

Теория государства и права

Раздел 1. Теория государства и права как наука

Тема 1. Понятие и предмет теории государства и права

- 1.1. Юридическая наука (правоведение) - наука о правовых формах человеческого общения. Состав юридической науки
- 1.2. Понятие и предмет общей теории государства и права
- 1.3. Место общей теории права в системе юридических наук
- 1.4. Задачи и функции теории государства и права на современном этапе

Тема 2. Методология теории государства и права

- 2.1. Методология науки. Понятие метода теории государства и права. Методологический плюрализм
- 2.2. Структура методологии юридической науки и классификация и основных методов изучения государства и права
- 2.3. Характеристика основных специально-юридических методов познания

Раздел 2. Общая теория государства

Тема 3. Происхождение государства и права

- 3.1. Первобытное общество и первобытнообщинный строй. Родовая организация как форма первобытного общества, ее характерные черты. Власть и социальные нормы в первобытном обществе
- 3.2. Причины разложения первобытного общества и возникновения государства и права. Возникновение государства и права как естественноисторический процесс. Пути и формы возникновения государства. Особенности образования древнерусского государства
- 3.3. Признаки государства, отличающие его от общественной власти родовой организации общества
- 3.4. Происхождение права. Право как регулятор общественных отношений. Способы (пути) формирования права. Отличие права от социальных норм первобытного общества
- 3.5. Основные теории о происхождении государства и права

Тема 4. Понятие и сущность государства

- 4.1. Сущность государства и ее проявления. Классовое и общесоциальное в государстве
- 4.2. Государственная власть как разновидность социальной власти. Понятие и структура государственной власти. Достоинства и недостатки государственной власти
- 4.3. Суверенитет как свойство государственной власти. Проявления государственного суверенитета
- 4.4. Политический режим как сущностная характеристика государства, его понятие. Виды политических режимов
- 4.5. Понятие и признаки государства
- 4.6. Понятие типа государства. Классификация современных государств и их разновидности

Тема 5. Социальное назначение и функции государства

- 5.1. Социальное назначение государства
- 5.2. Понятие функций государства
- 5.3. Виды функций государства
- 5.4. Формы и методы осуществления функций государства

Тема 6. Механизм государства

- 6.1. Понятие и структура механизма государства
- 6.2. Принципы организации и деятельности механизма государства
- 6.3. Государственный орган и его признаки
- 6.4. Виды органов государства

Тема 7. Формы государства

7.1. Понятие формы государства. Соотношение формы государства и политического режима

7.2. Форма правления

7.3. Форма государственного устройства

Тема 8. Политическая система общества

8.1. Понятие и структура политической структуры общества

8.2. Место и роль государства в политической системе общества

8.3. Добровольные объединения граждан в политической системе общества

8.4. Партии в политической системе: признаки, разновидности, соотношения партий и государства

Раздел 3. Общая теория права

Тема 9. Сущность и понятие права

9.1. Понятие и сущность права

9.2. Объективные свойства права

9.3. Функции права

9.4. Принципы права

Тема 10. Соотношение государства и права. Правовое государство

10.1. Соотношение государства и права. Основные направления взаимодействия

10.2. Правовое государство: основные принципы и условия формирования

10.3. Гражданское общество

10.4. Права и свободы человека

Тема 11. Правовые системы современности

11.1. Понятие правовой системы

11.2. Основные правовые семьи современности

11.3. Особенности российской правовой системы

11.4. Правовая реформа

Тема 12. Право и правосознание. Правовая культура

12.1. Понятие и структура правосознания

12.2. Виды правосознания

12.3. Правовая культура

12.4. Правовое воспитание

Тема 13. Право в системе социального регулирования

13.1. Социальное регулирование и его виды

13.2. Социальные нормы

13.3. Соотношение права и иных социальных норм.

13.4. Правовое воздействие и правовое регулирование

13.5. Механизм правового регулирования

Тема 14. Нормы права

14.1. Понятие и признаки нормы права

14.2. Структура правовой нормы.

14.3. Классификация норм права

14.4. Эффективность норм права

Тема 15. Источники права.

15.1. Понятие источника (формы) права

15.2. Виды источников права

15.3. Нормативно-правовой акт как источник права

Тема 16. Правовые акты.

16.1. Правовые акты и их виды

16.2. Нормативно-правовой акт в системе правовых актов

16.3. Пределы действия нормативно-правовых актов

16.4. Действие нормативно-правовых актов в пространстве

16.5. Действие нормативно-правовых актов по кругу лиц

16.6. Акты толкования и их виды

16.7. Акты применения права

Тема 17. Правотворчество.

- 17.1. Понятие, способы и виды правотворчества
- 17.2. Принципы правотворчества
- 17.3. Стадии правотворческого процесса
- 17.4. Систематизация нормативно-правовых актов
- 17.5. Юридическая техника

Тема 18. Система права.

- 18.1. Понятие системы права
- 18.2. Критерии деления права на отрасли.
- 18.3. Классификация отраслей права.
- 18.4. Система права и система законодательства

Тема 19. Правовые отношения

- 19.1. Понятие правоотношений
- 19.2. Классификация правоотношений
- 19.3. Состав правоотношения
- 19.4. Юридические факты

Тема 20. Реализация права. Применение права и юридическая практика.

- 20.1. Реализация права
- 20.2. Применение права
- 20.3. Требования надлежащего применения права
- 20.4. Стадии правоприменительного процесса
- 20.5. Акты применения права.
- 20.6. Пробелы в праве.
- 20.7. Юридическая практика

Тема 21. Толкование права

- 21.1. Толкование права
- 21.2. Способы толкования права
- 21.3. Виды толкования права
- 21.4. Акты толкования права

Тема 22. Право и поведение. Правонарушение и юридическая ответственность

- 22.1. Поведение в сфере права
- 22.2. Правомерное поведение
- 22.3. Понятие правонарушения
- 22.4. Состав правонарушения
- 22.5. Виды правонарушений

Тема 23. Юридическая ответственность

- 23.1. Социальная и государственно-властная природа юридической ответственности. Социальная ответственность: понятие и виды. Государственное принуждение и юридическая ответственность
- 23.2. Понятие юридической ответственности
- 23.3. Принципы юридической ответственности
- 23.4. Цели и функции юридической ответственности
- 23.5. Основания юридической ответственности
- 23.6. Виды юридической ответственности

Тема 24. Законность и правопорядок.

- 24.1. Понятие и структура законности.
- 24.2. Принципы и требования законности.
- 24.3. Гарантии законности
- 24.4. Понятие правопорядка. Соотношение законности и правопорядка.

Литература

Раздел 1. Теория государства и права как наука

Тема 1. Понятие и предмет теории государства и права

Понятие теории государства и права. Закономерности возникновения, развития и функционирования государственно-правовых явлений - предмет теории государства и права. Возникновение, развитие и современное

состояние общей теории государства и права.

Место общей теории государства и права в системе наук, изучающих государство и право. Общая теория государства и права как фундаментальная наука правоведения. Теория и история государства и права. Соотношение теории государства и права с отраслевыми юридическими науками. Теория государства и права и общественные науки. Теория государства и права как учебная дисциплина. Основные понятия и структура курса теории государства и права. Теория права и теория государства. Задачи и функции теории государства и права на современном этапе развития общества.

1.1. Юридическая наука (правоведение) - наука о правовых формах человеческого общения. Состав юридической науки

Юридическая наука (или правоведение) - это обширное направление в общем массиве научных знаний, накопленных человечеством. Для того чтобы определиться, что же представляет юридическая наука вообще и изучаемая нами теория государства и права в частности, необходимо выяснить, что же такое наука вообще.

Наука - это система обобщенных знаний, в пределах и посредством которых изучаются и осваиваются разнообразные предметы и явления в целях их познания и практического использования в деятельности людей.

Юридическая наука сформировалась в связи с необходимостью познания такого явления действительности как право. В переводе с латинского языка "юрис" означает право, отсюда и пошли названия "юриспруденция", "юридическая наука".

Юридическую науку можно определить как систему обобщенных специальных знаний о праве, правовых явлениях в целом, о тех общественных явлениях, которые непосредственно взаимодействуют с правом.

Подчеркнем, что юридическая наука изучает не только право, но и всю гамму отношений, с правом связанных. Основным предметом изучения юридической науки являются право и правовые явления. Однако нужно иметь в виду следующее. Право - социальный феномен, оно существует в обществе. Только многообразные, часто противоречивые и потенциально конфликтные социальные отношения вызывают потребность в правовом регулировании. Только общество как сложный комплекс взаимосвязей между индивидами и их группами вызывает к жизни такое явление как право. Поэтому право не может ни существовать, ни изучаться изолированно, без учета его связей с другими общественными явлениями. Все общественные явления (право, мораль, государство, религия, экономика, политика, культура и др.) тесно взаимосвязаны, влияют друг на друга. Следовательно, полностью понять правовой феномен можно, только рассматривая его в комплексе с другими социальными явлениями. В противном случае картина будет неполной, а наше знание о праве - неверным.

Важнейшим социальным институтом, который наиболее тесным образом связан с правом, является государство. Связь государства и позитивного права неразрывна. (Термин "право" многозначен. Выделяют позитивное (объективное) право и субъективное право. Позитивное право - это система норм, закрепленных в официальных источниках и действующих на территории данного государства. Субъективное право - это правомочие, принадлежащее конкретному человеку. В дальнейшем, если нет особых оговорок, под термином "право" имеется в виду объективное право.) Во всяком случае, именно эти явления взаимодействуют друг с другом наиболее тесно, они взаимообуславливают друг друга, их связь является функциональной. Именно поэтому в рамках юридической науки (равно как и в рамках юридического образования в целом) большое внимание уделяется вопросам государствоведения. Понять сущность права и механизма правового регулирования невозможно без знания основ устройства государственной

власти, сущности и функций современного государства. Поэтому первая специальная юридическая дисциплина, с которой начинается юридическое образование, - теория государства и права - включает в себя составной частью теорию государства.

Юридическая наука включает в себя три комплекса знаний:

- происхождение государства и права, т. е. познание общих закономерностей развития государственно-правовых явлений, а также их функционирования, сущности и глубинных связей;

- непосредственно правовая материя или, как иногда говорят, догма права.

Последнюю ни в коем случае нельзя путать с догматизмом. Догма - это "азбучные истины" права, устоявшиеся и общепринятые положения, из которых исходит и юридическая теория, и юридическая практика; догматизм, в свою очередь, - это закостенелость, заидеологизированность каких-либо положений, невозможность их изменения или пересмотра. Догма права может и должна меняться в зависимости от меняющихся жизненных условий для того, чтобы соответствовать им. Догматизм же мешает этому, провозглашая некие положения незыблемыми, единственно верными, не подлежащими пересмотру;

- техника юридической науки. Это вопросы законодательной стилистики, язык закона, вопросы толкования права в деятельности правотворческих и правоприменительных органов. Юридическая наука пользуется своими собственными понятиями и категориями, в которых закрепляются добытые ею знания.

Юридическая наука неоднородна, она представляет собой систему отраслей научного знания. Все эти отрасли также можно рассматривать как юридические науки.

Классификация юридической науки

Все юридические науки в зависимости от стороны научного познания можно разделить на несколько блоков.

Во-первых, историко-теоретические (или фундаментальные) науки. Они дают знания о развитии и чертах государства и права вообще, безотносительно к конкретным государствам или праву, действующему на отдельной территории. Фундаментальные науки содержат обобщенные знания о государстве и праве. На основе этих знаний разрабатывается понятийный аппарат и система отраслевых и прочих юридических наук. Например, существуют уголовная ответственность, административная, гражданско-правовая, дисциплинарная и др. Все эти виды ответственности имеют свои особенности, однако при этом они имеют общие черты - то, что образует общее понятие юридической ответственности. Вот такие общие понятия и изучаются фундаментальными науками. К фундаментальным наукам относятся:

- теория государства и права;
- история государства и права (России и зарубежных стран);
- история политических и правовых учений.

Во-вторых, отраслевые науки. Они представляют собой основной и самый крупный блок в системе юридических наук. Эти науки изучают отдельные отрасли права. Они призваны выявить специфику той или иной отрасли, ее особенности, характерные черты, отличия от других отраслей права. Важным моментом здесь является соотношение науки и отрасли права. Эти понятия различны. Наука изучает государственно-правовые явления, а отрасль права регулирует общественные отношения определенного вида. Отрасль права (уголовное, гражданское права и т. д.) состоит из норм права, которые регулируют определенные отношения, т. е. устанавливают правила поведения в той или иной ситуации. Эти нормы содержатся в различных источниках, например, в кодексах, законах, подзаконных актах (указах президента, постановлениях правительства и др.). А отдельная юридическая

наука (наука уголовного права, наука гражданского права и т. д.) изучает соответствующие нормы, обобщает их, разрабатывает правила их применения, учит юристов пользоваться нормативным материалом. Кроме знания о самих правовых нормах, наука содержит теоретические положения, выявляет недостатки тех или иных норм, разрабатывает пути для совершенствования отрасли права как системы правовых норм. Например, отрасль гражданского права регулирует имущественные и личные неимущественные отношения граждан, т. е. устанавливает правила поведения в той или иной ситуации, определяет права и обязанности лиц. А наука гражданского права изучает как само гражданское право (как отрасль, как совокупность правовых норм), так и связанные с ним гражданско-правовые явления.

К отраслевым юридическим наукам относятся, например:

- наука государственного права;
- наука административного права;
- наука уголовного права;
- наука гражданского права;
- наука трудового права;
- наука семейного права;
- наука финансового права;
- наука гражданско-процессуального права;
- наука уголовно-процессуального права;
- наука экологического права;
- наука уголовно-исполнительного права;
- наука предпринимательского права и др.

Некоторые авторы выделяют в этом блоке отдельно межотраслевые науки.

Под межотраслевой наукой понимается наука, стоящая как бы на стыке юридических наук. Этот вопрос недос-таточно разработан в юридической науке, требует специального исследования, поэтому представ-ляется излишним включать его в обязательный учебный курс. В общих чертах, межотраслевые науки возникают на основе т. н. комплексных отраслей законодательства. Например, таможенное право включает в себя нормы из разных отраслей законодательства (таможенного, административного, налогового, законодательства об охране культурных и исторических ценностей и др.), поэтому наука таможенного права (как система знаний о данных нормах) может рассматриваться как межотраслевая, т. к. аккумулирует знания разных дисциплин. К межотраслевым наукам обычно относят хозяйственное право, природоохранительное право, криминологию, прокурорский над-зор, организацию правосудия (правоохранительные органы) и др.

В-третьих, прикладные науки. Они не изучают какие-либо отрасли права, не связаны непо-средственно с исследованием определенных правовых норм. Однако они изучают явления, свя-занные с правом, используя при этом знания не только из области правоведения, но и из области других наук (медицины, химии, статистики и др.). Эти науки стоят на стыке юридических и не-юридических наук. К этой группе относятся такие науки, как: криминалистика; судебная медици-на; правовая статистика; юридическая психология; судебная психиатрия; судебная бухгалтерия и др.

В-четвертых, науки о зарубежном государстве и праве: государственное право зарубежных стран; международное право.

Существуют и иные классификации юридических наук.

Например, фундаментальные науки, государствоведческие науки - это науки о публичном праве (государственное, административное, финансовое, уголовное, земельное); науки цивилисти-ческого профиля (гражданское, семейное, наследственное, трудовое); науки криминалистического профиля (уголовно-исполнительное право).

Говоря о классификации юридических наук, необходимо сделать существенную оговорку: все классификации условны. Не существует такой универсальной классификации, которая охватила бы все существующие науки и была при этом теоретически безупречна. Например, всегда спорным оставался вопрос о такой юридической науке как римское право. Одни авторы относят римское право к общим, фундаментальным наукам, а другие - к цивилистическим, гражданско-правовым.

1.2. Понятие и предмет общей теории государства и права

Общая теория государства и права - это система обобщенных знаний о наиболее общих закономерностях возникновения, развития и функционирования права и государства вообще, их сущности, а также связанных с ними государственно-правовых явлений.

Теория государства и права - наука общественная. Объектом изучения теории права (как и всех общественных наук) является общество в целом.

Предмет науки изучает закономерности объекта. Предмет науки - это то, что она изучает. Когда мы говорим о предмете науки, мы ставим вопрос что изучает данная наука. Когда мы говорим о методе, мы ставим вопрос как, при помощи каких приемов и способов постигаются в рамках данной науки знания ее предмета.

Предметом общей теории государства и права являются основные закономерности возникновения, развития и функционирования государственно-правовых явлений. Именно этим отличается теория государства и права от иных юридических наук. Любая юридическая наука изучает право и связанные с ним явления. А теория государства и права, в отличие от всех иных юридических наук, изучает именно основные закономерности возникновения, развития и функционирования государственно-правовых явлений.

Общие закономерности - это такие необходимые, причинно обусловленные связи и отношения, которые определяют развитие государства и права, одинаково свойственные всем типам государства и права.

Что же изучает теория государства и права? Это:

- объективные социальные закономерности, определяющие особые свойства, черты и признаки государства и права, их взаимосвязь и взаимодействие между собой и с другими явлениями общественной жизни;
- правовые и государственно-властные отношения, государственные и правовые явления, понятия, категории, с помощью которых познается сущность, содержание и формы государства и права;
- функции государства и права;
- сложные правовые категории, такие как, например, правоотношения и реализация права, правопорядок и законность, правовые системы и формы права и т. д.

Необходимо сказать несколько слов о соотношении теории государства и права как науки и как учебной дисциплины. Предмет у них общий - государство и право, но акценты изучения различны.

Предмет можно рассмотреть с двух сторон:

- стабильные, всеобщие характеристики государства и права, их типичные черты, которые остаются неизменными на протяжении многих и многих лет. Эта сторона в большей степени относится к предмету учебной дисциплины;
- научное выявление новых свойств и качеств, более высокий уровень познания права и государства, необходимость их анализа во взаимодействии с другими отраслями знания - все это со временем приводит к переосмыслению и преобразованию предмета науки. Эта сторона предмета - собственно научная, состоящая в приращении научного знания, поиске, открытиях, ошибках, дискуссиях.

Место теории государства и права в системе юридических наук определяется прежде всего ее особенностями и характерными чертами:

- теория государства и права - вводная учебная дисциплина, которая дает исходные положения юридической науки;
- теория государства и права - фундаментальная наука, в составе юридической науки она относится к первому блоку знаний;
- это обобщающая наука, она "выводит за скобки", берет общие вопросы всех отраслевых наук. Например, вопросы толкования, юридической техники;
- это методологическая наука, она разрабатывает положения, которые используются другими юридическими науками. Однако значение теории государства и права несколько не умаляет значения других юридических наук, ведь без них она попросту не существует.

1.3. Место общей теории права в системе юридических наук

Место теории государства и права в системе юридических наук определяется, прежде всего, ее особенностями и характерными чертами:

- теория государства и права - вводная учебная дисциплина, которая дает исходные положения юридической науки;
- теория государства и права - фундаментальная наука, в составе юридической науки она относится к первому блоку знаний;
- это обобщающая наука, она "выводит за скобки", берет общие вопросы всех отраслевых наук. Например, вопросы толкования, юридической техники;
- это методологическая наука, она разрабатывает положения, которые используются другими юридическими науками. Однако значение теории государства и права несколько не умаляет значения других юридических наук, ведь без них она попросту не существует.

1.4. Задачи и функции теории государства и права на современном этапе

При освещении этого вопроса прежде всего необходимо разобраться, что же понимается под задачами и функциями теории государства и права.

Задача - это цель, стоящая перед исследователями данной научной области.

Функция - это направление деятельности исследователей для достижения этой задачи.

Задачи теории государства и права можно представить двояким образом:

- задачи внутреннего характера, т. е. задачи самопознания, освобождение от всего того, что мешает теории быть подлинной наукой. Например, свобода от апологетики, политизации, этикетического подхода к праву (От франц. *etat* - государство. Этатизм означает явный приоритет государства над правом, "огосударствление" права. Право понимается как исходящее от государственной власти нормативное веление; грубо говоря, любой приказ государства признается правом.).

- задачи теории "вовне", внешнего характера. Это:

§ проблема формирования правового государства;

§ использование юридических средств для создания принципиально новой экономической и политической систем; переход к дозволительному принципу регулирования в максимально широких масштабах;

§ обеспечить развитие самоуправления в обществе.

Самоуправление должно стать структурой не государства, а всего общества.

Развитое общество - во многом саморегулирующийся механизм, не требующий широкого и мелочного вмешательства государства.

Функции теории государства и права:

- Онтологическая функция ("онтос" - по-гречески "сущее"). Онтология - наука о сущем. В рамках данной функции происходит познание существа государственно-правовых явлений. ТГП занимается добыванием нового знания о государственно-правовой действительности, накоплением и систематизацией этого знания - все это относится к онтологической функции теории государства и права.

- Эвристическая функция ("эуриско" - по-гречески "нахожу"). Эвристика - искусство нахождения истин. Эта функция связана с развитием науки.

Теория государства и права обладает системой логических приемов, правил

исследования, которые позволяют ей не только познавать наличествующее, так сказать, состояние государственно-но-правовых явлений, но открывать новые закономерности в развитии права и государства.

Значение этой функции особенно важно в "нетрадиционные" времена, в периоды реформ и социальных сдвигов.

- Методологическая функция - одна из основных для теории государства и права /"методос" - по-гречески "исследование"/.

Эта функция раскрывает соотношение теории государства и права и отраслевых и специ-альных юридических дисциплин.

Функция выражается в том, что понятие и концепции общей теории права и государства выступают отправными точками отраслевых и специальных наук.

- Политическая функция теории государства и права. Она выделяется не всеми авторами /"политика" - по-гречески "искусство управления государством"/. Эту функцию называют также политико-управленческой или организационно-управленческой.

Политика - это деятельность, направленная на завоевание и сохранение власти в государстве, это направление деятельности государства как внутри страны, так и в отношениях с ино-странными государствами.

Политический курс страны отражается и в правотворческой деятельности, и в действующем законодательстве, что и должна учитывать теория государства и права, которая разрабаты-вает принципы преобразования права, правовых и государственных институтов.

Эта функция ни в коем случае не означает, что наука теории государства и права должна быть политизированной. В целом данная функция сводится к разработке конкретных средств и методов преобразования правовых и государственных институтов применения норм права и укреп-ления законности, образования и строения органов государства.

- Прогностическая функция - теория государства и права занимается не сиюминутными проблемами, кроме решения уже существующих норм (этим занимается практическая функция) теория пытается предвидеть появление новых проблем.

Теория государства и права выводит из всего комплекса научного знания, добытого чело-вечеством на определенном этапе развития, те закономерности, которые определяют тенденции государственно-правового развития.

На основании полученных таким образом знания теория государства и права выдвигает гипотезы, делает прогнозы.

Важно отметить, что все функции тесно взаимосвязаны между собой, каждая из них вы-полняется на основе или в сочетании с остальными (например, прогнозы можно делать только ос-новываясь на практике).

Эта классификация, как и большинство, условна и не единственна. В учебной литературе существуют и иные классификации.

Тема 2. Методология теории государства и права

Общая теория государства и права как методологическая наука правоведения. Основные принципы научного познания государства и права. Понятие и структура методологии теории государства и права.

Методологический плю-рализм в исследовании правовых явлений.

Философские основания правоведения. Общенаучные методы познания предмета теории государства и права. Частнонаучные методы исследования права: исторический, политический, социологический, психологический, юридический, логический. Сравнительное правоведение. Социально-правовой эксперимент. Системный, управленческий, ак-сиологический, психологический аспекты исследований в правоведении.

Преодоление узкоклассового, догматического подхода в исследовании государства и пра-ва.

2.1. Методология науки. Понятие метода теории государства и права.

Методологический плюра-лизм

Методология - сложное явление. Она понимается, во-первых, как наука о методе; во-вторых, как система наиболее общих принципов, подходов и методов, составляющих основу для данной науки; в-третьих, как совокупность приемов исследования, применяемых в данной науке.

С точки зрения философии, методология представляет собой систему принципов и способов организации и построения теоретической и практической деятельности, а также учение об этой системе.

Долгое время отечественная юридическая наука опиралась только на один метод познания, что было обусловлено историческими условиями и господством единственной марксистско-ленинской идеологии. В такой ситуации речь о методологии как системе методов познания и учении о методах не шла. Единственным признаваемым методом был метод материалистической диалектики.

Требования этого метода состоят в следующем:

- государство и право изучаются в развитии конкретно-исторически;
- государство и право изучаются в неразрывной связи с факторами, которые их обуславливают;
- государство и право изучаются в связи с общественной практикой;
- государство и право определяются экономическими условиями жизни общества.

Несмотря на принятую сейчас повальную критику всех положений бывшей советской науки, нельзя не признать, что этот метод имеет и позитивные, и негативные моменты. Этот метод остается в силе и сейчас, он является философской основой научных исследований.

Главный же минус этого метода состоит в его догматизме, т. е. в том, что он считался единственным и не допускающим критики. При использовании метода главный упор делался на классовую природу государства и права. В современных условиях ученые оперируют не просто понятием метода науки, а имеют дело с развитой системой этих методов, строящейся на основе определенных методологических принципов, что позволяет говорить о методологии юридической науки.

Прежде чем перейти к изложению материала темы, сделаем одно пояснение. В рамках данного учебного курса нас интересуют прежде всего методы теории государства и права. Однако методология - единое многоструктурное образование, поэтому все, что будет сказано ниже о классификации методов, в полной мере относится к методологии юридической науки в целом. Специфичными для теории государства и права являются лишь специально-юридические методы, которые будут рассмотрены в последнем вопросе плана.

Итак, методология - это теоретическое обоснование используемых в науке методов познания окружающей нас действительности, учение о научном методе познания.

Методология общей теории государства и права - это совокупность теоретических принципов, логических приемов и способов и специальных методов познания правовых явлений.

Метод науки - это приемы и способы, с помощью которых изучается предмет науки.

Под методом теории государства и права понимается совокупность приемов и способов, при помощи которых осуществляется познание правовых явлений.

Для сегодняшнего дня характерна множественность методов -

"методологический плюра-лизм" в познании государства и права. Впервые понятие методологического плюрализма в науке дал выдающийся русский ученый И.А. Ильин в своей работе "Понятие права и силы", написанной в 1910 г. Он писал, что нет единого, универсального способа изучения права,

который бы вытеснил и заменил все остальные, сделал их ненужными. Методологический плюрализм - важнейшая предпосылка получения достоверного знания. Изучая государственно-правовые явления с помощью различных методов одновременно, мы имеем возможность сравнить полученные результаты, выявить повторяющиеся закономерности, увидеть эти явления с разных точек зрения, следовательно, избежать однобокости получаемых выводов. Право и государство - очень сложные явления, и получить о них достаточно полное представление можно, только исследовав их с разных сторон, в разных аспектах. Именно для получения полной картины какого-либо явления используется методологический плюрализм как основа любого серьезного научного исследования.

2.2. Структура методологии юридической науки и классификация и основных методов изучения государства и права

Методология - многоструктурное образование.

В рамках методологии выделяют несколько уровней:

- философский уровень.

Определяет общие гносеологические принципы философской доктрины. Это исходные позиции для анализа правовых явлений. Общие философские принципы познания создают общность теоретической базы научных исследований. Эта общность теоретической базы, в свою очередь, дает возможность сопоставить результаты исследований. На философском уровне можно выделить следующие принципы:

- принцип историзма (все явления должны изучаться с учетом их исторического развития; например, понять сущность и специфику государства можно, только проследив различные исторические типы государства, таким образом выявятся его неизменные сущностные характеристики и отпадут преходящие факторы);
- принцип системности исследований (все явления взаимосвязаны, поэтому неверным было бы изучать какое-либо явление в отрыве от связанных с ними факторов; например, право изучается во взаимосвязи с государством; это и означает, что все явления изучаются в системе, в комплексе);
- принцип методологического плюрализма (применение множественности методов при изучении каждого отдельного явления);
- принцип объективности и конкретности (это два принципа познания, но они тесно связаны, поэтому рассматриваются они вместе. Чтобы обеспечить воплощение в жизнь принципа объективности познания, мы должны избавиться от субъективных факторов, как-то: собственные пристрастия исследователя, догматизм, идеологизация науки. Конкретность означает, что все исследования должны опираться на факты реальной действительности, по возможности подтверждаться практикой. Если какая-либо теория противоречит объективным фактам, не может охватить или объяснить их, необходимо отвергнуть эту теорию, а не заниматься подгонкой фактов под нее. Именно конкретность исследования позволит обеспечить его объективность.);
- принцип единства предмета и метода изучения (каждое явление, каждый предмет изучения требует собственных методов, приемлемых для него. Например, методы, применяемые в естественных и технических науках, зачастую неприемлемы для наук гуманитарных, и наоборот.);
- принцип научной корректности - можно рассмотреть в качестве дополнительного (методы, которые мы избираем для изучения того или иного явления, должны не только приводить к конкретным результатам, но и не наносить ущерба обществу, соответствовать идее гуманизма, не входить в противоречие с общечеловеческими ценностями. Это тот случай, когда цель не оправдывает средства. Например, при изучении происхождения государства, трансформации первобытного стада в человеческое общество вряд ли применим метод эксперимента. Приведем утрированный пример.

Гипотетически можно было бы представить ситуацию, при которой группу младенцев, людей, не подвергшихся воздействию цивилизации, можно бы-ло бы поместить в естественные условия, приближенные к тем, которые предшествовали формированию государственной организации общества, а затем вести наблюдение, чтобы проверить наши представления об этапах формирования человеческого общества. Однако это и будет случай некорректности выбора метода познания. Ценность научных выводов несравнима с ценностью человеческой жизни, свободы, права на самоопределение. Пример, конечно, весьма утрированный, но идея, надеемся, ясна.).

· общенаучные методы познания составляют второй уровень методологии. Это логические приемы обработки информации, при их помощи можно делать выводы из накопленных другими методами знаний. Сюда относятся такие методы как индукция, дедукция, синтез, анализ, умозаключение, суждение и др.

Диалектика - метод познания явлений действительности в их развитии и самодвижении.

Анализ - расчленение (мысленное или реальное) объекта на элементы.

Синтез - соединение элементов в единое целое.

Восхождение от конкретного к абстрактному и от абстрактного к конкретному.

Индукция - умозаключение от фактов к некоторой гипотезе (общему утверждению).

Дедукция - умозаключение от общего к частному (фактам).

Аналогия - сходство, подобие предметов или отношений, а также познание путем их сравнения.

Абстрагирование - отвлечение от частных признаков отдельных предметов и явлений в целях обобщения этих признаков и получения цельного знания о предметах и явлениях.

Моделирование - построение и изучение моделей реально существующих предметов и явления.

· специальные приемы познания (частно-научные методы, частно-юридические). Эти методы отражают специфику правовой науки. Они различны для различных областей знаний, для различных наук. Система частных научных методов строится на принципе единства предмета и метода - это означает, что метод изучения каких-либо явлений в большинстве случаев рассчитан на специфику предмета изучения. Например, методы, применимые в биологии, неприемлемы для юриспруденции. Любая наука обладает набором специальных методов познания.

Говоря об этом блоке методов, можно сказать, что многие авторы рассматривают отдельно специальные методы и частнонаучные. Специальные методы используются в нескольких науках, например, психологические методы, математические, метод сравнения, системно-структурного анализа и др. Эти методы разработаны какой-либо одной наукой (например, психологией), а потом стали применяться и другими науками, в нашем случае - юридической. Частнонаучные методы используются конкретной наукой, например, правовой эксперимент, сравнительное правоведение, формально-юридический анализ используются теорией государства и права и неприменимы для изучения других - неправовых - явлений. Однако отметим следующее: теория государства и права - методологическая наука, она разрабатывает положения, используемые другими юридическими науками. Поэтому все ее частнонаучные методы могут применяться - если это объективно возможно - другими юридическими науками с учетом их специфики.

Учитывая многообразие и значимость специально-юридических методов, представляется рациональным рассмотреть их в отдельном разделе более

подробно.

2.3. Характеристика основных специально-юридических методов познания

Методы юридической науки можно разделить на несколько групп:

Методы собирания, распределения и проверки фактического материала.

1. Формально-юридический, или интерпретация нормативных актов.

Это работа с текстом, толкование нормативных и иных актов.

Использование этого метода дает нам чисто юридические знания, формальные моменты. Чтобы увидеть право в реальности, необходимо применить другие способы:

2. Конкретно-социологический метод.

Особенно хорош при изучении отдельных сфер деятельности правовых и государственных институтов, их результативности. В рамках этого метода могут быть использованы различные приемы: наблюдение, анкетирование, опрос, интервьюирование.

3. Социально-правовой эксперимент - это опытная проверка целесообразности и эффективности нормативного юридического акта.

Дает возможность заранее проверить действие какого-либо нормативного установления, проверить действие планируемых реформ, решений, предстоящих нормативных актов.

4. Статические методы - выявляемая ими повторяемость процессов позволяет увидеть эмпирические закономерности (статистика вообще имеет дело с подсчетами, устанавливает количественные показатели).

Подчеркнем, метод выявляет эмпирические закономерности - т. е. данный метод дает возможность увидеть эти закономерности, но не дает им объяснения.

Методы обработки фактического материала:

1. нормативно-догматический анализ /технико-юридический анализ/;

2. метод сравнительного правоведения. и сравнительного государственного управления.

В его рамках существуют свои приемы, например:

а) территориальное исследование, т. е. сравнение аналогичных юридических институтов в разных странах;

б) хронологическое исследование, когда один и тот же институт рассматривается на различных временных отрезках. При помощи метода сравнительного правоведения понимаются национальные особенности правовой системы.

В теорию проникают и методы других наук:

1. системно-структурный метод /метод системного подхода/, при котором правовые явления характеризуются как элементы различных правовых систем;

2. функциональный анализ, при котором рассматриваются функции каждого элемента системы;

3. кибернетические /информационные/ методы, при котором анализ закона дается с точки зрения содержащейся в нем информации, а правовые явления рассматриваются как определенные команды;

4. аксиологический подход, при котором общественные явления характеризуются как ценности, соответствующие тем или иным идеалам;

5. психологический метод, в котором государственная власть - авторитет, который признают и которому подчиняются, а право рассматривается как воля;

6. метод моделирования - который исходит из предположения, что между различными объектами существуют однозначные соответствия, так что, зная характеристики одного из объектов - модели, - можно с достаточной определенностью судить о другом /об оригинале/.

