цивилизованных странах, отечественное правоведение, философская, экономическая и политическая мысль наметили реальные контуры будущего правового государства в нашем обществе. Концептуальные положения и пути формирования правового государства с учетом конкретных условий развития страны излагаются в трудах С. С. Алексеева, А. В. Венгерова, В .Е. Гулиева, Н. Н. Деева.В. Д. Зорькина, В. Н. Кудрявцева, Б. М. Лазарева, Р. 3. Лившица, В. С. Нерсесянца, М. И. Пискотина, Ю. А. Тихомирова, Б. И. Топорнина, Р. А. Халфиной, 3. М. Чернидовского, В. А. Четвернина и других.

#

# 32. Типология права

Типология права - это его специфическая классификация, проводимая в основном с позиций формационного и цивилизационного подходов. В рамках формационного подхода главным критерием типа права являются социально-экономические признаки. Базис (тип производственных отношений) является фактором общественного развития, который определяет тип надстроечных элементов: государства и права. В зависимости от типов экономического базиса выделяют рабовладельческий, феодальный, буржуазный и социалистический типы права. Здесь продуктивна сама идея - делить право на основе социально-экономических факторов, которые существенно влияют на общество. Но формационный подход не дает возможности в должной мере учитывать культурно-национальную и специально-юридическую специфику права.

В рамках цивилизационного подхода типология права выводится на основе конкретно-географических, национально-исторических, религиозных, специально-юридических и иных признаков цивилизации. В соответствии с этими критериями выделяют такие типы права как национальные правовые системы (конкретно-исторические совокупности права, юридической практики и правовой идеологии государства) и правовые семьи (совокупности правовых систем, выделяемых на основе общности правовых источников, структуры права и исторических способов формирования права). Различаются следующие правовые семьи: англосаксонская, романо-германская, славянская, мусульманская, индусская и др.

#

# 33. Правосознание

Правосознание - это совокупность представлений и чувств, выражающих отношение людей к праву и правовым явлениям в общественной жизни. Правосознание является источником права, отражающим объективные потребности развития общества, одним из обязательных инструментов реализации права, средством оценки соответствия поведения нормам права. Как источник права, правосознание находит свое выражение в правовых актах, оказывает воздействие на процесс и результаты правотворчества. Правовые нормы, в свою очередь, оказывают воздействие на развитие правового сознания граждан, формирование правильных представлений о правовых принципах и нормах, правоотношениях и ответственности. Л.И. Спиридонов отмечает, что «общественное правосознание - отражение в коллективном сознании юридической действительности, воспринимаемой сквозь призму должного, отражение, опосредованное нормами культуры, экономическим, политическим, нравственным и другими формами общественного сознания. Оно представляет собой психологическое отношение к праву, закону, правонарушению, приговору, преступнику, выраженное в понятиях, идеях, взглядах, эмоциях и т.п.».

Правосознание - сложное структурное образование, в котором выделяют как минимум два компонента: правовую идеологию (рациональный) и правовую психологию (эмоциональный). Кроме того, в структуре правосознания принято выделять и другие элементы: правовую онтологию (знание того, что есть право), аксиологию (оценку права), праксиологию (волевой элемент, связанный с выбором варианта поведения).

Правовая идеология - это система взглядов и представлений, которые в теоретической форме отражают правовые явления общественной жизни.

Правовая идеология формируется как процесс выявления теоретического осознания, координации и согласования различных общественных интересов через достижение социального компромисса. Она обосновывает и оценивает существующие и возникающие правовые отношения, законность и правопорядок. В разработке правовой идеологии принимают участие юристы, политологи, экономисты, учитывая конкретно-исторические условия жизнедеятельности общества, уровень общественного сознания, социальную психологию, общественные интересы. Теоретический уровень правосознания предстает в виде идеологии.

Особой значимостью в правовой идеологии обладает юридическая наука. Кроме того, научные доктрины могут выступать в качестве источников права. Освоение правовой теории, рациональное осмысление роли права в жизни общества являются важными и необходимыми элементами юридического образования, формирования юридического профессионализма.

Правовая психология - это совокупность чувств, привычек, настроений, традиций, в которых выражается отношение различных социальных групп, профессиональных коллективов, отдельных индивидов к праву, системе правовых явлений, существующих в обществе.

Правовая психология является наиболее непосредственным отражением жизненных отношений членов общества, составляющих нацию, различных групп и слоев населения. Через правовую психологию реализуются присущие правовой культуре обычаи и традиции, самооценка личности, т.е. умение критически оценить свое поведение с точки зрения права. От уровня подготовки личности зависит возможность контроля ее над эмоциями и чувствами, что говорит о связи правовой идеологии и правовой психологии как структурных элементов правосознания. «Прежде чем общественное сознание проникнет в психику отдельных граждан, оно становится коллективным сознанием социальных групп».

Как элемент правовой культуры, правовое сознание представляет собой механизм, влияющий на право и правовое поведение.

Согласно теоретической концепции, основные функции правосознания - познавательная, оценочная и регулятивная. Познавательная функция правосознания предполагает определенную сумму юридических знаний, являющихся результатом мыслительной деятельности (правовая подготовка). Оценочная функция вызывает определенное эмоциональное отношение личности к явлениям правовой жизни на основе юридического опыта. Это отношение выражается в определении значимости полученных знаний с точки зрения индивида или общества. В содержание правосознания входят следующие основные виды оценочных отношений: к праву и законодательству, к правовому поведению окружающих и к объектам деятельности, к правоохранительным органам, к своему правовому поведению (самооценка).

В результате практической реализации ценностного отношения с участием воли человека, возникает новое образование - эмоционально-интелектуально-волевое, именуемое правовой установкой. В своей совокупности установки организуются в систему ценностных ориентаций, основанных на системе убеждений. Доминирующие установки определяют направление поведения личности, ее жизненную позицию и характеризуют содержательную сторону ценностных ориентаций. Правовая ориентация выступает как совокупность правовых установок индивида или определенной коллективной общности, формирующих их программы деятельности в юридически значимых ситуациях.

Регулятивная функция правосознания осуществляется посредством правовых установок и ценностно-правовых ориентаций. Результат этой регуляции - поведенческая реакция в виде правомерного или противоправного поведения.

#

# 34. Правовая культура

Важнейшим признаком государства является высокий уровень правовой культуры населения, профессиональной правовой культуры работников правоохранительных органов и других должностных лиц. Под правовой культурой понимается «обусловленное всем социальным, духовным, политическим и экономическим строем качественное состояние правовой жизни общества, выражающееся в достигнутом уровне развития правовой деятельности, юридических актов, правосознания и в целом в уровне правого развитии субъекта (человека, различных групп, всего населения), а также в степени гарантированности государством и гражданским обществом прав и свобод человека».

Правовая культура личности - это знание и понимание права, а также действия в соответствии с ним. Правовая культура личности тесно связана с правосознанием, опирается на него. Но она шире правосознания, так как включает в себя не только психологические и идеологические его элементы, но и юридически значимое поведение.

Структура правовой культуры личности состоит из следующих элементов: правовая идеология, правовая психология, юридически значимое поведение.

Правовая культура общества - это уровень правосознания и правовой активности общества, степень прогрессивности юридических норм и юридической деятельности.

Таким образом, правовая культура включает в себя следующие уровни:

* правосознания и правовой активности общества,
* прогрессивности юридических норм (уровень развития права, культура юридических текстов),
* степень прогрессивности юридической деятельности (культура правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности).

Правовая культура общества является частью его общей культуры и характеризуется следующими факторами: состоянием законности и правопорядка в стране, реальной потребностью в праве, степенью развитости в обществе юридической науки и юридического образования.

Итак, в теории государства и права понятие правовой культуры рассматривается в широком и узком понимании. В широком понимании правовая культура является разновидностью общей культуры общества, охватывающая все правовые ценности, в том числе законы, правовую науку, развитое юридическое образование, совершенную юридическую технику и стабильный правопорядок. В узком понимании правовая культура - это разновидность общей культуры отдельного лица, которая включает в себя определенный уровень правосознания, качественное овладение умениями и навыками правомерного поведения.

Правовая культура представляет собой разновидность общей культуры. Она не только результат, но и способ деятельности (нормы и стандарты поведения). Как и правосознание, правовая культура подразделяется на правовую культуру общества, группы (коллектива) и индивидуальную правовую культуру. Высший уровень правовой культуры индивида - это правовая активность. Она проявляется в готовности к активным действиям, в законности деятельности. Особую разновидность групповой и индивидуальной правовой культуры составляет профессионально-правовая культура юристов.

Социально-правовую активность необходимо отличать от правомерного поведения. Не всякое правомерное поведение можно считать осуществлением такой активности. Критериями разграничения здесь служат цель, средства ее достижения и общественно значимый результат.

Правовая активность имеет три уровня: пассивный, эвристический и творческий. В зависимости от уровня выделяют три вида правовой культуры: обыденную, профессиональную и доктринальную. Обыденный уровень правовой культуры характеризуется отсутствием системных правовых знаний и юридического опыта. Профессиональный уровень складывается у практикующих юристов, которые вырабатывают высокий уровень правовых знаний в сфере своей деятельности, качественно овладевают правовыми умениями и навыками и профессионально применяют их в юридической деятельности. Доктринальный уровень опирается на знание всего механизма правового регулирования, а не отдельных его направлений и вырабатывается коллективными усилиями ученых, представляя собой идейно-теоретический источник права.

Правовая культура выполняет три основные функции: познавательную, регулятивную, нормативно-аксиологическую. Правовая культура личности означает правовую образованность человека, включая правосознание, умение и навыки пользоваться правом, подчинение своего поведения требованиям юридических норм.

#

# 35. Правовое воспитание

Формирование правосознания личности означает создание таких условий, при которых у граждан появляется положительное отношение к праву. Одним из средств косвенного воздействия на формирование правосознания является правовое воспитание, т.е. целенаправленная деятельность по передаче правового опыта, правовых идеалов и механизмов разрешения конфликтов в обществе от одного поколения к другому. Правовое воспитание призвано формировать у граждан высокий уровень правосознания и правовой культуры.

Правовое воспитание включает в себя следующие составные части: субъекты воспитания, объекты воспитания, содержание воспитания, методы воспитания, формы воспитания (правовое обучение, правовая пропаганда, юридическая практика, самовоспитание).

Правовое воспитание нельзя сводить только к правовой информированности граждан. Это сложный процесс, связанный с осознанием прав и свобод человека и гражданина, положений основных действующих законов. Важно ознакомление граждан с образцами и идеалами, правовым опытом и традициями тех стран, где уровень правовой защищенности личности, а, следовательно, и уровень правовой культуры, находится на высоком уровне.

#

# 36. Понятие государства

Исходными чертами государства является то, что оно есть:

а) явление общественное;

б) явление политическое;

в) представляет собой систему, то есть целостность, имеющую свой состав и свою структуру и ориентированную на решение определенных задач.

В целом же понятийную характеристику государства следует проводить по двум направлениям:

а) «по вертикали» – отличие государства от органов власти общинно-родового строя;

б) «по горизонтали» – отличие государства от других политических организаций общества.

От органов власти первобытного общества государство отличает следующее:

1. признак «публичной» власти. Вообще-то публичной, то есть общественной, является всякая власть, но в данном случае в этот термин вкладывается специфический смысл, а именно то, что государство как субъект, носитель власти функционально отделено от своего объекта (*общества*), отчуждено от него (*власть организована по принципу «субъект – объект»*). Этот момент находит проявление в существовании профессионального государственного аппарата;
2. в родовом обществе люди управлялись, можно сказать, непосредственно, будучи объединены по признаку кровного родства. В государственно-организованном же обществе непосредственно управляются и организуются социальные процессы, происходящие на определенной (*государственной*) территории;
3. признак государственной казны, с существованием которой связаны такие явления как налоги (*учрежденные публичной властью поборы с населения, взыскиваемые принудительно в установленных размерах и в заранее определенные сроки*), внутренние и внешние займы, государственные кредиты, долги государства, то есть все то, что характеризует экономическую деятельность государства и обеспечивает его функционирование.

От других политических организаций государство отличает прежде всего его суверенность. Суверенитет государства представляет собой единство двух сторон:

а) независимости государства вовне;

б) верховенства государства внутри страны.

Независимость государства вовне ограничивается суверенитетом других государств (*точно так же, как свобода одного человека ограничивается свободой другого*).

Из суверенитета государства (*верховенства государственной власти*) вытекают и другие признаки государства, отличающие его от иных политических организаций:

1. государство распространяет свою власть на всю территорию страны, обозначенную государственной границей;
2. государство имеет устойчивую юридическую связь с населением (*в виде подданства или гражданства*), распространяет на него свою власть и обеспечивает защиту как внутри страны, так и за ее пределами;
3. только государство обладает правом издавать властные общеобязательные веления (*юридические нормы*). При этом оно вправе отменить, признать ничтожным любое проявление всякой другой общественной власти;
4. только государство обладает монополией на легальное применение силы (*в том числе и физического принуждения*) в отношении населения;
5. у государства имеются такие средства воздействия, какими никакая другая политическая организация не обладает (*армия, полиция, органы безопасности, тюрьмы и т. п.*).

С точки зрения современных представлений, государство должно выступать как властная система, организующая общество в интересах человека.

И, как и всякая система, государство должно быть целостным: как во властно-организационном плане, так и в территориальном. Государство есть «оболочка», которая сохраняет целостность той или иной социальной общности.

Сложность государства как социального явления обусловливает и многообразие его определений. В учебной литературе последних лет государство определяется, например, как «форма организации политической власти в обществе, обладающая суверенитетом и осуществляющая управление обществом на основе права с помощью специального механизма» (*А. Иванов*). Или: «государство есть публично-правовая и суверенная организация власти, обеспечивающая общие интересы всего населения и выступающая гарантом прав и свобод человека и гражданина» (*В.И. Гойман-Червонюк*).

#

# 37. Проблема понятия права и пути ее решения

Правопониманием в юридической науке называется юридическая категория, отражающая процесс и результат целенаправленной мыслительной деятельности человека, включающей в себя познание права, его восприятие (оценку) и отношение к нему как к целостному социальному явлению. Субъектом правопонимания всегда выступает конкретный человек, поэтому правопонимание всегда субъективно, оригинально и может не совпадать у человека, группы лиц или у целых классов. Объектом правопонимания является право как социальное явление, как результат жизнедеятельности человека, как право конкретного общества, взятое в совокупности отдельных элементов системы права (норм права, правовых институтов и отраслей права). Знания об отдельных структурных и содержательных аспектах права переносятся на право в целом. Содержанием правопонимания являются знания субъекта о его правах и обязанностях, конкретных и общих правовых запретах, дозволениях и оценка их как справедливых или несправедливых. Если «понятие права - это сжатая юридическая теория, то юридическая теория - это развернутое понятие права. Ведь только юридическая наука в целом (как совокупное понятийно-теоретическое знание о праве) и есть систематическое и полное раскрытие понятия права в виде определенной теории». В зависимости от выбора предмета изучения правопонимание может быть правильным или искаженным, положительным или отрицательным, полным или неполным.

Все существующие учения о праве в своей основе формируют определенный вид правопонимания, и называются учениями о праве или видами правопонимания. Это связано с тем, что однозначного учения о праве, которое бы удовлеворяло всех, не существует. Современный уровень развития науки позволяет систематизировать различные виды правопонимания. Так выделены идеалистический и материалистический подходы к изучению права, сформировались определенные научные школы права - нормативистская, естественно-правовая, позитивистская, психологическая, социологическая и др. Необходимо при этом учитывать исторические условия функционирования права, их соответствие определенным ценностям, устойчивость и способность адаптироваться к изменяющимся общественным отношениям.

Естественно-правовая концепция. Она приобрела завершенную форму в период буржуазных революций XVII-XVIII вв. Представителями этого направления были Гоббс, Локк, Монтескье, Радищев и др. Основной тезис этого учения состоит в том, что наряду с правовыми нормами, установленными государством, право состоит также из совокупности неотчуждаемых прав, принадлежащих человеку от рождения. В этой теории верно указывается на то, что законы могут противоречить праву и быть не правовыми, а поэтому они должны приводиться в соответствие с правом.

Историческая школа права. Наибольшее развитие получила в конце XVIII-начале XIX вв. в трудах представителей немецкой исторической школы права (Гуго, Савиньи, Пухта и др.). Представители этого направления рассматривают право как историческое явление, которое развивается постепенно, стихийно из «недр национального Духа».

Нормативистская теория права. Данная теория получила распространение в XX в. Представителями данного направления являлись Новгородцев, Штаммлер, Кельзен и др. В рамках данного учения государство отожествлялось с правом, с правовой формой, с результатом действия права. Само право представляло собой совокупность общеобязательных норм, содержащих правила должного поведения.

Марксистская теория права. Эта теория приобрела завешенную форму в XIX-XX вв. в трудах Маркса, Энгельса, Ленина и др. Право здесь рассматривалось как возведенная в закон воля господствующего класса. Право, как и государство, трактуются как надстроечные образования по отношению к экономической структуре общества. Под содержанием права понимается прежде всего его классовая сущность.

Психологическая теория права. Данная теория получила распространение в XX в. Представителями этой школы являются Росс, Рейснер, Петражицкий и др. Право здесь рассматривается как совокупность элементов субъективной человеческой психики.

Социологическая теория права. Эта теория получила наибольшее распространение в XX в. в трудах Эрлиха, Жени, Муромцева, Котляревского, Ковалевского и др. Под правом здесь понимаются, прежде всего, юридические действия, юридическая практика, применение права, правопорядок. Таким образом, право выступает как порядок общественных отношений, выраженный в деятельности субъектов правоотношений.

Современное правопонимание связано прежде всего с двумя распространенными подходами к пониманию права: в широком (философском) и узком (узконормативном) смыслах. В рамках узконормативного подхода право рассматривается как система формально-определенных, общеобязательных норм, санкционированных государством и обеспечиваемых его принудительной силой. Сторонники «широкого» понимания права исходят из того, что право не тождественно законодательству, данный подход, прежде всего, направлен на познание сущностной (философско-ценностной) основы права, на изучение смысла права, общеправовых начал и принципов. Право здесь рассматривается как форма свободы, например, в либертарной теории права: право как форма свободы, формальная свобода. Оба подхода сходятся в понимании права, как совокупности норм, установленных и охраняемых государством.

# 38. Право в системе нормативного регулирования общественных отношений

Общество представляет собой систему взаимосвязанных социальных общественных отношений. Эти отношения многочисленны и разнообразны. Не все из них урегулированы правом. Вне правового регулирования находятся многие отношения частной жизни людей - в сфере любви, дружбы, досуга, потребления и т. п. Хотя политические, публичные взаимодействия большей частью носят правовой характер, и они помимо права регулируются иными социальными нормами. Таким образом, право не обладает монополией на социальное регулирование. Правовые нормы охватывают лишь стратегические, общественно значимые аспекты отношений в обществе. Наряду с правом большой объем регулирующих функций в обществе выполняют самые разнообразные социальные нормы.

Социальная норма - это правило общего характера, регулирующее однородные, массовые, типичные общественные отношения.

Помимо права к социальным нормам относятся мораль, религия, корпоративные правила, обычаи, мода и др. Право – это только одна из подсистем социальных норм, обладающая своей особенной спецификой.

Общее назначение социальных норм заключается в упорядочении совместного существования людей, обеспечении и согласовании их социального взаимодействия, придании последним стабильного, гарантированного характера. Социальные нормы ограничивают индивидуальную свободу индивидов, устанавливая пределы возможного, должного и запрещенного поведения.

Рассмотрим общие признаки социальных норм.

*Социальный (общественный) характер.* Социальные нормы регулируют отношения между людьми. Социальные нормы строятся по типу Субъект-Субъект.

*Общий характер.* Социальные нормы представляют собой не конкретные указания - когда, кому и что делать или не делать, а общие модели, образцы, стандарты человеческого поведения. Предмет регулирования социальных норм - стандартные, типичные, широко распространенные отношения.

*Объективно-субъективный характер.* В социальных нормах одновременно сочетаются и субъективные, и объективные факторы. С одной стороны, они создаются людьми и носят сознательно-волевой характер, а с другой - обусловлены действием объективных закономерностей, не зависящих от человека.

*Системный характер.* Чтобы выполнять функции социального регулирования все нормы должны быть согласованы между собой, взаимодействовать, дополнять друг друга, не противоречить. Для социальных норм характерны два вида системных взаимодействий - внутренние - внутри отдельно взятой системы норм и внешние - между разными системами социальных норм, например между правом и моралью, правом и традициями.

*Подзаконный характер.* Среди всех социальных норм право обладает безусловным приоритетом. И мораль, и традиции, и корпоративные правила должны соответствовать законодательству. В случае каких-либо противоречий действует именно правовая норма.

*Обеспеченный характер.* Норма ничто без соответствующего обеспечения. Каждое правило - моральное, религиозное, корпоративное или правовое - должно иметь специфические гарантии. Нарушение нормы влечет применение к нарушителю определенных санкций.

Рассмотрим виды социальных норм.

*Корпоративные нормы* - это правила, регулирующие поведение людей в локальных сообществах. Локальные сообщества - это устойчивые, формализованные организации - семья, политическая партия, футбольный клуб, кооператив, профсоюз, так и неформализованные группы кратковременного характера, например коллектив охотников или игроков в карты. При этом любая совместная деятельность людей подразумевает наличие правил, ее регулирующих.

*Религиозные нормы* - это правила, регулирующие поведение верующих в повседневной жизни. Все религии провозглашают божественное происхождение природы и социальных институтов, включая религиозные каноны, государство и право. Традиционно религиозные нормы передаются людям как божественные откровения через избранных пророков (Иисус, Магомет) и, как правило, формализуются в освященных источниках (Библия, Коран и др.). Как проявление воли Высшего существа (Бога, Абсолютного Разума) религиозные нормы не требуют логического, рационального обоснования. Их основа - религиозная вера, убеждения людей.

*Обычаи* - это правила, сложившиеся стихийно в результате многократного, длительного, повсеместного использования в какой-либо сфере общественной или частной жизни.

Главная особенность обычных норм состоит в полном отсутствии их материальной фиксации. Они не закрепляются документально и обеспечиваются силой привычки. Обычай представляет собой привычные для определенной группы людей или общества в целом действия. Причем эти правила могут быть внешне не мотивированы, не содержать логического объяснения. Возможно, когда-то тот или иной обычай имел рациональное обоснование, но со временем оно утрачивается.

#

# 39. Право как мера свободы лица в обществе

Любой индивид наделен определенной степенью свободы. Однако при реализации своих интересов индивид должен учитывать интересы других индивидов - таких же членов общества как и он. В этом заключается ограничение свободы индивида до определенной степени. В данном случае встает вопрос: как соблюсти баланс интересов всех индивидов общества при оптимальном ограничении степени свободы? Регулятором в данной сфере выступают социальные нормы, значительную долю которых составляют нормы права.

Таким образом, мы видим, что право и свобода категории соотносимые и взаимосвязанные. В этом контексте мы их рассмотрим.

Свобода - способность и возможность сознательно-волевого выбора индивидом своего поведения. Она предполагает определенную независимость человека от внешних условий и обстоятельств. Однако свобода как свойство личности не бывает абсолютной и всегда носит относительный характер, то есть ограничивается определенными рамками.

С позиции правоведения человек свободен, но в определенных правовых рамках.

Как было сказано выше, правовые нормы определяют границы индивидуальной свободы. Право - официальная мера свободы, устанавливаемая государством для отдельных индивидов, социальных объединении, общества в целом.

Право - это всегда ограничение свободы личности.

Таким образом мы имеем правовой парадокс: право ограничивает свободу человека, чтобы эту свободу гарантировать.

Индивидуальная мера свободы человека, его интересы, потребности, права и свободы должны ограничиваться правами, интересами других лиц, выполнением определенных обязанностей перед обществом. Таким образом, право одновременно и ограничивает, и защищает свободу личности. Право охраняет права и свободы человека от посягательств любых третьих лиц, включая государство.

Итак, государство с помощью права в интересах как отдельного лица, так и общества в целом ограничивает свободу каждого. До каких пределов это возможно? Очевидно, что такие ограничения должны быть обоснованными и допустимыми.

По смыслу части 3 статьи 55 Конституции РФ, свобода личности может быть ограничена только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Это соответствует общепризнанным принципам и нормам международного права. Так, Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. в части 2 статьи 29 устанавливает, что при осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе. Чем больше свободы предоставляют индивиду правовые нормы, тем демократичнее и справедливее данное государство. Таким образом, право выражает определенное представление общества о справедливости. Поэтому право - это официальная мера свободы и справедливости.

#

# 40. Понятие и сущность права в советской литературе

Если сравнить между собой определения понятия права и подходы к его изучению, характерные для советского периода с определениями понятия права и подходами к его познанию в постсоветский период то нетрудно заметить, что важнейшей особенностью тех и других является или категоричное признание или столь же решительное отрицание классового характера права. Первые строятся на строго классовых постулатах, на представлении о государстве и праве как средствах, орудиях в руках господствующего класса или классов. Тогда как вторые, молчаливо отвергая классовость апеллируют к “общечеловеческим” ценностям и интересам или же к “общим и индивидуальным интересам населения страны”.

Вопросы о понимании сущности права в советский период исследовались современными учеными достаточно мало. Поэтому существует необходимость провести анализ некоторых аспектов данного вопроса для совершенствования теории и истории права и государства.

В соответствии с марксистской теорией сущность права выражается в его классовости. Право – классовый регулятор общественных отношений, обладающий мощной классовой силой. По своей сущности оно представляет собой возведенную в закон волю господствующего класса, содержание которой определяется материальными условиями его жизни. Именно так К. Маркс и Ф. Энгельс раскрыли сущность права в обществе с антагонистическими классами.

Лишь в социалистическом обществе после уничтожения эксплуататорских классов и победы социализма право перестало быть орудием классового господства. Но и оно сохранило функции классового регулятора общественных отношений. Очевидно, например, что уголовная ответственность за занятие запрещенным промыслом (ст. УК РСФСР) была установлена в социалистическом обществе в связи с решением политических, классовых по своей основе, задач – охраны социалистической системы хозяйства, борьбы с попытками получения отдельными лицами нетрудовых доходов.

Классовость права проявляется не только в том, что в обществе с антагонистическими классами оно используется как орудие классового господства, но и в том, что оно одновременно выступает в качестве инструмента общесоциального регулирования, как и государство, участвует в осуществлении общих дел, вытекающих из природы всякого общества.

Основные идеи данной теории:

1. право понимается как возведенная в закон воля господствующего класса, то есть как классовое явление;
	1. содержание выраженной в праве классовой воли в конечном счете определяется характером материальных производственных отношений, носителями которых выступают классы собственников основных средств производства, держащие в своих руках государственную власть;
	2. право представляет собой социальное явление, в котором классовая воля получает государственно-нормативное выражение. Право – это такие нормы, которые устанавливаются и охраняются государством.

Необходимо согласиться с мнением профессора В.А. Кучинского что после революции в России в 1917г. право хотя и стало рассматриваться как система норм, в которых воплощена воля рабочего класса, затем всех трудящихся, всего народа, но фактически оно выражало волю партийно-государственного аппарата, чиновничества. Реализация права обеспечивалась принудительной силой государства. Такая трактовка права тесно увязывала его с государством, образованном на классовой основе, и служила их превращению в единое средство классовой борьбы, подавления классовых противников.

Что касается классовой трактовки сущности права, то также можно согласиться с мнением профессора В.А. Кучинского, что она соответствовала условиям промышленного капитализма, противостоянию буржуазии и пролетариата, приведшему к Октябрьской революции. Но после нее право, как следствие его классовой трактовки, превратилось в орудие тоталитарного государства.

История показала, что догматическое истолкование марксистского учения о праве как орудии классовой диктатуры во все времена и для всех народов ошибочно. Это стало осознаваться и самим руководством компартии и государства в 80-е годы, что нашло отражение в признании необходимости построения правового государства.

# 41. Типология права

Типология права - это его специфическая классификация, проводимая в основном с позиций формационного и цивилизационного подходов. В рамках формационного подхода главным критерием типа права являются социально-экономические признаки. Базис (тип производственных отношений) является фактором общественного развития, который определяет тип надстроечных элементов: государства и права. В зависимости от типов экономического базиса выделяют рабовладельческий, феодальный, буржуазный и социалистический типы права. Здесь продуктивна сама идея - делить право на основе социально-экономических факторов, которые существенно влияют на общество. Но формационный подход не дает возможности в должной мере учитывать культурно-национальную и специально-юридическую специфику права.

В рамках цивилизационного подхода типология права выводится на основе конкретно-географических, национально-исторических, религиозных, специально-юридических и иных признаков цивилизации. В соответствии с этими критериями выделяют такие типы права как национальные правовые системы (конкретно-исторические совокупности права, юридической практики и правовой идеологии государства) и правовые семьи (совокупности правовых систем, выделяемых на основе общности правовых источников, структуры права и исторических способов формирования права). Различаются следующие правовые семьи: англосаксонская, романо-германская, славянская, мусульманская, индусская и др.

#

# 42. Принципы права

По сфере распространения выделяют общеправовые, отраслевые и межотраслевые принципы.

Общие принципы права. Общими принципами права выступают основные правовые начала, распространяющиеся на всю систему права и определяющие ее характер, содержание, наиболее важные особенности и черты. Общие принципы раскрывают, прежде всего, содержание и особенности права в целом как регулятора общественных отношений. Этот вид принципов распространяется на все правовые нормы и отношения, существующие в стране, с одинаковой силой действуют во всех отраслях права независимо от характера и специфики регулируемых отношений.

Общие принципы права также подразделяются на нормы-принципы, прямо закрепленные в законодательстве и принципы, выводимые из него. К общим принципам права относятся следующие: демократизм, равноправие, законность, справедливость, гуманизм, единство прав и обязанностей и др.

Межотраслевые принципы. Данные принципы характеризуют наиболее существенные черты нескольких отраслей права. Данные отрасли являются преимущественно смежными, родственными: конституционное и административное право, уголовно-процессуальное и гражданско-процессуальное право. К ним относятся: принцип неотвратимости ответственности, состязательности и гласности судопроизводства, коллегиальности рассмотрения уголовных и гражданских дел и др. На межотраслевые принципы полностью «налагаются» и общие правовые принципы. В каждой отдельной отрасли права или в группе отраслей они приобретают свою специфику.

Отраслевые принципы права. Данные принципы действуют только в рамках отдельных отраслей. Отраслевые принципы права характеризуют наиболее существенные черты конкретной отрасли права. Соответственно на их основе создаются и реализуются нормы, составляющие только данную отрасль права. Так, отраслевыми принципами для гражданского права являются принцип свободы договора, принцип недопустимости вмешательства в частные дела, принцип необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, презумпция вины лица, не исполнившего обязательства или собственника источника повышенной опасности. Для земельного права России характерны такие принципы, как множественности и правового равенства форм собственности на землю, принцип нахождения земли в гражданском обороте, принцип самостоятельного хозяйствования на земле и равенства всех субъектов землепользования, принцип целевого использования земли и др. Для гражданского процессуального права характерны такие принципы: принцип осуществления правосудия только судом, сочетания единоличного и коллегиального начал в рассмотрении и разрешении гражданских дел, независимости судей и подчинения их только закону, национального языка судопроизводства, диспозитивности, состязательности, процессуального равноправия, устности, непосредственности и непрерывности судебного разбирательства.

Каждая отрасль права, помимо общих и межотраслевых принципов, строится на основе собственных, присущих лишь ей правовых принципов. Вместе они составляют основу, на которой создаются и функционируют не только отрасли права, но и все право.

Принципы права участвуют в регулировании общественных отношений, так как они не только определяют общие направления правового воздействия, но и могут быть положены в обоснование решений по конкретному юридическому делу, особенно в случаях применения аналогии права.

В зависимости от типа права принципы права могут быть соответствовать рабовладельческому, феодальному, капиталистическому и социалистическому правам, праву национальных правовых систем и правовых семей.

В зависимости от своего характера принципы права подразделяют на социально-экономические, политические, идеологические, этические, религиозные и специально-юридические. К последним обычно относят:

* принцип общеобязательности норм права;
* принцип непротиворечивости норм, составляющих действующее право, и приоритета законов перед всеми другими актами;
* принцип подразделения права на публичное и частное, на самостоятельные отрасли и институты права;
* принцип соответствия права и его осуществления, объективного и субъективного права;
* принцип законности и юридической гарантированности прав и свобод личности;
* принцип юридической ответственности только при наличии вины;
* принцип недопустимости обратной силы законов и др.

Принципы права также различаются по следующим основаниям: в зависимости от характера нормативного источника: конституционные и отраслевые и от субъекта регулирования: судоустройственные (организационные) и процессуальные (функциональные) и др.

#

# 43. Право и закон

Проблема соотношения права и закона существовала практически всегда. Как и в вопросе соотношения права и государства здесь преобладают два основных подхода. Первый ориентирован на то, что государство является единственным и исключительным источником права. То, что исходит от государства в форме его общеобязательных велений и является правом. Второй подход к разрешению права и закона основывается на том, что право как регулятор общественных отношений считается относительно независимым от государства явлением. Считается даже, что право предшествует закону в качестве естественного права. Право при этом определяется как форма выражения свободы, как формальная свобода. Государство рассматривается ограниченным в своих действиях правом.

Пытаясь решить проблему соотношения закона с правом, исследователи нередко обращаются к различным моральным категориям - справедливости, гуманизму и т.д. В этих же целях используется иногда понятие «правовой идеал», который и составляет содержание правовых законов. Таким образом, все иные законы, которые не содержат в себе «правового идеала», т.е. не соответствуют правовым принципам, не являются правовыми. Но стремление подвести под закон жесткую моральную основу не всегда соответствует предназначению права. Право не всегда является нормативно закрепленной справедливостью. Введение понятия «правовой закон» также не способствует разрешению проблемы соотношения права и закона, даже усложняет проблему. Хотя законы и можно признать не правовыми, в тоже время необходимо отметить, что «не может быть права до и вне своей формы (закона). Правовое содержание, не возведенное в закон, не имеет гарантии реализации, а значит, не является правом в точном смысле этого слова. Ведь то, что называют «естественным правом», на самом деле представляет собой естественно-социальные начала, которые должны определять содержание юридических предписаний, а правом (с точки зрения современных представлений о свойствах права) не являются».