Говоря о методах ТГП, логично давать и более краткое их изложение:

Методы:

1. исторический /используется при изучении происхождения, особенностей государства и права в различные эпохи/;
2. социологический, при котором государство рассматривается как политико-территориальная организация, которая распределяет свою власть за все население. В рамках метода рассматривается связь и взаимовлияние гражданского общества;
3. юридический метод, где государство рассматривается как правовая форма организации государственной власти, изучаются связи между государством и правом;
4. политический метод: государство - организация политической власти в обществе.
5. психологический метод, при котором государственная власть - авторитет, право - воля.

Существуют дополнительно к этому следующие методы: логический, сравнительный, моделирования, анкетирования. Главное - только совокупность (а точнее - система) методов дает правильное представление о государстве и праве, т. е. необходимо использование принципа методологического плюрализма.

Ниже предлагается схема методологии юридической науки. Все уровни методологии, все конкретные методы необходимы, чтобы познать, изучить конкретные государственно-правовые явления. Познание начинается с низшего уровня, т. е. при помощи специально-юридических методов. Например, государство, право, законодательство, деятельность правоприменительных органов изучается прежде всего с помощью частных методов, например, сравнительного анализа, формально-юридического анализа и др. Полученные в результате этого изучения знания обрабатываются с помощью методов общенаучного уровня (анализ, синтез, дедукция и т. д.), т. е. используя логические приемы обработки информации ученый строит выводы, получает какие-то результаты - знания о государстве и праве. А для того, чтобы знания были достоверными, истинными, весь процесс познания, т. е. весь процесс применения методов познания должен соответствовать принципам познания, образующим философский уровень. Иными словами, методы каждого уровня должны применяться в соответствии с вышестоящими уровнями методологии.

Раздел 2. Общая теория государства

Тема 3. Происхождение государства и права

Первобытное общество и первобытнообщинный строй. Родовая организация как форма первобытного общества, ее характерные черты. Власть и социальные нормы в первобытном обществе.

Причины разложения первобытного общества и возникновения государства и права. Возникновение государства и права как естественноисторический процесс. Формы возникновения государства. Особенности образования древнерусского государства.

Признаки государства, отличающие его от общественной власти родовой организации. Аппарат управления и аппарат принуждения и средства для их содержания. Налоги и займы.

Происхождение права. Право как регулятор общественных отношений. Способы (пути) формирования права. Отличие права от норм первобытного общества.

Основные теории о происхождении государства и права: теологическая, патриархальная, договорная, насилия, психологическая, социально-экономическая и другие.

3.1. Первобытное общество и первобытнообщинный строй. Родовая организация как форма первобытного общества, ее характерные черты. Власть и социальные нормы в первобытном обществе

Долгое время общество существовало в догосударственном состоянии. Общая собственность на продукты производства и социальное единство родовой общины порождали и соответствующие им формы организации общественной власти и управления делами общины. В осуществлении общественной власти участвовали все взрослые члены рода, как мужчины, так и женщины. Власть, равно как и принуждение, исходила от всего общества в целом. Эту общественную власть принято называть потестарной, это была еще не политическая власть.

Власть вообще понимается как основанное на действующих социальных нормах и принуждении управление отдельными лицами, их коллективами и обществом в целом, осуществляемое для достижения социально-полезных результатов.

Социальная власть существует на трех уровнях: семьи, отдельного коллектива и общества в целом. Социальная власть родовой организации имеет ряд особенностей, связанных с ее потестарным (От лат. *potesta* - власть. Этим термином принято обозначать догосударственную организацию власти, характеризующую неотделенностью властных структур от общества в целом.), общественным характером и неразделенностью уровней семьи, коллектива и общества.

Структуру органов власти родовой организации можно представить следующим образом:

1. Общее собрание рода;
2. Совет старейшин (старейшина);
3. Вождь (военачальник, предводитель охоты).

Общее собрание решало все важнейшие общие дела, касающиеся всего рода. Собрание избирало старейшину, военных вождей, предводителей охоты, которые управляли повседневной жизнью родовой общины. Для решения особо важных дел собирался совет старейшин.

Черты власти родовой организации следующие:

1. Власть носила общественный характер, исходила от всего общества в целом (это проявлялось в том, что все важные дела решались общим собранием рода);
2. Власть строилась по кровнородственному принципу, т. е. распространялась на всех членов рода независимо от места их нахождения;
3. Не существовало особого аппарата управления и принуждения (властные функции выполнялись в качестве почетной обязанности, старейшины и вожди не освобождались от производительного труда, а выполняли параллельно и управленческие, и производственные функции - следовательно, властные структуры не были отделены от общества);
4. На занятие каких-либо должностей (вождя, старейшины) не влияли ни социальное, ни экономическое положение претендента, их власть базировалась исключительно на личных качествах: авторитете, мудрости, храбрости, опыте, уважении соплеменников;
5. Выполнение управленческих функций не давало никаких привилегий;
6. Социальная регуляция осуществлялась при помощи особых средств, т. н. мононорм.

В родовой организации, как и во всяком обществе, существовало принуждение. Но оно носило общественный характер, исходило от рода в целом, а не от особого аппарата. Принуждение состояло, как правило, в наложении обязанностей за провинность, крайней формой было изгнание из общины. Не было и особого аппарата принуждения, ведения войн.

Вооруженную силу составляли все мужчины, способные носить оружие. Все это позволяет охарактеризовать общинную власть при родовом строе как первобытную общинную демократию, не знавшую ни каких-либо имущественных, сословных, кастовых или классовых различий, ни государственно-политических форм.

Социальные нормы в родовой организации были представлены табу (непререкаемые запреты), обычаями, ритуалами, религиозными нормами, мифами, которые создавали образцы для подражания героям. Для обозначения социальных норм родовой организации используется термин "мононормы". "Моно" - означает единый. Обычаи носили синкретический (слитный, нерасчлененный) характер первоначальных императивов. Социальные нормы родового строя невозможно четко разграничить на моральные, правовые, религиозные, обычные и т. д., как это делается в современном обществе. Эта слитность, монолитность социальных норм и позволяет именовать их мононормами (Термин "мононормы" введен Першицем А. И., известным отечественным этнографом.), т. е. императивами, в которых были слиты воедино зачатки всех форм социальной регуляции.

Основной формой существования социальных норм родовой организации являлся обычай. Обычай - это исторически сложившееся правило поведения общего характера, которое вошло в привычку людей в результате многократного повторения.

Социальные нормы первобытного общества складывались естественно историческим путем, без целенаправленного нормотворчества человека. К их отличительным признакам относится отсутствие письменных форм закрепления, равно как и вообще особых форм фиксации. Кроме этого, в отличие от возникших позже правовых норм, в нормах родовой организации не проводится различие между правами и обязанностями субъектов. Существующие правила были единственными возможными вариантами поведения, которые являлись одновременно и правом, и обязанностью лица. Еще одним отличительным признаком социальных норм первобытного общества является то, что они обеспечивались в первую очередь силой привычки, а также общественным мнением и в крайних случаях общественным принуждением. Естественно-необходимый характер этих норм приводил к тому, что они исполнялись добровольно и не требовали особых средств обеспечения. Этим социальные нормы родовой организации отличаются от правовых норм, признаком которых является принудительность в смысле их обеспеченности возможностью применения к нарушителям мер государственного принуждения.

3.2. Причины разложения первобытного общества и возникновения государства и права. Возникновение государства и права как естественноисторический процесс. Пути и формы возникновения государства. Особенности образования древнерусского государства

Развитие общественного производства не могло остановиться на первобытном уровне. Следующий эволюционный этап связан с переходом от присваивающего хозяйства (охота, рыболовство, собирание плодов) к производящему - скотоводству и плужному (пахотному) земледелию. Этот процесс получил название неолитической революции, т. к. произошел в эпоху позднего неолита (нового каменного века), на рубеже перехода к эпохе бронзы.

С марксистской точки зрения происхождение государства обусловлено образованием антагонистических классов. Одним из главных процессов классовобразования в сфере материального производства и послужила неолитическая революция.

Неолитическая революция приводит к регулярному появлению прибавочного продукта. Фактическое увеличение производства во всех отраслях сделало рабочую силу человека способной производить большее количество продуктов, чем это было нужно для ее поддержания, следовательно, функция создания продукта и функция его присвоения расчленяются. Возникают реальные условия для имущественной и социальной дифференциации, что ведет к возможности появления разных форм эксплуатации внутри родового строя. Все эти явления порождены обществен-

ным разделением труда, который взорвал родовой строй, привел к расколу общества на классы, появлению государственно-организованного общества. Первое крупное общественное разделение труда - это отделение скотоводства от земледелия. Появление двух видов производства дает возможность осуществлять регулярный обмен, который в первую очередь развивается у кочевых народов, так как все их имущество находится в подвижной, следовательно, непосредственно отчуждаемой форме, а образ их жизни постоянно приводит их в соприкосновение с чужими общинами и тем побуждает к обмену продуктов. Проникновение товарных отношений в общину способствует ее разложению, ибо обмен будучи главным средством обособления индивидов делает стадное существование ненужным. Внутри родовой организации постепенно складывается имущественная и производственная разобщенность, которой во многом способствовало второе крупное общественное разделение труда - отделение ремесла от скотоводства и земледелия. Происходит значительное имущественное расслоение. Среди соплеменников появляются богатые и бедные. В период господства присваивающей экономики не было заметно наличие избыточного прибавочного продукта, а с появлением скотоводства, земледелия, ремесла регулярный обмен становится просто необходимым, возникают в довольно значительном масштабе товарные отношения, для осуществления которых требуются люди, специально занимающиеся обменом продуктов между общинами. Это приводит к третьему крупному общественному разделению труда - появлению класса купцов, которые уже не участвуют непосредственно в процессе производства. Рост производительности труда с неизбежностью ведет к увеличению объема избыточного продукта, обусловившему появление частной собственности, что явилось материальным выражением обособленности членов рода. Постепенный переход от парного брака к моногамному приводит к экономической самостоятельности отдельной семьи (*familia*), которая противостоит всему роду. Семья становится социальной формой материальной обособленности членов рода, ибо и частная собственность, и наследство сосредоточиваются в рамках отдельной семьи. Таким образом, крупные общественные разделения труда происходят как внутри племен, так и между ними, а специализация общественного производства приводит к увеличению результатов труда и обмена продуктов между ними. Рост производительности труда, переход в целом к производящей экономике, разложение ранее существовавших коллективных форм производства, распавшихся под влиянием совершенствования орудий труда и проникновения в общину товарных отношений, приводят к созданию предпосылок рабства. На этом этапе первобытнообщинная организация начинает испытывать кризис власти, потому что возникла и действовала в обществе, где индивидуальные и общие интересы совпадали. Возникновение частной собственности и имущественного неравенства приводит к расхождению этих интересов. Органы первобытнообщинного строя постепенно перерождаются в органы военной демократии для ведения войн с соседними племенами, для навязывания воли сильных, богатых членов рода или племени своим соплеменникам. Перерождение органов первобытного общества постепенно ведет к возникновению государства. Родовая организация общества трансформировалась в государство эволюционно, сохраняя историческую преемственность, проходя переходные стадии. Одной из таких переходных, предгосударственных форм была, по мнению Л. Моргана, "военная демократия", где органы родового общественного самоуправления еще сохраняются, но постепенно набирают

силу новые предгосударственные структуры в лице военачальника и его дружины. Здесь появились зачатки военно-насильственного принуждения и подавления, ибо традиционная родовая организация самоуправления уже не в состоянии была разрешить возникающие противоречия, все более разрушающие вековые порядки.

Формирование государства - длительный процесс, который у различных народов шел разными путями. На разных территориях этот процесс отличался своими особенностями, суммируя которые можно выделить два пути формирования государства. Ныне доминирует мнение, что одним из основных является восточный путь возникновения государства, "азиатский способ производства" (вначале - Древний Восток, затем - Африка, Америка, Океания). Здесь очень устойчивыми, традиционными оказались социально-экономические отношения и структуры родового строя - земельная община, коллективная собственность. Управление общественной собственностью становилось важнейшей функцией родоплеменной знати, которая постепенно превращалась в обособленную социальную группу (сословие, касту), а ее интересы все более обособлялись от интересов остальных членов общества. Следовательно, восточный (азиатский) вариант возникновения государственности отличается от других вариантов главным образом тем, что здесь родоплеменная знать, исполнявшая общественные должности, плавно трансформировалась в государственные органы (государственно-чиновничий аппарат), а общественная (коллективная) собственность тоже постепенно превращалась в государственную. Частная собственность тут не имела существенного значения.

На рассматриваемый путь зарождения государства значительное влияние оказали географические условия, необходимость выполнения крупномасштабных общественных работ (сооружение, эксплуатация и защита ирригационных систем и др.), предопределивших возникновение самостоятельной и сильной публичной власти.

Восточные государства заметно отличались друг от друга, хотя имели много общего. Все они были абсолютными, деспотическими монархиями, обладали мощным чиновничьим аппаратом, экономическую основу их составляла государственная собственность. Здесь по сути дела не наблюдалось отчетливо выраженной классовой дифференциации. Государство одновременно и эксплуатировало сельских общинников, и управляло ими, т. е. само государство выступало организатором производства.

По другому историческому пути шел процесс возникновения государства на территории Европы, где главным государствообразующим фактором было классовое расслоение общества, обусловленное интенсивным формированием частной собственности на землю, скот, рабов. Этот путь возникновения государства именуют западным или европейским.

По вопросу возникновения государства на территории Западной и Восточной Европы в литературе высказаны две точки зрения. Сторонники первой утверждают, что в этом регионе в ходе разложения первобытных отношений зарождалось феодальное государство (сказанное относится прежде всего к Германии и России).

Приверженцы второй полагают, что после разложения родового строя здесь наступает предшествующий феодализму длительный период, в ходе которого знать выделяется в особую группу, обеспечивает себе привилегии, в первую очередь во владении землей, но крестьяне сохраняют как свободу, так и собственность на землю. Этот период они называют профеодализмом, а государство - профеодальным.

Таким образом, на этапе производящей экономики под воздействием разделения труда, появления патриархальной семьи, военных захватов, запрета инцеста и других факторов происходит расслоение первобытного общества, обостряются его противоречия, вследствие чего родовая

организация социальной жизни изживает себя, а ей на смену с той же неизбежностью приходит новая организационная форма общества - государственность.

Что касается форм возникновения государства, то они были выделены в работе Ф. Энгельса "Происхождение семьи, частной собственности и государства". Выделяют три формы возникновения государства: афинскую, римскую и германскую. Все эти формы относятся к государствам европейского пути развития. Афинское государство является классической формой возникновения государства, т. к. в данном случае государство возникает из расслоения общества и классовых противоречий, без вмешательства каких-либо дополнительных факторов. По мнению Ф. Энгельса, в наиболее "чистом" виде процесс формирования государства проходил именно в Афинах. В Риме на возникновение классов и государства большое влияние оказала длительная борьба двух группировок свободных членов родоплеменного общества - патрициев и плебеев. В результате побед последних в нем утвердились демократические порядки: равноправие всех свободных граждан, возможность каждого быть одновременно землевладельцем и воином и др. Однако к концу II в. до н. э. в Римской империи обострились внутренние противоречия, повлекшие создание мощной государственной машины. Германское государство возникло в результате завоевания германскими племенами Римской империи, что породило необходимость создания особого аппарата власти, чтобы удерживать в подчинении завоеванные народы, находящиеся к тому же на гораздо более высокой ступени развития. Можно сказать, что, в отличие от Афинского государства, возникновение государства у римлян и германцев было ускорено: в отношении римлян - внутренними противоречиями, а в отношении германцев - внешними факторами.

Хотелось бы подчеркнуть следующее. Возникновение государства и права рассматривается наукой как естественноисторический процесс. Во-первых, это означает, что это было не одно-моментным действием, а длительным, длящимся во времени процессом, прошедшем многие стадии. Постепенно определенные черты родовой организации отмирали, на смену им приходили черты государственной власти. Во-вторых, сам процесс формирования государства носил естественноисторический характер. Т. е. государство возникло естественно, в ходе исторического развития общества как объективная необходимость. На всех территориях земного шара родовая организация рано или поздно исчерпывала себя, обретая новые, не свойственные ей по определению черты. И во всех случаях на смену родовому строю приходила именно государственная организация общества. Из этого напрашивается вывод, что государство являлось единственно возможной альтернативой дальнейшего развития общества. Государство стало объективно обусловленной формой человеческой организации, в силу исторических условий пришедшей на смену родовому строю. Все это и позволяет характеризовать возникновение государства как естественноисторический процесс.

Что касается особенностей возникновения Древнерусского государства, то этот вопрос подробно рассматривается в курсе истории государства и права России. Чтобы избежать дублирования материала, мы лишь коротко осветим основные особенности этого процесса. Во-первых, фактические данные об этом процессе достаточно противоречивы. Существуют две теории происхождения Древнерусского государства, каждая из которых имеет свои плюсы и минусы. Это т. н. норманнская и антинорманнская теории (на самостоятельное изучение). Во-вторых, российское государство миновало период рабовладельческого строя, что является существенной особенностью. Объясняется это следующими факторами: высоким уровнем развития производительных сил (орудий труда) у восточных славян, что позволяло

достигать больших результатов при меньших затратах человеческих сил; климатические условия, которые делали невыгодным содержание рабов; более позднее, по сравнению с другими народами, разложение родового строя (задержка во многом обусловлена последствиями ледникового периода); наличие верви - крестьянской общины, сплоченной очень тесными внутренними связями, которая вытесняла рабский труд.

Итак, на всех территориях процесс возникновения государства характеризовался рядом типичных черт и стадий, которые и формируют институт государства как особого социального феномена. При этом у многих народов наблюдались существенные отклонения от "типового" процесса формирования государства, что можно рассматривать как особенности возникновения государства на различных территориях.

3.3. Признаки государства, отличающие его от общественной власти родовой организации общества

Чтобы выделить признаки государства, необходимо сравнить его с догосударственной организацией общества. Именно поэтому так много времени приходится уделять характеристике родовой организации. Сравнив родовую и государственную организации общества, мы можем увидеть те новые черты, признаки, которых была лишена родоплеменная организация и которые стали определяющими для государственного устройства общества. Вот эти вновь появившиеся отличительные признаки и есть основные характеристики государства.

Все признаки государства можно разделить на две группы: признаки, отличающие государство от догосударственной организации общества, и признаки, отличающие государство от иных властных структур. Это деление несколько условно, ибо во вторую группу можно включить все признаки государства, т. к. именно их совокупность отличает государство от иной власти в обществе: власти политических партий, общественных организаций, семьи и т. д. А вот в первую группу входит минимум признаков, по наличию которых можно говорить о существовании государства в отличие от предшествующего - догосударственного - периода.

Итак, к признакам, отличающим государство от родовой организации общества, относят:

1. Территориальный принцип организации власти в обществе. Это означает, что власть государства распространяется на определенную территорию (территорию данного государства) и под действие власти подпадают все, кто находится на данной территории. В родовой организации власть распространялась на членов рода (т. е. строилась по кровнородственному принципу).

2. Наличие особой публичной власти в виде аппарата управления и принуждения (в родовой организации особой власти, отделившийся от общества, не было, власть исходила от общества в целом). Для государства характерно наличие особой группы людей, которые занимаются только управлением и освобождаются на этом основании от производительного труда.

3. Наличие налогов и займов как особых денежных средств, на которые содержится аппарат управления и принуждения.

Плюс к этому, еще один признак, который не все авторы относят к этой группе (группе признаков, отличающих государство от родовой организации общества), но тем не менее, учитывая его значимость, рассмотрим его в этом вопросе.

4. Монопольное право государства на правотворчество.

Обобщив все признаки государства, можно сформулировать его определение. Итак, государство - это организация власти в обществе, обладающая особым аппаратом управления и принуждения, и веления которой обязательны для населения всей страны.

3.4. Происхождение права. Право как регулятор общественных отношений. Способы (пути) формирования права. Отличие права от социальных норм первобытного общества

Причины и условия, вызвавшие к жизни право, во многом аналогичны причинам, породившим государство. Однако между мононормами первобытного общества и нормами права существовала более глубокая преемственность, чем между органами родового самоуправления и органами государства. Вековые, проверенные многими поколениями обычаи, расценивались как данные свыше, правильные и справедливые и нередко назывались "право", "правда". Наиболее ценные из них были санкционированы государством и стали важными источниками права (обычным правом).

Появление права во многом связано с отделением индивида от коллектива, с осознанием им своей обособленности, свободы. Право по сути своей выражает меру свободы и ответственности в обществе. У индивидов, обладающих частной собственностью, появляется не только сознание собственной независимости от членов рода, но и притязания к другим индивидам, связанные с желанием максимально полно реализовывать свои возможности в своих интересах. На определенном этапе человек перестает быть неотъемлемой частью общины, племени, он становится более или менее независимым индивидом, частные (собственные) интересы которого могут уже не совпадать с интересами общества в целом. В этой ситуации неопределенные и немногочисленные нормы родовой организации уже не могут справляться с функцией упорядочения отношений в обществе. Обычаи архаичны, они не способны решить многие коллизии развивающегося общества. К тому же лица-обладатели частной собственности стремятся к установлению определенных правил, которые защитили бы их права и интересы. Все эти вопросы и должно решать право как особая система формализованных общеобязательных норм, которые бы поддерживались от нарушений достаточно действенными средствами принуждения. В процессе возникновения права можно выделить три способа (пути), которые приводят к формированию одного из основных источников права. Эти пути таковы:

- Санкционирование обычаев. Государство санкционирует, т. е. разрешает действие, берет под свою защиту определенные обычаи, выгодные и удобные господствующему классу или лицам, стоящим у власти. В результате формируется такой источник права как санкционированный обычай - исторически сложившееся общее правило поведения людей, вошедшее в привычку в результате многократного повторения и поддерживаемое силой государственного принуждения. Подчеркнем, государство санкционирует не все обычаи, а лишь те, которые объективно необходимы, удобны и выгодны правящему классу.

- Юридическая (прежде всего судебная) практика. При разрешении конкретных споров, конфликтов судебные (административные) органы выносят решения, основываясь на обычаях, собственных представлениях о справедливости. На эти решения ориентируются в дальнейшем при разрешении аналогичных конфликтов. Так формируется юридическая практика. В результате этого способа формирования права складывается такой источник права как правовой (судебный, административный) прецедент, формируется т. н. прецедентное право. Правовой прецедент - это решение суда по конкретному делу, которое в дальнейшем становится обязательным для других судов при разрешении аналогичных дел. Этот источник характерен для англосаксонской правовой системы.

- Прямое нормотворчество государства. Для достижения своих целей, закрепления выгодных для себя порядков государственная власть издает особые акты (указы, уложения, декреты, законы и др.), обязательные для исполнения в данном государстве и поддерживаемые силой

государственного принуждения. В результате прямого нормотворчества государства формируется такой источник права как нормативно-правовой акт. Нормативно-правовой акт - это официальный документ компетентного государственного органа, направленный на установление, изменение или отмену норм права.

Обратите внимание, способы формирования права и источники права - не одно и то же. Способы формирования права - это определенная деятельность, процесс создания того или иного источника права. Источники права - это формы выражения вовне правовых норм, определенные носители, в которых содержатся сформированные нормы права. Во всех этих случаях речь идет о позитивном (объективном) праве, для него характерна неотъемлемая связь с государством. Как Вы могли заметить, все пути формирования позитивного права связаны с государством, именно государство превращает различные социальные нормы в правовые. Только после того, как некие правила санкционированы или сформулированы государством и взяты им под защиту государственного принуждения, они могут расцениваться как правовые. Связь права и государства функциональная, они существуют вместе, поддерживая друг друга. Однако это не означает, что право должно рассматриваться в качестве признака государства, как это делается в некоторых учебных пособиях. Это очень сложный (и, возможно, неразрешимый) вопрос - что же первично, государство или право. В современном обществе они неразрывны. А более подробно вопрос о сущности права будет рассматриваться в теме 9.

В любом случае, право возникает, чтобы регулировать общественные отношения. Право - самый цивилизованный способ разрешения социальных конфликтов. Его назначение - внести упорядоченность в общественную жизнь, урегулировать значимые и потенциально-конфликтные социальные отношения. Право является регулятором общественных отношений. На определенном этапе развития общества социальные нормы родовой организации уже не могут справиться с функциями социальной регуляции в связи с существенным усложнением общественных отношений и их динамизмом. На этом этапе формируется право как особый вид социальной регуляции, обладающий рядом важных признаков, не характерных для мононорм родовой организации.

Итак, в отличие от социальных норм родовой организации, для права характерны:

1. **Общеобязательность:** оно распространяется на всех, находящихся на территории данного государства.
2. **Формальность, формальная определенность.** Для права очень важны формы внешней объективации, определенные источники, которые признаются официальными (указы, законы и др.) и, следовательно, содержащиеся в них нормы расцениваются как правовые. При этом само содержание правовой нормы приобретает четкость, определенность, что помогает избежать разночтений. Этот признак связан зачастую с появлением письменных источников права, в которых по возможности определенно формулируются правовые предписания. Для обычаев, социальных норм родовой организации формальная определенность, письменные формы закрепления нехарактерны, они существуют в устной форме.
3. В праве четко разграничиваются права и обязанности субъектов. Нормам родовой организации это не присуще, они выступают в качестве императива, обязательного варианта поведения, в котором права являются одновременно и обязанностями, они слиты воедино. Вообще право, как уже говорилось, существует в обществе формально равных, свободных индивидов, которые могут предъявлять друг к другу какие-либо требования. Эта возможность и появляется у них в результате наличия принадлежащих им определенных прав и обязанностей.

4. Право поддерживается силой государственного принуждения. Создается специальный аппарат принуждения, который следит за выполнением правовых предписаний и принимает меры к их нарушителям. Все это, естественно, не существовало в родовой организации с ее общественной властью.

3.5. Основные теории о происхождении государства и права

Возникновение государства и права - сложный, трудно изучаемый процесс. Попыток объяснить его очень много. В процессе исторического развития и накопления знания выдвигались различные теории, каждая из которых имеет свое рациональное зерно. Теорий происхождения государства и права множество, поэтому остановимся на основных, самых известных и наиболее разработанных.

Теологическая теория (основоположник - Фома Аквинский, имела распространение в средние века) связывает происхождение государства и права с божественной волей. Достоверность этой теории зависит от индивидуальной веры в Бога или атеистической установки исследователя. Патриархальная теория (Аристотель, Р. Фильмер, Н. К. Михайловский, М. Н. Покровский) рассматривала государство как результат разросшейся семьи. Правитель выступал в качестве отца, а подданные - его дети.

Договорная (естественно-правовая) теория (Г. Гроций, Т. Гоббс, Дж. Локк, А. Радищев, Ж.-Ж. Руссо, Б. Спиноза) исходит из того, что государству предшествует естественное состояние, которое сторонники теории характеризовали по-разному. Одни считали, что это был "золотой век человечества" (Руссо), другие - "война всех против всех" (Гоббс). Важное достоинство этой теории - признание за людьми естественных, неотъемлемых, данных природой или Богом прав. В результате экономического развития и расслоения общества во избежание конфликтов, для достижения мира и благополучия заключается общественный договор, по которому люди передают часть своих естественных прав государству, обязуясь ему подчиняться, а государство обязуется охранять неотчуждаемые права человека, т. е. право собственности, свободу, безопасность. Теория была прогрессивна для своего времени, т. е. предполагала возможность свержения власти (правителя), если он не выполнял условия общественного договора.

Теория насилия (завоевания) возникла в конце XIX - начале XX вв. (основоположники Л. Гумплович, К. Каутский, Е. Дюринг). В общих чертах, государство возникает в результате завоевания одним народом других, после чего требуется создать особый аппарат для поддержания угнетенных в подчинении. Этим аппаратом и является государство.

Психологическая теория (Л. Петражицкий) выводила государство из психических особенностей человека: одним свойственно подчиняться, а другим - повелевать. Причины правообразования также кроются в психике людей, право представляет собой "императивно-атрибутивные правовые переживания" людей.

Марксистская теория основана на материалистическом подходе. Она связывает возникновение государства с частной собственностью, расколом общества на классы и классовым антагонизмом. Государство - продукт непримиримых классовых противоречий.

Социально-экономическая теория - на ее основе мы и изучаем происхождение государства и права. Она также основана на материалистическом подходе, но не абсолютизирует роль классового образования при возникновении государства. Упор делается на экономические факторы, которые постепенно приводят к разложению родовой организации и возникновению на ее основе единственно возможной альтернативы - государства.

Органическая теория (Г. Спенсер, Платон) проводит параллели между государством и человеческим организмом. Государство - результат

органической эволюции, разновидностью которой является социальная эволюция. В обществе происходит естественный отбор, который определяет появление правительств и дальнейшее функционирование государства. Органы государства уподобляются человеческому организму: правительство - мозг, низшие классы соответствуют выделительным органам и т. д. Один немаловажный момент: теории происхождения государства и права и теории, объясняющие сущность государства и права, во многом похожи. Они разрабатываются одними и теми же авторами, имеют одинаковые названия, но при этом делают акцент на разные аспекты проблемы - либо на вопросы происхождения государства и права, либо же на объяснение сущности этих явлений. Поэтому, освещая вопрос о происхождении государства и права, нет необходимости останавливаться на изложении сущностных концепций государства и права. Например, психологическая теория может объяснить как происхождение государства, так и сущность права. В этом случае нужно четко соотносить ответы с поставленными вопросами.

Тема 4. Понятие и сущность государства

Роль государства в жизни общества. Классовое и общесоциальное в государстве. Понятие и признаки государства.

Сущность государства. Государственная власть как разновидность социальной власти. Понятие и структура государственной власти.

Достоинства и недостатки государственной власти.

Политический режим как сущностная характеристика государства, его понятие. Принцип авторитарности и принцип демократизма - основные начала организации государственной власти. Виды политических режимов: тоталитарный, авторитарный, демократический.

Суверенитет как свойство государственной власти. Проявления суверенитета.

Понятие типа государства. Формирование общественных систем полиформического типа. Классификация современных государств и их разновидности.

4.1. Сущность государства и ее проявления. Классовое и общесоциальное в государстве

Сущность - это главное в предмете (явлении, процессе), что определяет все его стороны, характеристики, взаимосвязи и отличает его от всех иных явлений окружающей действительности.

Сущность явления остается неизменной, хотя некоторые его характеристики могут меняться в процессе исторического развития. Сущность всех государств едина. Однако она не лежит на поверхности, скрыта в глубине явления, до нее нужно добраться.

На сегодняшний день в юридической науке сформировалось два подхода к сущности государства: общесоциальный и классовый.

С точки зрения классового подхода сущность государства в том, что оно есть машина для подавления угнетенных классов, навязывания им воли господствующего класса. Этот подход верно характеризовал сущность ряда исторических типов государства (рабовладельческого, феодального, буржуазного), однако на определенном этапе развития сущностные характеристики государства изменились; данный подход не может объяснить сущность современных государств.

С точки зрения общесоциального подхода государство - средство достижения консенсуса, компромисса в обществе. Оно должно принять меры для предотвращения, сглаживания возможных конфликтов, противоречий между различными слоями, группами населения.

Современное общество неоднородно по своему составу, оно включает в себя различные слои, группы, интересы которых различны, но не взаимоисключаемы. Для государства с классовой сущностью характерно наличие классов, интересы которых антагонистичны, взаимно исключают друг

друга. Для современного общества характерно наличие различных социальных групп, интересы которых могут быть удовлетворены параллельно, не в ущерб другим социальным слоям. Задача современного государства - найти возможности для максимально полного удовлетворения интересов всех социальных групп, не допуская противоречий между ними. В сущности любого государства присутствуют и классовый, и общесоциальный аспекты. На определенном этапе исторического развития доминирующим становится либо классовое, либо общесоциальное проявление сущности государства.

Сущность государства проявляется в трех моментах, называемых сущностными характеристиками государства. Ими являются:

1. Государственная власть;
2. Суверенитет;
3. Политический режим государства.

Смысл любого государства сводится к тому, чтобы осуществлять власть в обществе. Власть - это реальная возможность проводить в жизнь свою волю, подчинять своей воле волю других субъектов. Коротко говоря, сущность государства - это есть организация власти в обществе. Однако охарактеризовать сущность государства только через категорию власти будет недостаточным. Эта власть дополняется другими важнейшими характеристиками: суверенностью, которая определяет качественную специфику государственной власти, и политическим режимом, который отражает средства и методы осуществления этой власти. Только совокупность этих характеристик позволяет полностью раскрыть сущность государства.

4.2. Государственная власть как разновидность социальной власти. Понятие и структура государственной власти. Достоинства и недостатки государственной власти

Итак, власть - это способность навязывать свою волю.

Признаки власти:

- Всякая власть социальна. Она складывается, проявляется в отношениях между людьми, т. е. в обществе (социуме). Власть и нужна для того, чтобы организовать общество.

- Власть имеет волевой характер. Всякая власть - это проявление человеческой воли. Власть представляет собой взаимодействие воли властвующих и воли подвластных. Воля - это сторона сознания человека, активная, деятельная, выражающаяся в стремлении изменить окружающую среду, изменить отношения человека.

- Всякая власть обладает определенными средствами для осуществления.

Власть должна иметь опору, в противном случае воля властвующих не может быть реализована.

Власть в обществе бывает различной. Ее можно рассматривать в зависимости от областей, в которых она проявляется. По этому основанию можно выделить такие разновидности власти, как экономическая власть, идейная власть, семейная власть, политическая власть.

Применительно к специфике изучаемого нами предмета наибольший интерес представляет политическая власть. Политика - это особая сфера жизни общества, в которой выражаются интересы значительных групп людей, связанная с выражением социальных, национальных интересов. В то же время политика - это область жизни общества, связанная с осуществлением власти. Политическая власть - это реальная способность государственных, общественных организаций, отдельных лиц, обладающих властными полномочиями, проводить в жизнь свою волю, выраженную в законах и иных политических решениях.

Государственная власть является разновидностью политической власти.

Помимо государственной, к политической власти относят партийную власть,

власть профсоюзных организаций, иных общественных образований политического характера.

Государственная власть отличается от иных видов политической власти наличием двух отличительных черт (которые и определяют ее признаки):

1. Монополия на издание общеобязательных велений;
2. Монополия на применения государственного принуждения.