В настоящее время приходится констатировать нерешенность проблемы соотношения права и закона, поэтому продолжают существование различные теории правопонимания. Кроме того, необходимо учитывать, что в каждой стране существуют свои подходы к данной проблеме. Например, в России не существует в целом проблемы противоборства права и закона, традиционно право рассматривается в единстве с законом, важным является не противопоставление естественного права позитивному, а достижение соответствия между содержанием и формой позитивного права. Но на теоретическом уровне предпринимаются значительные усилия для отграничения права от «неправового закона». Каким бы не было существо спора, закон всегда должен соответствовать праву, закрепленному в виде основополагающих принципов права, которые играют роль ориентиров, определяющих пути совершенствования правовых норм и правового регулирования общественных отношений.

#

# 44. Понятие и структура правосознания

Правосознание это форма общественного сознания, совокупность идей и эмоций в которых выражается отношений людей к правовым явлениям – законам, правомерному поведению, правам, обязанностям, правосудию.

Правовое сознание и правовая культура занимают самостоятельное место в механизме правового регулирования.

Несомненна роль правосознания в качестве элемента механизма правового воздействия. Правосознание является специфической формой общественного сознания.

Право и правосознание тесно связаны между собой. Требования общественной жизни проходят через волю и сознание людей, участвующих в осуществлении правотворческой деятельности органов государства, и только после этого получают выражение в качестве юридических норм. Однако правосознание не является общезначимым масштабом поведения, каковым является право. Регулирующая роль правосознания практически сводится к идеологическому воздействию. Правосознание тесно связано с правом и моралью, находится как бы на стыке этих общественных явлений. Правосознание родственно морали, поскольку содержится в общественном сознании, представляя собой систему оценочных суждений, посредством которых регулирует поведение членов общества таким же образом, как это поведение регулируется нормами морали.

Правосознание как часть механизма правового воздействия не характеризуется специфическими юридическими, нормативно-регулирующими свойствами. Правосознание - это связующее звено между нормативными предписаниями, выражающими волю законодателя, и реальными общественными отношениями.

Правосознание оказывает серьезное мотивационное воздействие на поведение людей. При этом правовое сознание оказывает воздействие на поведение людей как вместе с нормами права, наряду с ними, так иногда и вопреки им.

Правосознание - это система взглядов, представлений, чувств, установок, выражающих отношение людей к действующему или желаемому праву, к иным правовым явлениям, к поведению людей как правомерному или противоправному.

По сути правосознание представляет собой всякое субъективное отношение людей к праву.

С точки зрения содержания в рамках феномена правосознания можно выделить несколько компонентов:

- Рациональный компонент (взгляды, представления, идеи о праве);

- Психологический компонент (чувства, эмоции, вызываемые правом и выражающие определенное отношение к действующему или желаемому праву);

- Поведенческий компонент (установка на определенное поведение в правовой сфере, готовность действовать определенным образом - в соответствии или вопреки праву).

Традиционно в рамках правосознания выделяют два крупных комплекса:

* правовую идеологию
* правовую психологию.

Правовая идеология - это представления, взгляды, понятия, убеждения, теории, концепции о правовой действительности. Идеологические элементы представляют собой по преимуществу систематизированное знание о конкретных правовых явлениях, их осмысление на достаточно высоком, научном уровне. Правовая идеология не возникает самопроизвольно, она вырабатывается специалистами и усваивается населением в процессе правового воспитания, при получении юридического образования, при знакомстве с юридической литературой, нормативными актами.

Правовая психология - это оценки, чувства, эмоции, настроения людей в отношении правовой действительности. Психологические элементы правосознания - это отношение к знанию о правовых явлениях, их эмоциональное восприятие.

Правовую идеологию и правовую психологию достаточно трудно отделить друг от друга, имеет место их переплетение и взаимопроникновение. Обе сферы правосознания тесно связаны и взаимодействуют между собой.

#

# 45. Правовой нигилизм и правовой идеализм

Правовой (*или юридический*) нигилизм представляет собой непризнание права как социальной ценности и проявляется в негативно-отрицательном отношении к праву, законам, правопорядку, в неверии в необходимость права, его возможности, общественную полезность.

Проф. Н. И. Матузов выделяет следующие формы правового нигилизма:

а) умышленное нарушение законов и иных нормативно-правовых актов;

б) массовое несоблюдение и неисполнение юридических предписаний;

в) издание противоречивых правовых актов;

г) подмена законности целесообразностью;

д) конфронтация представительных и исполнительных структур;

е) нарушение прав человека;

ж) теоретическая форма правового нигилизма (*в научной сфере, в работах юристов, философов и др.*).

Проф. В. А. Туманов говорит, во-первых, о пассивной и активной формах правового нигилизма. Для пассивной формы характерно безразличное отношение к праву, явная недооценка его роли и значения. Активному юридическому нигилизму свойственно осознанно враждебное отношение к праву. Представители этого направления видят, какую важную роль играет или может играть право в жизни общества, и именно поэтому выступают против него.

Во-вторых, проф. В. А. Туманов разделяет правовой нигилизм:

а) на высоком этаже общественного сознания (*в виде идеологических течений и теоретических доктрин*);

б) на уровне обыденного, массового сознания (*в форме отрицательных установок, стойких предубеждений и стереотипов*);

в) ведомственный. Последний проявляется в том, что нередко подзаконные акты становятся «надзаконными», юридические нормы не стыкуются, возникают острейшие коллизии.

Правовой нигилизм – это патология правового сознания, обусловленная определенным состоянием общества. Поэтому пути борьбы с ним должны быть разнообразны. Это:

а) реформы социально-экономического характера;

б) изменение содержания правового регулирования, максимальное приближение юридических норм к интересам различных слоев населения;

в) подъем авторитета правосудия как за счет изменения характера судебной деятельности, так и путем воспитания уважения к суду;

г) улучшение правоприменительной практики;

д) теоретическая работа в этом направлении, и др.

Все это, в принципе, представляет собой не что иное, как процесс улучшения состояния правовой культуры общества, ее обогащения.

В литературе справедливо отмечается, что «от правового нигилизма надо отличать конструктивную критику права, с одной стороны, а с другой – стремиться избегать юридического фетишизма, то есть возведения в абсолют роли права и других правовых средств» (*Н. Л. Гранат*).

Правовой идеализм (юридический фетишизм) – гипертрофированное отношение к юридическим средствам, переоценка роли права и его возможностей, убежденность, что с помощью законов можно решить все социальные проблемы.

Правовой идеализм является прямой противоположностью правового нигилизма, однако обе эти категории имеют сходные по содержанию последствия негативного характера.

Представители правового идеализма уверены, что принятие хороших законов сможет изменить существующее положение дел в лучшую сторону. Тем не менее, данная позиция ошибочно. Право, несмотря на множество регуляторов, не всесильно, а правовые методы регулирования требуют соответствующих условий для их воплощения и создания подготовленной почвы для их действия.

В России правовой идеализм получил особое развитие и распространение в правовом сознании и на уровне государственного аппарата власти, и в широких народных массах, соперничая с правовым нигилизмом.

#

# 46. Понятие норм права и их структура

Норма права является разновидностью социальных норм, первичным элементом механизма правового регулирования. К основным формально-юридическим признакам нормы права относятся: непосредственная связь норм права с государством, выражение государственной воли, строгая формальная определенность, многократность или длительность действия правовых норм, охрана их государством. Нормам права присущи все общие характеристики социальных норм, но они также обладают специфическими свойствами. В переводе с латинского «норма» означает правило, предписание, образец. Непосредственным содержанием нормы является заключенная в ней информация о должном поведении, норма права выступает коммуникативным средством передачи информации о вариантах допустимого и разрешаемого поведения. В своей основе норма права является микромоделью механизма правового регулирования.

Норма права - это общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное и обеспечиваемое государством, направленное на урегулирование общественных отношений. Норма права выступает в качестве образца возможного или должного поведения и является мерой свободы и ответственности формально равных субъектов общественных отношений, она обеспечивается и охраняется принудительной силой государственной власти.

Структура юридической нормы - это упорядоченное единство необходимых элементов, обеспечивающих ее функциональную самостоятельность. Эта структура показывает, из каких частей состоит норма права и как эти части между собой взаимосвязаны. М.Н. Марченко определяет структуру нормы права как «ее внутреннее строение, ее внутреннюю форму, способ связи и порядок расположения составляющих ее структурных элементов». Норма права не только формулирует правила поведения участников общественных отношений, но и указывает на обстоятельства, при наличии которых эти правила подлежат реализации, а также на последствия их несоблюдения. В соответствии с этим любая норма права обладает определенным строением, организацией или структурой. Структурными элементами правовой нормы являются гипотеза, диспозиция и санкция. Эти элементы формируют логическое содержание нормы, и лишь их единство образует норму права. Отсутствие хотя бы одного элемента говорит о том, что перед нами не норма права, а другая логическая конструкция. При этом необходимо учитывать, что отдельные недостающие элементы могут содержаться с помощью отсылки в других статьях того же акта или в других актах.

Элементы структуры юридической нормы могут быть различных видов. Каждый из этих элементов имеет в структуре правовой нормы свое место и играет особую роль (без гипотезы норма бессмысленна, без диспозиции немыслима, без санкции бессильна). Проблема структуры правовой нормы является дискуссионной. Некоторые авторы считают, что норма права состоит не из трех, а из двух частей - гипотезы и диспозиции или диспозиции и санкции. Элементы структуры юридической нормы могут выступать основой для классификации норм права. «Норма права является образцом (моделью) типового общественного отношения, которое устанавливается государством. Она определяет границы возможного или должного поведения людей, меру их внутренней и внешней свободы в конкретных взаимоотношениях».

#

# 47. Классификация норм права

В силу различных оснований выделяют следующие основные виды правовых норм.

По характеру содержания выделяют:

* нормы-декларации (закрепляют правовые принципы, цели, задачи);
* нормы-дефиниции (содержат формулировки законодательных определений, правовых понятий. Соблюдение этих норм в полной мере обеспечивается целым комплексом мер государственного принуждения, зафиксированных в различных отраслях права);
* нормы-предписания (устанавливают строго определенные варианты поведения, например, для должностных лиц государственных органов).

По целевому назначению нормы права подразделяются на:

* регулятивные – устанавливают субъективные права и юридические обязанности субъектов, условия их возникновения. Они непосредственно регулируют (нормируют) свободу распоряжения субъективными правами и обязанностями.
* Охранительные – определяют условия применения к субъекту мер государственно-принудительного воздействия, характер и содержание этих мер. Эти нормы возникают вследствие нарушения норм регулятивных. Охранительные нормы регулируют отношения, связанные с юридической ответственностью.

По способу воздействия на субъектов права (по характеру или составу предписываемых правил поведения) нормы делятся на:

* Обязывающие нормы возлагают на субъекта обязанность совершения определенных действий, т.е. предписывают содержание этих действий. Они встречаются чаще всего в административном, природоохранительном, уголовно-исполнительном отраслях права и др.
* Запрещающие нормы устанавливают запрет на совершение недозволенных действий, предписывают воздержание от содержащихся в норме действий. Они формулируются как полудиспозиции, так как прямо не устанавливают правил поведения в отличие от обязывающих и управомочивающих норм. Прямо выраженные диспозиции часто отсутствуют, гипотезы обычно сливаются с диспозициями, например, в уголовном праве. Большинство запрещающих норм установлено в охранительных (карательных) отраслях права.
* Управомочивающие нормы предоставляют участникам правоотношений возможность совершения положительных действий в целях удовлетворения своих законных интересов, т.е. эти нормы являются дозволительными (гражданское, семейное, трудовое право).

По степени обязательности (способам установления правил поведения) нормы права подразделяются на:

* Императивные нормы содержат категорические предписания, которые не могут быть изменены по усмотрению субъектов права. Они не допускают никаких отступлений от установленного ими правила поведения и могут устанавливать запреты, обязывания и предписания.
* Диспозитивные нормы предоставляют субъектам возможность самим определять конкретное содержание прав и обязанностей. Они устанавливают правила на тот случай, если субъекты сами своими соглашениями не установили условий своего поведения. Эти нормы наиболее характерны для отраслей частного права.

По сфере действия правовые нормы делятся на:

* Общие нормы применяются ко всем отношениям данного рода. Они распространяются на всех лиц, находящихся на территории государства. Как правило, они присущи общей части той или иной отрасли права и распространяются на все ее институты (например, определение преступления применимо ко всем уголовно-правовым отношениям). Общие нормы обычно конкретизируются в других нормах. Среди общих норм ведущее место принадлежит конституционным нормам.
* Специальные нормы регулируют не все, а только определенные отношения, относятся к отдельным институтам отрасли права. Например, нормы гражданского права, регулирующие отношения собственности, применимы только к ним и не действуют при арендных отношениях. Специальные нормы действуют также в отношении определенной категории лиц (заключенных, военнослужащих).
* Исключительные нормы являются дополнением к общим и специальным нормам и устанавливают изъятия (исключения) из содержащихся в них правил. Например, выселение из жилых помещений производится только по судебному решению, но для лиц, самовольно занявших жилую площадь, установлен административный порядок выселения.

По кругу субъектов нормы также делятся на:

* общие;
* специальные.

По предмету правового регулирования (отраслевой принадлежности) различают нормы конституционного, административного, гражданского и других отраслей права, которые строятся внутри себя по институтам, подотраслям права на основе специфики предмета и метода правового регулирования.

По специфике правового регулирования отраслевые нормы делятся на:

* материальные;
* процессуальные.

По юридической силе и в зависимости от субъекта, издавшего нормы (по актам, в которых нормы права содержатся), они подразделяются на:

* нормы законов;
* нормы подзаконных актов.

По времени действия нормы права делятся на:

* постоянные (действуют до их официальной отмены);
* временные (действуют только до определенного самим законом периода времени).

По сфере распространения на определенной территории нормы права классифицируются как:

* федеральные;
* региональные;
* местные.

По степени общности содержания нормы права делятся на:

* нормы-принципы;
* общие нормы;
* конкретные нормы.

По техническим приемам установления правил поведения нормы права делятся на:

* определенные;
* отсылочные;
* бланкетные.

# 48. Система права

Право предполагает не только внешнюю форму (источники права), но и внутреннюю форму, под которой понимается строение права. Системное устройство права предполагает, что оно является целостным образованием, которое состоит из множества элементов, находящихся между собой в определенной взаимосвязи.

Система права - это внутренняя организация права, выраженная в единстве и согласованности юридических норм, которые сосредоточены в относительно самостоятельных правовых комплексах: отраслях, подотраслях, институтах права.

Системная организация права имеет важное значение как для правотворческой, так и для правоприменительной деятельности. Системность права влияет и на процесс систематизации законодательства. Первичным элементом системы права выступают нормы права, объединяющиеся последовательно в институты, подотрасли и отрасли права. Элементы системы права должны быть внутреннее согласованными, придавая ей целостность и единство. Система права - результат исторического развития. Структурные изменения в праве являются результатом общественных изменений. Главная особенность системы права состоит в том, что входящие в ее состав отрасли не дублируют, а, наоборот, взаимно исключают друг друга. Одна и та же норма не может находиться одновременно в двух структурных единицах системы права. Система права имеет объективный характер, зависит от всего комплекса отношений, складывающихся в обществе, и не может создаваться по произвольному усмотрению. Л.И. Спиридонов отмечает, что «система права как конкретная юридическая реальность - результат исторической эволюции. Будучи только стороной социального целого, право не развивается изолированно, само по себе, и структурные изменения в нем - лишь следствие изменений общества». Л.И. Спиридонов указывает, что сначала юридические нормы объединяются в правовые институты, институты образуют отрасли права, отрасли права - правовые общности, а последние - систему права. Хотя, отмечает Л.И. Спиридонов, возможен и обратный порядок: «система права дифференцируется на общности, общности - на отрасли, те подразделяются на правовые институты, а они - на отдельные юридические нормы».

Кроме отраслей и институтов в структуре права принято выделять две большие подсистемы права: частное и публичное право. Публичное право является совокупностью норм, регулирующих властные отношения, защищает государственные интересы на основе императивных предписаний. Частное право является совокупностью норм, регулирующих и охраняющих отношения частных лиц. Если частное право является сферой свободного усмотрения субъектов и частной инициативы, то публичное право является сферой власти и подчинения. Основными критериями разграничения частного и публичного права являются:

* интересы (частные или государственные);
* предмет правового регулирования (имущественные или неимущественные отношения);
* метод правового регулирования (координации или субординации);
* субъектный состав (регулирует отношения частных лиц или отношения с государством и государственными органами).

Частное право состоит из отраслей гражданского, семейного, предпринимательского права, а публичное - из отраслей конституционного, административного, уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного, финансового права и др.

Система права включает в себя, кроме названных элементов, и другие крупные блоки норм права, например, внутригосударственного права, общепризнанных принципов и норм международного права. Система права является в целом сложным, многоуровневым комплексом, «структурными элементами которого, существующими и функционирующими на разных уровнях, являются отрасли, институты и нормы».

#

# 49. Система российского права: современное состояние и перспективы развития

Современная система российского права включает в себя в качестве подсистем следующие отрасли права.

1. *Конституционное (государственное) право -* совокупность правовых норм, закрепляющих основы общественного и государственного строя, правовое положение личности, порядок и деятельность высших органов государственной власти в стране, национально-государственное устройство и т. п. Основным источником конституционного права Российской Федерации является Конституция РФ 1993 г.

2. *Административное право -* совокупность правовых норм, регулирующих управленческие отношения, складывающиеся в сфере исполнительной власти (в деятельности органов государственного управления). Важнейший источник административного права - Кодекс об административных правонарушениях.

3. *Гражданское право -* отрасль права, регулирующая имущественные, а также некоторые личные неимущественные отношения. Отношения в сфере гражданского права регулируются частями первой и второй Гражданского кодекса Российской Федерации, Гражданским кодексом РСФСР (разделы IV-VIII), Жилищным кодексом Российской Федерации, федеральным гражданским законодательством.

4. *Семейное право -* отрасль права, регулирующая имущественные и личные неимущественные отношения в сфере брачно-семейных отношений. В основе семейного права Российской Федерации лежит Семейный кодекс Российской Федерации.

5. *Трудовое право -* совокупность правовых норм, определяющих условия возникновения, изменения и прекращения трудовых отношений, продолжительность рабочего времени и времени отдыха, вопросы охраны труда и т. п. Особенностью трудового права является сочетание договорного, рекомендательного и императивного методов правового регулирования. Основным нормативно-правовым актом трудового права является Кодекс законов о труде Российской Федерации.

6. *Финансовое право -* отрасль права, регулирующая отношения, которые возникают в процессе финансовой и бюджетной деятельности государства, деятельности банков и других финансовых учреждений. Нормы финансового права содержатся в Конституции РФ, законах о государственном бюджете, налогах и сборах и иных нормативно-правовых актах.

7. *Уголовное право -* совокупность юридических норм, установленных высшими органами государственной власти и определяющих, какие общественно опасные деяния являются преступными и какие наказания за их совершение могут быть назначены. Источником уголовного права является Уголовный кодекс Российской Федерации.

8. *Земельное право -* отрасль права, регулирующая общественные отношения, объектом которых является земля, выступающая одновременно как природный ресурс и как объект хозяйствования. Важнейшим источником земельного права является Земельный кодекс Российской Федерации.

Современный период развития российской системы права характеризуется тем, что наряду с перечисленными выше традиционными отраслями права наблюдается бурное формирование и развитие новых отраслей, таких как экологическое право, торговое право, право социального обеспечения, банковское право, предпринимательное право и др.

Все указанные выше отрасли относятся к отраслям материального права, так как содержат правовые нормы, непосредственно регулирующие поведение субъектов права.

*Институтом права* называется обособленный комплекс правовых норм, являющихся специфической частью отрасли права и регулирующих определенный вид общественных отношений. В отличие от отрасли права правовой институт объединяет нормы, которые регулируют лишь часть отношений определенного вида. Например, в трудовом праве существуют институты рабочего времени, времени отдыха, заработной платы и др.

#

# 50. Проблемы теории процессуального права

Всесторонность исследования роли и назначения процессуального права, его совершенствование возможны лишь на основе системно-функционального подхода, суть которого заключается, во-первых, в необходимости исследовать все процессуальные правовые явления, как, впрочем, и другие правовые явления, в их системной и неразрывной связи, во-вторых, в их назначении (роли) относительно друг друга и целого. Одним из направлений системно-функционального подхода в праве явилась разработка понятия механизма правового регулирования.

Механизм правового регулирования включает следующие обязательные элементы: 1) нормы права; 2) юридические факты (фактическую систему); 3) правоотношения.

Процессуально-правовой механизм (ППМ) – это элемент общего механизма правового регулирования, относительно самостоятельная подсистема правовых средств. Он вступает в действие на некоторых этапах общего правового регулирования, в случаях возникновения препятствий нормальной реализации правовых норм и имеет охранительную направленность.

Данная правовая категория позволяет адекватно отразить одну из важнейших правовых подсистем, полнее выявить особенности процессуальных явлений, ибо они наиболее четко выражены в общем механизме их действия; глубже понять природу юридического процесса через изучение его взаимосвязей с другими процессуальными явлениями.

Основными элементами процессуально-правового механизма выступают основной процесс (процесс – правоотношение), предпроцесс (процесс – юридический факт) и нормативная основа их функционирования. Предпроцесс (процесс – юридический факт) – формирующаяся на базе норм процессуального права система процессуальных правоотношений – отличается от основного процесса своей целью. Если назначение последнего состоит в установлении действительного существования охранительного правоотношения и его последующей реализации, то цель предпроцесса – установить достаточность оснований для возникновения основного процесса.

Непосредственной же целью основного процесса является реализация норм процессуального права в фактическом поведении субъектов процесса. Во-вторых, целью предпроцесса (процесса – юридического факта) является установление достаточности оснований не только для возникновения, но и для *развития* основного процесса; или создания условий для реализации норм процессуального права путем установления оснований возникновения, изменения и прекращения процессуальных правоотношений.

Процессуально-правовой механизм – это динамическая система правовых средств, при помощи которой упорядочивается охранительная деятельность уполномоченных органов в области юрисдик-ционного правоприменения.

Основными элементами ППМ, т. е. явлениями, в которые процессуальное право «развертывается» каждый раз, когда возникает потребность в разрешении конкретного юридического дела, являются:

1) нормы процессуального права;

2) юридические факты, опосредующие процессуальные правоотношения, или процессуальная фактическая система;

3) процессуальные правоотношения (юридический процесс).

Все указанные элементы ППМ имеют сложное строение, обусловленное сложностью самого процессуально-правового регулирования. Совершенствование основных элементов механизма процессуального регулирования для ученых – задача номер один. Так, сложным является его нормативное звено. М. А. Гурвич писал о том, что процессуальное право применяется по каждому делу, как правило, в полном объеме и устанавливает для процесса «целостную абстрактную форму». Таким образом, важнейшим свойством процессуально-правовых норм является их системность. Системность – общее свойство правовых норм. Но в отношении процессуального права это качество проявляется наиболее ярко, в своем практически абсолютном варианте.

Действительно, юридический процесс, возникающий по конкретному делу, обслуживается не отдельными нормами, как это существует применительно к правоотношениям в материально-правовых отраслях, а по каждому случаю задействуется практически вся отрасль процессуального права и создается сложная и целостная нормативная основа функционирования данного юридического процесса.

Сложным является и следующий элемент ППМ – процессуальная фактическая система. Она относится к типу больших закрытых фактических систем – это совокупность юридических фактов, необходимых для возникновения и развития юридического процесса при разрешении конкретного юридического дела, перечень которых установлен в законодательстве исчерпывающе.

Важной особенностью механизма процессуального регулирования является релятивность (относительность) составляющих его элементов. На уровне процессуально-правового механизма в целом она проявляется во взаимопревращении одних его элементов в другие. Так, в процессуальном механизме юридические факты и правоотношения могут «меняться местами», правоотношения способны выступать в роли юридических фактов. На уровне отдельных элементов релятивность проявляется, в частности, в том, что процессуальная норма-предписание, рассматриваемая в определенном аспекте, может выступать как гипотеза, диспозиция или как санкция. Процессуально-правовой механизм обладает рядом других особенностей, исследование которых является перспективной задачей правовой науки.

Представляется, что научная разработка проблемы ППМ будет способствовать повышению эффективности процессуального регулирования общественных отношений, укреплению и развитию механизма защиты прав и свобод граждан и организаций.

#

# 51. Публичное и частное право

Весьма актуальным для жизни современного российского общества является деление системы права на отрасли частного права и публичного. Еще в Древнем Риме различалось право частное (*«jus privatum»*) и право публичное (*«jus publicum»*). Такое разграничение связывается с именем древнеримского юриста Ульпиана (*170–228 гг.*), который обосновал его впервые. Он высказал мнение, что публичное право есть то, которое относится к положению Римского государства, тогда как частное относится к пользе отдельных лиц. То есть предметом публичного права является сфера публичных интересов (*интересов общества, государства в целом*), а предметом частного права – сфера частных дел и интересов.

Разделению права на частное и публичное уделяли внимание Монтескье (*«О духе законов»*), Гоббс, Гегель, российские правоведы Д. Д. Гримм, К. Д. Кавелин, Н. М. Коркунов, Д. И. Мейер, П. И. Новгородцев, Л. И. Петражицкий, Г. Ф. Шершеневич.

В современной отечественной юридической литературе к отраслям публичного права относят государственное, административное, финансовое, уголовное, отрасли процессуального права, к отраслям частного права – гражданское, трудовое, семейное, а также такие комплексные отрасли, как торговое, кооперативное, предпринимательское, банковское и др.

Советская правовая доктрина отвергала концепцию частного права как несовместимую с природой социалистического строя. В связи с подготовкой первого советского Гражданского кодекса Ленин в 1922 г. выразил свою позицию следующим образом: «Мы ничего „частного“ не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное». Исходно такая позиция обусловлена тоталитарной природой социалистического государства, огосударствлением общественной и частной жизни, отсутствием частной собственности и свободы частного предпринимательства. Таким образом, нужно заметить, что в России накоплен опыт регулирования социальной сферы публично-правовыми методами, для которых характерны юридическая централизация (*регулирование «по вертикали», из единого центра – государства*) и императивность, не оставляющая места усмотрению субъектов.

Напротив, сфера частного права предполагает децентрализацию юридического регулирования (*когда юридически значимые решения принимаются участниками гражданского оборота самостоятельно*) и диспозитивность (*свободу выбора юридических решений*).

Таким образом, основной смысл различения частного и публичного права состоит в установлении пределов вторжения государства в сферу имущественных и иных интересов индивидов и их объединений. Государство в этой сфере должно выступать лишь в роли арбитра и надежного защитника прав и законных интересов участников гражданского оборота.

В настоящее время в России происходит становление рыночной экономики, и законодательно закреплена частная собственность, в связи с чем развитию частного права придается большое значение. В декабре 1991 г. распоряжением Президента РФ создан Исследовательский центр частного права. Принят новый Гражданский кодекс Российской Федерации, содержание которого пронизано идеями частного права.

При всей важности и принципиальности деления права на частное и публичное, критерии такого деления неоднозначны, а границы достаточно условны и размыты. Российский цивилист Михаил Михайлович Агарков (*1890–1947 гг.*) отмечал, что могут возникать комбинации публично-правового и частно-правового элементов, смешанные публично-правовые и частно-правовые институты. М. М. Агарков подчеркивал, что публичное право есть область власти и подчинения, частное (*гражданское*) – область свободы и частной инициативы. Иногда критерием отнесения отношений к публично-правовым полагают участие в них в качестве одной из сторон государства. Однако как государство в целом, так и его органы, могут выступать в качестве юридических лиц участниками частно-правовых отношений.

#

# 52. Становление частного права в России

Возрождение и законодательное закрепление в России частного права на рубеже XX–XXI вв. является одной из главных черт нового правопорядка, сложившегося в результате социально-экономических преобразований последнего десятилетия, а восстановление и укрепление частноправовых начал имеет особое значение для отечественной правовой системы и всего социально-экономического строя.

Закономерный «закат» социалистической системы хозяйствования и советской организации государственных и правовых институтов обусловили возрождение идеи частного права в самом начале 90-х гг. В качестве важнейших предпосылок (и не умаляя значения всех прочих) подобного возрождения, по всей видимости, следует указать следующие две – во-первых, объективная потребность в научном обосновании правового регулирования вновь возникающих экономических отношений, основывающихся на свободной инициативе хозяйствующих субъектов (данное обстоятельство обусловило необходимость возвращения научной мысли к идее ч. п.), и, во-вторых, отказ государства от тотального идеологического контроля в сфере научных исследований (в первую очередь в области общественных наук) и опубликования их результатов, ставший логическим следствием реализации политики «гласности» (данное явление обеспечило возможность высказывания перед широкой аудиторией рассматриваемой идеи).

В отечественной правовой системе частное право всегда было представлено гражданским правом. В советское время, после отказа от деления права на публичное и частное, из гражданского права в качестве самостоятельных правовых отраслей выделились семейное и трудовое право, а «на стыке» гражданского и административного права возникли земельное и природоресурсовое право. Были попытки обособления международного частного права, призванного регулировать частноправовые отношения «с иностранным элементом» (т. е. с участием иностранных граждан, юридических лиц и лиц без гражданства). Все эти правовые образования составили «семью» цивилистических (по сути частноправовых) отраслей нашего правопорядка.

Возвращение к классическим основам правовой системы, базирующейся на принципиальном различии публичного и частного права, потребовало не только отказа от «наслоений» огосударствленной экономики в гражданско-правовой сфере, но и определенной переоценки правовой природы этих «смежных» с гражданским отраслей права.
В условиях становления рыночной экономики происходит известная коммерсализация отношений, ранее входивших в публично-правовую сферу. Так, после отказа от исключительной собственности государства на землю и разрешения совершения многих сделок с некоторыми земельными участками (купля-продажа, аренда, залог, передача по наследству и т. п.) соответствующие отношения стали предметом гражданского права (т. е. частноправового регулирования) и вышли из предмета земельного права.

Последнее сосредоточивается теперь не на регламентации чужеродного для этой отрасли оборота земли, а на определении публично-правового режима различных видов земельных участков, включая их целевое назначение, требования природоохранного характера, количественные ограничения и т. п. Иначе говоря, земельное право обнаруживает свою публично-правовую природу. Сказанное в равной мере относится и к более широкой сфере природоресурсового и природоохранного (экологического) права.

Законодательное признание возможности заключения брачных контрактов, определяющих по воле супругов правовой режим их имущества, свидетельствует о возрастании частноправовых начал и в сфере семейных отношений. Семейное право всегда характеризовалось преобладанием неимущественных элементов над имущественными и принципом минимального вмешательства государства в семейные отношения (в основном с целью защиты интересов несовершеннолетних детей, нетрудоспособных супругов и т. п.), а также добровольным и равноправным характером брачно-семейных связей. Учитывая традиционное наличие в предмете гражданского права значительного круга личных неимущественных отношений (защита чести, достоинства и деловой репутации, возмещение морального вреда, охрана различных неимущественных прав граждан), можно говорить о частноправовой природе семейного права (свойственной, кстати, всем без исключения развитым правопорядкам).

Что касается трудового права, то его природу в настоящее время нельзя определить однозначно. В пользу его частноправового характера свидетельствуют многие правила о трудовом договоре, составляющие основу этой отрасли и получившие теперь новое развитие. Вместе с тем основное направление правовой регламентации здесь по-прежнему составляет установление широкого круга специальных социальных (т. е. установленных в общественных, публично-правовых интересах) гарантий для участников трудовых отношений. Такая регламентация характерна для публично-правовых отраслей (к числу которых следует, в частности, отнести и выделившееся на этой основе из трудового права право социального обеспечения) Вместе с тем в континентальном европейском праве, прежде всего в его германской ветви, трудовое право обычно рассматривается в качестве частноправового образования.

Международное частное право по своим основным юридическим признакам (предмету и методу) никогда не теряло своей частноправовой природы, общепризнанной в развитых правопорядках Более того, в теории оно иногда рассматривается в качестве составной части (подотрасли) гражданского права.

На базе гражданско-правовых норм о юридических лицах в развитых зарубежных правопорядках обычно выделяются правила о статусе коммерческих организаций, объединяемые понятиями «права компаний» или корпоративного права. В отечественной правовой системе на этой основе ранее пытались выделять колхозное, а затем кооперативное право. Данное правовое образование нельзя считать самостоятельным, ибо оно существует в рамках частного права как часть гражданского либо также торгового права.

Гражданское право, как уже отмечалось, составляет основу частного права. В отечественном правопорядке в общую систему частного права входят также семейное и международное частное право, традиционно признаваемые здесь, впрочем, самостоятельными по отношению к гражданскому праву правовыми отраслями Это обстоятельство составляет специфику системы российского частного права, поскольку в континентальном европейском праве они обычно рассматриваются в качестве составных частей (подотраслей) гражданского права.

# 53. Формы (источники) права

Источник (форма) права - это внешний способ выражения государством норм права.

Если содержанием права является совокупность правил поведения, а его внутренней формой выступают способы образования каждой отдельной нормы права и объединения всех норм права в единую систему, то внешняя форма, или источник права есть совокупность способов формирования, своеобразного «документирования» государственной воли.

Источник права различают в материальном смысле (материальные условия жизни общества и потребности людей), идеологическом смысле (доктрина, мораль, правосознание) и формально-юридическом смысле (как способ внешнего выражения и закрепления правовых норм).