Признаки государственной власти:

- Всеобъемлющий характер (универсальность). Означает, что государственная власть распространяется на всю территорию и на все население государства, на всех лиц, находящихся на этой территории.
- Государственная власть имеет возможность законно применять принуждение.
- Прерогатива государственной власти. Означает, что государственная власть может разрешить, приостановить, запретить, признать ничтожным проявление любой иной власти на своей территории.
- Структурированность государственной власти. Государственная власть проявляется вовне в виде особого аппарата, в котором все органы связаны между собой иерархической соподчиненностью. Это внешняя сторона структурированности. Кроме этого, каждый орган имеет определенную жесткую структуру: состоит из органов и должностных лиц, связанных между собой иерархической соподчиненностью. Это внутренняя структура органов государства означает внутреннюю сторону структурированности государственной власти.
- Государственная власть имеет особые каналы для передачи своих велений, которых нет у иных властей (право, законодательство) и особые средства воздействия на население, которых нет и у иных властей (систему исправительных учреждений, милицию, внутренние войска и т. д.).
- Государственная власть - всегда авторитет. Авторитет определяется различными факторами, чаще всего - это насилие, принуждение, но может быть и подлинный авторитет (подробнее об этом - при характеристике легитимности государственной власти).
- Государственная власть связана с правом, она обладает монополией на правотворческую деятельность, а право - самый эффективный регулятор общественных отношений.

В основе государственной власти современных государств лежит принцип разделения властей (его более подробная характеристика будет дана в последующих темах).

Структуру государственной власти составляют:

1. Субъект (государство в лице его органов);
2. Объект (подвластные, население государства);
3. Властеотношения (отношения между субъектом и объектом по поводу власти, в которых государство проводит в жизнь свою волю).

Государственная власть имеет множество самых различных характеристик, в частности, государственную власть можно рассматривать с точки зрения ее легитимности.

Легитимность означает поддержку власти народом, готовность народа исполнять законы, требования власти. Термин "легитимность" буквально означает "законность". Однако с точки зрения теории юридической науки легитимность и законность (легальность) власти - разные явления.

Легальность - это юридическое свойство государственной власти, а легитимность - ее фактическое свойство. Легальность (формальная легальность) означает законность власти, то, что власть установлена законным путем, осуществляется в соответствии с существующими законами. Власть может быть легальной. Но не легитимной, и наоборот. Легитимность характеризуется тремя моментами:

- Формальная легальность;
- Истинная легитимность, т. е. поддержка власти населением;
- Преемственность власти (смена власти должна происходить законным путем, без насильственных переворотов. В противном случае новая власть может законодательно оформить свою деятельность, т. е. стать формально законной, но при этом не обладать качеством легитимности. Власть, основанная на насилии, не имеет будущего).

Легитимность власти может меняться, она может быть утрачена.

Выделяют три вида (теории) легитимности (которые объясняют причины, по которым данная власть может пользоваться поддержкой народа):

- Традиционная легитимность. Народ поддерживает власть потому, что привык к ней; власть носит длительный, устойчивый характер. Примером может служить монархическая власть.
- Харизматическая легитимность. В данном случае народ поддерживает власть, потому что верит в личность - носителя власти, обладающую харизматическими качествами. Эта легитимность основывается на вере в вождя, способного привести к светлому будущему.
- Рационально-правовая легитимность. Народ поддерживает власть, т. к. она носит законный характер, воспринимается как справедливая. В данном случае власть действует в соответствии с интересами народа.

Государственная власть имеет свои достоинства и недостатки. Достоинством является прежде всего то, что она способна управлять обществом, вносить в него начала организованности и упорядоченности. Это достигается прежде всего за счет таких качеств государственной власти, как всеобъемлющий характер (универсальность) и прерогатива. Эти качества являются достоинствами государственной власти. Однако, с другой стороны, прерогатива может расцениваться как недостаток, т. к. именно благодаря этому качеству государство может монополизировать все сферы управления обществом. Государственная власть всегда стремится к абсолютизации, централизации, что и является ее недостатком.

4.3. Суверенитет как свойство государственной власти. Проявления государственного суверенитета

Суверенитет - неотъемлемое свойство государственной власти; именно он отличает государственную власть от всяких иных видов власти.

Суверенитет - это политико-правовое свойство государственной власти, которое выражает ее верховенство внутри страны и независимость от всякой иной власти за пределами страны.

Суверенитет имеет внутреннюю и внешнюю стороны (или, соответственно, внутренний и внешний суверенитет).

Внутренний суверенитет - это верховенство государственной власти внутри страны, ее независимость от всякой иной власти внутри страны (власти политических партий, общественных организаций и т. д.). Внутренняя сторона суверенитета выражается в следующих свойствах государственной власти (т. е. именно благодаря наличию этих качеств государственная власть обладает верховенством):

- Универсальность;
- Прерогатива;
- Наличие особых средств для передачи своих велений (право, законодательство);
- Наличие особых средств воздействия на население, каких нет ни у какой иной власти (правосудие, армия).

Внешний суверенитет - это независимость государственной власти от всякой иной власти за пределами страны. Внешняя сторона суверенитета выражается в следующих характеристиках:

- Государственная власть способна самостоятельно проводить в жизнь внешнюю политику, строить взаимоотношения с другими государствами;

- Никто не вправе вмешиваться во внутренние дела государства;
- Государство вправе по своему усмотрению создавать межгосударственные объединения, вступать в уже существующие объединения, а также обладает правом свободного выхода из межгосударственных союзов;
- Государство обеспечивает собственную территориальную целостность и неприкосновенность;
- Государство вправе по своему усмотрению вступать в экономические, культурные, иные связи с другими государствами и др.

4.4. Политический режим как сущностная характеристика государства, его понятие. Виды политических режимов

Политический режим - это совокупность приемов и способов осуществления государственной власти, показывающих степень участия населения в управлении государством.

Политический режим - организационные средства осуществления государственной власти, в основе которых лежат определенные принципы организации властных отношений.

В основе политического режима лежат два принципа:

1. Принцип демократизма;
2. Принцип авторитарности.

Принцип демократизма характеризуется следующими моментами:

- Равноправие сторон во всех видах общественных отношений;
- Государственная власть основана на соглашении сторон, не навязана обществу;
- Взаимная ответственность личности и государства;
- Существует свобода выбора варианта поведения;
- Наличие системы местного самоуправления для решения вопросов местного значения;
- Действует общедозволительное регулирование в праве (В праве существуют два типа регулирования: общедозволительный и разрешительный. Общедозволительное регулирование выражается формулой: "Разрешено все, кроме прямо запрещенного законом". В этом случае действует общее дозволение на любые варианты поведения, а право очерчивает рамки, которые нельзя переступать, т. е. очерчивает перечень конкретных запретов. Разрешительный тип регулирования выражается формулой: "Запрещено все, кроме того, что прямо разрешено законом". В этом случае действует общий запрет на любые варианты поведения, не предусмотренные законодательством. Право представляет собой перечень конкретных дозволений (разрешений). В праве преобладают запреты и обязанности.).

Принцип авторитарности характеризуется следующими чертами:

- Диктат государства и его органов;
- Наличие жесткой дисциплины и безоговорочного подчинения всем решениям органов государства;
- Односторонняя ответственность личности перед государством;
- Разрешительный тип регулирования в праве.

Сочетание этих двух принципов дает конкретный вид политического режима. На вышеприведенной схеме показано, что воплощение в общественную практику государства принципов демократизма и авторитарности ведет к формированию того или иного вида политического режима. С большой долей условности все политические режимы можно разделить на три вида:

- Тоталитарный,
- Авторитарный,
- Демократический.

При организации власти в любом государстве так или иначе воплощаются как идеи авторитарности, так и идеи демократизма. В зависимости от того, черты какого принципа выражены более явно в законодательстве и общественной практике, политический режим можно охарактеризовать как

демократический, тоталитарный (жестко-авторитарный) или авторитарный (переход-ный). В литературе предлагаются различные характеристики политических режимов, более под-робные, но все виды политических режимов по некоторым существенным признакам могут быть отнесены в одному из трех названных видов.

Для тоталитарного политического режима характерно:

- Стирание граней между обществом и государством, огосударствление всех сторон обще-ственной жизни. Государство вмешивается во все сферы общественной жизни, вплоть до личной.
- Основу тоталитарного режима составляет моноидеология - политическая доктрина, кото-рая признается единственно верной и возможной. Идеология подменяет и подавляет рели-гию.
- Наличие единственной хорошо организованной политической партии, которая и призвана проводить в жизнь официальную идеологию.
- Сращивание партийного и государственного аппарата. Политизация органов МВД, развед-ки, вооруженных сил и т. д.
- Монополия партии (государства) распространяется на сферу экономики. Этот признак ха-рактеризует крайнюю степень тоталитаризма. Если завершился процесс огосударствления экономики, то тоталитарный режим считается сформированным.
- Отсутствие политического плюрализма.
- Применение физического террора и устрашения в отношении граждан. Наиболее классическими примерами являются СССР, бывшие страны социалистического лагеря, фашистские Германия и Италия; в отношении современных государств можно с опреде-ленной долей условности назвать Кубу, КНДР.

Фашистские, коммунистические политические режимы, рассматриваемые в литературе в качестве самостоятельных, являются разновидностями тоталитарного режима (их особенности - в идеологии: националистической, коммунистической).

Для авторитарного политического режима характерно:

- Наличие ярко выраженного лидера государства, который играет решающую роль и на ко-тором замыкается весь процесс принятия властных решений.
- Отсутствие моноидеологии.
- Отсутствие единой политической партии. Как правило, формально допускается многопар-тийность, но партии не играют решающей роли в жизни общества, не способны реально влиять на государственно-значимые властные решения.
- Законодательная власть подчинена исполнительной; институты государства носят вторич-ный характер, могут быть расформированы.
- Допускается ограниченный плюрализм - до тех пор, пока он не наносит ущерба сущест-вующей системе.
- Граждане не подвергаются репрессиям и террору - опять-таки до тех пор, пока они актив-но не противостоят существующему режиму.

Авторитарный политический режим - весьма широкая категория. Под это понятие подпа-дают различные режимы и государства, это и современная Россия, и государства военной дикта-туры. Авторитарный режим может характеризоваться различной степенью демократичности, он может быть и жестко-авторитарным, приближенным к тоталитаризму, и мягким, обладающим большим набором демократических прав и свобод. Государство, характеризующееся сильной испол-нительной, президентской властью, с явно выраженным лидером, может быть отнесено к автори-тарному. Очень разные, несоотносимые, на первый взгляд, государства, сходятся в том, что и со-ставляет внешние отличительные черты авторитаризма.

Демократический политический режим отличается тем, что его достаточно сложно сформировать в обществе, общество должно быть готово к его

восприятию. Особенности этого режима состоят в том, что в обществе должны наличествовать предпосылки для его формирования. Эти предпосылки таковы:

- Наличие различных форм собственности, и прежде всего частной. Именно она делает индивида действительно свободным, самостоятельным, а демократический политический режим может быть сформирован только на основе общества свободных индивидов.
- Экономическая свобода товаропроизводителя.
- Высокий уровень демократизма в обществе, наличие демократических институтов. К демократическим институтам относятся прежде всего выборные органы власти, действующие на основе принципа гласности и подконтрольные обществу.

Определенный (достаточно высокий) уровень культуры развития общества, прежде всего политическая и правовая культура, а также сформировавшиеся демократические традиции в обществе. Демократические традиции означают, что выборные институты, органы общественного контроля существуют в обществе достаточно долго, общество привыкло к ним и воспринимает их существование как норму жизни. Сам факт введения в государстве демократических институтов (например, парламента, органов конституционного контроля) еще не гарантирует формирование демократического политического режима. Эти институты должны войти в привычку, стать традиционными.

Черты демократического политического режима:

- В основе этого политического режима лежат принципы парламентаризма и разделения властей.
- Наличие политического плюрализма в обществе.
- Многопартийность.
- Наличие гарантированных прав и свобод. Демократию характеризуют именно гарантированные права и свободы, а не декларированные. Так, для тоталитарного режима характерно провозглашение многочисленных прав и свобод, которые носят декларативный характер, ничем не обеспечены и не воплощаются в жизнь.
- Равенство всех перед законом.
- Легитимность государственной власти. Государственная власть должна быть выборной и осуществляться в соответствии с правом.

Характеристика демократического режима может быть весьма подробной. Учитывая, что эти вопросы подробно освещены в литературе (и учебной, и специальной), мы не будем останавливаться на этом вопросе, а предлагаем Вам обратиться к источникам (согласно списку литературы).

Как уже упоминалось, в основе демократического режима лежат принципы парламентаризма и разделения властей. Рассмотрим их подробнее.

Принцип разделения властей. Авторами этой теории являются Дж. Локк и Ш. Монтескье. В современной интерпретации главная идея принципа разделения властей состоит в том, что ни один из органов государства не может сосредоточить в своих руках всю полноту государственной власти. Вся государственная власть делится на три ветви:

- Законодательная власть (имеет монопольное право на разработку и издание законов);
- Исполнительная власть (призвана проводить в жизнь, исполнять предписания законодательной власти, для чего может издавать подзаконные акты и индивидуальные властные распоряжения на основе законов);
- Судебная власть (является независимой и призвана разрешать всевозможные конфликты, прежде всего - между органами законодательной и исполнительной власти).

Противоположностью этого принципа является принцип единства государственной власти. Сторонниками этой идеи были Руссо, Маркс,

Энгельс, Ленин. Наглядным примером проявления идеи единой государственной власти является известный лозунг советской власти "Вся власть Советам!"

В основе принципа разделения властей лежит т. н. система сдержек и противовесов. Это означает, что каждая власть обладает определенными рычагами воздействия на другие ветви власти, с помощью которых она может контролировать их деятельность. Рассмотрим рычаги воздействия каждой из властей.

Законодательная власть.

- В ее руках находится основное средство воздействия - бюджет государства. Именно законодательная власть устанавливает налоги, размеры средств, выделяемых правительству.
- Осуществляет контроль за назначением на высшие должности в правительстве.
- В руках законодательной власти находится смещение с должности президента и привлечение его к уголовной ответственности.
- Парламент во многих государствах (в том числе и Государственная Дума в России) может поставить вопрос об отставке правительства.
- Во многих государствах парламенту принадлежит право ратифицировать международные договоры, подписанные правительством.

Исполнительная власть.

- Обладает правом законодательной инициативы (правом вносить законопроекты на рассмотрение законодательного органа).
- Обладает правом вето (т. е. возможностью наложить запрет на вступление в силу законодательного акта, принятого парламентом). Право вето может быть полным (абсолютным), которое парламент не может преодолеть, и относительным, которое преодолевается квалифицированным большинством парламента при повторном голосовании.
- Обладает правом роспуска парламента.
- Получает особые средства воздействия при существовании практики делегированного законодательства (например, в Германии). Делегированное законодательство - передача органом своих полномочий на издание акта по определенному вопросу другому органу. Например, парламент (законодательная власть) передает некоторые вопросы на рассмотрение правительства (исполнительной власти), делегируя тем самым право на издание актов по этому вопросу правительству.

Судебная власть.

- Осуществляет контроль за конституционностью нормативных актов.
- Рассматривает конфликты между органами государства (в частности, между органами законодательной и исполнительной власти по поводу их компетенции).
- Рассматривает внутрифедеральные конфликты - между субъектами федерации.

Классическое воплощение принцип разделения властей получает в президентской республике, предполагающей сильную исполнительную власть.

Принцип парламентаризма. Он тесно связан с принципом разделения властей (может быть претворен в жизнь лишь на основе принципа разделения властей).

Парламентаризм - это система государственного руководства обществом, которая обеспечивает верховенство парламента в системе органов государства.

Суть принципа парламентаризма сводится к тому, что парламент должен выступать в качестве противовеса исполнительной власти. Эти функции парламента выражаются в следующих чертах парламентаризма:

- Парламент осуществляет контроль за расходованием бюджета.

- Парламент осуществляет контроль за кадровым составом правительства (от него зависит утверждение кандидатур высших должностных лиц правительства).

- Парламент устанавливает правовые основы организации и деятельности исполнительной власти (создает законы, определяющие структуру, порядок создания, набор полномочий органов исполнительной власти).

В дополнение к этому принцип парламентаризма выражается в следующих признаках (они не характеризуют парламент как противовес исполнительной власти, но тем не менее являются неотъемлемыми чертами парламентаризма):

- Верховенство парламента в системе органов государства.
- Парламент работает на профессиональной основе.
- Неприкосновенность депутата парламента.
- Отсутствие императивного мандата, т. е. депутаты не связаны предвыборными обещаниями со своими избирателями.

4.5. Понятие и признаки государства

В предыдущей теме мы уже рассмотрели две группы признаков государства (признаки, отличающие его от родовой организации, и признаки, отличающие государство от иных властей). Теперь рассмотрим все признаки государства с более подробной интерпретацией и повторим определение государства.

1. Территориальный принцип организации власти в обществе. Это означает, что власть государства распространяется на определенную территорию (территорию этого государства), в то время как в родовой организации власть распространялась на членов рода (т. е. строилась по кров-родственному признаку).

2. Наличие особой публичной власти в виде аппарата управления и принуждения. Для государства характерно наличие особой группы людей, которые занимаются только управлением и освобождаются на этом основании от производительного труда.

3. Наличие налогов и займов как особых денежных средств, на которые содержится аппарат управления и принуждения.

4. Монопольное право государства на правотворчество. Полнее было бы назвать этот признак неразрывной связью государства и позитивного права. Эта связь носит двоякий характер: с одной стороны, государство гарантирует право, устанавливает нормы права, обеспечивает их силой государственного принуждения и создает механизм их реализации. С другой стороны, право устанавливает границы всевластия государства, определяет рамки его деятельности. Нормы, установленные законодателем (государственными законодательными органами), являются обязательными для исполнения и самим государством.

В дополнение к этим признакам государства, оно обладает и другими существенными чертами, которые важны для характеристики государства в целом, но не относятся к первой группе признаков (отличающих государство от родовой организации):

5. Универсальность государственной власти. Означает, что власть государства распространяется на всех, кто находится на данной территории, полностью охватывает всю территорию данного государства.

6. Суверенитет. Государственная власть суверенна, т. е. независима от всякой иной власти как внутри страны, так и за ее пределами.

Обобщив все признаки государства, можно сформулировать его определение. Итак, государство - это суверенная универсальная политико-территориальная организация власти в обществе, обладающая особым аппаратом управления и принуждения, веления которой обязательны для населения всей страны.

4.6. Понятие типа государства. Классификация современных государств и их разновидности

С точки зрения философии, типология представляет собой метод научного

познания, в основе которого лежит расчленение объектов и их группировка с помощью обобщенной, идеализированной модели или типа; а также результат типологического описания и сопоставления.

Типология государств - это их специфическая классификация.

Осуществляется она в основном с позиции двух подходов, а именно:

1. формационного;
2. цивилизационного.

При формационном подходе основным критерием классификации выступают социально-экономические признаки. Тип производственных отношений при этом формирует тип государства. Классифицирующей категорией здесь выступает исторический тип государства.

Исторический тип государства - это государство определенной общественно-экономической формации, характеризующееся рядом общих признаков, а именно: единством экономической и классовой основы, сущности, социального назначения, общими принципами организации и деятельности государства. Выделяются следующие типы государства:

- рабовладельческий;
- феодальный;
- буржуазный;
- социалистический.

При формационном подходе раскрывается поэтапность и исторический характер развития государств, но недооцениваются духовные факторы. Это очень жесткая классификация, она не позволяет охватить все многообразие существовавших и существующих государств. Эта типология неприменима к современным государствам. Поэтому делаются попытки обратиться к другим вариантам типологии.

При цивилизационном подходе основным критерием выступают духовные признаки (культурные, религиозные, национальные и т. п.).

Выделяются следующие типы цивилизаций (Дмитрук В. Н.):

1. древние государства;
2. средневековые государства;
3. современные государства.

При цивилизационном подходе учитывается ряд важнейших духовных факторов, поэтому более полно раскрывается характер государства, но в этом случае недооцениваются социально-экономические факторы.

Наиболее известным исследователем теории цивилизаций является А. Дж. Тойнби. Он дал следующее определение цивилизации. Цивилизация - это относительно замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, культурных, географических и иных признаков, причем религия и формы организации, а также степень удаленности от того места, где данное общество первоначально возникло - остаются неизменными (цит. по: Комаров С. А. Теория государства и права в схемах и определениях. - М., 1997. - С. 24).

Цивилизация - это социокультурная система, включающая социально-экономические условия жизнедеятельности общества, этнические, религиозные его основы, степень гармонизации человека и природы, а также уровень экономической, политической, социальной и духовной свободы личности.

Классификация современных государств.

Помимо выделения типов государства, возможны различные варианты их классификации. Например, в зависимости от уровня экономического развития, государства делятся на:

- развивающиеся (иногда их называют аграрными, основу экономики составляет сельское хозяйство, продажа полезных ископаемых и т. д.);
- индустриальные (основу экономики этих государств составляет промышленность);

- постиндустриальные (это современные развитые государства, в которых произошла науч-но-техническая революция; основные богатства этих государств создаются в сфере услуг, в индустриальной сфере).

В зависимости от политического режима:

- демократические государства;
- авторитарные государства;
- тоталитарные государства.

В зависимости от формы правления государства делятся на:

- монархии;
- республики.

В зависимости от господствующей идеологии государства делятся на

- идеологизированные и
- деидеологизированные.

Идеологизированные государства - это государства, в которых существует официально признанная идеология, следование которой считается обязательным. Они подразделяются на две группы:

- религиозные - в качестве идеологии выступает официальная религия;
- государства с политической идеологией - здесь существует официально провозглашенная политическая доктрина, постулаты которой определяют политическую и правовую систему в данном государстве (например, социалистические государства).

Деидеологизированные (светские) государства - здесь официальная идеология отсутствует.

Идеология - определенная система взглядов, выражающая какие-то интересы (марксист-ская идеология, фашистская идеология).

В идеологизированных государствах все функционирование государства определяется господствующей идеологией. В частности, возможность лица участвовать в деятельности государства и т. п. зависит от его взглядов на государственную идеологию.

В деидеологизированных государствах провозглашается идеологический плюрализм, т. е. возможность проповедовать, развивать любую идеологию. Государство может запрещать крайние формы идеологии, например, расистские.

Тема 5. Социальное назначение и функции государства

Социальное назначение и задачи современного государства как проявление его сущности.

Понятие и признаки функций государства. Соотношение задач и функций государства. Классовое и общесоциальное в функциях государства. Функции государства и функции его отдельных органов.

Классификация функций государства. Внешние и внутренние функции государства. Общие и специальные функции государства. Взаимосвязь и взаимодействие функций государства.

Правовые и организационные формы осуществления функций государства.

Методы осуществления функций государства.

5.1. Социальное назначение государства

Социальное назначение государства показывает, что государство делает в обществе, определяет роль государства в обществе, определяет степень вмешательства государства в жизнь общества. Государство существует, чтобы обеспечивать нормальное функционирование общества.

Существует несколько концепций, объясняющих социальное назначение и роль государства:

- консервативная,
- либеральная,
- социал-демократическая и
- коммунистическая концепция социального назначения государства.

Все они различаются в зависимости от степени вмешательства государства в жизнь общества и расположены в определенном порядке - по мере возрастания роли государства от мини-мальной (консервативная) до максимальной (коммунистическую).

Консервативная концепция исходит из того, что вмешательство государства в жизнь общества должно быть минимальным. Главная задача государства здесь - обеспечивать сохранение устоев общества, общественных отношений. Государство защищает общество от посягательств, катаклизмов. Когда возникают социальные потрясения, власть действует активнее и устраняет их.

Либеральная концепция исходит из того, что главная задача государства - обеспечение прав и свобод граждан. Проводится идея о минимуме вмешательства в жизнь людей. Государство проявляет активность в социальной сфере (образование, здравоохранение).

Социал-демократическая концепция. Вмешательство государства в жизнь общества усиливается. Задача государства - обеспечить определенный уровень равенства в обществе, достойные условия существования каждому члену общества. Власть контролирует уровень доходов населения (необходим государственный аппарат).

Коммунистическая концепция.

Роль государства в обществе максимальна. Государство - главное орудие социальных преобразований, его задача - довести общество к светлому будущему. Это ведет к тоталитарному государству.

Социальное назначение каждого конкретного государства определяется множеством факторов. В современном демократическом государстве определенная политика государства зависит от воли избирателей, социальное назначение такого государства - обеспечить последовательность в проведении курса в экономике, в социальной сфере, во внешней политике. Роль государства в обществе меняется от воли народа.

Социальное назначение государства раскрывается в его задачах. В любом случае, независимо от концепции социального назначения, государство решает задачи, стоящие перед обществом.

Задача государства - это глобальная проблема, стоящая перед обществом на данном этапе его развития.

Задачи государства - проблемы, требующие разрешения, они определяются условиями деятельности государства и носят объективный характер (т. к. они предопределены). Любое государство должно по мере возможностей разрешать стоящие перед ним задачи.

Задачи государства на современном этапе:

1. обеспечение самосохранения общества и государства.
2. обеспечение безопасности и укрепление государства.
3. государство содействует социальному, экономическому и культурному развитию общества
4. государство преодолевает противоречия, существующие в обществе (социальные, национальные).

5.2. Понятие функций государства

Задачи государства предопределяют функции государства.

Функции государства - определяемые его сущностью и социальным назначением основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним задач.

Функции характеризуют деятельность государства. Функции и деятельность государства - не одно и то же. Характеризуя функции государства, отметим, что важен вопрос о соотношении деятельности государства и самого общества. Государство должно заниматься такой деятельностью, где требуется единообразие, дисциплина, максимальная концентрация сил, средств на определенных участках деятельности. Власть всегда стремится

представить свою деятельность в выгодном свете. О деятельности государства нельзя судить по заявлениям власти. Реальный показатель - бюджет государства (он показывает, на какие цели расходуются средства государства, какие цели являются приоритетными по финансовым затратам).

Признаки функций:

1. функции носят объективный характер;
2. функции носят систематический, постоянный характер;
3. в функциях выражается сущность и социальное назначение государства, реализуется деятельность государства;
4. функции возникают и развиваются в соответствии с задачами и целями государства;
5. функции осуществляются всем государством, механизмом государства в целом (например, функция обороны осуществляется как органами государства - Министерством обороны, Советом Безопасности, так и материальными средствами - вооруженными силами). Функции государства в целом надо отличать от функций его отдельных органов. Функции органов государства представляют собой реализацию компетенции, прав и обязанностей отдельных органов в соответствии с их местом и назначением в государственном механизме и политической системе общества.
6. функции государства осуществляются в определенных формах и определенными методами.

В зависимости от условий деятельности государства, внутренних и внешних факторов зависят приоритеты, которые получает та или иная функция.

5.3. Виды функций государства

Множество функций государства классифицируется по областям общественных отношений.

Государство осуществляет свою деятельность в обществе, выполнение функций государства - процесс воздействия государства на различные сферы жизни общества, в зависимости от сферы деятельности выделяют конкретные функции государства

Все функции государства можно разделить на две группы: внутренние и внешние функции. Внутренние функции направлены на решение проблем, существующих внутри государства.

К внутренним функциям можно отнести:

1. Экономическая функция

В экономической сфере смысл действия государства - обеспечение нормального развития экономики, защита собственности, согласование интересов производителей и потребителей и т. п. Экономическая функция может осуществляться по-разному:

- в рыночной экономике государство действует экономическими методами (создает условия (и наоборот) для определенных видов производств и т. д.)
- в плановой экономике государство управляет экономической жизнью административными методами. (определяет направление движения товаров и т. д.)

2. Политическая функция - обеспечение выражений интересов различных социальных групп.

3. Социальная функция - развитие, содействие развитию, поддержка здравоохранения, просвещения, науки, культуры, социального обеспечения, функции регулирования трудовых отношений, установление минимальной заработной платы и т. д. Нужно подчеркнуть, что государство не должно полностью брать общество на иждивение, оно призвано обеспечить минимум социальных возможностей, создать равные стартовые возможности для индивидов.

4. Экологическая функция (обеспечение права граждан на здоровую окружающую среду, обеспечение рационального использования природных ресурсов, мероприятия по оздоровлению окружающей среды и т. д.).

5. Функция борьбы с последствиями стихийных бедствий.

6. Функция охраны правопорядка, прав, свобод и собственности граждан.

Этот перечень функций не является исчерпывающим, государство осуществляет и иные направления деятельности.

Внешние функции

7. Обеспечение обороны и безопасности.

8. Координация экономического и политического взаимодействия с иными государствами.

9. Проведение единой внешней политики.

Можно отметить условность деления на внешние и внутренние функции, так как все функции взаимосвязаны, внутренние функции могут выступать как составляющая часть внешних функций (борьба с преступностью).

Функции делят на основные и неосновные, временные и постоянные. Деление на основные и неосновные функции достаточно сомнительно. Неосновные функции - мелкое или частное на-правление деятельности в рамках той или иной основной функции (например, строительство до-рог).

Постоянные функции осуществляются государством систематически, на всех этапах его развития (например, экономические, социальные, оборонные функции).

Временные функции обусловлены конкретными историческими условиями, они связаны с определенным этапом в жизнедеятельности общества. По отпадении условий и причин, поро-дивших данную деятельность государства, эти функции прекращаются. Например, функция вос-становления разрушенного хозяйства в послевоенный период, функция устранения последствий глобальных стихийных бедствий и катаклизмов.

В зависимости от степени участия общества в осуществлении функций государства они подразделяются на:

- Общесоциальные - это функции, в осуществление которых принимают участие как госу-дарство, так и общественные институты (например, экономическая, экологическая функ-ции);

- Специальные - это функции, которые осуществляются только государством (например, функция охраны правопорядка, функция обеспечения единой налоговой и денежной сис-темы и др.).

5.4. Формы и методы осуществления функций государства

Формы функций государства показывают роль механизма государства в осуществлении функций государства и использование права в этом процессе. Формы осуществления функций государства делят на правовые и организационные. Среди правовых форм выделяют правотворческую форму, правоисполнительную и правоохранительную формы осуществления функций государства.

Правотворческая (правоустановительная) форма - властно установленные законы, ре-гулирующие ту или иную область деятельности (полномочия государства, его обязанности, воз-можности, пределы его вмешательства).

Правоисполнительная форма - организация исполнения законов, принятие конкретных решений.

Правоохранительная форма - привлечение к ответственности лиц, нарушающих уста-новленные правила.

Организационные формы осуществления функций носят вспомогательный характер, они существуют, чтобы обеспечить деятельность государства в основных (правовых) формах осущест-вления функций. К ним относят статистику, бухгалтерский учет, деятельность счетных комиссий, организацию заседания органов государства (парламента, правительства и др.).

Нужно подчеркнуть, что каждая функция государства осуществляется одновременно и в правовых, и в организационных формах. Например, чтобы провести в жизнь функцию охраны правопорядка, нужно издать

соответствующие законодательные акты (правоустановительная форма деятельности государства), обеспечить их исполнение (правоисполнительная форма), при-влекать к ответственности нарушителей (правоохранительная форма), а в то же время, например, в процессе принятия закона, необходима определенная организационная работа (составление проек-та, созыв заседания парламента, работа счетных комиссий в процессе голосования по законопро-екту и т. д.), в чем и выражаются организационные формы деятельности государства.

Выделяют методы осуществления функций государства - способы воздействия на по-ведение людей.

Методы:

1. убеждение (власть агитирует).

2. принуждение (заставляет).

3. поощрение (создает условия, при которые определенная деятельность становится вы-годной для субъекта, ее исполняющего).

Существуют и иная классификация методов деятельности государства, методов осуществ-ления функций государства. Можно выделить:

- централизованный метод (означает, что государство устанавливает единые правила для всей своей территории, не допускает самостоятельности субъектов государства; этот метод обычно связан с жестко централизованным правовым регулированием, когда все сферы охватываются регулированием сверху; это метод единого, единообразного осуществления власти, жесткой властной деятельности);
- децентрализованный метод (осуществление власти происходит на основе признания идей самоуправления, определенной самостоятельности субъектов государства; государство не вмешивается во все сферы общественной жизни, не все сферы регулируются сверху, цен-трализованно; остается большой простор для деятельности субъектов государства, которые могут принимать решения с учетом специфики того или иного региона, в зависимости от чего методы осуществления функций государства могут разниться в зависимости геогра-фических, социальных, национальных, экономических факторов, составляющих специфи-ку регионов);
- рекомендательный метод (в его основе лежит идея о том, что любую деятельность лучше выполняют профессионалы, а не дилетанты; государство - организация, специально соз-данная для управления, она осуществляет его профессионально, из чего делается вывод, что государство лучше справится с функцией управления, чем структуры, работающие не на профессиональной основе; поэтому государство вправе разрабатывать рекомендации, выполнение которых позволит добиться каких-либо социально значимых целей. Так, госу-дарство может разрабатывать примерные планы развития той или иной области государст-ва или отрасли экономики, типовые уставы, положения, правила, использование которых позволит эффективнее выполнять государственно значимую деятельность. Особенность рекомендаций государства - они не обязательны для исполнения, но обязательны для оз-накомления субъектами, которым они адресованы);
- поощрительный метод (государство создает условия, при которых субъекты заинтересо-ваны в осуществлении деятельности, которая выгодна государству, составляет его функции. Например, в целях выполнения социальной функции государство устанавливает налоговые льготы для предприятий, берущих на работу инвалидов).

Тема 6. Механизм государства

Механизм государства как средство осуществления задач и функций государства. Поня-тие механизма государства и его структура. Механизм государства и государственный аппа-рат. Факторы, влияющие на механизм государства.

Орган государства как основа механизма государства, его понятие и признаки. Властные полномочия - специфический признак органа государства. Орган государства и государственное учреждение. Классификация и виды органов государства. Система органов государства. Законо-дательные и исполнительные органы. Органы правосудия. Местное самоуправление и его органы.

Принципы организации и деятельности государственного аппарата.

Разделение властей и разграничение функции между органами государства.

Государственный аппарат Российской Федерации на современном этапе.

6.1. Понятие и структура механизма государства

Механизм государства - это взятые в единстве и взаимодействии система государственных органов, учреждений и материальных средств, с помощью которых осуществляются задачи и функции государства.

Механизм государства отождествляют с государством (зачастую) - это неверно. Механизм - одно из проявлений государства. Слово "механизм" выбрано для того, чтобы показать, что государство проявляется во множестве государственных органов, учреждений, связанных иерархической подчиненностью, которые правомочны совершать действия от имени государства. Механизм - взаимосвязанное целое, это та реальная организующая материальная сила, опираясь на которую, государство действует, властвует, проявляет себя во вне. Механизм олицетворяет государство, в нем выражена сущность государства. Без механизма государство не существует. В структуре механизма государства выделяют государственный аппарат и материальные средства.