Источникам права присущи такие черты, как обязательность, формальная определенность и общеизвестность. Обязательность означает категоричность и не отрицательность правовых установок. Формальная определенность предполагает конкретное и четкое оформление правовых предписаний в различных формах права. Общеизвестность - качественный признак форм права, связанный с информированием о правилах поведения, пределах их действия. Г.Ф. Шершеневич указывал, что понятие источника права является не вполне точным (источник происхождения, существования, изготовления, познания и т.д.), предлагая категорию «форма права», под которой понимаются «различные виды права, отличающиеся по способу выработки содержания норм». Правовая форма как категория обозначает всю правовую реальность в отличие от формы права. Под формой права понимаются «определенные способы внешнего выражения права как одного из компонентов «юридической формы», иными словами, как более узкого самостоятельного явления. Назначение этой формы - упорядочить содержание, придать ему свойства государственно-властного характера». При этом в самой форме права различается ее внутренняя (структура права, т.е. отрасли, институты, нормы права) форма и внешняя (система нормативно-правовых актов или система законодательства).

Анализ правовых систем различных государств показывает, что в каждой из них существуют достаточно разнообразные формы права. Не все виды источников права в конкретном государстве имеют одинаковую значимость и выполняют одинаковую регулятивную роль. В конкретной системе права обычно признается несколько источников права, но их значение в каждый исторический период может быть неодинаково. В ходе исторического развития изменяются не только представления об источниках права, но и их виды.

Итак, источники права - это исходящие от государства или признанные им официально документальные формы выражения и закрепления норм права, придания им юридического общеобязательного значения. Среди источников права наиболее известными и значимыми являются правовой обычай, юридический прецедент, нормативно-правовой акт и нормативный договор.

#

# 54. Понятие и виды нормативно-правовых актов

Нормативно-правовой акт - это письменный документ, созданный в результате правотворческой деятельности компетентных государственных органов или всего народа по установлению или признанию норм права, вводящий, изменяющий или отменяющий правила общего характера, который содержит нормы права и направлен на урегулирование определенных общественных отношений, М.Н. Марченко отмечает, что все нормативно-правовые акты являются государственными по своему характеру, их система определяется конституцией, они содержат общие предписания в отличие от правоприменительных актов, в каждом государстве есть своя иерархия, т.е. «система расположения, соподчиненности нормативно-правовых актов».

Особенности этого источника права состоят в следующем:

* это акт нормативного характера (содержит нормативные предписания);
* это правовой акт (содержит только нормы права, в отличие от актов нормативного содержания, например, инструкции по правилам эксплуатации техники);
* это акт, создаваемый в результате правотворческой деятельности государства или на референдуме (законодательная процедура, предусматривающая прохождение законопроекта в парламенте, согласительные процедуры, «чтения законов», промульгацию и др.);
* это акт, обладающий общеобязательностью (рассчитан на неопределенный круг лиц);
* это акт, оформляемый в виде официального государственного документа (с соблюдением необходимых реквизитов и указанием порядка вступления его в законную силу);
* это акт, в котором нормы права группируются по определенным структурным образованиям (статьи, главы, разделы).

Нормативно-правовой акт является наиболее распространенным источником права, особенно для стран романо-германской (континентальной) системы права. В нем закрепляется большинство социально значимых норм, регулирующих наиболее важные общественные отношения. Иные источники права общерегулирующей значимостью не обладают. Статьи нормативно-правовых актов четко формулируют предписываемые правила поведения. В отличие от нормативно-правового акта юридические прецеденты носят казуистический характер, а правовые обычаи - неопределенный характер. Нормативно- правовые акты могут подвергаться быстрым изменениям по сравнению с иными актами.

Нормативно-правовой акт создается в результате правотворческой деятельности компетентных органов государства или всенародным волеизъявлением (референдумом). Правом на издание нормативно-правовых актов наделены органы, специально указанные в законе.

В Российской Федерации существует сложная система нормативно-правовых актов, находящихся между собой в определенной соподчиненности, направленных на регламентацию общественных отношений. Системе законодательства любого государства свойственно, прежде всего, деление на законы и подзаконные акты (по юридической силе). Основаниями деления нормативных актов на виды являются: юридическая сила, характер и объем действия, содержание, субъекты издания и др. Юридическая сила нормативно-правовых актов является наиболее существенным признаком их классификации.

Акты высших правотворческих органов обладают большей юридической силой по сравнению с актами нижестоящих органов, которые должны соответствовать первым.

Конституция обладает высшей юридической силой, является базой текущего законодательства. Ее основополагающие идеи детализируются в других актах, которые не должны противоречить Конституции, в противном случае они должны быть отменены.

Законы принимаются высшими представительными органами как Федерации, так и ее субъектов, или референдумами. С этим связано верховенство законов в системе нормативно-правовых актов. Деление на законы и подзаконные акты свойственно законодательству любого государства.

#

# 55. Закон: понятие, признаки, виды

Закон - это принимаемый в особом порядке и обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, выражающий государственную волю по основным вопросам общественной жизни. Закон содержит правовые нормы и является основным источником права. Закон принимается только высшим представительным органом или путем референдума, обладает высшей юридической силой и верховенством по отношению к другим источникам права, отражает волю и интересы всего общества, издается по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни, принимается, изменяется и дополняется в особом законодательном порядке. В некоторых государствах законы могут приниматься не только представительными органами, но и высшими судебными инстанциями, в порядке делегированного правотворчества, на референдумах. Законы принимаются по существенным вопросам общественной жизни, в особом законодательном порядке, составляют ядро всей правовой системы государства, обусловливая структуру всей совокупности нормативно-правовых актов страны.

Признаки закона:

* Принимается парламентом или на референдуме.
* Регулирует основные, наиболее значимые общественные отношения.
* Всегда является нормативным по содержанию.
* Включает максимально общие, обобщающие нормы, которые затем развиваются, конкретизируются, дополняются подзаконными нормативно-правовыми актами.
* Имеет особые процедуры принятия, изменения и отмены (законодательный процесс).
* Обладает верховенством в романо-германских правовых системах.

Ни один подзаконный акт не может вторгаться в сферу законодательного регулирования. Таким образом, первичность законов, их высшая юридическая сила и особый порядок принятия являются наиболее существенными их особенностями. Изменить или отменить закон имеет право только тот орган, который его принял.

Классификация законов может иметь следующий вид:

* по юридической силе (конституция, федеральные конституционные и федеральные законы);
* по сфере действия (федеральные и субъектов федерации);
* по субъектам законотворчества (принятые на референдуме или органами государственной власти);
* по отраслевой принадлежности (конституционные, административные, гражданские);
* по внешней форме выражения (конституция, кодекс, закон, устав);
* по сроку действия (постоянные и временные);
* по кругу лиц (распространяющие свое действие на иностранцев, граждан, лиц без гражданства);
* по времени вступления в силу (непосредственно или с даты, указанной в законе).

#

# 56. Понятие законодательства и его системы

Категорию «законодательство» можно трактовать в различных вариантах:

* Законодательство – система законодательных актов, принятых законодательным (представительным) органом или непосредственно населением и действующих на территории страны. Законодательство Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации, включает общепризнанные принципы и нормы международного права, федеральные конституционные законы, федеральные законы (федеральное законодательство), конституции (уставы) и законы субъектов Российской Федерации (законодательство субъектов Российской Федерации).
* Законодательство в широком понимании – система нормативных правовых актов, действующих в стране, включая не только законодательные, но и подзаконные нормативные акты – указы Президента, постановления Правительства, нормативные акты федеральных органов исполнительной власти и т. п.
* Законодательство – система нормативных актов, действующих в какой-либо отрасли и (или) регулирующих определенную сферу общественных отношений, как правило соответствует отраслям, подотраслям и институтам права гражданское законодательство, уголовное законодательство, трудовое законодательство, законодательство о банках и банковской деятельности и т.п .
* Законодательство - основная форма правотворческой деятельности. Подразумевает суверенитет народа (реализованный высшим органом государственной власти по принятию законов).

Система законодательства (*а под «законодательством» в контексте данной проблемы следует понимать всю совокупность нормативно-правовых актов вплоть до других официальных форм выражения права*) – результат специальной деятельности полномочных органов (*имеющих «право на правотворчество»*), и в этом плане она может быть более совершенна или менее. В теории этот момент характеризуется как зависимость системы законодательства от субъективного фактора.

Если элементами системы права являются нормы, институты, отрасли, то элементы системы законодательства – нормативно-правовые акты и составляющие их элементы (*разделы, главы, статьи, пункты и др.*). Выделяют также отрасли законодательства.

Структура системы законодательства строится как «по вертикали» (*принцип субординации*), так и «по горизонтали» (*принцип координации*). В основе иерархии нормативно-правовых актов (*вертикальная структура*) всегда лежит конституция. Горизонтальное строение характеризуется наличием разветвленной системы законодательных отраслей.

Своеобразием отличаются системы законодательства в федеративных государствах. Примером здесь может служить законодательство России, в состав которого входят как общефедеральное законодательство, так и законодательные подсистемы субъектов Федерации.

#

# 57. Иерархия законов в Российской Федерации

В России принята следующая классификация законов по юридической силе:

1. Международные соглашения, ратифицированные правительством РФ.

(Ни одно из принимаемых соглашений не должно противоречить конституции РФ.) Вопрос о месте международных соглашений является спорным и дискуссионным, скорее их стоит рассматривать, как источник права.

2. Конституция (Основной закон).

Все принимаемые в России законы должны соответствовать конституции. Кроме того, они не должны противоречить международным законам, поскольку в конституции утверждается примат международного права (в части, ратифицированной Россией) над российскими законами.

3. Закон РФ о принятии поправки к Конституции РФ

Именно так, в соответствии с Федеральным Законом РФ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации» от 04.03.1998 называется закон, который содержет в себе поправки к главам 3-8 Конституции РФ.

4. Федеральные конституционные законы

Принимаются в развитие конституции и касаются вопросов гражданства и государственного устройства.

5. Федеральные Законы (до 1991 – законы РСФСР, с 1991 по 1993 – законы РФ).

Принимаются по всем остальным вопросам.

Помимо федерального законодательства, выделяется законодательство субъектов Российской Федерации, которое строится по тому же принципу, что и федеральное, и принимается по вопросам, отнесенным конституцией к совместным предметам ведения РФ и её субъектов, а также к предметам исключительного ведения субъектов Российской Федерации.

К законодательству субъектов РФ относятся:

* Основные законы (Конституции, или Уставы) Субъектов РФ
* Законы субъектов Российской Федерации

#

# 58. Подзаконные акты в Российской Федерации

Подзаконные нормативно-правовые акты издаются в пределах компетенции исполнительного органа государственной власти, они не должны противоречить закону, но могут его конкретизировать, развивать, дополнять. Подзаконные акты обладают меньшей юридической силой, чем законы, они основываются на юридической силе законов и не могут противоречить им. Подзаконные акты конкретизируют принципиальные положения законов применительно к особенностям различных доминирующих интересов в обществе. Все подзаконные акты как правило являются актами различных органов исполнительной власти. По субъектам издания и сфере распространения они подразделяются на:

* общие;
* местные;
* ведомственные;
* внутриорганизационные.

Общие подзаконные акты - это нормативно-правовые акты общей компетенции, действие которых распространяется на всех лиц определенного государства. К ним относятся нормотворческие предписания высших органов исполнительной власти (указы и распоряжения Президента России как акты первоначального правотворчества, постановления и распоряжения Правительства РФ, которые носят нормативный характер).

Местные подзаконные нормативно-правовые акты - это акты органов представительной и исполнительной власти на местах. Они издаются территориальными органами государственной власти и управления или органами местного самоуправления (конституции и уставы субъектов, нормативные решения или постановления советов, мэрий, муниципалитетов, регламенты, положения, постановления, распоряжения).

Ведомственные подзаконные нормативно-правовые акты принимаются на основе законов Российской Федерации, указов Президента и постановлений Правительства. В соответствии с ними регулируют отношения, находящиеся в ведении определенной исполнительной структуры. Но среди них есть акты значительной сферы действия (акты министерства финансов, министерства внутренних дел, государственной налоговой инспекции и др.). Кроме того, в ряде стран определенные структурные подразделения правительственных органов (министерства, ведомства) также наделяются правотворческими функциями (делегированное законодательство). Внутриведомственные акты распространяются на ограниченную сферу общественных отношений, некоторые исполнительные органы имеют право издавать акты внешнего действия (МВД, МИД). «Ведущей формой ведомственного акта является приказ, который может быть как нормативным, так и ненормативным по своему содержанию. Приказом опосредуется различная по своему характеру деятельность, им утверждается, а тем самым и придается соответствующая юридическая сила другим нормативным актам… он имеет нормотворческое значение. Выступая актом детализации постановления Правительства».

Внутриорганизационные подзаконные нормативно-правовые (локальные) акты - это нормативно-правовые акты, издаваемые различными организациями для регламентации своих внутренних вопросов и распространяющиеся на членов данных организаций (ограниченный круг лиц).

Локальные нормативно-правовые акты принимаются в достаточно широких сферах общественной деятельности (уставы, положения, инструкции и др.). Особое значение они приобрели в организациях по регулированию отношений между работодателем и наемными работниками. В рыночных экономических отношениях приобретают большое регулятивное значение коллективные договоры, соглашения по охране труда и другие акты совместного нормотворчества. К локальным нормативным актам относятся также приказы работодателя и администрации организаций, принятые в пределах их компетенции.

Локальные нормативно-правовые акты относятся к категории подзаконных источников права, стоящих на низшем уровне юридического регулирования. Они имеют ограниченную сферу действия и не должны противоречить законам и другим подзаконным актам. Действующее трудовое законодательство детально регламентирует порядок разработки и принятия локальных нормативных актов, которые становится своеобразными «кодексами» в масштабе отдельных организаций. Например, локальные нормативные акты в трудовых правоотношениях устанавливают максимальные нормы продолжительности рабочего времени, основные положения о порядке и способах его распределения в пределах суток, другого календарного периода и др. Локальные акты могут вводить льготы и поощрения для работников конкретных организаций, но в них не должны устанавливаться санкции, не предусмотренные законами об ответственности.

Если расположить подзаконные нормативно-правовые акты по юридической силе, то система этих актов примет следующий вид.

1. Указы и распоряжения Президента РФ.
2. Постановления и распоряжения Правительства РФ.
3. Приказы, инструкции, положения министерств, ведомств, государственных комитетов.
4. Решения и постановления местных органов государственной власти.
5. Решения, распоряжения, постановления местных органов государственного управления.
6. Нормативные акты муниципальных (негосударственных) органов.
7. Локальные нормативные акты.

#

# 60. Система нормативно-правовых актов Иркутской области

Нормативно-правовую систему области образуют Устав области, областные законы и иные нормативные правовые акты областных органов государственной власти и органов местного самоуправления области договоры и соглашения области.

Нормативно-правовая система области является частью нормативно-правовой системы Российской Федерации.

Законы и иные областные нормативные правовые акты области издаются по вопросам совместного ведения Российской Федерации и области в соответствии и в развитие федерального законодательства, принятого в пределах полномочий Российской Федерации.

Законы и иные областные нормативные правовые акты по вопросам исключительного ведения области принимаются областными органами государственной власти самостоятельно.

Устав области, законы области и иные областные нормативные правовые акты, нормативные правовые акты органов местного самоуправления подлежат государственной защите на территории области в соответствии с федеральным и областным законодательством.

Устав области является конституционным актом области, определяющим основы жизнедеятельности и развития области.

Законы области принимаются в соответствии и в развитие Устава области и регламентируют важнейшие сферы жизнедеятельности области.

Порядок принятия и обнародования Устава области и законов области определяется федеральными законами, настоящим Уставом и законами области.

Иные областные нормативные правовые акты, издаваемые Законодательным собранием, губернатором, администрацией области, иными исполнительными органами государственной власти области, входят в единую нормативно-правовую систему области и принимаются в соответствии и в развитие федерального и областного законодательства.

Иные областные нормативные правовые акты не должны противоречить Уставу и законам области. В случае противоречия действуют законы области.

Виды областных нормативных правовых актов устанавливаются Уставом и Законом области.

Нормативные правовые акты местного самоуправления являются составной частью единой нормативно-правовой системы области. Нормативные правовые акты органов местного самоуправления принимаются в соответствии с Конституцией Российской Федерации, федеральными и областными законами.

Подзаконные областные нормативные правовые акты принимаются нормотворческими органами области на основании и во исполнение федеральных законов, правовых актов Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, а также законов области.

Особым видом областных нормативных правовых актов являются договоры и соглашения, заключаемые от имени области. Порядок и условия их заключения, вступления в силу, исполнения и прекращения действия устанавливаются законом области. В случае коллизии областных нормативных правовых актов, обладающих равной юридической силой, действуют положения акта принятого позднее.

# 61. Нормативный договор как источник права

Нормативно-правовой акт - это письменный документ, созданный в результате правотворческой деятельности компетентных государственных органов или всего народа по установлению или признанию норм права, вводящий, изменяющий или отменяющий правила общего характера, который содержит нормы права и направлен на урегулирование определенных общественных отношений, М.Н. Марченко отмечает, что все нормативно-правовые акты являются государственными по своему характеру, их система определяется конституцией, они содержат общие предписания в отличие от правоприменительных актов, в каждом государстве есть своя иерархия, т.е. «система расположения, соподчиненности нормативно-правовых актов».

Особенности этого источника права состоят в следующем:

* это акт нормативного характера (содержит нормативные предписания);
* это правовой акт (содержит только нормы права, в отличие от актов нормативного содержания, например, инструкции по правилам эксплуатации техники);
* это акт, создаваемый в результате правотворческой деятельности государства или на референдуме (законодательная процедура, предусматривающая прохождение законопроекта в парламенте, согласительные процедуры, «чтения законов», промульгацию и др.);
* это акт, обладающий общеобязательностью (рассчитан на неопределенный круг лиц);
* это акт, оформляемый в виде официального государственного документа (с соблюдением необходимых реквизитов и указанием порядка вступления его в законную силу);
* это акт, в котором нормы права группируются по определенным структурным образованиям (статьи, главы, разделы).

Нормативно-правовой акт является наиболее распространенным источником права, особенно для стран романо-германской (континентальной) системы права. В нем закрепляется большинство социально значимых норм, регулирующих наиболее важные общественные отношения. Иные источники права общерегулирующей значимостью не обладают. Статьи нормативно-правовых актов четко формулируют предписываемые правила поведения. В отличие от нормативно-правового акта юридические прецеденты носят казуистический характер, а правовые обычаи - неопределенный характер. Нормативно- правовые акты могут подвергаться быстрым изменениям по сравнению с иными актами.

Нормативно-правовой акт создается в результате правотворческой деятельности компетентных органов государства или всенародным волеизъявлением (референдумом). Правом на издание нормативно-правовых актов наделены органы, специально указанные в законе.

#

# 62. Юридический прецедент как источник права

Юридическим прецедентом является судебное или административное решение по конкретному юридическому делу, которому придается сила нормы права при разрешении аналогичных дел в дальнейшем. Юридический прецедент является своеобразным эталоном, моделью для разрешения конкретного спора. Он создается не правотворческим органом, а непосредственно судебными или административными органами.

Юридический прецедент является преобладающим источником права в странах общего права (Великобритания, США, Новая Зеландия, Канада). В современном мире отсутствуют правовые системы, основанные только на юридическом прецеденте как на источнике права. Но законы, которыми руководствуются судьи в странах общей системы права, носят настолько обобщенный характер, что на их основе часто бывает трудно разрешить конкретное юридическое дело. В разных странах даже одной правовой семьи юридический прецедент применяется по-разному. В Великобритании, например, практика применения прецедента связана следующими правилами: решения, вынесенные Палатой лордов, обязательны для всех судов; решения, принятые апелляционным судом, обязательны для него самого и для нижестоящих судов. Кроме того, в Великобритании авторитет юридического прецедента тем выше, чем старше его возраст.

В США, в силу особенностей федеративного устройства страны, правило прецедента не действует так строго: Верховный Суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям; штаты независимы и каждый имеет собственную судебную систему и, соответственно, судебную практику.

Источником права может стать прецедент не любого суда, а лишь решения по конкретным делам судов высших судебных инстанций. В странах романо-германской правовой системы преобладающим источником права является нормативно-правовой акт. Но в случаях наличия коллизий норм права в законах, для решения конкретного дела применяется юридический прецедент. В странах романо-германской правовой системы юридический прецедент даже обладает определенным авторитетом. Но он рассматривается в качестве способа фиксации норм права лишь в чрезвычайных ситуациях. В основном роль прецедента в странах романо-германской системы и России не выходит за рамки толкования права. Юридический прецедент в России имеет форму Постановлений Верховного Суда, в которых конкретизируются и детализируются общие нормы закона.

#

# 63. Правовой обычай как источник права

Правовой обычай - это санкционированное и охраняемое государством правило поведения, которое сложилось в результате его фактического применения в течение длительного времени. Правовой обычай исторически сложился в определенное правило поведения и вошел в привычку в результате многократного применения, имеющего юридические последствия. Обычаи связаны с мощной этнокультурой, даже после укрепления государственности они сохранили свое значение в качестве источников (форм) права. Первоначально обычные нормы не имели документального выражения, но на определенном этапе исторического развития правовой обычай начал письменно санкционироваться, инкорпорируясь в нормативно-правовые акты («Русская Правда»). Но не каждый обычай является правовым. Для того чтобы обычай из источника социального поведения превратился в источник права, необходимо наличие следующих условий:

* признание обычая в качестве правового обществом и государством;
* наличие определенного срока действия обычая;
* непротиворечивость обычая публично-правовому порядку отношений.

Использование правовых обычаев в современных условиях сведено к минимуму. По мере совершенствования деятельности правотворческих органов пространство действия обычая сокращается. Но такое положение характерно только для государств с развитыми системами права. Напротив, в странах Азии и Африки правовой обычай продолжает оставаться ведущим источником права.

Правовой обычай и в современных условиях остается значимой и весьма распространенной формой права в ряде государств современных демократий, например, в Швеции, Великобритании, Испании и др. Правовые обычаи сохраняют значение источников права не только в отраслях частного, но и в отраслях публичного, особенно государственного права.

В современной России, несмотря на то, что правовой обычай не является типичным источником права для отечественной правовой системы, он сохраняет свое значение в отраслях частного права, особенно гражданского. В соответствии с гражданским законодательством на территории России признаются в качестве формы права обычаи делового оборота, не противоречащие законодательству России.

Особое значение сохраняет правовой обычай в области международного права. Он становится источником международного права, когда отношения между субъектами международных отношений не урегулированы международными договорами. Для этого правовой обычай должен быть признан всеми государствами, на территорию которых он будет распространяться. В ряде случаев правовой обычай является более оптимальным и гибким источником права по сравнению с международным договором, так как для возникновения последствий по международному договору требуется согласование воль многих членов международного сообщества. В ряде случаев может возникать ситуация, связанная с необходимостью в подчинении субъектов права нормам международного договора в порядке правового обычая, если договор еще не вступил в юридическую силу.

# 64. Юридическая доктрина и ее роль в правовом регулировании жизни общества

В общем, доктрина права представляет собой обоснование и разработку точных юридико-познавательных форм (принципы, понятия, термины, конструкции, способы, средства и т.д.), трактовок этимологии, генезиса, сущности, понятия, системы, структуры, разработки, действия, совершенствования позитивного права, последствий его нарушения и т.д. Возникает необходимость установления фактов правовой нормативности и регулятивности доктрин, возможности и целесообразности их существования в конкретных исторических условиях, в том числе как источника права.

Уместно отметить, что сущность и понятие юридических доктрин в значении источников права в правоведении традиционно рассматриваются применительно к классическому римскому праву и континентально-европейской (романо-германской) системе права конца XVIII века без уяснения возможности и необходимости появления аналогичного феномена в правовой системе России как части континентальной Европы. Между тем, в практике правотворчества 1990-х гг. в РФ и других постсоветских республик имели место неоднократные случаи трафаретного механического заимствования непроверенных зарубежных предложений для разработки в указанных республиках законодательства о формировании органов власти, рыночных институтов, средств массовой информации, информационных технологий и т.д. Такие предложения, соответственно, не вписывались в существующие в этих республиках политические, экономические, демографические и юридические реалии.

Рассмотрим место и роль доктрины.

Традиционно в качестве источника международного права выделяется доктрина – прежде всего, она может разъяснить, истолковать спорные места в применении разных норм права. Затем наука обрабатывает и очищает от ненужных примесей обычаи и вообще влияет на правосознание цивилизованного человечества, внушая ему те или иные мысли можно сказать, просветляя его.

Так, доктрина сыграла существенную роль в признании за международным правом юридической силы. Особую роль в становлении международного права в целом играют труды видных и авторитетных юристов. Еще в далеком прошлом (VI в. н. э.) в Древнем Риме Дигесты Юстиниана представляли собой важную правовую доктрину. Именно в теоретических трудах правоведов впервые была высказана сама идея международного права. Это было сделано Гуго Гроцием, Эммер де Ваттелем и др. Долгое время для международного права роль нормативного факта выполняли изречения Гроция, Ваттеля, Литтлетона, Бартола, Оппенгейма и др.

Здесь доктрина играла особую роль, как в обосновании самой идеи такого права, так и в его развитии.

Доминирующим направлением в доктрине стало смешанное, сочетающее естественно-правовой подход с позитивно-правовым. В силу того что в практике государств нормы права утверждались с трудом, в доктрине получила развитие тенденция выдавать желаемое за действительное. По этой причине доктрина зачастую опережает нормы, практику.

В настоящее время также нельзя недооценивать значение юридической доктрины, которая в некоторых случаях способствует уяснению отдельных правовых положений, а также международно-правовых позиций государств (если опять же обратиться к международному праву). В частности, спорящие стороны в своих документах, представляемых в судебные органы, используют иногда мнения специалистов по различным вопросам права.

#

# 65. Пределы действия нормативно-правовых актов

Любой нормативно-правовой акт имеет пределы своего действия. При этом важно уяснить начальный и конечный моменты действия закона, вступление его в силу с даты принятия или опубликования, или в порядке, определенном самим нормативно-правовым актом, другими актами, специально регулирующими порядок введения их в действие.

Действие во времени предполагает необходимость учета времени вступления акта в законную силу и утрату законной силы. Обычно акт вступает в силу с момента его принятия правотворческим органом или начинает действовать по истечении определенного срока после его опубликования. Федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении 10 дней после их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу. Опубликование этих законов производится в информационном бюллетене «Собрания законодательства Российской Федерации». Федеральные законы публикуются в «Российской газете» и передаются для внесения в эталонный банк правовой информации научно-технического центра правовой информации «Система». Публикация нормативно-правовых актов в названных изданиях является официальной. Федеральные законы могут быть также опубликованы в иных печатных изданиях. Акты Президента РФ, если они имеют нормативный характер, вступают в силу на всей территории России одновременно по истечении 7 дней после их опубликования в официальных изданиях. Названные сроки вступления нормативно-правовых актов в силу не применяются в случаях, когда при их принятии установлен другой срок введения их в действие. Акты Правительства РФ вступают в силу со дня их подписания Председателем Правительства РФ.

Особый порядок вступления в силу установлен для нормативных актов центральных органов государственного управления Российской Федерации. Он во многом зависит от соблюдения таких условий, как государственная регистрация в Министерстве юстиции РФ, официальное опубликование. Эти акты, затрагивающие права, свободы и законные интересы граждан или носящие межведомственный характер и прошедшие государственную регистрацию в Минюсте РФ, подлежат официальному опубликованию. Официальное опубликование этих актов осуществляется не позднее 10 дней после их государственной регистрации.

Акты, не прошедшие государственной регистрации, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут за собой правовых последствий как не вступившие в силу.

Необходимо учитывать правило, согласно которому закон обратной силы не имеет, т.е. он не распространяется на отношения, существовавшие до момента принятия нового закона (новой редакции). Придание закону обратной силы возможно лишь в случаях, которые обозначены в самом законе или, если закон смягчает или вовсе устраняет ответственность. Нормативно-правовые акты во времени утрачивают свою силу по истечении срока действия, в связи с изданием нового акта, заменяющего старый закон, на основании прямого указания конкретного органа. Таким образом, нормативно-правовые акты имеют «определенные временные, территориальные ограничения (пределы) своего существования и действия, а также распространяются на определенный круг лиц (субъектов права). По общему правилу, нормативно-правовые акты применяются к отношениям, имевшим место в период от введения их в действие до утраты ими силы».

Действие в пространстве определяется территорией распространения властных полномочий органов, издающих акт. Территориальные пределы действия нормативно-правовых актов отражают суверенитет государства и его юрисдикцию. В соответствии с территорией действия свое пространство имеют федеральные нормативные акты, акты субъектов Федерации и локальные нормативные акты. Федеральные законы имеют одинаковую силу на территории всех субъектов РФ. Законы и иные нормативные акты субъектов действуют лишь на их территории. При расхождении закона субъекта Федерации с федеральным законом действует закон РФ. Таким же образом должен решаться вопрос в случаях коллизии иных одновидовых нормативных актов.

Отдельные федеральные нормативно-правовые акты и нормативные акты субъектов Федерации распространяются на определенные местности, составляющие часть их территории, не всегда совпадающей с территорией субъектов Федерации (например, акты о труде для работников Крайнего Севера, для работников пустынных или высокогорных районов и др.). Нормативные акты РФ распространяются также на территории посольств, представительств, военных, торговых судов под флагом России и другие территориальные образования РФ за рубежом. Отдельные нормативные акты могут распространяться на российских граждан, работающих за рубежом. Действие нормативно-правовых актов по территории регулируется также международно-правовыми актами и договорами.

Международными договорами также регулируется экстерриториальное действие правовых актов РФ (распространение законодательства страны за ее пределами). Принцип территориального применения НПА означает, что акты федеральных органов действуют на всей территории, акты субъектов федерации - на территории данного субъекта, акты органов местного самоуправления - на территории, управляемой этим органом.

Действие по кругу лиц означает распространение нормативных требований на всех адресатов в рамках территориального действия того или иного акта. Однако есть исключения из общего правила, когда действие НПА по кругу лиц не совпадает с действием по территории (например, в отношении иностранцев, пользующихся дипломатическим иммунитетом, или в отношении определенного круга лиц, очерченного законом - военнослужащих, прокуроров, милиции и др.). В последнем случае речь идет о специальных нормативных актах.

#

# 66. Правотворчество

Правотворчество - это деятельность государственных органов по принятию, изменению и отмене юридических норм. Правотворчество является видом государственной деятельности. Правотворческая деятельность состоит в создании норм права, в совершенствовании и отмене устаревших правовых норм. Правотворчество завершает процесс формирования права и означает возведение государственной воли в закон. С.А. Комаров отмечает, что «правотворчество, или законотворчество, являются одной из форм государственного руководства обществом и осуществляется государством независимо от его задач, типа, форм осуществления и организации государственной власти».

Субъектами правотворчества выступают государственные органы и структуры, наделенные соответствующими полномочиями на принятие законов. Правотворческая деятельность осуществляется в рамках установленных процессуальных норм. Правотворчество является проявлением активной государственной деятельности, средством его управления обществом. В Российской Федерации нормативно-правовые акты могут издаваться лишь представительными и исполнительными органами власти. При этом каждый орган вправе издавать акты только определенного вида (закон, указ, постановление) и исключительно по вопросам, входящим в его компетенцию. Юридическая сила нормативных актов зависит от места органа, издавшего акт, в механизме правового регулирования.

Начальной стадией процесса правообразования является возникновение потребности в регулировании определенных общественных отношений. Возможно издание непосредственно государством нормативного акта, а также официальное признание конкретного общественного отношения юридическим или официальное признание уже сложившегося обычая как юридической нормы и конкретного источника субъективных прав и обязанностей. Содержание правотворчества складывается из последовательно осуществляемых организационных действий. Таким образом, правотворческий процесс представляет собой технологию создания нормативно-правовых актов и доведение их предписаний до адресатов. В юридической науке различают три способа правотворческой деятельности полномочных государственных органов:

* непосредственная правоустановительная деятельность полномочных государственных органов;
* санкционирование государством норм, которые сформировались в форме обычаев или были выработаны негосударственными организациями;
* непосредственное правотворчество народа (референдумы).

Правом принятия нормативно-правовых актов в Российской Федерации обладают Государственная Дума, Совет Федерации, представительные органы субъектов федерации, органы местного самоуправления. К числу правотворческих органов относятся также Президент РФ, Правительство РФ, министерства и другие ведомства, главы администраций. Полномочия на правотворчество каждого органа детально регламентированы Конституцией и законодательством. Например, Правительство РФ свои акты нормативного характера издает в форме постановлений, а министерства и другие ведомства издают приказы и инструкции. В пределах своих полномочий нормативные акты издают органы законодательной и исполнительной власти субъектов федерации. Органы местного самоуправления, обеспечивая управление вопросами местного значения, издают нормативные акты, в основном, в виде решений. Администрации объединений, предприятий, учреждений в пределах своих полномочий издают локальные нормативные акты.

Правотворчеству присущи следующие принципы:

* научность (изучение потребностей принятия закона);
* законность (создание нормативных актов во исполнение Конституции и законов);
* гласность (открытость правотворческого процесса для общественности);
* демократизм (участие представителей народа в законотворчестве, демократические процедуры принятия и само демократическое содержание законов);
* профессионализм (работа по принятию законов должна осуществляться на постоянной основе с привлечением ученых и специалистов, с проведением научных экспертиз законопроектов);
* оперативность (своевременность издания нормативных актов).

Итак, принципы правотворчества - это руководящие начала, исходные положения деятельности, связанной с принятием, отменой или заменой юридических норм.

# 67. Законотворческий процесс и его стадии

Законотворческий процесс является основной частью правотворческого процесса. Если результатом правотворчества в целом являются различные формы права - законы, подзаконные нормативно-правовые акты, нормативные договоры, юридические прецеденты, то результатом законотворчества являются только законы.