Механизм государства = государственный аппарат + государственные учреждения + материальные средства.

Государственный аппарат понимается двояким образом (в широком и узком смысле).

В широком государственный аппарат включает в себя все органы государства, все структуры государственной власти.

В узком государственный аппарат включает в себя только исполнительно-распорядительные органы управления, т. к. именно здесь в наличии аппарат, состоящий из профессиональных чиновников. Судебные органы имеют особое положение в государстве.

Структурными элементами механизма государства являются

- Орган государства,
- Государственное учреждение,
- Материальные средства.

На подробной характеристике органа государства как важнейшей части его механизма мы остановимся ниже. Главное отличие органов государства и государственных учреждений состоит в наличии властных полномочий.

Властными полномочиями обладают только органы государства. К органам государства примыкают госучреждения. Госучреждения не обладают властными полномочиями - это либо вспомогательный рабочий аппарат какого-либо органа государства (канцелярия и т. д.), или учреждение, выполняющее социально-культурные функции - оно принадлежит государству (ДВГУ).

Государственные учреждения - это часть механизма государства, представляющая собой организационно структурированные формирования, выполняющие задачи и функции государства на основе решений органов государства и находящиеся в подчинении у последних. Примерами учреждений являются поликлиники, больницы, детские сады, школы, государственные высшие учебные заведения, библиотеки и т. д. Все они финансируются из государственного бюджета, что показывает их государственный характер, существуют для выполнения задач и функций государства, но при этом не могут издавать общеобязательных властных

велений. Учреждения занимают-ся каким-либо узким направлением деятельности (функцией государства) и находятся в подчинении государственных органов, распоряжения которых для них обязательны (например, подчиня-ются Министерству высшего и профессионального образования, Министерству культуры и т. д.). Значение учреждения может оказаться более существенным, чем его формальное положение в структуре (администрация Президента).

В каждом государстве складывается свой государственный аппарат, набор органов и мате-риальных средств.

Материальные средства - часть механизма государства, выполняющая функции государ-ственного принуждения, иные специальные функции (армия, полиция, тюрьмы). Эта часть меха-низма называется материальные средства, т. к. для их существования и выполнения ими своих функций необходимо нечто материальное.

Материальные средства (иногда называют материальные средства принуждения) обеспе-чивают деятельность органов государства.

Структура механизма государства различается в различных государствах. На механизм го-сударства, на то, из каких органов он будет складываться, влияют множество факторов:

1. этап развития, на котором находится государство (механизм первых государств был сла-бым, неразвитым);
2. особенности исторического развития страны, события того или иного исторического пе-риода;
3. размеры территории;
4. национальный состав населения (так, в многонациональных государствах есть органы, занимающиеся решением национальных проблем);
5. географическое положение страны (например, в РФ существует Госкомитет по Крайне-му Северу, что обусловлено ее географическими особенностями);
6. научные открытия, технические изобретения и их использование в практической дея-тельности людей (так, в начале века не было всемирных компьютерных сетей, информатики).

Все названные факторы влияют на механизм конкретного государства косвенным образом. Более существенно на механизм государства влияет политический режим. При тоталитаризме уве-личивается репрессивная часть механизма государства и т. п.

6.2. Принципы организации и деятельности механизма государства

При характеристике механизма государства надо иметь в виду, что он образуется и дейст-вует в соответствии с определенными принципами.

Принципы организации и деятельности ме-ханизма государства - те положения, идеи, в соответствии с которыми образуется и функциони-рует механизм государства. Всякий принцип представляет собой идею о том, как должен работать механизм государства, каким он должен быть. Принципы - это только такие положения, идеи, ко-торые нашли отражение в законодательстве, которые реализуются в практике, в деятельности го-сударства. Чаще всего основные принципы организации и деятельности механизма государства закрепляются в Конституции (принцип уважения прав и свобод гражданина, разделения властей). Эти принципы находят отражение и в текущем законодательстве (законы о правительстве, о ФСБ и т. д. - в каждом из них есть статьи об основных принципах деятельности этих органов). Принци-пы организации и деятельности механизма государства зависят от политического режима, опреде-ляются им.

В отношении современного государства можно назвать следующие принципы организации и деятельности механизма государства:

- принцип разделения властей;
- принцип разграничения функций между органами государства;
- принцип верховенства права и Конституции. В соответствии с ним право

выступает ограничителем для деятельности механизма государства. В праве определяется порядок деятельности органов государства, их полномочия, компетенция;

- принцип законности - означает обязанность для органов государства строгого соблюдения и исполнения законов, а также то, что органы создаются в строгом соответствии с требованиями закона;
- принцип демократизма (демократизм - участие народа в формировании и деятельности органов государства, возможность народа влиять на власть);
- принцип научности. В организации деятельности механизма государства должны использоваться достижения науки (управления, административное право, психология, экономика);
- принцип компетентности и профессионализма (лица, работающие в государственных структурах, должны быть профессионально подготовлены к выполняемой работе, иметь соответствующее образование, пройти инструктаж).

Обратим внимание, что рассматриваемые принципы являются одновременно принципами организации и принципами деятельности органа государства. Они показывают, как должны строиться и как должны действовать органы государства. Поэтому трактовка каждого принципа может быть различной в зависимости от того, на что делается акцент - на организацию или на деятельность органа государства. Например, важнейшим принципом организации и деятельности механизма государства является законность. Законность как принцип организации государственного аппарата означает, что органы создаются только на основе законодательных (или иных нормативных) решений; органы создаются при строжайшем соблюдении процедуры, установленной законодательством для формирования данного органа. Например, при нарушении законодательства о выборах Президента или депутатов Государственной Думы эти органы будут нелигитимны, их деятельность, равно как и полномочия, будут юридически ничтожны, т. е. эти органы не вправе будут издавать общеобязательные веления (равно как и заниматься иной деятельностью, предписанной законом этим органам). Государственные органы, созданные с нарушением процедуры их создания, вообще таковыми не являются.

Законность как принцип деятельности органов государства означает, что:

- органы государства вправе принимать лишь те решения, которые законом отнесены к их компетенции (например, только Дума может издавать законы, только суд осуществляет правосудие и т. д.), т. е. органы могут действовать только в пределах своей компетенции;
 - органы вправе издавать лишь те правовые акты, которые предписаны им законом (например, Президент может издавать акты, называемые указы и распоряжения; Государственная Дума может издавать законы и постановления; судебные органы - приговоры, решения, определения; т. е. суд не может издать закон, а президент не может вынести приговор - эти акты находятся не в их компетенции) ;
 - все решения органы государства принимают при строжайшем соблюдении процедуры, предписанной законодательством, иначе эти решения будут недействительны. Например, Конституция и Регламент Государственной Думы РФ определяют процедуру принятия закона, малейшее отклонение от которой приведет к тому, что принятый акт не будет являться законом. Решения и приговоры суда выносятся опять-таки в результате соблюдения ряда процедур: следственных действий, вынесения обвинительного заключения, судебного разбирательства, состоящего из нескольких стадий...
- Как видим, при характеристике каждого принципа выделяются моменты, характеризующие его как принцип организации механизма государства и как принцип деятельности механизма государства.

6.3. Государственный орган и его признаки

Основным элементом механизма государства является орган государства. Орган государства - первичное звено организации государственной власти, обладающее властными полномочиями, компетенцией и структурой и в деятельности которого находят выражение задачи и функции государства. Признаки органа государства.

1. Главный признак органов государства (то, что отличает его от иных структур) - наличие у него государственно-властных полномочий.

Государственно-властные полномочия означают, что орган способен направлять людей, организовывать их, руководить ими, т. е. управлять.

Государственно-властные полномочия органа выражаются в том, что:

- он издает обязательные веления, властные предписания, обязательные для адресата. Эти предписания могут носить общий характер или касаться одного конкретного лица, но в любом случае предписания обязательны.
- он имеет право контролировать исполнение этих велений.

По этому параметру мы и отличаем орган государства от иных государственных структур.

2. Орган государства образуется в установленном законом порядке (Существуют два порядка создания структурно-организованных формирований в рамках государства: разрешительный и регистрационный (явочный). Регистрационный порядок в РФ применяется в отношении общественных объединений и заключается в том, что объединения создаются самостоятельно, по собственной инициативе граждан, без предварительного разрешения органа государства, а государственные органы обязаны только зарегистрировать вновь созданное объединение. Разрешительный порядок применяется в отношении государственных органов и означает, что государственный орган может быть создан лишь на основе предварительного решения вышестоящего органа. Причем заранее должны быть изданы правовые акты, оговаривающие структуру и компетенцию органа государства). Этот признак очень важен, т. к. при его нарушении созданное формирование не может считаться органом государства. Речь идет о процедуре создания органа государства.

3. Орган государства наделяется компетенцией. Компетенция - круг вопросов, которые призваны решать тот или иной орган, спектр его полномочий. Это сфера деятельности, в которой данный орган властвует.

Компетенцией государственный орган наделяется в процессе его образования и она определяется таким образом, чтобы все вопросы государственной деятельности были распределены между органами государства.

4. Орган государства всегда является частью механизма государства, т. е. взаимосвязан с иными органами. Для этой взаимосвязи характерны отношения соподчинения (государственный аппарат централизован) и отношения взаимодействия (различные органы решают совместные задачи, никакой орган не существует сам по себе).

5. Орган государства обладает своей структурой, внутренним устройством, состоит из отделов и т. д.

Орган государства состоит из должностных лиц и государственных служащих, которые связаны друг с другом иерархической соподчиненностью, должностными полномочиями, правами и обязанностями; они профессионально от имени государственного органа выполняют его задачи и функции.

6. Орган государства обладает собственной материальной базой, т. е. финансируется из бюджета. Это должно обеспечить независимость органа государства при выполнении им властных полномочий. Органы государства, равно как и их служащие, не могут заниматься предпринимательской деятельностью, что должно исключить возможность давления на них при принятии властных решений.

7. В деятельности органов государства находят выражение задачи и функции

государства.

6.4. Виды органов государства

Множество органов можно классифицировать по различным основаниям:

- по принципу разделения властей (законодательные, исполнительные, судебные органы);

- в зависимости от организационно-правовых форм деятельности и компетенции выделяют органы: представительные, исполнительно-распорядительные, судебные и контроля и надзора.

Среди распорядительно-исполнительных органов:

- а) органы социально-культурной сферы,

- б) органы экономики,

- в) правоохранительные органы.

- в зависимости от способов формирования выделяют:

- а) первичные органы,

- б) производные органы.

Первичные органы образованы непосредственно народом или являются исторически сложившимися. Производные органы образованы каким-либо иным государственным органом, формируются из состава первичных либо путем назначения (Государственная Дума - первичный, правительство - производный).

- в зависимости от сферы деятельности:

- а) высшие органы,

- б) центральные органы,

- в) местные органы.

- в соответствии с федеральным устройством государства:

- а) федеральные (центральные),

- б) органы субъектов федерации.

Кроме названных классификаций, органы государства можно разделить в зависимости от способа осуществления властных полномочий (способа принятия решений) на:

- единоначальные (решения принимаются властью одного человека - руководителя органа, например, прокуратура, Президент);

- коллегиальные (решения принимаются путем голосования, например, Правительство, Государственная Дума).

Основной классификацией является классификация органов государства по содержанию их властных полномочий:

- представительные (законодательные) органы - осуществляют законодательную деятельность. В РФ - Федеральное Собрание, Думы субъектов федерации (например, Дума Приморского края);

- исполнительно-распорядительные - занимаются исполнением предписаний законов, для чего издают подзаконные акты и индивидуально-властные распоряжения. В РФ - Президент, Правительство, министерства, ведомства (государственные комитеты, органы ведомственного контроля, например, Госгортехнадзор, Госторгинспекция, Рострудинспекция и т. д.);

- судебные органы - осуществляют правосудие. В РФ существуют суды общей компетенции - Верховный Суд РФ и подчиненные ему суды (занимаются рассмотрением уголовных, гражданских, трудовых, семейных и др. дел; споров, участниками которых являются граждане с обеих сторон, граждане и государственные органы, государственные органы с обеих сторон); арбитражные суды - Высший Арбитражный Суд РФ и подчиненные ему арбитражные суды (занимаются рассмотрением споров по поводу хозяйственной деятельности предприятий и граждан-предпринимателей); Конституционный Суд (занимается проверкой конституционности решений, выносимых государственными органами и должностными лицами);

- органы надзора. Занимаются специфической деятельностью - надзором за соблюдением законодательства всеми субъектами РФ (государственными

органами, должностными лицами, общественными объединениями). В РФ единственным органом надзора является прокуратура (Следует различать понятие надзора и контроля. Надзор - более общее понятие, предполагает надзор за соблюдением законодательства всеми субъектами правоотношений. Контроль - ведомственное понятие, предполагает проверку соблюдения законодательства в какой-то отдельной области. Например, Рострудинспекция - орган ведомственного контроля, осуществляет проверку законодательства о труде РФ. То же самое - Госторгинспекция, Госгортехнадзор и т. д.; сами названия органов говорят о том, в какой области законодательства осуществляется контрольная деятельность. Прокуратура же осуществляет общий надзор за соблюдением законодательства на территории РФ.);

- органы местного самоуправления. Представляют собой низшее звено государственного аппарата. Их власть распространяется на отдельные административно-территориальные единицы (район, город, район в городе, поселки городского типа и т. д.). Согласно законам "О местном самоуправлении в РФ" и "Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ" к органам местного самоуправления относятся органы уровня ниже субъекта федерации (ниже краевого, областного уровня). Органы местного самоуправления не являются органами государственной власти (но являются органами государства). Их отличие от органов государственной власти - в объеме полномочий: полномочия органов местного самоуправления распространяются на территории отдельных административных единиц, в то время как веления органов государственной власти носят общеобязательный характер. Примерами органов местного самоуправления являются Мэр (глава администрации) города Владивостока, Администрация Ленинского (Фрунзенского...) района г. Владивостока и т. д. Вышеприведенная классификация является полной и охватывает все государственные органы РФ. Правоохранительные органы не выделяются отдельно, ибо входят в структурные подразделения этой классификации. К правоохранительным органам традиционно относят суды (судебные органы), прокуратуру (органы надзора), Министерство юстиции и подчиненные ему структуры, органы внутренних дел, налоговую полицию и таможенные органы и т. д. (все это - органы исполнительной власти).

Схематически классификацию органов государства РФ можно представить тремя блоками:

- Органы государственной власти (законодательные, исполнительные, судебные);
- Органы местного самоуправления;
- Органы надзора.

Органы государственной власти могут быть общедофедеральные и субъектов федерации (в унитарных государствах такого деления нет, оно связано с дофедеративным устройством РФ). Например, Государственная Дума, Правительство РФ - дофедеральные органы государственной власти, губернатор Приморского края, Дума Приморского края - органы государственной власти на местах. Органы государственной власти строятся на основе принципа разделения властей.

Органы местного самоуправления отличаются от органов государственной власти объемом властных полномочий (более узким). Для них законодательно необязателен принцип разделения властей (например, в рамках города могут создаваться и мэрия, и городская дума, а может действовать единый орган местного самоуправления).

Органы надзора отличаются от органов государственной власти специфическими - надзорными - полномочиями. Они не издают общеобязательных велений и не применяют самостоятельно государственное принуждение, а осуществляют надзор за соблюдением законодательства и

обладают особыми формами реагирования (например, протест прокурора), а в случае неустранения нарушений законодательства обращаются в органы государственной власти - суд, который может принять принудительные меры к нарушителям закона. Прокуратура не является органом государственной власти. Это - орган надзора со специфическими полномочиями.

Тема 7. Формы государства

Понятие и основные элементы формы государства. Соотношение политического режима и формы государства. Причины многообразия форм государства.

Монархия: понятие и разновидности. Абсолютная монархия: понятие и основные признаки. Конституционная монархия: дуалистическая и парламентская монархия, основные различия между ними.

Республика: понятие и виды. Президентская и парламентская республики как форма со-временного государства, их достоинства и недостатки.

Форма государственного устройства. Унитарное и федеративное государство. Принципы государственного устройства: территориальный и национально-территориальный. Конфедерация. Отличие федерации от конфедерации.

7.1. Понятие формы государства. Соотношение формы государства и политического режима

Форма государства - это внешняя характеристика сущности государства.

Форма государства - это категория, показывающая взаимосвязь между различными органами государства. Она показывает, как организована государственная власть.

Форма государства - определяемая сущностью и политическим режимом государства организация высшей государственной власти, а также территориальная организация государства.

В форме государства можно выделить два элемента - форма правления и форма государственного устройства.

Иногда в форму государства включают и политический режим. Вопрос о том, является ли политический режим неотъемлемым элементом формы государства, остается дискуссионным. Не вдаваясь в подробности научных дискуссий по этому поводу, укажем лишь, что категории политического режима и формы государства тесно взаимосвязаны. Их взаимовлияние настолько велико, что форму государства необходимо рассматривать только в соотношении с политическим режимом. Политический режим влияет на форму государства, причем влияет определяющим образом. Определяющее влияние политического режима на форму государства выражается в том, что:

- 1) конкретные формы государства взаимосвязаны с определенными политическими режимами (демократическое государство не может быть абсолютной монархией, в авторитарном режиме нет парламентаризма).
- 2) политический режим показывает действительное содержание той или иной формы государства (с точки зрения государственного устройства и СССР, и США относятся к федерациям, но СССР как федерация мало чем отличается от жесткого централизованного государства).

Можно отметить многообразие форм государств в современном мире. Это определяется тем, что форма каждого конкретного государства складывается под действием множества факторов.

Среди факторов, влияющих на форму государства можно отметить:

1. особенности исторического развития государства;
2. исторические традиции;
3. различные политико-правовые идеи;
4. национальный состав населения;
5. внешние факторы (международное положение и т. д.).

Прямо и непосредственно влияет на установление формы конкретного государства соотношение социальных сил, политическая борьба и её

результаты.

7.2. Форма правления

Форма правления - организация высшей власти в государстве, характеризующаяся системой и порядком образования высших органов государства, их взаимодействием с иными органами и населением.

Существуют две формы правления: монархия и республика.

Монархия - форма правления, при которой в системе высших органов власти имеется монарх. Власть монарха не зависит ни от одного другого органа государства, монарх никому неподотчетен и неподконтролен.

Монарх - лицо, осуществляющее высшую государственную власть единолично, самостоятельно, и получившее эту власть по наследству в соответствии с законами о престолонаследии. Монарх осуществляет свою власть пожизненно.

Монархии различаются в зависимости от степени полномочий монарха.

Выделяют:

1. абсолютные монархии;
2. ограниченные или конституционные монархии:
 - дуалистические;
 - парламентские.

Абсолютные монархии характеризуются полнотой власти монарха, в этом случае в руках монарха сосредоточена вся полнота власти. Черты монархии, названные выше, в максимальной мере относятся именно к этой форме правления. Мнения исследователей по поводу того, существуют ли в современном мире абсолютные монархии, неоднозначны. Некоторые считают, что в чистом виде такого рода монархий не сохранилось. Если же таковые и имеются, то к ним можно отнести Объединенные Арабские Эмираты, государства Саудовской Аравии.

Конституционные (ограниченные) монархии характеризуются тем, что власть монарха ограничена Конституцией, на основании которой в государстве действуют два института высшей власти: монарх и парламент, которые делят между собой полномочия. В зависимости от объема полномочий монарха конституционные монархии можно разделить на дуалистические и парламентские.

Дуалистическая монархия характеризуется тем, что парламенту принадлежит законодательная власть, а монарх возглавляет исполнительную власть, обладая реальными властными полномочиями в этой области. Примерами могут служить Марокко, Иордания, Кувейт.

Парламентарная монархия характеризуется тем, что монарх лишен реальных полномочий и в области законодательной, и в области исполнительной власти. Он выполняет представительские функции, представляет государство во внешних сношениях, выполняет роль главы государства. Должность монарха существует как дань традициям, обусловлена культурно-историческим наследием страны. Большинство современных монархий являются именно таковыми, например, Великобритания, Бельгия, Швеция, Дания, Япония.

Иногда в литературе предлагается другая классификация монархий: абсолютные, теократические, дуалистические, конституционные.

В теократической монархии монарх является и светским главой страны, и религиозным лидером.

В дуалистической монархии власть монарха ограничена парламентом.

В конституционной монархии монарх выступает в роли главы государства, выполняет представительские функции, но непосредственно в управлении государством участия не принимает.

Республика - форма правления, при которой высшая власть в государстве принадлежит органу, избираемому населением на определенный срок. Среди высших органов власти в республике выделяют: парламент, правительство и

президент.

В зависимости от распределения полномочий между парламентом и правительством рес-публики делятся на:

- парламентские;
- президентские.

Парламентские республики. Центральное место принадлежит парламенту, который формирует правительство. Правительство, в свою очередь, несет политическую ответственность перед парламентом. Президент также избирается парламентом, выполняет роль главы государства. Такая форма осуществления власти - парламентаризм - форма государственного правления, характеризующаяся наличием разделения властей и привилегированным положением парламента. Парламентские республики строятся на принципах разделения властей и парламентаризма.

Достоинства парламентской республики. Народ влияет на власть, избирает парламент. Правительство подотчетно парламенту. Эту форму правления можно считать наиболее демократичной.

Недостатки парламентской республики. Характерна неустойчивость исполнительной власти. Возникают коалиционные правительства, правительства меньшинства. Часты правительственные кризисы, отставки правительства. В неподготовленном обществе введение такой формы правления грозит анархией. Недостатком может считаться и в некоторой мере формальный характер разделения властей, который проявляется в том, что и парламент, и правительство подчиняются одному и тому же лицу - председателю правительства, лидеру партий в парламенте, набравшей больше всех голосов. Следствие такой практики - утрата роли оппозиции, делегированное законодательство, т. е. парламент передает свои полномочия в области издания законов правительству и реального разделения властей нет.

Эти недостатки можно устранить, изменив избирательное законодательство. Президентские республики.

В них полномочия между теми же самыми органами - парламентом, правительством, президентом - разделяются. Президент выступает как глава государства и одновременно обладает значительными полномочиями в области исполнительной власти. Президент не зависит от парламента, избирается народом. И у Президента и у парламента один и тот же источник власти - народный суверенитет, потому эти две структуры равноценны, равнозначны.

В зависимости от степени полномочий Президента выделяют:

1. классическую президентскую республику (США).
2. смешанную республику - или полупрезидентскую форму правления, - в которой сочетаются черты и парламентской, и президентской республик. Здесь имеется глава правительства, правительство формируется парламентом, но Президент имеет реальные полномочия в исполнительной власти (Россия, Франция по Конституции 1958 г., Португалия и др.).
3. суперпрезидентскую республику - складывается в авторитарных режимах, где отсутствует или слабо развито разделение властей. Президент практически осуществляет всю полноту власти. Эта форма правления характерна для стран, в которых установлена военная диктатура.

Достоинства президентской республики как формы правления:

1. народ имеет больше возможностей влиять на власть;
2. большая устойчивость власти.

Недостатки:

Существует возможность установления авторитарного режима, авторитарной власти при неразвитости демократических институтов.

7.3. Форма государственного устройства

Форма государственного устройства - это территориальная организация

государства, характеризуемая соотношением государства в целом и его отдельных составных частей.

Форма государственного устройства показывает, как распределена власть в государстве по вертикали, отражает соотношение центральной власти и власти в отдельных частях государства.

В зависимости от формы государственного устройства государства подразделяют на унитарные и федеративные. Наиболее распространенной формой государственного устройства являются унитарные государства. Унитарное государство - единое, централизованное государство, составные части которого не обладают суверенностью и представляют собой административно-территориальные образования. Они выделяются для удобства управления, а чаще складываются исторически. Центральная власть формирует местную власть и передает ей часть полномочий (это необходимо, т. к. все вопросы невозможно решать в центре, без учета местной специфики). В унитарном государстве единая законодательная, исполнительная и судебная власть. Для него характерны наличие единого законодательства и правовой системы, наличие единой системы налогообложения. В административно-территориальное образование назначается чиновник из центра, который отчетывается перед центральной властью (чаще - перед правительством).

В демократических унитарных государствах развивается местное самоуправление.

Федеративное государство - сложная форма государственного устройства.

Федерация - форма государственного устройства, при которой в составе государства имеются несколько государственных территориальных образований, обладающих определенной степенью государственного суверенитета.

Для федеративного государства характерно наличие двух систем власти: федеральной и субъектов федерации.

Внешним отличительным признаком (и важнейшим) является наличие двух систем органов власти: органы власти федерации в целом и органы власти субъектов федерации.

В зависимости от страны возможны отличия в системе судебной власти.

В федерации существуют две системы законодательства - федерального и субъектов федерации.

Субъекты федерации могут иметь также внешние признаки суверенитета (герб, флаг).

Важнейший вопрос любой федерации - распределение полномочий между федерацией и её субъектами. Чаще федерация занимается обороной, иностранными делами, обеспечением безопасности, осуществляет денежное, валютное, таможенное регулирование.

Распределение объема полномочий между федерацией и субъектами федерации зависит от того, как складывается федерация:

1 вариант. Независимые суверенные государства объединяются в федерацию и часть своих суверенных полномочий передают образуемому новому федеральному государству (это те полномочия, которые лучше осуществлять сообща). Примером такого способа образования федерации является США.

2 вариант. Либо единое государство разделяется на части, либо мощное государство подчиняет себе иные окружающие его суверенные государства. В этом случае центральная власть передает образуемым субъектам федерации часть своих полномочий, - те, что по её мнению, субъекты могут осуществлять самостоятельно.

При 1 варианте объем полномочий субъектов федерации будет выше.

Различаются федерации по принципу построения:

- территориальный;
- национально-территориальный

Территориальный принцип. Субъектами федерации, построенными по такому принципу, являются территориальные образования безотносительно от национального состава населения (США). Этот принцип является гарантией территориальной целостности государства.

При национально-территориальном принципе образования субъектами федерации являются как территориальные, так и национальные образования (РФ).

Отдельно при рассмотрении вопроса о государственном устройстве выделяют конфедерации.

Конфедерация - межгосударственное образование, это временный союз государств, созданный для достижения каких-либо целей (военных, экономических, политических).

Конфедерация - неустойчивое образование, она либо распадается, либо преобразуется в федерацию, поэтому ее часто именуют переходной формой государственности. Конфедерация не имеет единых органов власти (в конфедерации формируются некие общие органы, но они служат для достижения целей конфедерации и координации ее деятельности, а не являются органами власти государства); она не обладает единой территорией, суверенитетом, в конфедерации отсутствуют единое законодательство, единая правовая система, единая система налогообложения, единая денежная система и прочие признаки государства. Все государства-члены конфедерации остаются суверенными и обладают правом выхода из конфедерации.

Выделяют также ассоциативную форму государственного устройства - это нечто меньшее чем федерация, но большее, чем конфедерация - это союз государств, образующийся на договорной основе, со временем они ассоциируются (Европейское Сообщество, Парламентское Сообщество, Европейское Содружество по правам человека).

Конфедерации, ассоциативные формы объединения - это не государства, поэтому точнее называть их не формой государственного устройства, а формой государственности. Форм объединения государств может быть множество, так, кроме названных, бывают содружества, блоки, коалиции и др. Теоретически четких и однозначных критериев разделения этих форм объединения не разработано. Различные авторы придерживаются различных точек зрения. Особенности объединения государств зависят от договоров, международных документов, на основе которых они объединяются. Эти вопросы более подробно изучаются в других учебных курсах. В рамках теории государства и права достаточно знания об унитарных и федеративных государствах, а также об особенностях конфедерации.

Тема 8. Политическая система общества

Междисциплинарный характер изучения политической системы общества.

Политическая система общества как предмет исследования общей теории государства и права. Основные понятия, используемые при изучении политической системы общества.

Понятие и функции политической системы общества. Структура политической системы общества: организационный, нормативный, функциональный, идеологический и коммуникативный элементы.

Власть и политическая система. Государство как институт политической системы. Место и роль государства в политической системе.

Общественные объединения в политической системе и их виды.

Общественные организации в политической системе: их цели, виды, порядок образования и деятельности. Взаимодействие государства и общественных организаций.

Партии в политической системе общества: понятие, признаки, виды, функции. Партии и государство.

Политические системы современности: особенности и основные разновидности.

Реформа политической системы в Российской Федерации.

8.1. Понятие и структура политической структуры общества

Политическая система общества представляет собой отражение политической жизни общества в целом.

Политическая система - это система взятых в единстве и взаимодействии государственных, общественных организаций, иных политических институтов, которые на основе определенных норм и принципов участвуют в политической жизни общества, осуществляют определенные политические функции.

Политическая система неоднородна по своему составу. В состав политической системы входят различные структурные элементы. В юридической литературе встречается множество точек зрения по вопросу о структуре и составляющих политической системы. Ниже будет предложена одна из классификаций структурных элементов политической системы, представляющаяся нам оптимальной и традиционно считающаяся базовой в лекционном курсе юридического образования ДВГУ. Необходимо обратить внимание на один недостаток, которым страдает большинство учебных пособий при рассмотрении данной темы. Зачастую в качестве элементов политической системы рассматриваются лишь ее статичные, организационно-структурные компоненты (партии, общественные организации и др.). Такой подход не позволяет отразить функционирование, практику действия политической системы, ее динамику. Политическая система, как и всякий социальный феномен, как часть общества в целом, динамична. Перечисление ее структурных элементов позволяет создать лишь безжизненную модель политической системы, да и то не полную, ибо в данном случае перед нами будет только совокупность, а не система элементов. Понятие системы предполагает взаимосвязь, взаимодействие определенных элементов, их взаимообусловленность и зависимость друг от друга. Любая социальная система, и политическая в том числе, - это прежде всего система отношений и взаимодействий между некими элементами; именно это не всегда учитывается при характеристике политической системы общества.

В предложенной ниже структурной композиции статичные структурные компоненты образуют лишь один из элементов политической системы. Остальные элементы призваны раскрыть ее жизнедеятельность как систему взаимодополняющих связей и отношений между субъектами политической системы.

По своей структуре политическая система общества состоит из пяти элементов, каждый из которых характеризует различные стороны ее жизнедеятельности:

1) Институционный (или организационный) элемент. Выражает внешние проявления политической системы, в него входят те организации и объединения людей, которые вовне представляют политическую систему. В этот элемент входят государственные органы, общественные объединения всех организационно-правовых форм (массовые движения, общественные организации, учреждения, фонды, органы общественной самодеятельности), политические партии как специфический субъект и др. Организационный элемент является главным в политической системе, он придает устойчивость политсистеме, формирует ее нормативную основу и другие средства воздействия на общество.

2) Нормативный элемент представляет собой нормативные основы деятельности политической системы. К нормативному элементу относятся:

- Политические нормы (содержатся в уставах, программах политических партий).
- Нормы права (например, Конституция РФ, Закон РФ "Об общественных

объединениях Российской Федерации").

- Политические обычаи и традиции (например, открытие первой сессии парламента старей-шим депутатом).

3) Функциональный элемент. Показывает, как действуют, функционируют на практике элементы политической системы. К нему относятся:

- Политические действия (митинги, демонстрации, забастовки, собрания, сходы, шествия, пикеты и др.);
- Политические процессы (процесс формирования парламента, процесс формирования об-щественного мнения; процессы характеризуются длительностью, протяженностью во вре-мени, состоят из ряда последовательных действий);
- Акты реализации функций, присущих структурным элементам политической системы (на-пример, одна из функций политической партии - выдвижение кандидатов в выборные го-сударственные органы; фактическое выдвижение кандидата и будет являться актом реали-зации функции политической партии).

4) Идеологический элемент. Он включает в себя теории, представления, понятия об обще-стве и путях его развития, различные политические доктрины, а также политическую культуру и, прежде всего, политическое сознание в обществе.

5) Коммуникативный элемент. Представляет собой те каналы, по которым до общества до-водится информация о деятельности различных компонентов политической системы, о решениях, принимаемых теми или иными органами. Коммуникативный элемент включает в себя все виды средств массовой информации.

Необходимо подчеркнуть, что понятие политической системы образуют все перечислен-ные элементы в совокупности, в комплексе.

Согласно другим классификациям, компонентами политической системы общества явля-ются:

- Совокупность политических объединений (государство, политические партии, обществен-но-политические организации и движения);
- Политические отношения, складывающиеся между структурными элементами системы;
- Политические нормы и традиции, регулирующие политическую жизнь страны;
- Политическое сознание, отражающее идеологические и психологические характеристики системы;
- Политическая деятельность, охватывающая действия конкретных людей как представите-лей или членов политических объединений .

Функции политической системы разнообразны. Остановимся на важнейших их них.

- Контроль за сферой распределения ценностей как ведущую функцию политической систе-мы обеспечивает государство как главный компонент политической системы. В качестве ценностей могут выступать материальные блага, социальные преимущества, культурные достижения и даже формы досуга. Распределительная функция политической системы оп-ределяет пределы и смысл политического вмешательства в общественную жизнь: оно должно начинаться с влияния на сферу распределения, а не производства. Эта функция яв-ляется предпосылкой реализации следующей функции.

- Функция интеграции общества. Политическая система призвана обеспечить взаимосвязь и единство действий различных элементов структуры общества. Реализация этой функции предполагает наличие развитой способности политической системы различными путями снимать, сглаживать неизбежно возникающие в обществе противоречия, разрешать кон-фликты, локализовывать и тушить очаги социальной напряженности.

- Функция упорядочения политических процессов. Эта функция направлена на

реализацию противоречивых, но взаимосвязанных целей: обновления, необходимого с точки зрения учета и приспособления к изменяющимся условиям, и стабилизации - фактора сохранения социальной целостности. Эффективно действующая политическая власть должна обеспечить как развитие, так и стабильность политической системы. Отсутствия подобного сочетания служит причиной многочисленных деструкций в политической системе.

- Функция вовлечения населения в политическую жизнь

Данный перечень функций политической системы не является исчерпывающим.

Важно подчеркнуть, что функции политической системы необходимо отличать от функций отдельных входящих в нее институтов (партий, государства и др.).

8.2. Место и роль государства в политической системе общества

Государство является центральным элементом политической системы, т. к. политическая система общества появляется только вместе с государством, без государства не может быть и политической системы. Место и роль государства в политической системе определяется рядом его черт и признаков, которые ставят государство в особое положение по сравнению с другими субъектами политической системы.