Принятие нормативно-правового акта процедурно жестко определено и включает в себя следующие стадии.

Законодательная инициатива – это процедура внесения проекта нормативно-правового акта обычно в нижнюю палату парламента (в некоторых государствах возможно внесение проекта закона в любую из палат парламента). Субъекты права законодательной инициативы определены Конституцией. Это право порождает у законодательных органов обязанность рассмотреть законопроект. Но предварительно происходит его экспертиза с точки зрения актуальности предмета регулирования, задач и целей законотворчества на данном этапе, просчитывается также экономическая обоснованность принятия акта.

Обсуждение законопроекта - это стадия законотворческого процесса, которая начинается в Государственной Думе с заслушивания доклада инициатора внесения законопроекта (субъекта права законодательной инициативы). Документ должен приобрести необходимое качество, должны быть устранены пробелы и неточности. Обычно обсуждение законопроекта предполагает два или более его чтений. В первом чтении обсуждается общая концепция закона, во втором чтении вносятся к нему поправки. На стадии третьего чтения принимается законопроект как закон и невозможно внесение поправок.

Принятие закона достигается с помощью голосования в третьем чтении простым или квалифицированным большинством голосов. Федеральные конституционные законы принимаются абсолютным большинством обеих палат парламента, федеральные законы принимаются определенным числом голосов (более половины от общего числа депутатов Государственной Думы). Дальнейший ход процесса принятия закона зависит от того, подлежит ли закон обязательному рассмотрению Советом Федерации или нет. Если не подлежит, то считается одобренным по истечении четырнадцати дней и направляется на подписание Президенту. Если подлежит, то необходимо, чтобы за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты или не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации (для принятия федерального конституционного закона). В случае расхождения позиций Государственной Думы и Совета Федерации по принятию федерального закона возможно преодолеть вето верхней палаты, если за законопроект проголосует не менее двух третей депутатов нижней палаты парламента.

Подписание закона главой государства. В течение четырнадцати дней Президент РФ подписывает и обнародует одобренный закон (федеральный и федеральный конституционный). При использовании Президентом РФ права вето обе палаты парламента могут преодолеть его, приняв закон в прежней редакции абсолютным большинством голосов. В этом случае Президент РФ обязан подписать закон в течение семи дней.

Опубликование закона. Федеральные и федеральные конституционные законы подлежат подписанию главой государства и вступают в действие (приобретают юридическую силу) по истечении десяти дней со дня их официального опубликования, если самими законами не установлен иной порядок их вступления в юридическую силу. Официальными изданиями, в которых публикуются законы в Российской Федерации, являются «Собрание законодательства Российской Федерации» и «Российская газета». Неопубликованные законы в соответствии со ст. 15 Конституции РФ не применяются.

# 69. Систематизация нормативно-правовых актов

Для того, чтобы система законодательства оставалась именно системой (*обладала необходимой и достаточной совокупностью элементов, была внутренне согласована, непротиворечива*), нормально функционировала, а также совершенствовалась и развивалась, она нуждается в постоянном воздействии на нее специального процесса – систематизации.

Систематизация – это деятельность по упорядочению и совершенствованию нормативного материала путем его внешней и внутренней обработки с целью поддержания системности законодательства и обеспечения субъектов права необходимой нормативно-правовой информацией.

Современная юриспруденция знает и использует в основном три вида (*способа*) систематизации – инкорпорацию, консолидацию и кодификацию.

Инкорпорация – это вид (*способ*) систематизации, при котором нормативно-правовые акты подвергаются только внешней обработке (*или вообще не подвергаются*) и размещаются в определенном порядке – алфавитном, хронологическом, систематическом (*предметном*) в единых сборниках и других изданиях.

Для инкорпорации характерны следующие черты:

1) она может носить как официальный, так и неофициальный характер;

2) субъектами инкорпорации могут быть как органы государства, так и общественные организации и частные лица;

3) инкорпорация не затрагивает нормативного содержания акта: нормы права инкорпорируются в том виде, в каком они действуют на момент систематизации;

4) нормативные акты могут инкорпорироваться как в том виде, в каком они были приняты правотворческим органом, так и подвергаться внешней обработке;

Консолидация – это вид (*способ*) систематизации, при котором несколько близких по содержанию нормативных актов сводятся в один, укрупненный нормативно-правовой акт с целью преодоления множественности нормативных актов и обеспечения единства правового регулирования.

Для консолидации характерны следующие черты:

1) она представляет собой своеобразный правотворческий прием (*инкорпорация, даже официальная, отношения к правотворчеству не имеет*);

2) проводится только правотворческими органами, и лишь в отношении принятых ими актов;

3) при консолидации объединенные акты утрачивают силу, а вместо них действует вновь созданный нормативный акт, который имеет собственные официальные реквизиты (*наименование, дату принятия, номер и подпись должностного лица*).

Консолидация по своей природе занимает промежуточное положение между инкорпорацией и кодификацией.

Кодификация – это такой вид систематизации, который имеет правотворческий характер и направлен на создание нового сводного нормативно-правового акта (*основ законодательства, кодекса и др.*) путем коренной переработки действующего законодательства с целью обеспечения единого, внутренне согласованного регулирования определенной социальной сферы.

Для кодификации характерны следующие черты:

1) она представляет собой наиболее сложную и совершенную форму систематизации;

2) по существу является видом правотворчества, поскольку объектом кодификации выступают непосредственно нормы права;

3) кодификацию всегда осуществляют только компетентные государственные органы на основании конституционных или других законных полномочий;

4) в отличие от инкорпорации, которая имеет постоянный характер, производится периодически, и ее результаты рассчитаны на длительный срок;

5) кодификация всегда вносит элемент новизны в правовое регулирование (*это всегда некая «правовая реформа»*) и зачастую связана с крупными социальными преобразованиями;

6) результатом кодификации является кодификационный акт, который отличает юридическая и логическая целостность, сводный характер (*объединяет не утратившие своего значения нормативные предписания*), значительный объем и сложное строение.

#

# 70. Проблемы систематизации российского законодательства

Ныне в России темпы правотворческой и в первую очередь законодательной деятельности как никогда высоки. Создаются сотни и тысячи новых нормативных актов, существенно меняющих характер и основные принципы правового регулирования. Однако если сейчас не заниматься упорядочением действующей нормативной базы, которая увеличивается весьма быстрыми темпами, в будущем возникнут большие трудности в нахождении и использовании действующих норм права, хаос и неразбериха в российском нормативном хозяйстве. Дело осложняется еще и тем, что сейчас, когда создается практически новая правовая система в Российской Федерации, нужно также срочно решить судьбу формально действующих нормативных актов России и их частей, которые полностью либо частично противоречат новым нормативным решениям или попросту безнадежно устарели.

Систематизация и, прежде всего, кодификация, законодательства проводится, как правило, по отраслям. В России почти все базовые отрасли имеют “свои” кодексы (гражданский, уголовный, КЗоТ, земельный, жилищный, об административных правонарушениях, трудовой).

Правовая система России с самого начала должна создаваться не как совокупность разрозненных актов по узким вопросам, а как научно обоснованная и взаимоувязанная система кодификационных актов, которые должны быть базой, основой системы законодательства страны. Кодификация способствует усилению стабильности законодательства, созданию четкой, базирующейся на научном фундаменте системы нормативных актов, обеспечивает оптимальную скоординированность между действующими нормами, является основой для создания в законодательстве укрупненных нормативных блоков. Она позволяет решить две взаимосвязанные задачи - совершенствовать и содержание, и форму законодательства. В перспективе кодификационные акты призваны быть основой правотворческой и в первую очередь законодательной деятельности. Множественность и фрагментарность законов, их узкая тематика - это существенный недостаток законодательства, и он будет становиться все более очевидным по мере развития и усложнения правовой системы, углубления правового регулирования.

Официальная действующая электронная форма классификации нормативных актов направлена прежде всего на систематизацию актов в целом. При этом, как правило, не учитывается, что подавляющее большинство как законов, так и подзаконных актов носит комплексный характер и содержит нормы, относящиеся к различным отраслям права.

Необходима система постоянного мониторинга состояния правовой системы, которая при нынешнем развитии систематизации и кодификации законодательства практически нереализуема.

# 71. Законодательная техника

Законотворчество требует специальных знаний. Законодательная техника позволяет четко, выразительно и логично формулировать юридические предписания. Она представляет собой систему правил и приемов наиболее рациональной организации и логически последовательного формулирования нормативно-правовых актов в соответствии с их сущностью и содержанием. Законодательная техника важна в целях обеспечения совершенства и эффективности законодательства.

Законодательная (юридическая) техника своим объектом имеет текст нормативно-правового акта. Структура закона, например, состоит из следующих частей:

* наименование органа, принявшего закон;
* название закона;
* преамбула (вводная часть) закона;
* нормативно-правовое содержание закона (общая и особенные части, разделы, главы, статьи);
* нормы об ответственности за несоблюдение закона;
* переходные положения или порядок вступления закона в юридическую силу, порядок отмены этим нормативно-правовым актом других нормативных предписаний;
* подписание и опубликование закона.

Правовая норма и текст статьи закона в конкретном случае по элементам могут не совпадать, поэтому существует отсылочный и бланкетный способы изложения нормы права. Содержание нормативного предписания должно быть четко сформулировано. Абстрактный способ изложения правовых норм не должен допускать произвольного применения нормативного предписания к любой ситуации. Особое значение в законодательной технике имеет проблема терминологии. Например, не следует использовать правовые понятия в тех случаях, когда их можно заменить не правовыми, не искажая при этом смысл нормы.

Юридическая техника помогает структурировать правовой материал, совершенствовать язык правовых актов, сделать его более точным и понятным. Уровень юридической техники свидетельствует также об уровне правовой культуры общества. К техническим средствам относят, прежде всего, юридические термины (словесное выражение юридических понятий) и юридические конструкции (специфическое строение нормативного материала, которое складывается из определенного сочетания субъективных прав, льгот, поощрений, обязанностей, запретов и др.). К техническим правилам относят четкость и доступность языка нормативно-правовых актов, последовательность изложения юридической информации, взаимосвязь и согласованность нормативно-правового материала. К техническим приемам относят способы, фиксирующие официальные реквизиты (наименование правового акта, дата, место его принятия, подписи должностных лиц и др.), структурную организацию правового акта.

Правовая конструкция охватывает ряд однопорядковых правовых понятий низшего уровня и выявляет существенное в этих понятиях. Смысл правовых конструкций состоит в том, что соответствующие понятия объединяются в единое целое, на основе которого посредством дедукции делаются логические выводы, применяемые к понятиям низшего порядка. При этом необходимо точно и полно охватывать правовые нормы, из которых выводится правовая конструкция, она должна максимально служить целям законодательства. Определение понятий, образование правовых конструкций дополняются иными приемами законодательной техники в целях точного формулирования законов. Важно при этом соблюдать логику, стиль и язык закона.

# 72. Правовые презумпции и аксиомы

Понятие презумпции присутствует в различных правовых институтах. Данное понятие связано с процессуальным возложением бремени доказывания на какую-либо сторону правоотношений, регулируемых тем или иным институтом. Прежде всего, в данном случае необходимо упомянуть презумпцию невиновности в уголовном праве и в уголовно-процессуальном праве. Данные институты непосредственно затрагивают основные права и свободы человека. Поэтому именно этому аспекту в работе будет уделено больше всего внимания. В гражданском праве действует презумпция виновности, т.е. на сторонах лежит бремя доказывания своей невиновности. Этот аспект также будет затронут в работе.

Презумпции делятся на два вида:

юридические презумпции:

фактические презумпции.

Юридические презумпции, в свою очередь, также делятся на два вида:

опровержимые презумпции;

неопровержимые презумпции.

Опровержимые юридические презумпции делятся на два вида:

общие опровержимые презумпции;

специальные опровержимые презумпции.

Неопровержимые юридические презумпции делятся на два вида:

общие неопровержимые презумпции;

специальные неопровержимые презумпции.

Фактические презумпции делятся на два вида:

поисковые фактические презумпции:

оценочные фактические презумпции.

Поисковые фактические презумпции могут иметь разную степень вероятности, поэтому они делятся на:

высоковероятные;

средневероятные;

маловероятные.

Юридическая презумпция – это утверждение о конвенционально-достоверном существовании факта, связанного тетической связью с другим (другими), достоверно установленным фактом или фактами.

*Фактическая презумпция* – это утверждение о вероятном существовании факта, связанного необходимой неустойчивой причинно-следственной связью с другим (другими), достоверно установленным фактом или фактами.

*Поисковая фактическая презумпц*ия – это утверждение о вероятном наличии относящейся к делу доказательственной информации, которой может располагать конкретный человек или группа людей, объединенных некоторым общим признаком или совокупностью признаков, а также информации, которая может быть получена в процессе исследования свойств конкретных или определяемых родовыми признаками предметов или совокупностей предметов.

*Оценочная фактическая презумпция* – это утверждение о вероятном наличии одного, нескольких или всех качеств надлежащего доказательства (относимости, допустимости, достоверности, полноты, достаточности для формулирования вывода) у совокупности доказательственной информации, полученной из исследованного источника доказательств.

Правовая аксиома - самоочевидная истина, не требующая доказательств, они отражают уже установленные и достоверные знания. Юридическая наука опирается направовые аксиомы, как на исходные, проверенные жизнью данные. В общей теории права аксиоматических положений много (кто живет по закону, тот никому не вредит; нельзя быть судьей в своем собственном деле; что не запрещено, то разрешено; всякое сомнение толкуется в пользу обвиняемого; люди рождаются свободными и равными в правах; ответственность может наступить только за вину; законобратнойсилы не имеет; несправедливо наказывать дважды за одно и то же правонарушение; да будет выслушана вторая сторона и др.).

#

# 73. Правовые фикции

В теории права есть понятие "правовой фикции" как особого приема нормотворчества. Суть ее заключается в том, что определенные юридические последствия закон связывает с заведомо несуществующими фактами и смысл фикции выражается вводными словами "как бы", "как если бы", "допустим". С помощью такого приема законодатель стремится преодолеть им же установленный режим правового регулирования.

Правовые фикции известны различным отраслям права, но, пожалуй, более всего их в гражданском судопроизводстве. Это связано с детальностью процессуального регулирования правосудия по гражданским делам и отказом от объективной истины в состязательном процессе. При этом процессуально-правовые фикции - это всегда исключение из общих правил производства по делу, без которых нельзя правильно и справедливо рассмотреть и разрешить гражданское дело.

Правосудие по гражданским делам осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Суд, сохраняя независимость, объективность и беспристрастность, осуществляет руководство процессом, разъясняет лицам, участвующим в деле, их права и обязанности, предупреждает о последствиях совершения или несовершения процессуальных действий, оказывает лицам, участвующим в деле, содействие в реализации их прав, создает условия для всестороннего и полного исследования доказательств, установления фактических обстоятельств и правильного применения законодательства при рассмотрении и разрешении гражданских дел.

Применение правовых фикций не способствует установлению судом объективной истины по делу. Но они целесообразны в определенной степени, разумны и потому нужны в системе гражданско-процессуальных средств осуществления правосудия.

Все фикции суть своеобразные нормы, закрепленные в ГПК. Они дополняют обычные процессуальные нормы и предназначены для преодоления негативных последствий процессуальной недисциплинированности лиц, участвующих в деле, представляя собой своеобразные юридические санкции - гражданскую процессуальную ответственность в отношении названных участников судопроизводства, что соответствует положениям ст. 35 ГПК РФ, и отвечает предписанию п. 1 данной статьи, который определяет, что лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами.

В известной степени фикции упрощают производство по делу, обеспечивая учет судом позиции лишь одной спорящей стороны. Вместе с тем применение фикции ставит другую сторону в привилегированное положение.

Помимо процессуальных фикций, суд применяет фикции других отраслей права.

Процессуально-правовые фикции реализуются в основном судом первой инстанции и отражаются в протоколе судебного заседания, определениях и решении. И хотя действующий ГПК, постановления Пленумов Верховного Суда РФ не дают ответа на то, как должно быть оформлено судебное применение фиктивных норм, логика гражданского процессуального регулирования правосудия очевидна и заключается в следующем. Судья обязан задокументировать использование фикции. С этой целью в определении или решении он отмечает как сам факт применения процессуальной нормы, содержащей фикцию, так и основания ее реализации и обязательно-юридические последствия. При этом желательно точно воспроизвести формулу закона.

# 74. Структура нормативно-правовых актов и их статей

Нормативный правовой акт является источником права во всех правовых системах мира в виду его систематизированности, точности, определенности, мобильности, а также в виду того, что он обеспечен государственным характером. В романо-германской правовой системе это основной источник права. Его определяют как акт, который оформляет, устанавливает, изменяет или отменяет нормы права.

Структура нормативного правового акта представлена его внешней и внутренней структурой. Внешняя структура определяется реквизитами самого акта:

– указание на форму акта (закон, указ, постановление, приказ и т.д.);

– указание на орган его издавший (министр, местный орган управления и т.д.);

– заголовок, означающий предмет регулирования (“О молодежной политике”, “О налогах и сборах” и т.д.);

– дата, место принятия акта, его регистрационный номер;

– подписи лиц, уполномоченных подписывать нормативные правовые акты.