Черты государства, определяющие его положение в политической системе, таковы:

- Универсальность государственной власти. Государство - это организация, которая объединяет все общество в целом, универсальная организация. Ни одна другая организация не может конкурировать с государством по сфере охвата масс.

- Государство обладает монополией на государственное принуждение. Только оно располагает армией, милицией и т. д. Хотя определенными средствами воздействия обладают и другие организации, эти средства не являются столь действенными.

- Государство создает правовую основу организации и деятельности для других элементов политической системы, для их формирования. Во внутренние дела других организаций государство вмешиваться не должно, но внешне именно оно оформляет их деятельность.

- Государство обладает монополией на налоги и в руках государственной власти сосредоточен бюджет.

- Государство обладает суверенитетом, является его главным субъектом, основным источником реализации политической власти. Вокруг него объединяются все остальные составляющие. Если партии и другие институты представляют интересы и позиции тех или иных категорий и группировок граждан в политической системе, то государство выражает всеобщий интерес.

- Прерогатива государственной власти как составляющая его суверенности. Означает, что государство может разрешить, запретить, приостановить на своей территории деятельность любой другой власти, любых других субъектов политической системы.

- Государство обладает единством законодательных, управленческих и контрольных функций, это единственная полновластная организация в масштабе всей страны.

Негосударственные организации такими свойствами и функциями не обладают. Они решают локальные по содержанию и объему задачи в строго определенной сфере общественно-политической жизни.

Некоторые авторы подчеркивают - и справедливо, - что государство лучше характеризовать не столько как главное, сколько как особое звено политической системы. Роль главного звена, охватывающего своей организующей и направляющей деятельностью активность всех структурных

элементов, выполняет личность, в то время как особым звеном является государство .

8.3. Добровольные объединения граждан в политической системе общества
Добровольные объединения в РФ создаются и действуют на основе законодательства об общественных объединениях в связи с реализацией гражданами права на объединение. Норматив-ной основой деятельности общественных объединений в РФ является:

- Конституция РФ (ст.30 предоставляет гражданам право на объединение);
- Федеральный Закон РФ "Об общественных объединениях" от 19.05.95 № 82-ФЗ (в ред. от 17.05.97 г.; 19.07.98 г.)//Собрание законодательства РФ. 1995. - № 21; 1997. - № 20; 1998. - № 30.

Указанный закон является базовым и предусматривает возможность принятия законов, ре-гулирующих деятельность отдельных видов общественных объединений.

Право граждан на объединение включает в себя:

- Право создавать на добровольной основе общественные объединения для защиты общих интересов и достижения общих целей;
- Право вступать в существующие общественные объединения;
- Право воздерживаться от вступления в них;
- Право беспрепятственно выходить из общественных объединений.

Понятие общественного объединения сформулировано в ст. 5 Закона об общественных объединениях.

Общественное объединение - это добровольное, самоуправляемое, некоммерческое фор-мирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения (уставных целей).

Независимо от организационно-правовой формы и вида общественного объединения, все они образуются и действуют на основе одних и тех же принципов:

- Добровольность,
- Равноправие,
- Самоуправление,
- Законность.

Все лица, принимающие участие в деятельности объединения, могут быть подразделены на три группы:

- учредители - это лица, по инициативе которых создается объединение.

Учредителями мо-гут быть физические лица и юридические лица - общественные объединения. Учредители созывают съезд (конференцию) или общее собрание, на котором принимается устав обще-ственного объединения, а также формируются его руководящие и контрольно-ревизионные органы;

- члены общественного объединения - это лица, чья заинтересованность в решении задач общественного объединения и сама деятельность в нем оформляется документально (ин-дивидуальными заявлениями или иными документами, позволяющими учитывать количе-ство членов объединения).

Индивидуальное членство может быть оформлено различным образом: в одних организациях имеется лишь список ее членов, тогда как в других могут выдаваться членские билеты;

- участники общественного объединения - это лица, выражающие поддержку целям данно-го объединения и (или) его отдельным акциям и принимающие участие в его деятельности без обязательного документального оформления своего участия.

Законодательством предусмотрены следующие организационно-правовые формы создания общественных объединений:

- общественная организация,
- общественное движение,
- общественный фонд,

- общественное учреждение,
- орган общественной самодеятельности.

Общественная организация - это основанное на членстве общественное объединение, созданное на основе совместной деятельности для защиты общих интересов и достижения уставных целей объединившихся граждан. Это единственное общественное объединение, основанное на обязательном членстве. Для всех других форм членство необязательно, достаточно лишь участия. К общественным организациям относятся политические партии, профсоюзы, спортивные, молодежные (Российский Союз Молодежи), творческие (союзы писателей, художников, архитекторов и т. д.) и иные объединения.

Общественное движение - это массовое общественное объединение, состоящее из участников, не имеющих постоянного членства. Основным признаком движения является его массовость. Общественные движения создаются для решения какой-либо общественнозначимой политической, экологической, социальной и иной проблемы. В РФ в качестве движений зарегистрированы такие формирования, как движение "Солдатские матери", Межрегиональное движение рабочих предприятий Всероссийского общества слепых, движение "Демократическая Россия", Всецерковное православное молодежное движение (братство).

Общественный фонд - это не имеющее членства общественное объединение, создаваемое с целью формирования имущества на основе добровольных взносов, иных не запрещенных законом поступлений и использования этого имущества на общественно-полезные, в том числе и благотворительные, цели. Общественный фонд решает специфические задачи - накопление имущества для реализации социально-полезных целей и не нуждается в массовом членстве. Министерством юстиции РФ зарегистрированы в качестве фондов Международный фонд социально-экономических и политологических исследований (Горбачев-фонд), российский благотворительный фонд им. Великой княгини Елизаветы Федоровны, Международный фонд А. С. Пушкина, Фонд международных обменов "Кокусай корю кикин", Экологический фонд России.

Общественное учреждение - не имеющее членства общественное объединение, создаваемое в целях оказания каких-либо конкретных услуг в области образования, здравоохранения, культуры, спорта и других сферах. Особенность этого вида объединений состоит в том, что учреждения образуются гражданами, предоставившими учреждению свое имущество на праве оперативного управления. Примерами учреждений могут быть общественные музеи, стадионы, библиотеки и т. д.

Орган общественной самодеятельности - не имеющее членства общественное объединение, создаваемое с целью решения социально-значимых проблем, возникающих у граждан по месту жительства, работы или учебы. Основная особенность органа общественной самодеятельности состоит в том, что он создается для решения задач, имеющих локальное, местное значение.

Например, родительские комитеты в школах, студенческие комитеты в вузах, уличные, дворовые, домовые комитеты, создаваемые населением по месту жительства и т. д.

Порядок создания общественного объединения. Общественные объединения создаются по инициативе их учредителей - не менее трех физических лиц. Количество учредителей для создания политических партий, профессиональных союзов устанавливается законами об указанных видах общественных объединений. В состав учредителей наряду с физическими лицами могут входить юридические лица - общественные объединения. Физические лица могут быть учредителями только по достижении 18-летнего возраста. Учредители созывают общее собрание (съезд, конференцию), на которых должны быть приняты следующие решения:

- решение о создании общественного объединения;
- утверждение его устава;
- формирование руководящих и контрольно-ревизионных органов объединения.

С момента принятия указанных решений общественное объединение считается созданным. Требования к содержанию устава общественного объединения установлены законодательством (см. Закон об общественных объединениях). Государственная регистрация является правом, а не обязанностью общественного объединения. Общественное объединение вправе не регистрироваться в органах юстиции (в этом случае оно не приобретает прав юридического лица). Перечень документов, требуемых для регистрации в органах юстиции, установлен законодательством об общественных объединениях (см. подробнее Закон об общественных объединениях).

На территории РФ запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности РФ, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание национальной, социальной, классовой или религиозной розни. Виды общественных объединений выделяются в зависимости от территориальной сферы их деятельности:

- общероссийское общественное объединение осуществляет свою деятельность на территории более половины субъектов РФ и имеет там свои структурные подразделения;
- межрегиональное общественное объединение осуществляет свою деятельность на территории менее половины субъектов РФ и имеет там свои структурные подразделения;
- региональное общественное объединение осуществляет свою деятельность в пределах территории одного субъекта РФ;
- местное общественное объединение осуществляет свою деятельность в пределах территории органа местного самоуправления.

Международное общественное объединение - это образованное в РФ общественное объединение, в соответствии с уставом которого в иностранных государствах создается и осуществляет свою деятельность хотя бы одно его структурное подразделение - организация, отделение или филиал и представительство.

Законодательство отдельно выделяет политические общественные объединения, для которых установлен особый правовой режим.

Политическое общественное объединение - это общественное объединение, в уставе которого в числе основных целей должны быть закреплены участие в политической жизни общества посредством влияния на формирование политической воли граждан, участие в выборах в органы государственной власти и местного самоуправления посредством выдвижения кандидатов и организации их предвыборной агитации, участие в организации и деятельности указанных органов.

Принадлежность общественного объединения к политическим общественным объединениям должна быть оговорена в его уставе. Политические общественные объединения подлежат обязательной государственной регистрации. Законодательство устанавливает перечень требований, которым должно отвечать политическое общественное объединение.

Политические общественные объединения могут образовываться в форме общественной организации или общественного движения.

Приостановление деятельности общественного объединения. Деятельность общественно-го объединения может быть приостановлена в случае нарушения законодательства РФ по решению суда. Это делается по заявлению органа, регистрирующего общественное объединение, или

прокурора соответствующего уровня. Срок приостановления деятельности объединения устанавливается судом. На этот период приостанавливаются права общественного объединения как учредителя средств массовой информации, ему запрещается организовывать собрания, митинги, демонстрации, другие мероприятия, принимать участие в выборах и совершать некоторые иные действия, оговоренные законодательством. Если в течение оговоренного судом срока нарушения устраниваются, то объединение возобновляет свою деятельность. В противном случае органа, внесший в суд заявление о приостановлении деятельности общественного объединения, вносит в суд заявление о его ликвидации.

Ликвидация общественного объединения. Ликвидация общественного объединения может наступить в следующих случаях:

- по решению общественного объединения (самоликвидация);
- по решению суда (в случае нарушения законодательства в порядке и по основаниям, предусмотренным законом).

Ликвидация общественного объединения по решению суда означает запрет на его деятельность независимо от факта его государственной регистрации. Решение суда о приостановлении деятельности или ликвидации общественного объединения может быть обжаловано.

Взаимодействие государства и общественных объединений выражается в том, что государство обеспечивает реализацию права граждан на объединение, обеспечивает соблюдение прав и законных интересов общественных объединений, поддерживает и, с другой стороны, контролирует их деятельность.

Защита прав и законных интересов объединений выражается в том, что они могут обращаться в суд, прокуратуру, иные органы в случае возникновения препятствий для их деятельности, для обжалования решений государственных органов и иных субъектов и т. д.

Поддержка государства выражается в том, что государство оказывает содействие общественным объединениям, например, предоставляет помещения, выделяет льготы (налоговые), ссуды и др.

При этом государство контролирует общественные объединения на предмет соблюдения ими законодательства.

Государство и общественные объединения не вмешиваются в деятельность друг друга. Государство не может быть членом или учредителем общественного объединения.

Государство испытывает воздействие со стороны общественных объединений, ибо последние участвуют в формировании государственных органов (политические общественные объединения), могут влиять на назначение лиц на государственные должности, участвовать в правотворчестве, предлагая те или иные законопроекты, имеют возможность влиять на принятие решений органами государства (в том числе и путем формирования общественного мнения). Таким образом, общественные объединения участвуют в политической деятельности.

8.4. Партии в политической системе: признаки, разновидности, соотношения партий и государства

Партии занимают особое положение в политической системе, они являются самым активным из звеньев политической системы. В отличие от многих неполитических образований, общественно-политических структур, партии выполняют чисто политические функции, они создаются специально для участия в политике как особой сфере общественных отношений. От всех иных видов общественных объединений партии отличаются прежде всего своим политическим характером, который выражается в том, что партия стремится стать правящей, завоевать государственную власть для проведения в жизнь своей программы.

Партия - это объединение людей одного политического направления,

ставящее своей целью осуществление государственной власти и стремящееся обеспечить себе поддержку населения.

Современные политические партии, в собственном смысле слова, возникли с XIX в., первыми были партии тори и виги в Великобритании. В России первые партии появились в 1898 - 1903 гг. в результате политических реформ.

Признаки политической партии:

- Партия - это всегда носитель идеологии;
- Партия - это организация, т. е. достаточно длительно существующее устойчивое объединение людей на разных уровнях политики - от местного до международного.
- Цель партии - завоевание и осуществление государственной власти.
- Стремление обеспечить себе широкую поддержку населения (поддержка может быть различной: от участия в избирательной кампании до активного членства).
- Специфическое положение партии в государстве (выражается в связи партии с государственным аппаратом, в том, что члены партий входят в состав парламента, правительства).

Функции политической партии:

- Обеспечение связи между обществом и государством;
- Стимулируют активное участие граждан в политической жизни;
- Оказывают влияние на формирование государственной политики;
- Способствуют развитию политической культуры и политического сознания;
- Осуществляют выдвижение кандидатов на выборах в органы государства всех уровней.

Виды политических партий.

По идеологической направленности выделяют:

1. Консервативные партии. Характеризуются стабильностью, приверженностью традиционным формам осуществления власти; ратуют за постепенные преобразования в обществе, за преемственность политики от прежних времен.
2. Либеральные партии. Провозглашают свободу личности, ратуют за приоритет личных интересов, а не общественных.
3. Социал-демократические партии. Провозглашают идеи социализма, всеобщего братства и равенства.
4. Коммунистические партии. В основе их идеологии лежат идеи классовой борьбы и диктатуры пролетариата.
5. Религиозные партии. Создаются на основе какого-либо религиозного течения, выражают идеи соответствующей религиозной направленности.
6. Национал-патриотические или фашистские партии. В основе их идеологии лежит идея приоритета какой-либо нации, защиты национальных интересов.

По способу связи с государством партии подразделяют на:

- Правящие или правительственные (находятся у власти, имеют большинство голосов в парламенте, участвуют в формировании правительства);
- Оппозиционные (находятся в оппозиции к официальной власти, проводят противоположные программы, стремятся стать правящими).

В современном обществе формируется новый тип партии, т. н. универсальные политические партии. Их особенности таковы:

- Поддерживают общедемократические, общечеловеческие ценности;
- Выражают общенациональные интересы;
- Выражают идеи компромисса, соглашения между различными слоями общества;
- Отрицают различные догмы, быстро приспосабливаются к изменяющимся условиям, не придерживаются жестко определенной идеологии.

Классификаций политических партий очень много, существует множество подходов к классификациям. Мы остановились конспективно лишь на основных из них; для более подробного усвоения темы рекомендуется

обратиться к дополнительной литературе.

Раздел 3. Общая теория права

Тема 9. Сущность и понятие права

Сущность права, ее стороны и проявления. Право как масштаб, форма и мера свободы и ответственности в обществе. Объективное и субъективное право. Научное понятие права как основная категория теории права. Различные подходы к пра-вопониманию и определения права.

Объективные свойства и признаки права: нормативность, общеобязательность, прину-дительность, системность, формальная определенность, применимость, динамизм и стабиль-ность.

9.1. Понятие и сущность права

Понятие права - основная категория правоведения, так как в зависимости от того, как мы определим понятие права, будут зависеть и другие правовые категории, а также отраслевые поня-тия юридических наук.

Понятие права имеет не только чисто научное значение, но и практический смысл, так как от понимания права зависит законодательная деятельность, ориентация юридической практики, понятие права влияет на правосознание людей.

Право - непростое явление, от того или иного понимания права зависят интересы людей, они влияют на подход людей к праву. Право в различных обществах и конкретных случаях прояв-ляет себя по-разному. На понятие права влияют не только чисто научные усилия, но и обстановка в той или иной стране.

Единого правопонимания в теории нет. Общее во всех теориях права то, что они рассмат-ривают право, во-первых, как социальный институт, как элемент структуры общества, а, во-вторых, право рассматриваются как средство регулирования поведения, как институт, фиксирующий порядок в обществе, порядок в отношениях между людьми.

Всё множество вариантов правопонимания можно свести к 3 основным типам (концеп-циям правопонимания):

1. нормативное правопонимание;
2. социологическое;
3. нравственное.

Эти концепции и раскрывают сущность права.

С точки зрения нормативного правопонимания право - это система норм, система обще-обязательных правил поведения, установленных государством.

Такое правопонимание наиболее распространено в силу его простоты, формального подхода к праву. Это понимание нацелено на узкопрофессиональную юридическую деятельность. В данном случае право определяется по внешним признакам: все то, что исходит от государства, считается правом. В рамках этого право-понимания закон и право равны. Такое правопонимание обладает определенными недостатками:

1. Право понимается очень узко - как текст закона. Это правопонимание иногда называют узконормативным.
2. Нет возможности увидеть проявления права в отношениях между людьми.
3. Право здесь жестко подчинено государству, рассматривается как инструмент в руках го-сударства для достижения его целей.
4. Такое правопонимание не дает возможности оценить акты государства (их правовой ха-рактер, соответствие идеям равенства и справедливости, интересам общества).
5. Такое правопонимание порождает завышенную оценку роли законодателя в обществе; возникает заблуждение, что общественная жизнь может строиться в полном соответствии с пред-писаниями власти, выраженными в законах, независимо от их экономической и социальной обу-словленности.
6. Этот тип правопонимания недемократичен.

7. С точки зрения этого подхода права и свободы граждан ограничиваются тем, что государство дарует обществу; не признается исходный, неотъемлемый характер прав человека.

Эти и другие недостатки породили иные подходы к правопониманию.

С точки зрения социологического подхода право коренится в природе общественных отношений. Право представляет собой определяет сторону общественной жизни, оно выражается в действиях и поступках людей, т. е. в расчет берется т. н. "живое", действующее право. Право в данном случае понимается как форма и порядок общественных отношений.

В нормативном правопонимании первичной клеткой права считается норма права, а в социологическом правопонимании - это правоотношения (отношения между людьми, установленные посредством взаимных прав и обязанностей).

Суть социологического правопонимания может быть сведена к следующему: в процессе своей обычной жизнедеятельности люди вступают в различные отношения, которые изначально являются правовыми. Типичные общественные отношения становятся нормами права. Следовательно, социологическое правопонимание характеризуется разделением права и закона, что является существенным достоинством такого подхода. Право существовало до закона, помимо него. Право здесь понимается прежде всего как субъективное право, т. е. возможности, имеющиеся у одного лица, мера возможного поведения лица.

С точки зрения этой концепции законы можно разделить на правовые и неправовые.

Правовые законы - законы, которые выражают действительное право, фиксируют то, что сложилось в обществе.

Неправовые законы - акты законодателя, т. е. то, что имеет минимальную связь с реальностью.

Достоинством социологического правопонимания является то, что оно заставляет законодателя ориентироваться на то, что складывается в обществе, учитывать реально сложившиеся отношения, а также и условия (социальные, экономические и т. д.), предопределяющие действенность закона.

Недостатком является сложность разграничения правового и неправового, возникают трудности с определением правового характера отношений.

Как следствие - особое внимание уделяется договору, определяющему договорные права и обязанности сторон. Особую роль в такой ситуации играет суд: если отношения протекают нормально, то проблем с правовыми отношениями не возникает, а если да - то вопрос об их правовом характере решает суд. Эта концепция получила развитие в США.

Нравственное правопонимание пытается дать содержательную характеристику права. В рамках нравственного понимания право выступает как система норм, но не всяких, а норм, отвечающих определенным положительным критериям. Только справедливые нормы, или нормы, выражающие степень свободы общества, могут быть признаны правовыми. Главным моментом в праве при таком подходе являются принципы права (а не нормы или правоотношения).

Достоинства нравственного правопонимания:

- Право здесь связано с положительными общественными явлениями - со свободой, демократией и т. п.
- Данное правопонимание заставляет законодателя ориентироваться на нравственные ценности общества, на его представления о справедливости, равенстве, гуманизме.

К недостаткам может быть отнесено следующее:

- Сложность выбора критерия, по которому возможно отличить правовое от неправового.

· Не решен вопрос о существовании права до или помимо закона. Это понимание также исходит от различия между правом и законом делит законы на правовые и не правовые. Однако без ответа остается немаловажный практический вопрос: если, используя те или иные критерии, мы определили закон как неправовой, то что с ним делать, вправе ли государственные органы уклониться от исполнения такого закона и не приведет ли это к произволу, анархии?

Каждый из типов правопонимания по своему выражает правовую действительность, имеет свои плюсы и минусы. В праве мы обнаружим и нормы, и отношения, и идеи. В общественном сознании на каждый момент присутствуют все эти типы правопонимания, но какой из них становится господствующим, т. е. определяет деятельность законодателя, определяет юридическую практику, преобладает в общественном сознании, зависит от многих факторов, в частности, не столько от научных усилий, от уровня развития науки, сколько от ситуации в обществе.

Господствующее правопонимание показывает, как представлено право в том или ином обществе.

Нормативное правопонимание господствует там, где власть подчиняет себе общество со всеми вытекающими из этого последствиями (тоталитарное государство).

Социологическая теория имеет иные социальные основания - эта концепция дает приоритет общественным отношениям, она согласуется с обществом, где государство не вмешивается в жизнь общества. Она согласуется с ослаблением роли государства, децентрализацией управления.

В нравственном правопонимании право концентрирует в себе прогрессивные идеи - свободы, равенства, справедливости и т. д. Оно свойственно современному нравственному обществу, где сложилось разделение властей, демократия и т. п.

Касательно российской правовой системы можно сказать, что здесь длительное время господствовало нормативное правопонимание, но присутствовали и нравственно-социологические воззрения в той или иной форме.

Из этих типов правопонимания для современного общества нравственное наиболее приемлемо. С точки зрения нравственного правопонимания, право - социально обусловленная форма и мера свободы и ответственности в обществе, выраженное в нормах и субъективных правах и являющаяся регулятором поведения людей.

В качестве сущностной характеристики права признается свобода. Свобода понимается как возможность действовать по собственному усмотрению, это возможность выбора, возможность поступать по своей воле, без принуждения.

Но право и свобода - не одно и то же. Право - это мера свободы, ее границы, т. к. право не существует само по себе, а складывается в отношениях между людьми и вытекает из возможностей, существующих у людей в обществе. Такое понимание права, свободы в праве было выражено Кантом. Аналогичная позиция выражена во Всеобщей Декларации Прав Человека: "при осуществлении своих прав и свобод, каждый человек должен подвергаться только тем ограничениям, которые установлены законом, для обеспечения признания и уважения прав и свобод других людей". Право не только устанавливает границу свободы, оно еще обеспечивает свободу, защищает ее. В праве выражена мера ответственности за нарушение прав и свобод иных людей. Если у человека нет свободы выбора, нет смысла устанавливать ответственность.

Право - социально обусловленная мера свободы; это означает, что в каждом обществе складывается свое право, человек обладает различными возможностями: эти возможности характеризуют достигнутый уровень

развития общества, а также являются критерием человеческого прогресса в обществе.

Право - равная мера свободы. Это означает, что оно предоставляет равные возможности добиваться своих целей правовыми способами.

Если право предоставляет меру свободы, то она должна быть где-то выражена для того, чтобы можно было пользоваться эталоном свободы.

Свобода выражается двояко. Во-первых, в нормах права, в общих правилах поведения, в том, что касается каждого человека и всех людей одновременно.

Наряду с этим, во-вторых, право выражается и в субъективном праве, которое представляет собой меру возможного поведения каждого отдельного лица.

Право состоит из объективного и субъективного права. Объективное право - общие нормы, правила, независимые от конкретного человека. Субъективное право - это правомочия отдельного лица, возникающие на основе норм объективного права; это мера возможного поведения лица.

В качестве сущностной характеристика права была названа свобода, но иногда под сущностью права понимают справедливость.

В отличие от справедливости, свободу можно понимать однозначно, а справедливость - это оценочное понятие, каждый имеет свои представления о ней.

Право - социальный институт, который регулирует поведение людей, устанавливает определенные рамки этого поведения, сложившиеся в обществе.

9.2. Объективные свойства права

Операциональное определение права, которое используется в учебных целях и охватывает важнейшие внешние проявления права, можно сформулировать следующим образом.

Право - это система общеобязательных, формально-определенных норм, установленных или санкционированных государством, выражающих меру свободы и ответственности в обществе, являющихся регулятором общественных отношений и поддерживаемых силой государственного принуждения.

Дать понятие чего-либо, в том числе и права, - это значит назвать его свойства, отличающие его от всех иных явлений окружающей действительности.

Свойства права - качества, характеристики, отличающие это явление от иных, сходных с ним. Значит, объективные свойства права - это то, что отличает право от иных регуляторов поведения.

Эти свойства называются объективными потому, что от конкретного человека не зависят.

Можно выделить следующие объективные свойства права:

1. нормативность;
2. общеобязательность;
3. принудительность;
4. формальная определенность;
5. системность;
6. динамизм и стабильность;
7. реальная применимость.

Нормативность права означает, что право в своей значительной части состоит из норм, из общих правил поведения. Нормативность показывает, что право вбирает в себя, фиксирует отношения, нормальные для данного общества, принятые в нем. Нормы права - это общеобязательные правила поведения.

Общеобязательность означает, что нормы права распространяются на всех лиц, попавших в сферу действия права, независимо от того, как они к этим нормам относятся. Если бы нормы права не были обязательными, то не было бы порядка, т.к. люди следовали бы праву по своему усмотрению.

Принудительность означает, что если лицо добровольно не исполняет

требования норм права, то его можно заставить это сделать с помощью принуждения или насилия, либо можно на-казать его за отступление от правовых требований.

Формальная определенность. Определенность означает, что поведение людей фиксиру-ется в праве жестко, четко; точно очерчиваются его границы.

Формальная определенность означает, что содержание права должно быть выражено в оп-ределенной форме. Эти формы являются внешними проявлениями права, источниками, из кото-рых мы получаем знания о действующем праве (например, формой права может быть закон, пра-вовой обычай, судебный прецедент и др.). Именно формальная определенность дает возможность праву устанавливать границу поведения.

Системность означает, что в праве все правовые явления взаимосвязаны, действие одних норм права влечет за собой действие других. Системность означает, что все правила четко разде-лимы, но при этом согласованы друг с другом; понять содержание правовой нормы можно, только применяя ее в комплексе, в совокупности с другими нормами.

Динамизм и стабильность показывает взаимосвязь права и регулируемых общественных отношений. Общество постоянно меняется, право же призвано вносить стабильность в жизнь об-щества. Стабильность права означает его устойчивость, относительную постоянность. Но вместе с тем право предоставляет возможности развития, позволяет учитывать новые отношения, появ-ляющиеся в обществе - в этом проявляется его динамизм.

Динамизм права - это его изменчивость, способность меняться в зависимости от меняющихся условий общественной жизни. Излишняя стабильность вредна, в этом случае право сковывает общественные отношения. При этом излиш-ний динамизм права также негативно сказывается на развитии общества. В этом случае, когда нормы права меняются слишком часто, в общественные отношения привносится элемент неста-бильности, утрачивается авторитет права как регулятора общественных отношений, субъекты не могут ориентироваться на правовые нормы при планировании дальнейшей жизни. В праве должны гармонично сочетаться элементы стабильности и динамизма, только в этом случае оно может вы-ступать эффективным регулятором общественных отношений.

Реальная применимость права означает, что оно должно соответствовать условиям жиз-ни и уровню развития общества, отношения в котором оно регулирует. Самые прогрессивные, де-мократичные нормы не будут действовать в обществе, не готовом к их восприятию. С точки зре-ния реальной применимости права считается, что лучшим будет вариант, когда правовые предпи-сания будут пусть и несовершенны, не столь прогрессивны, но при этом пригодны для использо-вания в данном конкретном обществе. Это во многом зависит и от самого содержания права: оно должно не только устанавливать некие правила, декларировать права и свободы индивида, но и предусматривать механизм их воплощения в жизнь. Право только в том случае будет регулятором общественных отношений, если оно реально применимо - и с организационно-технической, и с экономической, и с социальной и др. точек зрения.

Все эти свойства раскрывают понятие, сущность и социальное назначение права.

9.3. Функции права

Социальное назначение права состоит в том, что оно является регулятором общественных отношений. Быть регулятором общественных отношений означает:

- Закреплять сложившиеся общественные отношения;
- Способствовать развитию существующих и появлению новых общественных отношений;
- Обеспечивать защиту сложившихся общественных отношений от нарушений.

Социальное назначение права конкретизируется в его функциях. Функции права - это определяемые его сущностью и социальным назначением основные направления воздействия права на поведение людей, общественные отношения.

Выделяют:

1. Общесоциальные функции права, их понимают двояким образом.

В одном варианте под общесоциальными функциями понимают направления действия права в различных сферах, областях общественной жизни (влияние права на экономику, отношения людей в семье, в коллективе и т. д.).

В другом варианте общесоциальные функции - это направления действия права, общие для права и иных социальных явлений. В этом случае право проявляет себя также, как и другие явления общественной жизни (религия, политика, экономика и др.), оказывают на общество такое же воздействие, как и иные социальные феномены (это более распространенный вариант трактовки общесоциальных функций права).

К общесоциальным функциям права относятся:

- Ценностная (ценностно-ориентационная) функция. Воздействие состоит в том, что в праве содержится, выражается определенная система ценностей. Право аккумулирует ценности, принятые в данном обществе. У каждого человека складывается своя система ценностей и когда человек сталкивается с правом, то эти две системы взаимодействуют. При этом право ориентирует людей на общепринятые ценности, закрепленные в нем; право побуждает людей строить свою жизнь в соответствии с этими ценностями, направляет их поведение на достижение и признание (уважение) этих ценностей (например, право фиксирует ценность человеческой жизни, собственности, ряда нематериальных благ, таких как здоровье, достоинство, безопасность, деловая репутация и др.). Также работают иные социальные институты (религия, например, тоже отражает свою систему ценностей).

- Воспитательная функция. В качестве социального регулятора, тесно связанного с иными нормативными системами общества - традиционной (обычной), нравственной, религиозной (конфессиональной), - право оказывает воспитывающее воздействие на поведение субъектов как через отдельные нормы, институты и механизмы (запреты, дозволения, осуществление правосудия, правовой защиты, наказания), так и в целом как самостоятельный фактор духовной жизни страны.

- Информационная функция. Право представляет собой определенную информацию - о правовом и неправовом, законном и незаконном, правомерном и неправомерном, о содержании неких правовых категорий и т. д. Воздействие состоит в том, что право доносит эту информацию до человека; через определенные источники - законы, постановления, указы и т. д. - люди получают информацию о социальных возможностях того или иного поведения, что помогает им достигать поставленных целей в рамках существующего правопорядка.

2. Специально-юридические функции - такое воздействие права, которое свойственно только праву, специфично для права, в них право реализуется через специальные, присущие только этой нормативной системе, юридические средства.

Эти функции права различаются в зависимости от задач, целей, которые они решают, а также в зависимости от правовых средств, используемых для достижения этих целей.

Специально-юридические функции права делятся на две группы: регулятивные и охранительные.

Суть регулятивной функции заключается в главном социальном назначении права - регулировать общественные отношения: 1) фиксировать субъектный состав правовых отношений; 2) определять круг жизненных обстоятельств

(юридических фактов), с которыми нормы права связывают наступление тех или иных юридических последствий; 3) формировать права и обязанности участников (субъектов) правоотношений.

В основе регулятивной функции права лежат управомочивающие (дозволяющие) и обязывающие (предписывающие) юридические нормы.

Регулятивная функция реализуется через две свои разновидности:

- Регулятивно-статическая функция. Ее смысл в том, чтобы закрепить, зафиксировать достигнутый уровень развития общества. Этот уровень выражается в субъективных правах. Эта функция реализует ту часть социального назначения права, которая заключается в закреплении тех или иных статусов в обществе, обеспечения стабильности и неизменности социально-правовых ценностей (например, Конституция России в гл. 1 закрепляет форму правления, государственного устройства, принципы политической системы и т. д.).

- Регулятивно-динамическая функция. Ее задача - обеспечить положительное развитие общества; средства реализации этой функции - обязывание (позитивное). В основе регулятивной динамической функции находятся правовые нормы, направленные на обслуживание средствами права тех или иных социальных процессов (например, гражданский, торговый оборот обслуживают такие институты права, как договор (сделка), поставка, кредит, мена, дарение, завещание и т. д.).

В содержание охранительной функции вкладывается понятие такого правового воздействия, которое направлено на охрану (защиту) общественных отношений, образующих наиболее важные социально-экономические, культурно-нравственные и государственно-политические сферы деятельности людей и соответственно на вытеснение и ликвидацию отношений, опасных для человека, его жизни, здоровья, нравственности, социального и экономического благополучия. Задача охранительной функции права: вытеснить, устранить из жизни общества все то, что мешает его нормальному развитию. Правовые средства: запреты, санкции норм права, юридическая ответственность. В основе охранительной функции права находятся главным образом запрещающие правовые нормы. Содержание охранительной функции включает установление санкций и составов деяний, образующих основания для юридической ответственности (гражданской, уголовной, административной и т. д.).

Разграничение охранительных и регулятивных функций права имеет определенную теоретическую условность. Все функции права реализуют основное социальное назначение права - упорядочивать общественные отношения и обеспечивать их стабильность, устойчивость, независимость от внешних негативных влияний.

9.4. Принципы права

Принцип понимается как начало, основа чего-либо. Соответственно, принципы права - это основы права.

Принцип права - основополагающие правовые идеи, определяющие содержание и направленность правового регулирования.

Каждый принцип - это представления людей о том, каким должно быть право, как надо регулировать общественные отношения. Принципы характеризуются определенной субъективностью, ибо формируются в сознании человека.

Однако, вместе с тем, принципы объективны. Объективность принципов права проявляется в том, что принципы отражают окружающий человека мир, существующие общественные отношения.

Принципы права не могут быть неизменными, они меняются вместе с развитием общества. Принципом права может стать не любая идея о праве; принципы права - только такие идеи, которые выражены, закреплены в законодательстве, проявляются в практике правового регулирования. Способы закрепления принципов. Принципы права могут быть закреплены и

прямо, и кос-венно. Прямое закрепление принципов означает, что они фиксируются в тексте нормативного ак-та. В случае косвенного закрепления содержание того или иного принципа выводится из содержа-ния определенного акта, законодательства в целом, принципы как бы вытекают из духа законода-тельства. Прямой способ характерен для системы континентального права, косвенный - для сис-темы общего права.

В правовой системе принципы права играют весьма существенную роль:

1. Принципы права можно представить как арматуру права, его скелет. Принципы права обеспечивают непротиворечивость права, поддерживают единство правовой системы. Каждая вновь вводимая норма, правовой институт должен проверяться на соответствие принципам права.
2. Значение принципов права в правовой системе определяется тем, что они используются для правового воспитания, для правовой пропаганды. Такие принципы права позволяют ориенти-роваться в правовой системе.
3. В ряде случаев принципы права могут служить основанием для разрешения конкретных юридических дел. Суд может сослаться при решении дела на принципы права, а не на конкретный закон.

Виды принципов права. В правовой системе можно выделить множество различных прин-ципов. С точки зрения охвата выделяют принципы:

1. Общеправовые - действуют во всей правовой системе. Именно эти принципы состав-ляют предмет общей теории права.
2. Межотраслевые - действуют в нескольких отраслях права (например, принципы судо-производства, такие как гласность, состязательность, принцип национального языка судопроиз-водства, независимости судей, тайны совещательной комнаты и др., действуют и в уголовном, и в гражданском процессе; принципы диспозитивности, материальной ответственности, неотвратимо-сти наказания также являются межотраслевыми).
3. Отраслевые - действуют в отдельных отраслях права (например, принцип единобрачия, принцип равенства супругов в семейном праве, принцип обязательности выборов в избирательном праве, принцип индивидуализации наказания в уголовном праве, презумпция виновности ответчи-ка в гражданском праве и т. д.).
4. Принципы правовых институтов - положения, определяющие ту или иную группу норм в составе отрасли права (например, институт договора в гражданском праве строится на ос-нове таких принципов, как обязательность выполнения условий договора, недопустимости одно-стороннего отказа от исполнения договора и др.).

Чем меньше охватываемых явлений, тем ближе принципы к нормам права, поэтому выде-ляемые принципы правовых институтов мало чем отличаются от норм, регулирующих поведение.

Теория государства и права изучает прежде всего общеправовые принципы права, т. е. те, которые характеризуют право в целом, применимы ко всем его отраслям и институтам, действуют в рамках данной правовой системы в целом.

Общеправовые принципы делятся на две группы: общесоциальные и специально-юридические.

Общесоциальные принципы права характеризуют общество в целом, они являются в большей мере характеристиками демократического общества в целом, а не самого права; эти принципы фиксируют, закрепляют основы общественных отношений, устои общества.

К общесоциальным принципам права относят:

- политические начала права (например, принципы демократизма, разделения властей);
- экономические начала права (например, свобода экономической деятельности);
- нравственные начала права (например, принципы гуманизма, признания

прав и свобод человека как высшей социальной ценности, принцип социальной справедливости).

Специально-юридические принципы характеризуют право с юридической стороны, представляют собой начала правового регулирования.

К ним относят:

- принцип законности;
- принцип равенства перед законом;
- принцип ответственности за вину и презумпцию невиновности;
- принцип судебной защиты прав и свобод граждан;
- принцип единства прав и обязанностей;
- принцип сочетания убеждения и принуждения в праве.

Перечень принципов права не является исчерпывающим. В рамках курса теории государства и права изучаются в основном общеправовые принципы права. Другие группы принципов более подробно рассматриваются при изучении соответствующих отраслей права. Далее подробнее будут рассмотрены наиболее значимые из общеправовых принципов.

Принцип социальной справедливости. Правовое регулирование - это регулирование общественных отношений на основе справедливости.

Справедливость как многогранная категория находит свое проявление во всех сферах общественной жизни, интегрирует в себе экономические, политические, нравственные, правовые и духовные аспекты, содержит требования реального со-ответствия между положением различных индивидов и их значимостью в обществе между трудом и вознаграждением, деянием и воздаянием.

Особенности юридической справедливости заключаются в том, что она в правовой сфере носит наиболее четкий, формально-определенный характер, зачастую связана с государственным принуждением. Принцип справедливости носит нормативно-оценочный характер, заложен в правах и обязанностях, мерах поощрения и наказания и т. д.

Все отрасли законодательства призваны проводить справедливость в регулируемые ими общественные отношения. Справедливость содержит в себе диалектическое сочетание элементов равенства и неравенства.

Применительно к правовому статусу личности она может проявляться как "справедливое равенство" и "справедливое неравенство". Справедливость имеет парную категорию "несправедливость". Устранение несправедливости - одно из средств утверждения справедливости. Опережение возникновения несправедливости - важнейшая прогностическая функция юридической науки. На это же должна быть направлена деятельность государства.

Равноправие граждан является развитием принципа справедливости и одной из характерных черт демократии. Равноправие как политико-правовой принцип и юридическую категорию необходимо отличать от понятия равенства. последнее является материальной основой равноправия.

Равенство более широкое понятие, чем равноправие, поскольку не все элементы социального равенства получают закрепление в праве. Должно обеспечиваться не фактическое равенство (это утопия в условиях современного общества), а равенство всех перед законом, создание равных стартовых условий. Помимо равенства перед законом и судом, принцип равноправия включает в себя равенство прав и свобод человека и гражданина, а также равные права и свободы мужчины и женщины.

Единство прав и обязанностей выражается в том, что предоставляемые гражданину права сочетаются с его обязанностями перед обществом. Любое право может быть реализовано только через чью-то обязанность.

Гуманизм означает исторически меняющуюся систему воззрений на общество и человека, проникнутых уважением к личности, ее достоинству и правам.

Идея гуманизма в конституционном выражении выглядит следующим образом: "Человек, его права и свободы являются высшей ценностью" (ст. 2

Конституции РФ).

Сочетание убеждения и принуждения в праве. Убеждение и принуждение - методы го-сударственного руководства обществом. Главная задача правового государства состоит в установ-лении разумного их сочетания.

Основным, главным методом руководства обществом является убеждение, осуществляе-мое в различных формах. Его непосредственным выражением выступают сами нормы. Знакомясь с содержанием правовых норм, граждане убеждаются в их целесообразности. К важным факторам убеждения относятся правовоспитательная работа, обсуждение законопроектов. В этом смысле большое значение имеет обоснование в преамбулах нормативных актов целей, оснований для их принятия.

Вместе с тем человеческое общество требует управления. Последнее обеспечивается раз-личными средствами, включая и принуждение.

Принуждение осуществляется в особых процедур-ных формах, что исключает произвол. Принуждение - сложное правовое явление. Оно включает в свой состав различные по правовым последствиям меры принудительного воздействия - меры пресечения, восстановительные или меры защиты субъективных прав и обязанностей, превентив-ные, меры юридической ответственности.

Демократизм означает принадлежность всей власти народу. Этот принцип реализуется не только через государственные, но и через правовые институты: права, обязанности, их гарантии, правосудие и т. д.

Законность означает требование строгого и неукоснительного соблюдения всех предпи-саний правовых норм.

Тема 10. Соотношение государства и права. Правовое государство

Характер связи и формы взаимодействия государства и права.

Преемственность госу-дарства и права. Соотношение гражданского общества, права и государства.

Понятие и признаки правового государства. Предпосылки формирования правового госу-дарства. Принципы правового государства: верховенство права, связанность власти правом, разделение властей, взаимная ответственность личности и государства.

Права человека и гражданина, их законодательное закрепление и разновидности. Обеспе-чение и гарантии прав человека и гражданина в правовом государстве.

10.1. Соотношение государства и права. Основные направления взаимовлияния

Право представляет собой социальный феномен, оно существует только в человеческом обществе. Как сложное социальное явление, право находится в тесной связи с иными социальны-ми институтами, такими как экономика, политика, религия, культура и др. При этом право и об-щество в целом также выступают как взаимовлияющие категории. Однако в наиболее тесной взаимосвязи между собой находятся такие институты как государство и право. Различные вариан-ты соотношения государства и права зависят от типа правопонимания. При этом можно выделить три основных направления соотношения государства и права, анализ которых позволяет вы-явить взаимосвязь и специфику каждого из этих явлений:

- Единство.
- Различие.
- Взаимодействие.

Прежде чем перейти к анализу этих аспектов отметим, что, в зависимости от типа право-понимания соотношение государства и права двояко:

1. При нормативном подходе к правопониманию государство признается первичным, а право - вторичным и подчиненным государству, производным от него.

2. Иные концепции правопонимания исходят из обратного: право первично, а государство призвано поддерживать, обеспечивать его.

Соотношение государства и права находится, кроме этого, в непосредственной зависимости от того, какой политический режим сформировался в данном обществе - демократический или тоталитарный. Единство государства и права проявляется в том, что они - явления одного и того же общества, они функционируют вместе и у них общая задача: нормальное развитие и функционирование общества. Единство государства и права выражается в их происхождении, типологии, детерминированности экономическими, культурными и иными условиями, общности исторической судьбы. Государство и право выступают средствами социальной регуляции и упорядочения, аккумулируют и балансируют общие и индивидуальные интересы, гарантируют права личности. Государственное и правовое развитие - единый процесс.

Однако это вовсе не означает, что все, свойственное государству, свойственно праву, и наоборот. Они являются самостоятельными образованиями, обладающими, помимо общих, и рядом специфических черт.

Различия государства и права состоят в том, что, хотя они и имеют общую задачу, решают они ее по-разному: государство - в сфере социального управления, право - в сфере социально-го регулирования.

Различия вытекают уже из определения данных понятий. Государство - это прежде всего организация власти, состоящая из органов. Право - это система норм, субъективных прав, юридических операций.

Государство прежде всего выражает какой-то общий интерес граждан; это организация, которая действует в интересах всего общества, для него характерен приоритет группового над индивидуальным. Право же прежде всего выражает интерес личный, индивидуальный; для него характерен приоритет индивидуальных интересов, защита отдельной личности.

Государство связано с властью, с принуждением, имеет жесткие внешние проявления. Основанием права выступают категории свободы, справедливости, равенства. При известных обстоятельствах государство и право могут действовать в противоположных направлениях, конфликтовать между собой.

Взаимодействие государства и права выражается в многообразном влиянии друг на друга. Связь государства и права является функциональной, т. е. государство и право взаимно обуславливают друг друга, взаимно влияют друг на друга. Направления этого влияния таковы.

Государство в отношении права, во-первых, фиксирует, закрепляет нормы права в официальных источниках; во-вторых, государство через свои органы обеспечивает функционирование права, его реализацию, содействует использованию субъективных прав, обеспечивает исполнение юридических обязанностей; в-третьих, государство обеспечивает функционирование права с помощью государственного принуждения, привлекая правонарушителей к юридической ответственности.

Право пытается поставить пределы деятельности государства, добиться того, чтобы вся его деятельность протекала в правовой форме: и устройство государственной власти, и ее функционирование, и взаимоотношения с гражданами. Право прежде всего конституирует и легализует государственную деятельность, определяет ее общие границы, дозволенность или недозволенность, обеспечивает контроль над легитимностью этой деятельности, ее соответствие международным стандартам.

Посредством права осуществляются задачи и функции государства, проводится его внутренняя и внешняя политика, законодательно закрепляется и оформляется общественный строй, положение личности в обществе. Никакая государственность немыслима без права и вне его. Как уже отмечалось выше, государство по определению - организация,

тяготеющая к централизации, оно стремится подчинить себе общество. А право выражает индивидуальные интересы и пытается поставить пределы, преграды всевластию государства. Чтобы это было возможно, необходима особая конструкция государства - правовое государство.

10.2. Правовое государство: основные принципы и условия формирования
Концепция правового государства возникла, чтобы с точки зрения теории поставить пределы самовластию, всевластию абсолютистского государства. Черты правового государства.

1. Главным принципом функционирования правового государства является обеспечение прав граждан, прав участников общественных отношений. Именно поэтому современное социальное государство и называется правовым. Правовое государство является таковым не потому, что в нем на первом месте находятся закон и правопорядок - в этом случае мы имеем законное государство, государство законности. Следование во всем закону еще не дает возможности поставить государство под контроль общества, т. к. законы также исходят от государства. Правовое государство существует для обеспечения прав субъектов.

2. Правовое государство - это то государство, где господствуют право и закон во всех сферах общественной жизни. Идея состоит в том, что государство, устанавливая законы, не вправе само же их нарушать. Правовым законом связано и само государство, и его органы.

3. Правовое государство базируется на идее правового закона. Не всякий закон априорно является правовым. Законом является официальный документ компетентных органов, изданный с соблюдением особой процедуры в целях установления определенных правил поведения. Следовательно, для того, чтобы акт являлся законом, достаточно формальных признаков (издание его соответствующим органом, по определенной процедуре и т. д.), содержание законодательных предписаний не является существенным признаком закона. Для правового закона содержательные характеристики приобретают приоритетное значение. Правовым законом является лишь тот, который соответствует принципам права, реально выражает и защищает права и свободы человека, выражает саму идею права. В государстве создаются особые институты, определяющие правовой характер нормативных предписаний, например, Конституционный Суд, который следит за конституционностью всех решений государственных органов. Правовой закон характеризуется следующими признаками:

- Правовой закон есть выражение и закрепление объективированной в праве меры свободы людей;
- Правовой закон воплощает в себе принцип формального правового равенства, имеющий всеобщий характер справедливости; его требования в одинаковой мере распространяются на государственную власть и граждан государства;
- Правовой закон учитывает и охраняет интересы тех, кто находится за пределами правового равенства (больных, престарелых, безработных);
- Правовой закон - это не продукт воли и субъективного усмотрения законодателя, а необходимая составная часть объективно складывающегося в данном обществе права. Законодатель не создает содержания права; он только формулирует его в нормах, отражая объективные потребности развития общества;
- Правовой закон - антипод произволу. Реальная жизнь закона возможна только в условиях правового государства.

4. Для правового государства характерна взаимная ответственность граждан и государства. Устанавливая в законодательной форме свободу общества и личности, само государство не свободно от ограничений в собственных решениях и действиях. Посредством закона государство должно брать на себя обязательства, обеспечивающие справедливость в своих отношениях с гражданами.

данином, общественными организациями, другими государствами. Правовое государство несет политическую, правовую и моральную ответственность перед народом за невыполнение взятых на себя обязательств.

5. Для правового государства характерно разделение властей, необходима система контро-ля за соблюдением и исполнением законов.

6. Необходимыми характеристиками правового государства являются легальность и леги-тимность государственной власти.

Сама по себе концепция правового государства - идеальная конструкция, которая показы-вает, каким должно быть государство. Это идея, к осуществления которой надо стремиться, к ко-торой можно максимально приблизиться, но которая, также, как и демократия, как и любой идеал общественного развития, не воплощается в жизнь полностью, оставаясь моделью совершенного устройства общества.

Чтобы воплотить в жизнь идею правового государства, необходимы определенные усло-вия, важнейшее из которых - наличие гражданского общества. Помимо наличия гражданского общества, предпосылками формирования правового государства являются:

- демократия как политический режим, в рамках которого возможно функционирование та-кого государства;
- а также предпосылки субъективного, идеологического характера: высокий уровень право-сознания и правовой культуры в обществе.

10.3. Гражданское общество

Гражданское общество представляет собой необходимую предпосылку формирования правового государства. Правовое государство - это политическая форма гражданского общества.

Гражданское общество - общество свободных и независимых индивидов, совокупность неполитических отношений - экономических, духовных, правовых, религиозных и т. д., - т. е. та-ких, где индивиды функционируют свободно и могут объединяться в различные ассоциации, что-бы отстаивать свои групповые интересы.

Гражданское общество - это прежде всего общество за минусом государства, политиче-ских отношений.

Его структуру составляют прежде всего отношения собственности. Для его существования необходимо наличие частной собственности, т. к. именно она делает человека свободным и неза-висимым. Частная собственность - краеугольный камень гражданского общества, вокруг него ак-кумулируются такие институты, как

- предпринимательство,
- наука,
- культура,
- сфера образования,
- семья.

В соотношении с гражданским обществом роль государства состоит в том, что оно призва-но согласовывать и примирять интересы членов общества.

Право в отношении гражданского общества обеспечивает пространство свободы, т. е. ус-ловия, в которых индивид может действовать по своему усмотрению; защищает свободных членов общества от произвола со стороны государства.

Право в гражданском обществе выступает в качестве цивилизованного средства для раз-решения конфликтов между членами общества, между гражданами и государством.

Общество, отличное от государства, существовало всегда. Не всегда было гражданское общество. Гражданское общество возникает в процессе и в результате отделения государства от социальных структур, обособления его как относительно самостоятельной сферы общественной жизни и "разгосударствления" ряда общественных отношений. Современное

государство и право складываются в процессе развития гражданского общества.

Категория "гражданское общество" изучалась еще в 18-19 вв., подробно была исследована в работе Гегеля "Философия права". По Гегелю, гражданское общество - это связь (общение) лиц через систему потребностей и разделения труда, правосудия (правовые учреждения и правопорядок), внешний порядок (полиция и корпорация). Правовой основой гражданского общества у Гегеля является равенство людей как субъектов права, их юридическая свобода, индивидуальная частная собственность, свобода договора, охрана права от нарушений, упорядоченное законодательство и авторитетный суд.

Гражданское общество - не только сумма индивидов, но и система связей между ними.

Формирование и развитие гражданского общества занимает несколько веков, этот процесс еще не завершен ни у нас в стране, ни в мире в целом.

3 этапа развития гражданского общества:

- 16 - 17 вв. - формируются экономические, политические и идеологические предпосылки гражданского общества (развитие промышленности и торговли, специализация производства, товарно-денежные отношения). В этот же период происходит бурное развитие культуры, оформление в "теорию естественного права" основных общих идей, связанных с представлением о гражданском обществе как об идеале.

- Конец 17- конец 19 вв. - в наиболее развитых странах сформировалось гражданское общество в виде первоначального капитализма, основанного на частном предпринимательстве. Идет процесс современного представительного государства, оно все более подчиняется общественному контролю, что выражается в следующем:

- о усиливается контроль представительных и судебных учреждений за деятельностью центральной и местной исполнительной власти;

- о рост круга лиц, пользующихся избирательными и другими политическими правами;

- о зависимость представительных учреждений от системы политических партий и движений.

- Рубеж 19 - 20 вв. - начало третьего этапа. Ведущее место в промышленности перешло от частных к индустриальным, торговым, финансовым предпринимателям. Рабочий класс организовал профсоюзы и представлял собой внушительную силу, с которой вынуждены считаться предприниматели. На защиту рабочего класса встают влиятельные политические партии. Широкие слои населения выступают в защиту демократических прав и социальных прав и свобод.

Существенную роль в развитии гражданского общества играет представительное государство. Его черты таковы:

- Государство суверенно, обладает верховной властью и монополией принуждения, не зависит от власти других государств, власти церкви, жрецов, сословий, военачальников, негосударственных организаций.

- Государство выступает от имени всего населения (народа, нации).

Государство хотя бы официально притязает на то, что оно выражает и защищает интересы всей страны, народа, подданных или граждан.

Государство и управление не являются личным делом монарха, государство обособляется от сословий, каст (хотя де-факто в политике учитываются интересы какой-то части общества).

- Появляются и утверждаются постоянные общенациональные представительные учреждения парламентского типа (не только сословные). Создаются институты представительной демократии - явления, свойственного формированию гражданского общества.

- Действует управленческий аппарат, состоящий из профессиональных служащих, а также постоянная армия. Бюрократия выступает как

иерархически организованная система управления.

- Налоги формируют государственную казну, средства из которой расходуются на содержание армии и государственного аппарата.
- Государство официально признает юридическое равенство граждан, их права и свободы, устанавливает гарантии этих прав и свобод.

Законодательное признание юридического равенства людей на основе наделения их правами и свободами - важнейший признак и основа гражданского общества.

Созданное и охраняемое представительным государством право:

- во-первых, содержит не только возведенную в закон волю буржуазии, но и волю, интересы, требования других общественных классов, групп, слоев, общества в целом;
- во-вторых, это не только формально равное для всех право, но и, в значительной мере, социальное право, дающее ряд льгот и преимуществ обездоленным слоям общества, обеспеченное рядом материальных гарантий.

Эти характеристики позитивного права являются существенными условиями формирования современного гражданского общества.

Для гражданского общества характерно преобладание горизонтальных отношений, основанных на юридическом равенстве и договорных началах.

Гражданское общество не основано на законе, но его существование юридически связано с равным для всех законом. В этом смысле начало формирования гражданского общества связывается с появлением Биллей о правах (Англия, США), Декларации прав человека и гражданина (Франция). Само гражданское общество - общество равноправных людей, свободно проявляющих свою личность, творческую инициативу, общество равных возможностей, освобождения от лишних запретов и дотошной административной регламентации. Право является обязательным и для правителей государства; это уже не "признак власти", а обязательное и для правящих, и для управляемых право. С идеей гражданского общества неразрывно связано представление о Конституции как об основном законе страны, определяющем права и свободы граждан (а не только устройство высших органов государственной власти).

Гражданское общество выступает как категория, противопоставляемая государству.

Государство - это руководимая центром вертикальная иерархия государственных органов и должностных лиц, связанных отношениями подчиненности и дисциплины.

Гражданское общество - это горизонтальная система многообразных связей и отношений граждан, их объединений, союзов, коллективов. Основой этих связей является равенство и личная инициатива.

Основная характеристика гражданского общества наличие прав граждан, гарантированных государством. Права граждан - это гарантируемые возможности пользоваться каким-то благом, которые лица реализуют или не реализуют по своему усмотрению и желанию.

10.4. Права и свободы человека

Правовое государство - это государство, которое обеспечивает права человека. Право в данном контексте понимается как мера возможного поведения.

Права человека - это такие права и свободы, которые имеются у человека от рождения, которыми он наделен в силу своей принадлежности к человеческому роду.

Признаки прав человека:

1. носят естественный характер (т. е. принадлежат человеку от рождения, в силу принадлежности к человеческому роду);
2. носят неотъемлемый, неотчуждаемый характер (т. е. их существование не

зависит от то-го, признает данное государство эти права или нет);

3. носят универсальный характер, что означает:

- эти права принадлежат всем людям,
- они выступают в качестве критерия оценки деятельности государства, деятельности вла-сти.

Легитимность власти зависит от того, насколько она уважает и обеспечивает права челове-ка, насколько полно эти права зафиксированы в законодательстве.

Права человека зафиксированы в международно-правовых документах, прежде всего это - Всеобщая Декларация прав человека, а также ряд конвенций, например, конвенции о правах ре-бенка, о правах женщин и др. Кроме этого, права человека закреплены во внутреннем законодательстве каждой страны. Обычно это делается в Конституции, которая декларирует основные права и свободы человека. Положения Конституции находят свое развитие и конкретизацию в текущем законодательстве.

На сегодняшний день сложились два подхода к проблеме права человека, которые условно можно назвать позитивистским и естественно-правовым. С точки зрения позитивистского подхо-да за личностью признаются только те права, которые напрямую закреплены в законодательстве данного государства. Права человека признаются исходящими от государства, производными от него. С точки зрения естественно-правового подхода права человека не зависят от государства, принадлежат всем людям планеты от рождения в равном объеме. Последний подход является бо-лее прогрессивным. (Однако нужно отметить, что объем реально обеспеченных прав зависит от государства и отличается в разных государствах. Признание неотъемлемого характера прав че-ловека еще не означает, что каждое государство в состоянии обеспечить осуществление всех этих прав в полном объеме в отношении своих граждан - подданных.) Именно с точки зрения та-кого подхода права человека являются критерием оценки деятельности государственной власти. Из этого исходит и теория правового государства как государства, гарантирующего права и свобо-ды в максимально полном объеме.

Фиксирование прав человека, степень возможности их реального осуществления зависит от положения самого государства, от возможностей человека и государства. Реальные возможно-сти для обеспечения прав человека в разных странах разные. Это зависит также и от вида прав.

Классификация прав человека:

1. политические права и свободы (например, право на участие в управлении государством, право на объединение, право избирать и быть избранным);
2. социально-культурные права и свободы (например, право собственности, право на труд, право на использование культурных достижений);
3. юридические права (например, презумпция невиновности, право на судебную защиту и др.).

В литературе права человека традиционно делятся на 3 поколения (При написании исполь-зовано: Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. - М., 1991.):

1. первое поколение - гражданские и политические права, провозглашенные буржуазными революциями (английский Билль о правах 1689г., французская Декларация прав человека и граж-данина 1789 г., Билль о правах, внесенный в качестве первых десяти поправок в Конституцию США);
2. второе поколение - социально-экономические права, имеющие в своей основе социали-стические учения. Стали появляться в результате борьбы трудящихся за улучшение своего поло-жения в капиталистическом обществе;
3. третье поколение - права коллективные или солидаристские, провозглашенные главным образом странами третьего мира (право на социальное и экономическое развитие, на самоопреде-ление, на здоровую

окружающую среду, на мир).

Если права, относимые к первым двум поколениям, - это права и свободы, принадлежащие каждому индивиду как таковому, то права третьего поколения можно назвать правами человека и народов. Так, право на мир, на здоровую окружающую среду, на социальное и экономическое развитие принадлежат человечеству в целом.

Права третьего поколения отличаются еще и тем, что находятся на стадии становления в качестве юридически обязательных норм (кроме права на самоопределение, которое является принципом международного права). Они содержатся только в резолюциях международных организаций (например, Декларация о правах народов на мир, провозглашенная резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН в 1984 г.). Их положения часто весьма неопределенны и только постепенно происходит уточнение их нормативного содержания как прав человека и народов.

В зависимости от масштаба участия государства в обеспечении прав человека и характера возлагаемых на него обязанностей перед личностью в конституционно-правовой доктрине возможно различать следующие категории субъективных прав человека и гражданина (См.: Теория государства и права./Под ред. Матузова Н. И., Малько А. В. - Саратов, 1995. - С. 195 - 196.).

Первая группа прав характеризуется тем, что государство признает за личностью определенную сферу отношений, которая отдана на усмотрение индивида и не может быть объектом притязаний государства. Напротив, на государство возложена юридическая обязанность защищать эту сферу самоопределения личности от вторжения своих органов и должностных лиц, общественных объединений и других граждан мерами административно-правового и уголовно-правового характера. В эту группу прав, которые составляют так называемый отрицательный правовой статус, входят права личной свободы (неприкосновенность личности и жилища, тайна переписки, свобода передвижения и др.), а также права общественной свободы, включая свободу мысли, совести и религии, свободу слова, печати, собраний и митингов, уличных шествий и демонстраций, свободу ассоциаций и др.

Для второй группы прав характерно признание государством за личностью права на участие в управлении государством и в политической деятельности вообще. Сюда можно отнести право граждан на управление делами государства как непосредственно, так и через своих представителей, право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме.

Третья группа прав дает возможность индивиду требовать от государства положительной деятельности по созданию условий для реализации личностью признаваемых за ней прав. Они составляют т. н. положительный правовой статус, включающий, к примеру, право на труд, образование, материальное обеспечение в старости, по болезни, в случае потери кормильца, полной или частичной утраты трудоспособности и др.

Тема 11. Правовые системы современности

Понятие правовой системы и ее структура. Понятие национальной правовой системы. Семьи правовых систем. Общая характеристика основных правовых систем современности. Особенности Российской правовой системы. Правовая реформа как создание цивилизованной правовой системы. Обеспечение верховенства права и конституции. Радикальные изменения содержания и формы законодательства. Проблема реализации субъективных прав. Реформа правоохранительных органов и придание судебным органам качества самостоятельной власти. Преодоление правового нигилизма в обществе.

11.1. Понятие правовой системы

Правовая система - взятые в единстве правовые явления, которые

характеризуют правовую жизнь данного общества и государства.

Право - основной институт правовой системы. Оно порождает ряд правовых явлений: правосознание, правоотношение и т.д., которые находятся в неразрывной связи друг с другом.

Основные элементы правовой системы:

§ право как система норм и принципов, которые устанавливают меру свободы и ответственности;

§ законодательство и иные источники права;

§ юридическая практика, ядро которой - судебная практика; причем под судебной практикой понимается как сам процесс, так и те решения, которые приняты в результате судебной практики;

§ правосознание.

Говоря о правовой системе, надо учитывать, что нет универсальной правовой системы, некой модели, приемлемой для всех государств. Однако своеобразие не означает, что у правовых систем нет ничего общего. Если государства близки по культуре и традициям, то их можно объединить в правовую семью. Проблема критериев типологии правовых систем очень сложна, этот вопрос невозможно охватить рамками учебного курса. Скажем лишь, что в настоящее время, как правило, используются критерии классификации правовых систем, опирающиеся главным образом на этнографические, технико-юридические и религиозно-этические признаки права.

В современном мире обычно различают следующие правовые массивы:

- национальные правовые системы,
- правовые семьи,
- группы правовых систем.

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

Правовая семья - это совокупность национальных правовых систем, выделенная на основе общности источников, структуры права и исторического пути его формирования.

В зависимости от особенностей способов правообразования различают 4 правовых семьи современности:

§ романо-германская правовая семья, или система статутного права;

§ англо-саксонская правовая семья, или система общего права;

§ религиозно-общинная правовая семья;

§ идеологизированная правовая семья.

В качестве более полной классификации выделяют семьи:

общего права,
романо-германскую, обычно-традиционную,
мусульманскую,
индусскую,
славянскую.

Ни одна из классификаций правовых семей не является исчерпывающей, поэтому в литературе можно встретить самые различные типологические подразделения семей национального права.

Группы правовых систем - это совокупность национальных правовых семей, выделяемая в рамках той или иной правовой семьи и характеризующаяся, помимо общих для всей семьи, еще и рядом дополнительных признаков.

Например, в рамках романо-германской правовой семьи выделяют:

§ группу романского права (правовые системы Франции, Италии, Бельгии, Испании, Швейцарии, Португалии, Румынии, право латиноамериканских стран, каноническое (церковно-католическое) право);

§ группу германского права (правовые системы ФРГ, Австрии, Венгрии, скандинавских стран и др.).

Внутри англо-саксонской правовой семьи выделяют также две группы:

- группа английского и американского права (Англия, США);
 - группа правовых систем бывших англоязычных колоний Великобритании.
- В рамках славянской правовой семьи выделяют:
- группу российского права (Россия и ее субъекты);
 - группу западнославянского права (Украина, Белоруссия, Болгария, новая Югославия).

11.2. Основные правовые семьи современности

Романо-германская (законодательная) правовая семья. Она объединяет правовые системы всех стран континентальной Европы. Эта правовая семья возникла на основе рецепции римского права. Основным источником права - нормативный акт. Ей присуще четкое деление норм права на отрасли, а все отрасли подразделяются на две подсистемы: частного и публичного права. К сфере публичного права относятся административное, уголовное, конституционное, международное публичное. К частному относятся гражданское, семейное, трудовое, международное частное. В системе органов государства проводится четкое различие на законодательные и правоприменительные органы. Законотворческие функции составляют монополию законодателя. Для большинства стран этой семьи характерно наличие писаной конституции.

Англо-саксонская правовая семья. Общее право доминирует в национальных правовых системах Великобритании (кроме Шотландии), Канады, США, Ямайки, Австралии и т.д. Прародительницей этой правовой семьи была Англия. Основным источником права здесь является судебный прецедент. Основные правовые принципы берутся из решений суда. Для этой семьи характерно развитие процессуальных дисциплин. Суд играет ведущую роль, по сути он творит право. Даже вступление в адвокатуру возможно только по рекомендации судебных органов. В этих правовых системах отсутствует деление права на частное и публичное. Общее право - это право юристов-практиков. Нормативные акты, разумеется, также присутствуют в этой семье, однако не играют ведущей роли.

Религиозно-общинная правовая семья или семья мусульманского и традиционного права. Эта семья сформировалась на основе двух факторов:

- догма веры (мусульманское право),
- обычаи (традиционное право).

Регуляторы отношений в этих семьях лишь условно можно назвать правом, во всяком случае они не подпадают под наше определение права.

В религиозно-общинных правовых семьях право не рассматривается как результат рациональной деятельности человека, а тем более государства.

К традиционным правовым системам, которые построены на обычном праве, относят Японию, государства Тропической Африки и некоторые другие.

В основе религиозной правовой системы лежит какая-либо система вероучения.

Страны мусульманского права образуют одну из закрытых правовых систем.

Источниками мусульманского права являются Коран, сунна и иджма.

Коран - священная книга ислама, состоящая из высказываний пророка Магомета. Сунна - мусульманское священное предание, рассказывающее о жизни пророка; это сборник норм-традиций, которые должны служить образцами для мусульман. Иджма - это комментарии ислама, созданные его толкователями: докторами мусульманской религии. Эти комментарии восполняют пробелы в религиозных нормах.

Окончательное толкование ислама дается в иджме, поэтому Коран и сунна непосредственного юридического значения не имеют.

Другой распространенной системой религиозного права является индуское право. Оно также тесно связано с религией - индуизмом.

Особую роль индуское право играет в тех сферах, где влияние религии до сих пор ощутимо: семейных, наследственных отношениях, кастовом статусе человека и т.д.

На сегодняшний день для стран традиционного и религиозного права характерно усиление роли закона как источника права. Но это происходит на фоне неснижающегося значения традиционных и религиозных норм.

Идеологизированная правовая семья. Иногда ее рассматривают вместе с религиозной, т.к. в последней тоже очевидна ведущая роль идеологии, в качестве которой выступает религия. В качестве ведущего источника права здесь выступает политическая идеология. Это самая молодая правовая семья, она сложилась после Второй мировой войны (40-50-е годы XX в.). Для большинства норм этой системы характерен императивный характер. Отличительными чертами являются принижение прав человека, декларативность управомочивающих норм, гипертрофированное количество подзаконных актов. Политические нормы в этом случае ставятся выше юридических, последние применяются только постольку, поскольку соответствуют политической доктрине. Странами, положившими начало этой правовой семье, были Советский Союз и страны социалистического содружества. На сегодняшний день большинство из них отошли от социалистической идеологии. Но и сегодня в данной правовой семье можно причислить государства социалистической ориентации.

В предложенной выше классификации использовано сразу несколько довольно разнохарактерных критериев: и технико-юридических, и социально-экономических, и идеологических. Такая классификация была устоявшейся в науке и главное - соответствовала государственно-правовым реалиям мира. Отход от социалистической идеологии привел к необходимости определить правовую природу стран бывшего социалистического лагеря. Эта проблема актуальна и для России. Формально эти страны можно отнести к законодательной правовой семье, т.к. они сходны по основному источнику права, которым является нормативно-правовой акт. Однако у этих государств имеется ряд особенностей, которые не позволяют им вписаться в традиционную схему романо-германской правовой семьи. Поэтому на сегодняшний день довольно распространенной является тенденция выделения славянской правовой семьи, которая объединяет Россию и государства юго-восточной Европы. Славянская правовая семья представляет собой особый целостный правовой феномен, основанием выделения которого послужило единство духовных, национальных, исторических, этнических, культурных, специально-юридических факторов, характеризующих правовую культуру России и ряда восточноевропейских стран.