Официально установленных требований по вопросу внутренней структуры нормативных актов не существует. Согласно сложившейся практике, основной структурной единицей нормативно-правовых актов является статья, индивидуальных правовых актов – пункт. Статьи (пункты) при необходимости группируются в более и (или) делятся на менее крупные элементы.

Виды (согласно наиболее часто встречающейся иерархии): часть, раздел, подраздел, глава, параграф, статья, часть статьи, пункт, подпункт.

Для идентификации участка текста также иногда прибегают к указанию на *абзац*, являющийся, строго говоря, структурной единицей документа, а не правового акта.

# 76. Юридические документы и их виды

Документ – это материальный носитель информации. Документы могут быть текстовыми, графическими, фотографическими изобразительными, звуковыми. Юридические документы – это, как правило, документы текстовые, на бумажном носителе. Но с развитием систем электронной информации появляются и документы на машинных носителях (диски, дискеты, ленты, пластиковые магнитные карты и т. п.). Главное в том, что юридический документ – это документ, содержащий правовую информацию.

Юридические документы сопутствуют всем стадиям правового регулирования. Более четкому пониманию сути юридических документов будет способствовать их классификация. В зависимости от характера правовой информации все юридические (правовые) документы можно подразделить на пять основных групп:

а) Нормативные документы. К ним относятся все нормативные правовые акты, как источники, формы права. Это акты, которые содержат такие идеальные объекты как нормы права. К числу этих документов следует отнести и интерпретационные акты общего характера, содержащие интерпретационные нормы.

б) Документы, содержащие решения индивидуального характера, имеющие властно-обязательный характер, влекущие правовые последствия, т. е. устанавливающие, изменяющие и прекращающие субъективные права и юридические обязанности. Сюда относятся индивидуальные решения как государственных органов (решения высших органов государственной власти и управления; решения, приговоры, постановления судов, решения арбитражных органов, приказы министров, руководителей предприятий и учреждений, решения государственных инспекций, акты следствия и дознания и т. д.), так и органов общественных организаций и отдельных лиц, когда их решениям в общем или индивидуальном плане придается юридически обязательное значение (решения комиссий по трудовым спорам профсоюзных комитетов, третейского судьи и т. д.).

в) Документы, фиксирующие юридические факты. Это наиболее многочисленная группа юридических документов. Если всего нормативных документов в стране около 30-40 тысяч, то очевидно, что количество документов второй группы должно измеряться миллионами, а третьей – миллиардами.

г) Деньги и ценные бумаги. Ценные бумаги – это документы, фиксирующие имущественные права их обладателей.

д) Документы, фиксирующие факты-доказательства, используемые для обоснования (доказывания) фактов, имеющих юридическое значение (юридических фактов).

#

# 77. Понятие правоотношений и их виды

Правоотношение - это общественное отношение, урегулированное нормами права, участники которого имеют соответствующие субъективные права и юридические обязанности. Иными словами, правоотношение - это разновидность общественных отношений, юридическая связь между его участниками, которые взаимодействуют посредством реализации гарантированных законом прав и обязанностей.

Понятие «правоотношение» представляет собой отношение между людьми, урегулированное правом. Правоотношения являются юридической формой взаимодействия между их участниками, складываются на основе правовых норм и в результате сознательно-волевых действий. Правоотношение всегда порождается правом, но норма права воздействует не на все отношения, а лишь на социально значимые, которые многократно повторяются и приобретают свойство регулярности. Но правоотношения могут возникать и из фактических отношений, когда норма приобретает сначала прецедентную форму, тип связей институализируется, и лишь затем государство признает наличие у фактического отношения свойств - правового отношения. «Правоотношение имеет двусторонний характер и представляет собой связь управомоченной и обязанной стороны. Двусторонний характер не указывает на количество участников правового отношения. Их может быть не два, а гораздо больше, однако все участники правоотношения обязательно связаны друг с другом взаимными правами и обязанностями, т.е. всегда праву одного соответствует обязанность другого субъекта правоотношения. Очень часто каждая из сторон является и управомоченной, и обязанной». В целом, правоотношение носит предоставительно-обязывающий характер. Проблема изучения правоотношений состоит в понимании способов и результатов воздействия права на поведение людей.

Правоотношения классифицируются в зависимости от:

* предмета правового регулирования: конституционные, административные, уголовные, гражданские и др.;
* характера правового регулирования: материальные и процессуальные;
* функциональной роли: регулятивные (определяющие содержание прав и обязанностей) и охранительные (применение санкций);
* природы юридической обязанности: пассивные и активные;
* степени определенности сторон (по субъектам): общие (правоотношения возникают в силу закона), абсолютные (определена лишь управомоченная сторона) и относительные (конкретно определены обе стороны);
* продолжительности действия: на кратковременные и долговременные;
* состава участников: на простые (которые не делятся на составные части, элементарные) и сложные (включающие в себя систему элементарных правоотношений, например, уголовно-исполнительные, исправительно-трудовые);
* целей правоотношения: статические (закрепляющие определенный объем прав и обязанностей) и динамические (стимулирующие положительные изменения).

Общие правоотношения, в отличие от конкретных, выражают юридические связи более высокого уровня между государством и гражданами, а также последних между собой по поводу гарантирования и осуществления основных прав и свобод личности, обязанностей. Эти правоотношения возникают на основе норм Конституции и являются базовыми для отраслевых правоотношений. Общие правоотношения именуются также общерегулятивными. В абсолютных правоотношениях точно известна одна сторона - управомоченная, которой противостоит круг обязанных лиц (все возможные субъекты, призванные воздерживаться от нарушений интересов управомоченного). В относительных правоотношениях конкретно определены все участники (управомоченные и обязанные).

#

# 78. Субъекты правоотношений

Субъектами правоотношения являются субъекты права, которые могут быть носителями юридических прав и обязанностей. Субъект права становится участником правоотношения в результате появления определенных обстоятельств, с которыми право связывает возникновение и изменение правоотношений (юридические факты). Юридические факты приводят в действие юридическую норму, которая возлагает на данных субъектов юридические права и обязанности, делая их субъектами правоотношения. Субъекты правоотношений - это субъекты права, которые обладают конкретными субъективными правами и юридическими обязанностями. Любой субъект правоотношения - это всегда субъект права, но не всякий субъект права является участником конкретного правоотношения. Участник правоотношения, которому принадлежит право, является управомоченным лицом, а тот, на котором лежит обязанность - обязанным лицом.

Субъекты правоотношений должны обладать правоспособностью и дееспособностью. Правоспособность - это обусловленная правом способность лица иметь субъективные права и юридические обязанности. Правоспособность юридических лиц возникает с момента их государственной регистрации и внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц. Правоспособность физических лиц не зависит от возраста и состояния психики, она возникает с рождения и действует в течение всей жизни человека.

Содержанием правоспособности являются реальные правовые возможности, которыми располагают конкретные субъекты правоотношений. В юридической практике права, вытекающие из правоспособности, могут принадлежать одному лицу, а осуществлять их могут другие лица (законные представители, договорные представители, уполномоченные государственных органов и муниципальных образований), но в интересах данных лиц (несовершеннолетних, недееспособных, частично дееспособных, ограниченно дееспособных, инвалидов и др.). Выделение правоспособности и дееспособности имеет смысл лишь в рамках гражданского права. В остальных отраслях права можно использовать понятие правосубъектности (единство правоспособности и дееспособности), либо можно утверждать, что понятия правоспособности и дееспособности совпадают. «Правоспособность и дееспособность граждан обычно одинаковы по объему. Однако в ряде случаев по закону или решению суда лицо ограничивается в дееспособности».

Правда, в некоторых случаях, прежде всего в связи с привлечением к ответственности выделяют понятие деликтоспособности - способности нести ответственность за свои поступки (так, лица от 14 до 18 лет полностью или частично могут отвечать за свои поступки, не являясь дееспособными). Деликтоспособность - это элемент дееспособности и в определении правосубъектности самостоятельно не употребляется. Деликтоспособностью не обладают недееспособные, малолетние и невменяемые лица.

Дееспособность - это способность лица своими действиями осуществлять права и обязанности. Она зависит от возраста и состояния психики субъектов правоотношений. Выделяют следующие виды дееспособности: полную (с 18 лет), частичную (с 14 до 18 лет). Несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, или с согласия законных представителей занимается предпринимательской деятельностью. Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным происходит по решению органа опеки и попечительства и с согласия законных представителей, при отсутствии такого согласия - по решению суда (эмансипация несовершеннолетнего).

Правосубъектность подразделяется на общую (способность быть субъектом права вообще), отраслевую (способность быть субъектом правоотношений в той или иной отрасли права), специальную (способность быть субъектом определенных правоотношений, для лиц здесь могут устанавливаться специальные цензы - возрастной, образовательный и другие; специальной правосубъектностью обладают также юридические лица - гражданской правоспособностью).

Выделяют следующие виды субъектов правоотношений: государство, физические лица, юридические лица и организации, не являющиеся юридическими лицами.

Государство во всех правоотношениях выступает как политический субъект, проявляющий властные полномочия, как носитель суверенитета. Государство регламентирует статус участников правоотношений, является субъектом международных отношений. Государство вступает как в конституционно-правовые отношения (с субъектами РФ), так и в отношения гражданско-правовые (например, при заключении договора поставки для государственных нужд, в отношениях по распоряжению государственной собственностью и др.), в отношениях, связанных с привлечением к ответственности проявляется прежде всего статус государства как управомоченного лица.

Физические лица - это граждане, лица без гражданства, иностранцы и лица с двойным гражданством.

Юридические лица - это коллективные субъекты права, обладающие обособленным имуществом, от своего имени выступающие в обороте, имеющие организационное единство, несущие самостоятельную имущественную ответственность, могущие быть истцами и ответчиками в суде. Юридическими лицами могут быть коммерческие (хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия) и некоммерческие организации (потребительские кооперативы, фонды и учреждения, общественные и религиозные организации).

В зависимости от социальных функций, которые выполняют юридические лица, они делятся на публичные и частные. К публичным относятся органы государственной власти и управления, государственные организации, которые функционируют в целях реализации публичных целей на постоянной (не исключая выборности) основе. Частные - это субъекты оперативно-хозяйственной деятельности (частные организации), преследующие цели своих учредителей или участников.

#

# 79. Объекты правоотношений

Объекты правоотношения - это то, на что воздействуют субъективные права и обязанности, образующие его содержание. Объектом правоотношения может быть сознательно-волевое поведение людей (поведение его участников). Материальные, духовные и иные блага являются предметом правоотношения. Чтобы отличить юридический объект (отношения) от фактического используют понятие «материальный объект» (вещи, предметы потребления, ценные бумаги и др.). При этом необходимо иметь в виду, что в качестве объекта правоотношения выступают не только материальные предметы в простом смысле этого слова, но и продукты творчества, личные нематериальные блага (жизнь, здоровье, честь, достоинство и др.), результаты действий участников правоотношения, действия (бездействия). Если на юридический объект правоотношение воздействует непосредственно, то на материальный объект - только через поведение его субъектов. Необходимость отличия предмета и объекта обусловлено тем, чтобы разные правоотношения не обладали бы одним и тем же объектом.

Среди многочисленных точек зрения на проблему «объекта» правоотношения можно выделить две основные - монистическую и плюралистическую теорию. Монистическая теория признает объектом правоотношения поведение (действия) людей. Плюралистическая теория признает множественность объектов правоотношения. Объекты правоотношения охраняются государством от посягательств нормами о юридической ответственности в различных отраслях права. Итак, объектом правоотношения выступают любые явления внешнего мира, способные удовлетворять интерес управомоченного лица, выступающие в виде вещи, услуги, продукта духовного творчества или личного материального блага, ради которого действуют субъекты правоотношения в рамках своих прав и обязанностей.

#

# 80. Юридические факты

Юридические факты - это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми норма права связывает возникновение, изменение и прекращение правоотношений. Правоотношение порождается, изменяется и прекращается юридическим фактом на основе норм права. Само существование юридической нормы конкретных правоотношений не производит. Чтобы конкретное отношение возникло, а возникшее изменилось или прекратилось, необходимо наступление строго определенных обстоятельств, которые закрепляются в гипотезах правовых норм (события или действия). М.Н. Марченко определяет юридические факты как «сформулированные в гипотезах правовых норм жизненные обстоятельства, с которыми закон связывает возникновение, существование, изменение или прекращение правовых отношений». При этом указывается на то, что в зависимости от характера взаимоотношений с нормами права юридические факты действия бывают правомерными или неправомерными. Данные факты являются юридическими, «поскольку предусмотрены в нормах права: прямо - в гипотезе, косвенно - в диспозиции, санкции». Юридические последствия часто связаны не с одним фактом, а с их совокупностью (фактическим составом). Различают следующие фактические составы - простую совокупность (по принципу независимого накопления элементов) и сложную совокупность (по принципу последовательного накопления элементов, когда юридические последствия наступают лишь в случае накопления элементов состава в определенном порядке). Правомерный юридический состав образует титул права, неправомерный - состав правонарушения.

Юридические факты обладают следующими признаками:

* они вызывают правовые последствия только во взаимодействии с правовыми нормами;
* выступают одной из предпосылок возникновения правоотношений;
* юридические факты опосредуют движение (возникновение, изменение и прекращение) правоотношений;
* выступают общественно-юридическими явлениями.

Юридические факты могут быть классифицированы по следующим основаниям:

* характеру юридических последствий: правообразующие (связаны с возникновением правоотношений), правоизменяющие (изменяют содержание правоотношения, т.е. взаимные права и обязанности, цели, субъектно-объектный состав) и правопрекращающие (связаны либо с реализацией прав и обязанностей, либо в силу других объективных и субъективных причин, например, в силу невозможности правопреемства, в силу решения суда);
* волевому моменту: события (возникают независимо от воли людей) и действия (возникают по воле лиц, коллективных или индивидуальных субъектов права; выделяют также юридически значимые состояния - факты, которые обусловлены физиологическими процессами (беременность, нетрудоспособность, невменяемость);
* юридической природе действий: правомерные (индивидуальные юридические акты и юридические поступки) и неправомерные (проступки и преступления, выраженные в действии или бездействии);
* целевой направленности: юридические поступки (совершаются без намерения вызвать правовые последствия), сделки (правомерные действия в гражданском праве) и юридические акты (решения государственных органов, направленные на возникновение, изменение и прекращение правоотношений);
* структуре: простые (элементарные) и сложные (фактические) составы;
* характеру воздействия: позитивные (способствующие возникновению правоотношений) и негативные (препятствующие возникновению правоотношений) юридические факты.

В некоторых случаях в роли юридических фактов выступают презумпции (лат. - предположение, основанное на вероятности). Правовой презумпцией называют предположение о существовании юридических фактов, вызвавших наступление определенных юридических последствий. Потребность в презумпциях вызвана необходимостью в теории доказательств установления фактов, от которых зависит возникновение, изменение и прекращение правоотношений. В основе презумпции лежит социальный опыт, многократно повторяющееся в практической жизни (в юридической практике) знание. Можно сказать, что юридическая презумпция является «аксиомой», так как применяется без доказательств. «Презумпция - это правовое положение, согласно которому с учетом обычного соотношения фактов можно (по умолчанию права) судить на основании определенного факта о существовании другого факта, не доказанного, а только предполагаемого».

Презумпции классифицируются по следующим основаниям:

* форме существования: легальные (закрепленные нормами права) и фактические (основанные житейском опыте, эмпирические);
* сфере действия: общеправовые (действуют во всех отраслях права) и отраслевые (действуют в пределах одной отрасли права, например, презумпция невиновности);
* юридической силе: опровергаемые (презумпция отцовства) и не опровергаемые презумпции (презумпция невиновности).

Кроме того, в юридической практике используются в роли юридических фактов такие положения, которые не существуют в действительности - юридические фикции. Они используются для обеспечения формальной определенности права, упрощают правовые отношения. Например, гражданин считается несудимым, если судимость в установленном законом порядке снята (по решению суда) или погашена (по истечении определенного срока в зависимости от тяжести преступления). В законодательстве РФ юридические фикции формально закреплены (легальные). Они являются неопровержимыми доказательствами, помогающими преодолеть состояние правовой неопределенности. Фикции широко применяются в теории права, где под фикциями понимается особый прием нормотворчества. «Суть этого приема заключается в том, что определенные юридические последствия закон связывает с заведомо несуществующими фактами, а смысл фикции при этом выражается вводными словами «как бы», «как если бы», «хотя бы» и т.п. С помощью такого приема законодатель стремится преодолеть им же установленный режим правового регулирования». Например, лицо считается извещенным о дате и месте судебного разбирательства, если местонахождение его не известно, а повестка доставлена по последнему, известному месту жительства, например, признание лица по решению суда безвестно отсутствующим или умершим (особое производство в гражданском процессе). Презумпции и фикции позволяют в ряде случаев упростить и оптимизировать процесс правового регулирования, помогают разрешать правовые коллизии.