11.3. Особенности российской правовой системы

Российская правовая система имеет ряд особенностей, которые затрудняют ее включение в законодательную правовую семью.

Во-первых, отечественная правовая система несет на себе отпечаток идеологизированной правовой системы. Долгая практика игнорирования закона приводит к тому, что и сегодня закон не воспринимается всеми однозначно как ведущий источник права. Российское общественное правосознание характеризуется гипертрофированным оценочным компонентом, в результате чего каждое законодательное установление оценивается субъектами с точки зрения их представления о справедливости, а также и с точки зрения собственных интересов. Это подрывает идею неукоснительного следования предписаниям закона. Во-вторых, основным источником (по массовости) является не столько закон, сколько подзаконные акты. Невиданное по объемам подзаконное нормотворчество не столько конкретизирует предписания закона, сколько затрудняет практику его применения. Упор на подзаконные акты также мешает закону сделаться действительно ведущим источником права.

Характеризуя отечественную правовую систему, необходимо помнить, что сущность ее нельзя сводить лишь к характеру используемых ею юридических источников и на этом основании причислять отечественную правовую систему к романо-германскому правовому ареалу. Между правовыми семьями нет резкой границы: идет постоянный процесс взаимообмена, использования аналогичных форм, что, однако, не говорит об элиминации коренных культурно-исторических границ основных правовых цивилизаций.

Самобытность славянской правовой семьи и прежде всего российской правовой системы обусловлена не столько технико-юридическими, формальными признаками, сколько глубокими социальными, культурными, государственными началами жизни славянских народов. К началам, имеющим методологическое значение для анализа отечественного права, можно отнести следующие :

1. Самобытность русской государственности, не поддающаяся элиминации даже после длительных и массированных включений иностранных управленческих и конституционных форм. Для русского права всегда была исключительно важной связь с государством.
2. Особые условия экономического прогресса, для которого характерна опора на коллективные формы хозяйствования, крестьянскую общину, артель, сельскохозяйственный кооператив, основывающиеся на специфической трудовой этике, взаимопомощи, трудовой демократии, традициях местного самоуправления.
3. Формирование особого типа социального статуса личности, для которого свойственно преобладание коллективистских элементов правосознания и нежесткость линий дифференциации личности и государства. Эту черту не нужно рассматривать как недостаток, необходимо воспринять ее как национальную особенность.
4. Тесная связь традиционной основы права и государства со спецификой православной ветви христианства с ее акцентами на духовной жизни человека с соответствующими этическими выводами (нестяжательство, благочестие).

Юридические источники славянской правовой семьи через Византию унаследовали законодательные традиции римского права и таким "круглым" путем примыкают к романо-германской правовой семье. Но, повторимся, наличие ряда национально-исторических, культурных, ментальных особенностей не позволяют России полностью вписаться в модель законодательной правовой семьи.

11.4. Правовая реформа

Правовая реформа - это комплекс радикальных изменений в правовой системе, осуществляемый в целях придания ей цивилизованного

характера и формирования правового государства.

Необходимость проведения правовой реформы в нашем государстве связана с рядом факторов:

- правовая система - это статичное, "застывшее" образование, она с трудом и лишь в незначительной мере поддается эволюционному изменению; поэтому необходимы целенаправленные, сконцентрированные усилия, чтобы приспособить ее к меняющимся условиям;
- отечественная правовая система несет на себе отпечаток прежнего режима, совершенно противоположного идеям правового государства, поэтому переход к новому режиму в наших условиях связан с действительно радикальными изменениями, которых достичь можно только путем целенаправленной, продуманной, распланированной и долговременной деятельности.

Направления правовой реформы определяются по трем основным компонентам правовой системы. В связи с этим выделяют:

§ реформа законодательства (соответствует нормативному компоненту правовой системы);

§ реформа правоохранительных, прежде всего судебных, органов (соответствует юридической практике);

§ реформа в области правосознания (соответствует субъективному компоненту правовой системы).

Реформа в области законодательства включает в себя два момента:

- формальный - означает необходимость обеспечить верховенство закона, сделать законы непосредственно действующими, придать им характер правовых законов (в том числе и с точки зрения соответствия правам человека);
- содержательный - означает необходимость обновить законодательство, содержание законов, чтобы с их помощью обеспечить позитивные изменения.
- В этом смысле реформа законодательства предполагает отмену устаревших норм права, устранение пробелов в праве, принятие новых нормативно-правовых актов, соответствующих современным социально-экономическим и политическим условиям. На сегодняшний день это направление правовой реформы активно проводится в нашей стране, после принятия Конституции 1993г. обновлен значительный массив законодательства, принят ряд основополагающих конституционных законов, издаются кодифицированные акты и т.д.

Реформа правоохранительных органов означает необходимость:

- сформировать судебные органы как независимую и самостоятельную ветвь власти;
- создать законодательную основу для деятельности правоприменительных органов;
- обеспечить правоохранительные органы высококвалифицированными кадрами;
- создать достойные социально-экономические, материальные, бытовые и т.д. условия для работников правоохранительных органов в целях повышения авторитета службы в правоохранительных органах;
- сформировать необходимое материальное, организационно-техническое обеспечение деятельности правоохранительных органов.

Реформа правосознания осуществляется на основе внедрения мер правового воспитания (см. п. 12.4). В отношении российских условий особыми задачами в этой области являются преодоление правового нигилизма и правового бескультурия.

Понятие и структура правосознания. Рациональный, психологический и поведенческий компоненты правосознания. Виды правосознания. Уровни правосознания. Функции правосознания. Правосознание и иные формы общественного сознания. Место и роль правосознания в правовой системе. Соотношение и взаимодействие права и правосознания. Роль правосознания в правотворчестве и реализации права.

Понятие правовой культуры. Общественная и индивидуальная правовая культура. Правовое воспитание как средство выработки высокой правовой культуры. Формы правового воспитания. Правовое обучение и правовая пропаганда.

12.1. Понятие и структура правосознания

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.

12.1.1. Структура правосознания

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 и 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.

Роль правосознания проявляется в его функциях.

12.1.2. Функции правосознания

Познавательная (гносеологическая) - состоит в накоплении знаний о праве и возможности дальнейшего осмысления правовой действительности.

Регулятивная - проявляется в том, что правосознание способно, при определенных условиях, выступать регулятором общественных отношений; оно представляет собой канал воздействия через мотивацию на поведение людей.

Прогностическая - состоит в возможности предвидения, предсказания будущего состояния правовой системы.

Функция моделирования - выражается в возможности формировать соответствующие модели поведения.

Коммуникативная - состоит в том, что оно служит важной идеально-духовной основой для социального взаимодействия, установления и поддержания контактов, передача необходимой информации и сознательного управления людьми.

Оценочная - заключается в возможности оценки поведения людей с точки зрения различных элементов структуры правосознания, оценки прав.

12.2. Виды правосознания

Различают отдельные виды правового сознания. Классификации обычно проводятся по двум основаниям: по субъектам и по уровню правосознания.

В зависимости от субъектов-носителей правосознания различают:

- Индивидуальное правосознание (правовые представления и чувства индивидуума),
- групповое правосознание (правовые представления и чувства тех или иных социальных групп, классов, слоев населения),
- общественное правосознание (правовые представления и чувства общества в целом).

Говоря о видах правосознания, необходимо указать на некоторые особенности их соотношения. С одной стороны, коллективное правосознание (групповое и общественное) формируется как совокупность индивидуальных правосознаний, т.е. под непосредственным влиянием правосознания отдельных граждан. С другой стороны, правосознание отдельных лиц (индивидуальное правосознание) формируется под влиянием правосознания общества в целом и правосознания той социальной среды, в рамках которой

воспитывается индивид. В процессе социализации личности отдельные индивиды впитывают те правовые представления, поведенческие установки и стереотипы эмоционального реагирования на право и правовые явления, которые характерны для данной социальной общности того или иного этапа развития. Поэтому можно говорить и взаимодействии и взаимовлиянии различных видов правосознания. В зависимости от уровня познания сущности правовых явлений, от глубины отражения юридической действительности различают:

- обыденное (массовое, эмпирическое) правосознание;
- профессиональное правосознание;
- научное (теоретическое) правосознание.

Обыденное правосознание присуще людям, которые сталкиваются с юридической стороной жизни общества лишь эпизодически и не имеют специального образования. Оно складывается стихийно, самопроизвольно и отражает правовые явления на основе повседневного опыта. Обыденные представления о праве носят ограниченный характер, отличаются хаотичностью и разрозненностью.

Профессиональное правосознание присуще людям, имеющим специальное юридическое образование и занимающихся практической юридической деятельностью. Его особенность состоит в доскональном знании правовых норм, регулирующих тот или иной вид юридической деятельности, определенных юридических процедур. Это правосознание практикующих юристов: судей, прокуроров, адвокатов, юрисконсультов и т.д. В качестве недостатка этого уровня правосознания можно отметить некоторую его узость, выражающуюся в том, что практикующие юристы обычно глубоко знают одну (или несколько) отрасль права, в рамках которой они практикуют. Это правосознание не проникает в сущность правовых явлений.

Научное правосознание формируется на базе научных исследований и выражено в понятиях, категориях, идеях, концепциях, отражающих юридические явления на значительно более глубоком уровне. Оно характеризуется максимальной глубиной познания сущности правовых явлений, отражает системность правовых связей. В качестве недостатка этого вида правосознания можно указать на отсутствие практических навыков, незнание некоторых процедурных моментов, относящихся к практической стороне правореализационной деятельности.

Роль правосознания в правотворчестве выражается прежде всего в том, что правотворческие решения принимаются под непосредственным влиянием правосознания законодателя. Уровень правосознания законодателя, его представления о значимости тех или иных правовых институтов, его отношение к отдельным правовым явлениям напрямую выражаются в нормах права, создаваемых в процессе правотворческой деятельности. Законодатель должен отразить в правовых нормах существующий уровень общественного правосознания. При этом надо помнить, что законодатель - субъект коллективный, поэтому индивидуальное правосознание субъектов правотворческой деятельности несомненно сказывается на оформлении общей воли законодателя. В процессе правотворчества особую роль играет научное правосознание, т.к. без него невозможно создать качественные законодательные новации. Роль профессионального правосознания также не следует преуменьшать, т.к. юристы-практики, привлеченные к разработке проектов нормативных актов, помогут обеспечить реальную применимость права, его соответствие общественным реалиям, связь права с общественной жизнью и юридической практикой.

Профессиональное правосознание в процессе подготовки правотворческих решений поможет избежать пробелов в праве,

недооценки процедурных и правореализационных моментов.

В процессе реализации права уровень правосознания субъектов также влияет на качество и полноту воплощения в жизнь предписаний юридических норм. При этом надо помнить, что реализация права может быть как непосредственной, осуществляемой самими гражданами, так и правоприменительной, осуществляемой специальными государственными органами. В зависимости от этих видов реализации права следует рассматривать и роль правосознания. При непосредственной реализации права высокий уровень правосознания формирует правомерное поведение граждан, выражающееся в исполнении юридических обязанностей и соблюдении запретов. При этом правосознание особо влияет на правовую активность граждан, т.е. такое поведение в сфере права, при котором активно используются юридические права, граждане выбирают именно юридические средства разрешения своих проблем, используя весь потенциал законодательства. При негативной окрашенности поведенческого компонента правосознания, т.е. при установке на противоправное, а не правомерное поведение, "реализация права" выливается в правонарушения либо уклонение от исполнения предписаний правовых норм. Таким образом, правосознание индивида предопределяет его деятельность в сфере права

Особую роль играет правосознание в процессе применения права. В этом случае первостепенное значение принадлежит профессиональному правосознанию, т.е. правосознанию судей, прокуроров, следователей, дознавателей и других работников правоприменительных органов. Особая роль правосознания в этом случае определяется тем, что должностные лица выбирают нормы права, подходящие к данной ситуации, осуществляют их толкование и выносят решение по делу на основе норм права, руководствуясь исключительно своим правосознанием. Правоприменительные органы должны конкретизировать общие предписания правовых норм применительно к конкретной жизненной ситуации, т.е. их деятельность влечет юридические последствия. Правосознание работников этих органов влияет на качественность выносимых актов применения права. Любые деформации правосознания могут негативно отразиться на истинности и правомерности принимаемые юридических решений. Поэтому правосознание - это не просто теоретическая категория, оно имеет большое практическое значение, ибо в процессе применения права правосознание должностных лиц по сути влияет на возникающие юридические последствия.

12.3. Правовая культура

Правовая культура является неотъемлемой, хотя и специфической, частью культуры общества в целом. Понятие культуры многозначно и получить полное представление об этом явлении можно, только обобщив различные подходы к понятию культуры. С точки зрения антропологического подхода культура понимается как совокупность всех благ, созданных человеком, в отличие от того, что создала природа. Социологический подход понимает культуру как совокупность всех духовных ценностей. Философский подход определяет культуру как исторически сложившийся определенный уровень развития общества, творческих сил и способностей человека.

Обобщенно правовую культуру можно определить как совокупность всех ценностей, накопленных человеком в правовой сфере. Однако правовая культура - это во многом сравнительная характеристика, которая отражает уровень освоения и использования правовых ценностей человеком.

Правовая культура общества - это характеристика общества, показывающая уровень развития основных элементов правовой системы, т.е. уровень развития законодательства, юридической практики и общественного правосознания.

Понятие правовой культуры многопланово. Правовая культура предполагает:

- определенный уровень правового мышления и чувственного восприятия правовой действительности;
- надлежащую степень знания населением законов;
- высокий уровень уважения норм права, их авторитета;
- качественное состояние процессов правотворчества и реализации права;
- специфические способы правовой деятельности (работа правоохранительных органов, конституционный контроль и т.д.);
- результаты правовой деятельности в виде духовных и материальных благ, созданных людьми (законы, системы законодательства, судебная практика и т.д.).

Все многообразные проявления правовой культуры можно классифицировать.

С точки зрения структуры правовой культуры ее основными элементами являются:

- состояние правосознания;
- состояние законности;
- состояние законотворчества;
- состояние юридической практики.

По сути, элементы правовой культуры подразделяются на четыре разновидности: правовые идеи, правовые нормы и институты, правовые поступки, правовые учреждения. Эти правовые явления и отражают состояние правосознания, законотворчества, законности и юридической практики, характеризуя, таким образом, правовую культуру в целом. Правовая культура, как уже говорилось, представляет собой оценочную категорию. Поэтому представляется возможным говорить о высокой правовой культуре, низкой правовой культуре и культуре среднего уровня.

12.3.1. Виды правовой культуры

В зависимости от субъектов-носителей правовой культуры выделяют

- правовую культуру личности,
- правовую культуру общества.

Все, сказанное выше о проявлениях правовой культуры, в полной мере относится к правовой культуре общества в целом.

Показатели правовой культуры личности следующие:

- знание и понимание права,
- уважение права в силу личного убеждения,
- привычка поступать в соответствии с законом,
- правовая активность.

В качестве промежуточной разновидности правовой культуры можно назвать правовую культуру социальных групп. Группы-носители правовой культуры выделяются по различным признакам:

профессиональным, возрастным, демографическим и т.д. Так, можно говорить об особенностях правовой культуры медиков, учителей, преподавателей высшей школы, студентов и др. Групповая правовая культура складывается под влиянием правовой культуры личностей, образующих ту или иную группу. Правовая культура социальной группы во многом определяется тем, насколько тесно связана с правом профессиональная деятельность представителей той или иной группы. Например, деятельность медицинских работников во многих областях регламентируется правовыми нормами: помимо Основ законодательства

о здравоохранении, существуют многочисленные приказы Министерства здравоохранения (например, утверждающие перечень медикаментов, отпускаемых только по рецепту врача), правила ведения индивидуальных карт больного, постановки на учет, выдачи листов временной нетрудоспособности, регистрации летальных исходов и т.д. Знание и практическое использование всех этих предписаний составляет неотъемлемую часть профессиональной подготовленности медработников. Поэтому правовая культура медиков характеризуется достаточно высоким уровнем по сравнению с иными группами населения хотя бы уже потому, что врачи значительно более осведомлены в правовых вопросах. Их правовая культура характеризуется не только знанием комплекса нормативных предписаний, но и поведением в соответствии с требованиями закона, уважением права, т.е. достаточно высоким уровнем всех показателей правовой культуры. В противоположность этому лица, не связанные в силу профессиональной деятельности с правовой сферой, например, работники физического труда: сантехники, слесари, грузчики и т.д., в целом имеют более низкие показатели правовой культуры (и прежде всего потому, что не обладают достаточным знанием правовых предписаний). Важнейшим показателем правовой культуры, как общественной, так и индивидуальной, является уровень правосознания. Отрицательные стороны правосознания формируют такие явления как правовое бескультурье, правовой нигилизм.

12.4. Правовое воспитание

Правовая культура формируется в результате правового воспитания. Правовое воспитание - это система мер воздействия, направленных на выработку высокого уровня правосознания и правовой культуры.

Цель правового воспитания - дать человеку необходимые юридические знания и научить его уважать законы. Эта общая цель предопределяет задачи правового воспитания.

Задачами правового воспитания являются

- формирование знаний о системе действующего права, а также правильного понимания и уяснения смысла правовых предписаний;
- формирование глубокого внутреннего уважения к праву;
- формирование умения самостоятельно применять правовые знания на практике;
- формирование привычки поведения в точном соответствии с законом;
- формирование установки на правомерное поведение и отрицательного отношения к совершению любых нарушений правовых норм.

Правовое воспитание может пониматься в двух смыслах - широком и узком. Правовое воспитание в широком смысле (правовое формирование личности) - весь многогранный процесс формирования правовой культуры и правового сознания под влиянием самых различных факторов. Правовое воспитание в узком смысле - целенаправленный, управляемый и преднамеренный процесс воздействия на сознание людей с целью формирования высокого уровня правосознания и правовой культуры.

В зависимости от форм воспитания, применяемых в качестве воздействия на личность, можно выделить два вида правового воспитания:

- общее - имеется в виду правовое воспитание населения в целом, проведение лекториев правовых знаний, тематические вечера по правовым вопросам, общественные консультации, деятельность средств массовой информации и т.д.;
- специальное - имеется в виду целенаправленное обучение основам правовых знаний (специальные курсы в общеобразовательных и высших

учебных заведениях), а также профессиональное юридическое образование как специальная подготовка и обучение в высших и средних учебных заведениях юридического профиля.

К формам правового воспитания относят

Правовое обучение

Правовую пропаганду

Самовоспитание

Юридическую практику.

Правовое обучение также можно подразделить на общее и специальное.

Общее правовое обучение производится в рамках школьного образования (курсы по основам права, введению в правоведение и т.д.), а также в рамках среднего и высшего профессионального образования в виде специальных обучающих курсов по основам правовых знаний для студентов неюридических специальностей. Специальное правовое обучение представляет собой подготовку специалистов с юридическим образованием в рамках среднего и высшего профессионального образования.

Тема 13. Право в системе социального регулирования

Социальное регулирование. Нормативное и индивидуальное регулирование общественных отношений. Понятие социальной нормы. Понятие технической нормы. Виды социальных норм. Правовое регулирование и правовое воздействие. Понятие механизма правового регулирования. Основные элементы механизма правового регулирования: нормы права, юридические факты, правовые отношения, акты реализации прав и обязанностей. Предмет и методы правового регулирования. Способы и типы правового регулирования. Стадии правового регулирования. Правовые средства и их классификация.

13.1. Социальное регулирование и его виды

Под социальным регулированием понимается упорядочение общественных отношений. Необходимость социального регулирования коренится в действиях объективных законов общественного развития, которые вовсе не предполагают фатальную предопределенность поведения человека. Люди действуют согласно свободе воли в пределах объективно возможных вариантов своих поступков, исходя из условий, а также из субъективных возможностей разумного человеческого действия. Множественность вариантов решений одной общей задачи создает возможность оказывать определенное направляющее воздействие на деятельность людей, т.е. регулировать их действия со стороны общества в лице его общественных институтов.

Регулирование представляет собой форму целенаправленного, управляющего воздействия, ориентированного на поддержание равновесия в объекте и развитие его путем введения в него регуляторов (норм, правил, целей, связей). Посредством регулирования создаются возможности и ограничения деятельности, которые должны вызвать в управляемом объекте мотивацию и целеполагание, желаемые с точки зрения субъекта управления.

Основную цель регулирования можно определить как необходимость добиться соответствия между поведением личности и действием общности людей, их интересами, целями и задачами, вытекающими из наличествующих в данном обществе объективных возможностей. Подобная регуляция осуществляется сложным взаимодействием целого ряда средств и методов. Общество на любом этапе своего развития не может обходиться без особого социального механизма, функции которого состоят в том, что он регулирует общественные отношения и поведение людей, поддерживает общественную дисциплину,

способствуя, таким образом, целенаправленности функционирования и развития общества в целом и его отдельных элементов, важнейшим из которых является личность.

Традиционно выделяют два вида социального регулирования: нормативное и индивидуальное (казуальное).

В самом общем смысле слова нормативная регуляция означает, что индивиду или группе в целом предписывается, "задается" определенный - должный - вид поведения, его форма, тот или иной способ достижения цели, реализации намерений и т.д., "задаются" должная форма и характер отношений и взаимодействий людей в обществе, а реальное поведение людей и отношения членов общества и различных социальных групп программируются и оцениваются в соответствии с этими предписанными, "заданными" стандартами - нормами.

Нормативное регулирование осуществляется при помощи норм, т.е. общих вариантов, моделей поведения. Признаки норм определяют основные характеристики нормативного регулирования. Во-первых, оно характеризуется персонифицированностью адресата воздействия, т.е. носит общий характер, адресовано заранее неопределенному кругу лиц. Во-вторых, нормативное регулирование рассчитано на неограниченно долгое применение во времени. В-третьих, нормативное регулирование рассчитано на множество однотипных жизненных ситуаций.

Нормативное регулирование отражает типичное в общественных отношениях, оно не учитывает особенности и специфику конкретных ситуаций, поэтому в реальной жизни обобщенные предписания норм дополняются индивидуальным регулированием.

Индивидуальное регулирование осуществляется через задание объекту требуемого результата и путей его достижения. Оно предполагает вынесение решений, относящихся к единичным случаям, требующим регулирующего воздействия. Характеристики казуального регулирования следующие. Во-первых, казуальное регулирование относится к конкретному лицу или группе поименованных лиц, т.е. характеризуется персонифицированностью адресата. Во-вторых, индивидуальное регулирование рассчитано на урегулирование одной конкретной жизненной ситуации. В-третьих, индивидуальное регулирование рассчитано на разовое применение и не относится ко всем подобным ситуациям, которые могут возникнуть в будущем.

Казуальное регулирование призвано учитывать специфику каждой отдельной ситуации, все то случайное и особенное, что не укладывается в схему типических предписаний нормативного регулирования.

Примат нормативного регулирования над казуальным очевиден.

Благодаря появлению норм как средств управления общество избавляется от необходимости регулировать одни и те же случаи поведения только в индивидуальном порядке. Оно получает возможность, прогнозируя типические ситуации путем практического применения норм или образцов поведения, обеспечивать необходимую социальную направленность поведения людей, сохранять его организованность и динамичность.

Важнейшим признаком нормативного регулирования является его системность. Система нормативного регулирования - это совокупность социальных и технических норм, при помощи которых оказывается целенаправленное упорядочивающее воздействие на общественные отношения.

Нормативная система - это не простая механическая сумма отдельных видов нормативного регулирования, а именно система. Сложившееся в этой системе соотношение общего и отдельного, целого и частей придает ей новое качество, отличное от простой совокупности,

признаков, свойственных различным видам нормативного регулирования. Общественные отношения подвергаются воздействию ряда социальных норм. В каждом конкретном случае между нормами складывается определенная субординация. Такая иерархическая связь отдельных норм разных видов отражает системный, целостный характер нормативного регулирования.

Элементами нормативного регулирования являются социальные и технические нормы. Технические нормы - это правила поведения, регулирующие необходимое целесообразное поведение людей по отношению к предметам природы, орудиям труда и техническим средствам. Социальные нормы - это правила поведения общего характера, регулирующие отношения между людьми.

13.1.1. Природа технических норм

Особенностью технических норм является то, что они не регулируют отношения между людьми, а определяют поведение людей в отношении естественных объектов. В основе технических норм лежат естественные законы природы (физики, химии и т.д.). Эти законы одинаковы для любого общества.

Технические нормы не требуют специальных средств для своего обеспечения. Это связано с тем, что они действуют автоматически и не зависят от человека, т.е. носят объективный характер. Их исполняют потому, что они целесообразны, а не потому, что стараются избежать каких-либо мер воздействия.

Особую проблему составляет соотношение технических и правовых норм. Во многих случаях технические нормы входят в содержание нормативных актов, образуя т.н. технико-юридические (или юридико-технические) акты. Примерами могут служить всевозможные правила техники безопасности, инструкции, устанавливающие порядок работы на некоторых технически сложных производствах и т.д. Особенность таких актов в том, что они обладают двойным обеспечением: во-первых, выполняются в силу целесообразности содержащихся в них правил (как и всякие технические нормы), а во-вторых, защищены от нарушений возможностью применения мер юридического воздействия. Такой порядок рационален, ибо нарушения технических норм влекут за собой значительные последствия, опасные для человека и часто летальные.

13.2. Социальные нормы

Как уже отмечалось, социальные нормы представляют собой правила поведения, образец, масштаб, модель поведения, которыми руководствуются люди в общественных отношениях. Признаки социальных норм таковы.

- Социальные нормы действуют в сфере общественных отношений, т.е. регулируют отношения между индивидами, их коллективами и общностями.
- Социальные нормы являются правилами поведения, т.е. образцами, масштабами, моделями поведения, определяющими социальную практику людей.
- Социальные нормы носят общий характер (являются общими правилами поведения), т.е. рассчитаны на множество заранее не фиксированных случаев.
- Социальные нормы носят сознательно-волевой характер. Это означает, что они адресованы именно к сознательному, осознанному поведению, при котором люди четко представляют себе границы возможного и должного поведения. При этом социальные нормы устанавливаются в определенной мере по воле людей, отражают коллективное волеизъявление.
- Социальные нормы объективно обусловлены экономическими и

социальными условиями жизни общества. В содержание понятия нормы, помимо нормированности поведения, входит элемент нормальности, который означает, что в норме фиксируется естественное, нормальное, социально приемлемое состояние общественных отношений. Отсюда - еще одно свойство социальных норм, напрямую связанное с предыдущим:

- Реализованность социальной нормы, ее воплощенность в социальную практику. Неприменяемая норма не является таковой по определению. "Нормальность" нормативного предписания предполагает типичность определенных социальных связей, их распространенность, массовидность. При отсутствии этого качества никакое "внешнее", навязанное предписание не станет нормой. По большей части общественные институты фиксируют фактически сложившиеся типичные нормы.
- Социальные нормы, в отличие от технических, бывают различными в разных обществах, социальных группах (что естественно вытекает из их обусловленности условиями жизни людей).
- Социальные нормы обладают в определенной мере императивностью, обязательностью исполнения. Они всегда связаны с какими-либо мерами общественного воздействия на нарушителей. Степень обязательности разных видов норм различна. Так, максимальной обязательностью обладают юридические нормы, а обязательность таких нормативных систем как мода, эстетические нормы весьма относительна.
- Как и любое явление, социальная норма имеет не только содержание, но и определенную форму. Каждый вид социальных норм отличается от других не только содержанием, но и внешней формой выражения (например, нормы могут существовать в форму обычаев, правовых предписаний и т.д.).

Итак, социальные нормы - это определяемые условиями жизни людей, являющиеся результатом их сознательно-волевой деятельности, правила поведения общего характера, регулирующие отношения между людьми, их коллективами и организациями.

Благодаря указанным признакам социальные нормы становятся важным регулятором общественных отношений, активно воздействуют на поведение людей и определяют его направления в различных жизненных ситуациях.

13.2.1. Классификация социальных норм

Количество социальных норм огромно. По содержанию выделяют разное количество видов социальных норм в зависимости от того, каким образом различают регулируемые социальными нормами общественные отношения. Здесь нет четкой классификации. Традиционно выделяют:

- Политические нормы (правила, регулирующие отношения по поводу осуществления политической власти, управления обществом);
- Экономические нормы (правила, регулирующие отношения по поводу производства и распределения социальных благ);
- Культурные нормы (правила, регулирующие поведение людей в непроизводственной сфере общества; здесь прежде всего имеются в виду нормы, регулирующие творческую, спортивную и иную деятельность по реализации интересов человека);
- Эстетические нормы (правила, связанные с представлениями о красоте человеческих поступков, а также о внешних проявлениях красивого и безобразного);
- Религиозные нормы (правила, регулирующие отношения верующих друг с другом, с религиозными организациями, религиозные обряды и т.п.);
- Иные социальные нормы.

По механизму действия социальные нормы подразделяют на социально-

автономные и социально-гетерономные, что отражает различные способы воздействия социальных норм на поведение личности.

Социально-автономные нормы - это правила поведения, основанные на внутреннем убеждении личности (например, моральные нормы).

Социально-гетерономные нормы - это правила поведения, внешние по отношению к личности человека, навязанные извне, их выполнение строго регламентировано и обеспечено принуждением извне (например, юридические нормы).

С точки зрения юридической науки основной классификацией социальных норм является классификация, критерием которой выступает способ формирования и способ обеспечения социальных норм. На этом основании все социальные нормы подразделяются на две группы: правовые нормы и иные социальные нормы.

Правовые нормы и по способу формирования, и по способу обеспечения связаны с государством. Они устанавливаются или санкционируются государственной властью, с одной стороны, и обеспечиваются силой государственного принуждения, с другой.

Иные социальные нормы формируются иными социальными институтами и обеспечиваются иными - негосударственными - мерами воздействия. В зависимости от особенностей формирования и обеспечения иных (неправовых) социальных норм они подразделяются на три основных вида:

Обычаи - исторически сложившиеся правила поведения общего характера, вошедшие в привычку людей в результате многократного повторения и являющиеся регулятором общественных отношений.

С точки зрения способа формирования обычаи складываются исторически, естественным путем как устоявшиеся и наиболее приемлемые варианты поведения; они формируются обществом независимо от государства. С точки зрения способа обеспечения обычаи поддерживаются прежде всего силой привычки; кроме этого, как и все социальные нормы, они обеспечены силой общественного мнения.

Нормы морали (нравственности) - общие правила поведения, основанные на представлениях людей о добре, зле, чести, долге, справедливости и т.п. категориях, поддерживаемые внутренним убеждением личности и силой общественного мнения.

С точки зрения способа формирования нормы нравственности складываются в обществе, впитываются личностью в процессе социализации, внедряются в сознание путем воспитания. С точки зрения способов обеспечения специфичной для нравственных норм является поддержка силой внутреннего убеждения личности; помимо этого нормы нравственности поддерживаются силой общественного мнения, причем для них этот способ более значим, чем для других социальных норм.

Корпоративные нормы - правила поведения, установленные тем или иным объединением людей, регулирующие отношения между членами этого объединения и поддерживаемые мерами воздействия самих этих общественных объединений.

Примерами таких норм могут быть уставы всевозможных общественных объединений, клубов по интересам, например, клуба любителей кошек, клуба филателистов, домовых комитетов и т.д.

С точки зрения и способов формирования, и способов обеспечения эти нормы связаны с различными негосударственными объединениями граждан, они устанавливаются этими объединениями самостоятельно, с целью упорядочить их взаимоотношения в процессе общения по интересам. При этом граждане самостоятельно вводят меры воздействия на тех членов объединения, которые нарушают

установленные им нормы. Самой значительной мерой обеспечения корпоративных норм является исключение из членов данного общества. Все классификации социальных норм тесно пересекаются друг с другом. Охарактеризовать отдельную группу социальных норм можно, лишь отразив ее особенности с точки зрения различных классификаций.

13.3. Соотношение права и иных социальных норм.

Место права в системе социальных норм, его роль в системе нормативного регулирования определяется свойствами, отличающими право от иных социальных норм. С этой точки зрения значимы следующие свойства права:

- Связь права с государством - от государства исходит формальное закрепление норм права, государство обеспечивает выполнение норм.
- Общеобязательность правовых норм - никакие другие социальные нормы не обладают этим свойством, распространенность и степень императивности всех иных норм значительно меньше.
- Формальная определенность - нормы права четко описывают поведение человека, они строго разграничивают права и обязанности лиц, все их предписания закреплены в официальных источниках. Всех этих свойств лишены иные виды социальных норм.
- Системность права - нормы права регулируют поведение взаимосвязано, комплексно; все социально значимые сферы охватываются правовым регулированием. Право - единственная нормативная система, стремящаяся преодолеть противоречивость отдельных предписаний. Все иные социальные нормы, несмотря на их очевидную взаимосвязь, часто носят противоречивый характер, не способны единообразно урегулировать какой-либо вид общественных отношений.

13.3.1. Соотношение права и иных социальных норм

Соотношение права с другими социальными нормами определяется тремя моментами: их единством, различием и взаимодействием.

Единство заключается в том, что право, обычаи, мораль, корпоративные нормы - все они относятся к социальным нормам. Признаки социальных норм, о которых мы говорили выше, в полной мере относятся к нормам права. Все эти явления относятся к социальным регуляторам, выполняя сходные социальные функции; они вызываются к жизни аналогичными причинами и обусловлены условиями жизни данного общества. Кроме этого, у социальных норм есть общие черты и с точки зрения средств обеспечения. Все они выполняются в большей мере добровольно, под влиянием сознательности и убежденности людей в их полезности. Меры общественного воздействия, прежде всего сила общественного мнения, поддерживают все виды социальных норм, в том числе и правовые. Другое дело, что для правовых норм эти меры не являются единственным средством обеспечения.

Различия социальных норм многоплановы. Они определяются прежде всего свойствами правовых норм, указанных выше. Основными критериями разграничения правовых и иных социальных норм являются способы их формирования и обеспечения, о чем уже говорилось. Помимо этого, нормы права отличаются от других социальных норм

- по форме выражения. Правовые нормы фиксируются в официальных нормативных актах, издаваемых органами государства. Иные нормы существуют в сознании людей, в различных знаковых системах и иных формах объективации, не имеющих официального характера;
- по сфере действия. Нормы права регулируют общественные отношения, поддающиеся правовому урегулированию и нуждающиеся в нем. Как правило, это наиболее значимые общественные отношения. Иные социальные нормы могут регулировать как те же сферы, что и правовые нормы, так и отношения, безразличные с точки зрения права. С другой

стороны, правовые нормы затрагивают ряд отношений, нейтральных с точки зрения морали и иных социальных норм, отношений, не затронутых этими регуляторами.

Кроме того, нормы права распространяют свое действие на всех лиц, находящихся на территории государства или административно-территориальной единицы. Все иные нормы в той или иной мере локализованы, сфера их действия значительно уже;

- по тенденциям развития. Нормы права появляются лишь на отдельной стадии развития общества. При этом неотъемлемым свойством права является динамизм, что позволяет ему трансформироваться вместе с обществом. Обычаи и нормы морали появились раньше правовых норм, при этом они более консервативны, медленнее формируются и медленнее исчезают.

Взаимодействие права и иных социальных норм определяется прежде всего вышеназванными различиями между ними и, кроме этого, зависит от содержания норм.

13.3.2. Формы взаимодействия права и иных социальных

Взаимодействие права и других норм - обоюдный процесс, оно не является односторонним воздействием одного явления на другое.

Учитывая это, можно выделить следующие формы взаимодействия права и иных социальных норм.

Влияние права на иные социальные нормы

Во-первых, нормы права могут поддерживать действие иных социальных норм.

Во-вторых, нормы права могут учитывать в своем составе другие социальные нормы. Например, уголовная ответственность за ношение оружия не распространяется на те случаи, когда оружие является традиционным элементом национального костюма; общенародные, наиболее распространенные праздники фиксируются в трудовом законодательстве в качестве выходных дней и т.д.

В-третьих, нормы права могут вытеснять некоторые социальные нормы. Например, законодательно запрещаются обычаи кровной мести, похищения невесты, многоженства.

Влияние на право иных социальных норм

Во-первых, некоторые социальные нормы могут поддерживать право.

Во-вторых, некоторые социальные нормы используются в процессе реализации и применения права. Например, закон в ряде случаев ссылается на обычаи как источники права.

В-третьих, некоторые социальные нормы помогают уяснить содержание норм права. Например, такие оценочные понятия законодательства как "аморальный поступок", соблюдение профессиональной этики и т.п. могут быть поняты только с учетом содержания других социальных норм.

Особую сложность представляет собой вопрос о возможных коллизиях между правовыми и иными социальными нормами.

Противоречия между правом и иными социальными нормами

При противоречии норм права и иных социальных норм приоритетным действием всегда обладают нормы права. Однако не все так просто. Всегда нужно помнить о том, что нормы права должны исходить из тех же социальных предпосылок, что и иные социальные нормы. При помощи правовых запретов можно воздействовать на негативные отклонения от нормального состояния общественных отношений.

Однако возможности правового воздействия на иные социальные нормы ограничены. Отнюдь не все социальные нормы можно вытеснить с помощью норм правовых. Неприятие юридических нововведений большей частью общества приведет в лучшем случае к массовым

уклонениям от соблюдения предписаний правовых норм, а то и к массовому противоправному поведению. Общеизвестно, что любой массовидный процесс сам по себе уже становится нормой. Воздействовать на нарушителей юридических норм можно только в том случае, если они составляют незначительную часть общества, состоящего в целом из законопослушных граждан. В противном случае не помогут ни правовые предписания, ни государственное принуждение. Управление, основанное на принуждении, недолговечно и потенциально конфликтно. Оптимальным вариантом является взаимодополняемость права и иных социальных норм. Вот почему так важно для юристов уяснить место права в социальном регулировании и его взаимодействие с другими нормами - все это должно быть учтено в процессе правотворчества и отражено в правовых нормах. В противном случае правовые нормы будут недолговечны, а, следовательно, и неэффективны. Законодатель может пойти на явный конфликт правовой и иной регуляции только в исключительных случаях, когда для этого существуют действительно веские социальные причины. В таких редких случаях (и при соблюдении условий эффективности правовых норм) авторитет права и сила его особых средств воздействия позволят добиться приоритета правовых норм.

13.4. Правовое воздействие и правовое регулирование

Любое влияние права на поведение людей охватывается понятием правовое воздействие.

Правовое воздействие осуществляется в двух формах:

1. общесоциальное действие права - это воздействие, при котором право оказывает на общество влияние, одинаковое с иными социальными явлениями. В этом воздействии не проявляется специфика права, оно влияет на поведение также, как и политика, экономика, религия, мораль и иные явления. Общесоциальное действие права проявляется в
 - информационном действии права,
 - ценностно-ориентационном действии права (право закрепляет представления о ценностях, принятых в обществе, и этим ориентирует людей на принятие и овладение этими ценностями).

2. правовое регулирование - это осуществляемое при помощи особой системы правовых средств упорядочивающее воздействие права на общественные отношения. Признаки правового регулирования состоят в том, что оно, во-первых, специфично для права, т.е. свойственно только праву, а, во-вторых, осуществляется при помощи специальной системы правовых средств, именуемой механизмом правового регулирования. Правовое регулирование представляет собой процесс, протекающий во времени; в нем есть определенная последовательность, которая фиксируется в стадиях правового регулирования.

13.4.1. Стадии правового регулирования

1. стадия регламентации общественных отношений - на этой стадии устанавливаются нормы права, которые содержат в себе модели отношений между различными социальными субъектами, требования законодателя к необходимому или желательному поведению субъектов;
2. стадия действия права - на этой стадии у участников регулируемых отношений возникают субъективные права и юридические обязанности, т.е. общие предписания правовых норм конкретизируются применительно к отдельным лицам;
3. стадия реализации прав и обязанностей - на этой стадии общие предписания правовых норм, конкретизированные в правах и обязанностях отдельных лиц, воплощаются в их поведении. Реализация прав и обязанностей - это результат, на который изначально направлено правовое регулирование.

В качестве факультативной стадии правового регулирования выступает применение права, т.к. для реализации норм права в фактическом поведении необходимо издание актов применения права. Эта деятельность может существовать между первой и второй или второй и третьей стадиями.

13.4.2. Приемы, способы, методы и типы правового регулирования

В основе правового регулирования лежат два изначальных приема регулирования, которые определяют использование различных правовых средств, способов, методов регулирования:

- централизованное или императивное регулирование (иначе - авторитарный прием, субординации, подчинения) - это жесткое одностороннее регулирование "сверху донизу" на властно-императивных началах. Отношения субъектов в данном случае характеризуются прямым подчинением одного другому. Этот прием используется в сфере публичного права.

- Децентрализованное или диспозитивное регулирование (иначе - автономный метод, координации, равноправия) - это регулирование, при котором субъекты общественных отношений выступают как равноправные стороны; само регулирование осуществляется законодателем сверху лишь по основным направлениям, а непосредственное регулирование реализуется самими участниками общественных отношений, их индивидуальными согласованными действиями. Этот прием используется в основном в сфере частного права.

Сочетание этих приемов предопределяет использование различных способов правового регулирования - основных, выраженных в нормах права, путей определения прав и обязанностей. Существуют следующие способы правового регулирования:

- Запрет - возложение обязанности воздержаться от определенных действий;
- Обязывание - возложение обязанности совершить активные положительные действия в пользу государства или третьих лиц;
- Дозволение - предоставление права на совершение активных положительных действий в своих интересах.
- Факультативным способом правового регулирования является рекомендация как совет законодателя по поводу оптимальных форм поведения в определенной ситуации.
- Использование этих способов дает тип правового регулирования - определенный порядок регулирования, выражающий общую направленность воздействия на общественные отношения, которая зависит от соотношения дозволений и запретов в праве.

Существуют два типа правового регулирования:

- ! Общедозволительный - выражается формулой "разрешено все, что прямо не запрещено законом". В основе такого регулирования лежит общее дозволение, а само регулирование осуществляется при помощи конкретных запретов.

- ! Разрешительный - выражается формулой "запрещено все, что прямо не разрешено законом". В основе такого регулирования лежит общий запрет, а само регулирование осуществляется при помощи конкретных дозволений.

Тип правового регулирования - это наиболее широкая категория, он может характеризовать как всю правовую систему, общество в целом (например, общедозволительное регулирование в праве является, как Вы помните, неотъемлемой чертой демократических политических режимов), так и отдельную сферу общественных отношений.

Процесс правового регулирования осуществляется также

определенными методами правового регулирования, под которыми понимается совокупность способов воздействия на поведение участников общественных отношений. В зависимости от преобладания того или иного способа регулирования выделяют:

- императивный метод,
- диспозитивный метод,
- охранительный метод.

Метод правового регулирования (см. 18.2.2) является одним из важных критериев разграничения права на отрасли.

13.5. Механизм правового регулирования

Как уже отмечалось, особенностью правового регулирования как формы правового воздействия является наличие комплекса специальных средств регулирования.

Правовые средства регулирования - это такие правовые явления, которые рассматриваются в качестве инструмента для достижения реального результата в правовом регулировании.

Механизм правового регулирования - это система правовых средств, при помощи которых осуществляется правовое регулирование общественных отношений.

Элементами механизма правового регулирования являются все правовые средства. Основными элементами МПР являются

- нормы права
- правоотношения
- акты реализации прав и обязанностей.

Основные элементы МПР соответствуют стадиям правового регулирования.

Нормы права - это общеобязательные, формально-определенные, установленные или санкционированные государством правила поведения общего характера, предоставляющие лицам субъективные права и налагающие на них юридические обязанности и поддерживаемые силой государственного принуждения.

Норма права представляет собой исходную юридическую базу для правового регулирования, т.к. в ней заложена модель нужного поведения, сформулированная в ее диспозиции. От вида норм права (запрещающие, управомочивающие, обязывающие) зависит характер поведения субъектов.

Нормы права соответствуют первой стадии правового регулирования.

Правоотношение - это юридическая связь между субъектами, наделенными субъективными правами и юридическими обязанностями, возникающая на основе норм права и поддерживаемая силой государственного принуждения.

Правоотношение является главным средством, которое позволяет определить, кто и как будет выполнять требования нормы права. В нем общая модель поведения конкретизируется применительно к субъектам, фиксируются их субъективные права и юридические обязанности.

Правоотношения соответствуют второй стадии правового регулирования.

Акты реализации прав и обязанностей - это фактическое поведение субъектов, выражающееся в использовании субъективных прав, исполнении юридических обязанностей и соблюдении юридических запретов.

Здесь действие МПР заканчивается, т.к. обеспечивается то фактическое, реальное поведение субъектов, тот результат, на который была направлена воля законодателя.

Акты реализации прав и обязанностей соответствуют третьей стадии правового регулирования.

Помимо указанных, особое значение в МПР играют такие его элементы, как юридические факты и акты применения права. Многие авторы включают эти явления в круг основных элементов МПР.

Юридические факты - это фактические жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений. Юридические факты "включают" весь механизм правового регулирования. Именно с них начинается правоотношение, именно они приводят к реализации права как итогу правового регулирования. Юридическими фактами могут являться и акты применения права.

Акты применения права - это властные веления компетентных органов, которые обеспечивают возникновение правоотношений, проводят требования норм права в жизнь, гарантируют осуществление прав и обязанностей и т.д. Как уже отмечалось, акты применения права могут включаться в процесс правового регулирования между первой и второй или между второй и третьей стадиями.

Правовые средства как составляющие МПР не исчерпываются охарактеризованными правовыми явлениями. Учитывая большой объем этих средств, рациональным будет обратиться к их классификации, что позволит получить общее представление о системе правовых средств регулирования.

13.5.1. Классификация правовых средств

В зависимости от роли в МПР все правовые средства делятся на:

- правовые средства общего - или нормативного - регулирования (например, нормы права);
- правовые средства индивидуального регулирования (например, договор, правоотношение, акты применения права).

В зависимости от типа регулирования все правовые средства делятся на:

- правовые средства общедозволительного регулирования (общие дозволения и конкретные запреты; с точки зрения реализации права - договор);
- правовые средства разрешительного регулирования (общие запреты и конкретные дозволения; с точки зрения реализации права - властный акт, административное веление).

Тема 14. Нормы права

Норма права и ее признаки. Общий характер нормы права. Норма права как веление и критерий правомерного поведения. Предоставительный и обязывающий характер нормы права. Формальная определенность и системность норм права. Логическая норма и норма-предписание. Структура юридической нормы. Гипотеза юридической нормы и ее виды. Диспозиция юридической нормы и ее виды. Санкция юридической нормы и ее признаки. Функции юридических норм. Виды юридических норм. Эффективность юридической нормы.

14.1. Понятие и признаки нормы права

Как вам уже известно, одним из важнейших свойств права является его нормативность. Это означает, что право состоит из норм. Норма права - это мельчайшее подразделение правовой материи. Как пишут в большинстве учебных пособий, норма права является первичной, элементарной частицей, "клеточкой" права. И это действительно так. Норма устанавливает типовые, обобщенные варианты поведения; это правила поведения общего характера. Именно нормативность права позволяет распространять государственные веления на всех, делать их общезначимыми, общедоступными и общеобязательными.

С определенной точки зрения право представляет собой совокупность норм. Право - это не только нормы, но без норм невозможно

существование права в его теперешнем понимании. Именно нормативность делает право универсальным регулятором общественных отношений применительно к нашей (законодательной) правовой системе.

Все это подчеркивает значимость такого правового явления как нормы права.

В теории государства и права принято выделять следующие признаки нормы права.

1. Государственно-властный характер норм права. Норма как правило поведения всегда исходит от государства. Даже в том случае, когда государство санкционирует то или иное правило поведения, это правило признается государством, следовательно, выражает государственную волю, представляет государство, опирается на его мощь.

2. Норма представляет собой правило, т.е. образец, масштаб, эталон поведения людей, их коллективов. В норме права заложена некая модель поведения, и она призвана направлять поведение людей в соответствии с этой типовой моделью. Иными словами, норма права выполняет функцию моделирования общественных отношений.

К тому же норма имеет и еще один аспект: она выражает нормативность в значении нормальности, социальной оправданности поведения.

3. Юридическая норма - это правило поведения предписывающего характера, она представляет собой государственно-властное предписание. Норма - это масштаб поведения, который извне регулирует поведение людей (этим норма права отличается от норм нравственности). Норма права исходит от государства, поддерживается его силой, поэтому юридическая норма - это особое предписание, которое характеризуется властностью.

В строгом смысле государство предписывает что-либо только в обязывающих нормах. В запрещающих нормах определяются рамки возможного поведения, исключаются те или иные варианты поведения.

В управомочивающих нормах вообще нет предписывания какого-либо поведения, так как они предоставляют возможность самостоятельного, инициативного поведения.

4. Формальная определенность правовой нормы. Это означает, что норма имеет внешнюю форму выражения, т.е. фиксируется в источниках права. Именно благодаря внешней форме норма обретает силу юридической нормы. Основным источником права в нашей стране является закон, поэтому в литературе формальная определенность часто определяется как выраженность нормы именно в нормативно-правовом акте. Однако норма - это частица права в целом. Поэтому правовыми признаются нормы, закрепленные в следующих источниках:

- нормативно-правовые акты (Конституция, законы, подзаконные акты);
- международно-правовые документы (договоры, соглашения, конвенции и др.);
- правовые обычаи;
- нормативные договоры.

5. Предоставительно-обязывающий характер нормы права. Означает, что норма права предоставляет лицам субъективные права и налагает на них юридические обязанности. Однако не все нормы права напрямую обладают таким качеством. Существуют т.н. нормы специального действия, о которых мы подробнее поговорим позже. Например, это нормы, которые дают определения правовых понятий, или нормы, решающие противоречия в действии других правовых норм. Эти нормы сами по себе никому не предоставляют субъективных прав и ни на кого не налагают юридических обязанностей. Иногда говорят, что эти нормы имеют предоставительно-обязывающий характер только в сочетании с

другими нормами.

6. Общеобязательность нормы права. Означает, что норма права действует на всех без исключения. Норма предполагает возможность принудительного осуществления, она обеспечена государственной властью, поэтому она носит общеобязательный характер в большей степени, чем другие социальные нормы.

7. Абстрактный, обобщенный характер правовой нормы. Нормы направляют поведение людей постепенно, непрерывно, во многих заранее не фиксированных случаях. Этим нормы отличаются от индивидуальных предписаний.

8. Как и право в целом, нормы отличаются системностью. Это означает, что они действуют комплексно, в системе. Каждая норма дополняет другую, их предписания взаимосвязаны и лишь совокупность норм позволяет осуществлять правовое регулирование в обществе. Рассмотрев признаки правовой нормы, мы можем перейти к ее определению. Надо сказать, что вопрос об определении правовой весьма неоднозначен. Кроме традиционного, существуют и иные, альтернативные, определения правовой нормы. Они более точны с научной точки зрения, однако в учебных целях все же лучше использовать традиционное определение, которое охватывает большинство признаков правовой нормы. И всегда нужно помнить, что любое определение достаточно условно; никакая дефиниция не в состоянии охватить все особенности какого-либо социального явления, оно выделяет некоторые характерные черты, свойства и всегда требует дополнения.

Итак, норма права - это общеобязательное, формально-определенное правило поведения общего характера, предоставляющее лицам субъективные права и налагающее на них юридические обязанности, которое поддерживается принудительной силой государства.

14.2. Структура правовой нормы.

Структура правовой нормы представляет собой ее внутреннее строение. С точки зрения своей структуры норма права включает в себя 3 элемента:

- гипотеза;
- диспозиция;
- санкция.

Гипотеза нормы права - эта часть нормы, указывающая на условия, при наличии которых данная норма вступает в действие.

Этими условиями может быть указание на круг лиц, на которых норма распространяется; или же указание на обстоятельства, при наступлении которых действует норма.

Диспозиция - это часть нормы, которая содержит в себе само правило поведения.

Это основное в правовой норме, ее регулирующая часть. Диспозиция указывает на права и обязанности лиц-участников правоотношения. Это и есть сама норма в узком смысле.

Санкция нормы права - это часть нормы, которая указывает на неблагоприятные последствия, которые наступят при неисполнении предписаний правовой нормы.

Санкция называет меры юридической ответственности, говорит о конкретном виде наказания. Однако, по мнению некоторых авторов, санкции могут быть и поощрительными. Такие положительные санкции указывают на меры поощрения, которые применяются при определенном социально-полезном поведении лиц.

Однако в законодательстве практически не встречается правовых норм, которые бы имели подобное трехчленное строение. Нормы,

зафиксированные в законодательстве, содержат краткие, конкретные предписания, касающиеся поведения субъектов в данной ситуации.

С точки зрения структуры правовые нормы можно подразделить на

- логические нормы

и

- нормы-предписания.

Логическая норма - это выведенное логическим путем общее правило, которое воплощает органические связи между нормативными предписаниями и обладает полным набором свойств, раскрывающих их государственно-властную, регулятивную природу.

Логическая норма обладает полной структурой, т.е. включает в себя все три элемента: и гипотезу, и диспозицию, и санкцию.

Логическая норма представляет собой классическую композицию нормативного материала. Это означает, что такое нормативное обобщение включает все основные свойства права, все основные способы воздействия на поведение людей. Предполагается, что для того, чтобы правило поведения (норма) действовало, нужно оговорить следующее: 1) что нужно делать, т.е. само правило поведения, 2) когда это нужно делать, т.е. условия выполнения правила поведения и 3) чем это обеспечено, т.е. последствия невыполнения правила. Вот эти моменты и оговаривает логическая норма. Логическая норма выводится

путем анализа всего нормативного материала. Ее элементы

"разбросаны" в различных предписаниях, статьях нормативного акта.

Однако, чтобы право было действующим, эффективным регулятором общественных отношений необходимо, чтобы во всей совокупности нормативных актов можно было выявить все элементы логической нормы. При отсутствии какого-либо элемента норма права является недействующей, ее невозможно будет применить. Таким образом, логическая норма выявляет глубинные взаимосвязи нормативного материала, хотя она и не представлена в тексте нормативного акта в виде цельной единицы, фрагмента.

Структура логической нормы выражается формулой если - то - иначе, где если - это начало гипотезы нормы, то - это диспозиция нормы, а иначе - это начало санкции правовой нормы.

Сразу оговоримся, - эти слова не присутствуют в тексте нормативного акта, они мысленно, логически подставляются в текст статей, чтобы сформулировать логическую норму.

Примером логической нормы может служить следующее нормативное обобщение. Ст.63 Семейного Кодекса РФ говорит об обязанностях родителей. Логическая норма, соответствующая этому предписанию, может выглядеть следующим образом: если лица имеют детей, т.е. являются родителями, то они должны выполнять родительские обязанности (заботиться о здоровье, физическом, психическом, нравственном, духовном развитии своих детей, обеспечить получение детьми основного общего образования), иначе (в противном случае) они будут лишены родительских прав. Однако эти положения содержатся не в одной статье СК, а в нескольких, например, ст.63 (права и обязанности родителей), ст. 69 (лишение родительских прав) и последующих.

Другой пример. Ст. 560 ГК РФ говорит о форме договора продажи предприятия. Логической нормой, соответствующей данной статье, будет следующая: если заключается договор продажи предприятия, то он составляется в письменной форме в виде документа, подписанного сторонами с обязательным приложением документов согласно перечню, иначе (в противном случае) договор будет недействительным. Данные положения содержатся в нескольких предписаниях, которые составляют части 1-ю, 2-ю, 3-ю статьи 560 ГК РФ.

Одна логическая норма может соответствовать нескольким более конкретным нормам-предписаниям. Так, о правах и обязанностях родителей говорится во многих нормах СК, однако формулировка логической нормы для конкретных видов родительских обязанностей будет неизменной.

Норма-предписание - это элементарное нормативное государственно-властное веление, выраженное в статье нормативно-правового акта. Норма-предписание не домысливается, не выводится логическим путем, она соответствует какому-либо подразделению нормативно-правового акта: статье, части статьи, абзацу, пункту, отдельному предложению или даже его части.

Например, ч.1 ст. 16 СК РФ говорит, что брак прекращается вследствие смерти или вследствие объявления одного из супругов умершим. Или ч.2 ст. 17 ГК: "Правоспособность гражданина возникает в момент рождения и прекращается смертью".

Именно норму - предписание имеют в виду, когда говорят о нормах права вообще. (В отношении логической нормы всегда добавляют, что имеют в виду именно логическую норму). Все признаки правовых норм, о которых мы с Вами говорили выше, и все виды норм, о которых мы еще будем говорить, - все это относится именно к норме-предписанию.

Норма-предписание имеет неполную, усеченную двучленную структуру. Причем структура нормы зависит от вида правовых норм. Считается, что регулятивные нормы состоят из гипотезы и диспозиции, а охранительные нормы - из гипотезы (слитой воедино с диспозицией) и санкции. Структура нормы-предписания выражается формулой если - то. Например, Структура уже упоминавшейся ст. 16 СК такова: "Если один из супругов умирает или признается судом умершим, то брак расторгается". Это регулятивная норма, и в данном случае налицо гипотеза (если...) и диспозиция (то...). Примером охранительной нормы может служить ст. 105 УК РФ (если совершается убийство, то это наказывается лишением свободы на срок от 6 до 15 лет).

Нужно отметить, что вопрос о структуре правовой нормы является достаточно сложным; в литературе имеется множество точек зрения по данному вопросу. Так что предложенная Вам информация не является исчерпывающей, а указывает лишь основные моменты в исследовании данной темы.

14.2.1. Классификация структурных элементов нормы

Гипотезы правовой нормы можно подразделить на простые, сложные и альтернативные.

Простая гипотеза ставит действие нормы в зависимость от одного обстоятельства. Например, для расторжения трудового договора по инициативе работника необходимо только наличие письменного заявления работника.

Сложная гипотеза ставит действие нормы в зависимость от нескольких обстоятельств, существующих одновременно. Например, брак заключается при наличии взаимного согласия лиц, при добровольности вступления в брак обеих сторон, при достижении ими необходимого брачного возраста, при дееспособности обеих сторон и т.д.

Альтернативная гипотеза ставит действие нормы в зависимость от одного из нескольких возможных обстоятельств. Например, брак расторгается или в случае надлежаще оформленного развода, или в случае смерти одного из супругов, или в случае признания судом одного из супругов умершим в установленном законодательством порядке, или в случае признании одного из супругов недееспособным и т.д.

Диспозиции нормы также подразделяются на простые, сложные и альтернативные.

Простая диспозиция содержит одно правило поведения. Например, ст.10 СК РФ: "Брак заключается в органах записи актов гражданского состояния".

Сложная диспозиция содержит одновременно несколько правил поведения. Например, ст. 127 КЗоТ РФ "Обязанности работников" перечисляет эти обязанности.

Альтернативная диспозиция предполагает выбор одного из возможных правил поведения. Например, согласно п.27 Правил продажи отдельных видов товаров от 19.01.98г., покупатель, которому продан товар ненадлежащего качества, вправе потребовать:

Ё Замены на товар аналогичной марки;

Ё Замены на аналогичный товар другой марки с перерасчетом покупной цены;

Ё Соразмерного уменьшения покупной цены товара;

Ё Незамедлительного устранения недостатков товара;

Ё Возмещения расходов на устранение недостатков товара.

Аналогичным образом санкции подразделяются на простые, сложные и альтернативные.

Простая санкция точно указывает меру воздействия, применимую в данном случае. Например, согласно ч. 3 ст. 122 УК РФ, заражение ВИЧ-инфекцией заведомо несовершеннолетнего наказывается лишением свободы на срок до 8 лет.

Сложная санкция содержит 2 и более видов воздействия, применяемых к правонарушителю. Например, согласно ч.3 ст. 159 УК РФ, квалифицированное мошенничество наказывается лишением свободы на срок 5-10 лет с конфискацией имущества (или без таковой).

Альтернативная санкция предполагает возможность выбора между несколькими мерами воздействия. Является самой распространенной в действующем УК. Например, согласно ст. 141 УК РФ, воспрепятствование работе избирательных комиссий наказывается либо штрафом, либо обязательными работами (120-180 часов), либо исправительными работами (до 1 года).

Следует отметить, что альтернативные санкции часто смешиваются со сложными, например, согласно ст. 118 УК причинение тяжкого вреда здоровью по причине ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей наказывается ограничением свободы, либо арестом, либо лишением свободы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью...

Другая распространенная классификация санкций выглядит следующим образом (критерий - степень определенности):

- Абсолютно-определенная санкция (точно указывает меру государственного воздействия);
- Относительно-определенная (устанавливает пределы государственного воздействия на правонарушителя, например, от 5 до 10 лет лишения свободы);
- Альтернативная санкция.

По характеру неблагоприятных для нарушителя последствий санкции подразделяются на:

- Правовосстановительные (возместительные) - это санкции гражданского, трудового, финансового, процессуального права;
- Штрафные (карательные) - санкции уголовного и административного права.

Существуют и другие классификации структурных элементов нормы, связанные с классификацией самих норм. Например, у Алексеева С.С. есть классификация норм на абсолютно- и относительно-определенные,

что зависит от сложности элементов нормы.

14.2.2. Соотношение нормы права и статьи нормативно-правового акта
С внешней стороны нормы-предписания и логические нормы получают словесно-документальное, языково-логическое изложение в тексте нормативного юридического акта: его статьях и иных структурных подразделениях (части, пункты, абзацы и даже отдельные фразы или предложения). Главное, что необходимо понять, - это различие между нормой права и статьей нормативно-правового акта. Соотношение нормы и статьи зависит от того, рассматривается ли оно применительно к логической норме или к норме-предписанию.

Логическая норма в большинстве случаев содержится в нескольких статьях нормативно-правового акта. Специализация права приводит к тому, что элементы логической нормы все более рассредоточиваются по различным статьям нормативных актов. Это хорошо видно на уже рассмотренном примере норм из СК, говорящих об обязанностях родителей. Более того, правовое положение родителей регламентируется и в статьях других нормативных актов, вплоть до установления уголовной ответственности.

Норма-предписание, как правило, соответствует какой-либо части текста нормативного акта (статье, пункту, части статьи, отдельной фразе).

Дробление нормы-предписания вообще невозможно, норма-предписание - это цельное, логически завершенное и формально закрепленное государственно-властное веление.

Однако полного совпадения здесь тоже нет. Норма и статья - это разноплоскостные явления. Норма - это правило поведения, веление, тогда как статья закона - это лишь подразделение текста юридического акта. Статья и норма различаются также, как право и закон. Норма права - это структурное подразделение права, а статья - это подразделение текста закона. Поэтому говорить можно только о соответствии нормы и статьи, а не об их тождестве.

Обычно статья включает в себя несколько предписаний. Например, ст.11 СК РФ "Порядок заключения брака" содержит множество предписаний. Это и общие императивные предписания "брак заключается при личном присутствии лиц", "заключается по истечении месяца со дня подачи заявления", и управомочивающие предписания "при наличии уважительных причин... орган может разрешить...", "орган... может увеличить срок", "при наличии особых обстоятельств брак может быть заключен в день подачи заявления", "отказ в регистрации может быть обжалован в суд", регулятивные "государственная регистрация производится в установленном порядке".

В наиболее общем виде различают три варианта соотношения нормы права и статьи закона, или три способа изложения юридических норм в статьях нормативных актов.

1. Норма права и статья закона совпадают. В этом случае в статье присутствуют все три элемента, составляющие выраженную в ней правовую норму. Пример - любая норма особенной части УК. Диспозиция - запрет совершения преступления (грабеж, хулиганство...). Гипотеза - условие вступления нормы в действие (если кто-либо совершил преступление). Санкция - наказание.

2. Норма права изложена в двух и более статьях нормативного акта.

3. В одной статье содержится две или несколько норм права.

14.3. Классификация норм права

По функциям норм права в правовом регулировании нормы делятся на: Регулятивные - это нормы, специально направленные на регулирование общественных отношений путем предоставления их участникам прав и обязанностей.

В зависимости от характера прав и обязанностей они подразделяются на три вида:

Обязывающие - это нормы, которые возлагают на лицо обязанность совершить активные положительные действия. Например, ст. 127 КЗоТ РФ "Обязанности работников"...

Запрещающие - это нормы, которые обязывают лиц воздерживаться от совершения определенных действий. Например, ст. 193 КЗоТ РФ гласит: "Запрещается привлечение к сверхурочным работам в дни занятий работников, обучающихся без отрыва от производства..."

Управомочивающие - это нормы, которые предоставляют гражданам субъективные права. Например, ст. 225 КЗоТ РФ "Право работников на объединение в профессиональные союзы" гласит: "Работникам обеспечивается право на объединение в профессиональные союзы".

Охранительные - это нормы, которые регламентируют меры юридической ответственности (а также специфические государственно-принудительные меры защиты субъективных прав, обобщенно - санкций). Они фиксируют меры государственного принуждения, а также, по мнению некоторых авторов, определяют условия и порядок освобождения от наказания.

Примерами таких норм являются все нормы Особенной части уголовного права; нормы административного права, говорящие об административных проступках и др.

Нормы специального действия (или специализированные) - это предписания, имеющие дополнительный характер. Они самостоятельно, сами по себе не регулируют общественные отношения, не предоставляют прав и не налагают обязанностей. Т.е. на их основе напрямую не возникают правоотношения. Специализированные нормы имеют дополнительный характер, они действуют совместно с регулятивными и охранительными нормами, присоединяются к ним. В литературе они были названы "нормами о нормах", эта метафора прекрасно раскрывает смысл данной категории норм: эти нормы говорят о действии других норм, устанавливают общие положения, зная которые, можно оперировать прочими нормами.

В зависимости от того, какую функцию (операцию) они выполняют в правовом регулировании, специализированные нормы делятся на:

- Общие (общеукрепительные) - это предписания, которые направлены на фиксирование в обобщенном виде определенных элементов регулируемых отношений. Например, ст. 1 СК РФ: "Семья, материнство, отцовство и детство в РФ находятся под защитой государства".
- Дефинитивные - предписания, которые в обобщенном виде закрепляют признаки данной правовой категории. Название происходит от слова "дефиниция", т.е. определение. Иными словами, это нормы, которые дают определения правовых понятий. Например, ст. 40 СК: "Брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения".
- Декларативные - предписания, в которых сформулированы правовые принципы, а также задачи данной совокупности юридических норм (иначе - нормы-принципы, нормы-задачи). Например, ст. 2 УК РФ "Задачи УК РФ", ст. 3 УК "Принцип законности", ст. 4 "Принцип равенства граждан перед законом", ст. 6 "Принцип справедливости" и др.
- Оперативные - предписания, которые говорят о действии других норм, а именно: о введении в действие юридических норм, об отмене действующих нормативных положений, о пролонгации норм, о распространении действующих норм на новый круг отношений и т.д. Например, ФЗ РФ "О введении в действие части первой гражданского

кодекса РФ" от 21.10.94 г.

- Коллизионные - предписания, регулирующие выбор между нормами. Название происходит от слова "коллизия" - противоречие. Это нормы, призванные разрешать противоречия в действии других норм, они указывают, какой нормой, правовой системой надлежит руководствоваться в случае несогласованности юридических норм, противоречия одних предписаний другим. Например, ст. 6 СК РФ: "Если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены семейным законодательством, применяются правила международного договора".

По субъектам правотворчества нормы права делятся на:

- Нормы, исходящие от государства;
- Нормы, исходящие от общества (принятые путем референдума).

По методу правового регулирования нормы права делятся на:

- Императивные - это категоричные веления, которые предписывают строго определенные поступки, точно определяют права и обязанности и не допускают никаких отклонений от предписанного.

Эти нормы не предполагают инициативы и самостоятельности граждан в установлении собственных правил регулировании общественных отношений, они рассчитаны на строгое соблюдение законодательных предписаний. Например, ст. 70 СК: "Лишение родительских прав производится в судебном порядке".

- Диспозитивные - это нормы, которые содержат как бы два предписания: первое дает лицам возможность самостоятельно урегулировать свои взаимоотношения, а второе носит категоричный характер и вступает в действие при отсутствии согласия сторон. Такие нормы действуют лишь в том случае, если лица самостоятельно не установят иные, собственные правила поведения, они предполагают инициативу и самостоятельность граждан в установлении собственных правил.

Внешними отличительными признаками таких норм являются фразы типа "если договором или соглашением сторон не установлено иное", "при отсутствии соглашения", "если стороны не договорятся об ином" и др. Например, ст. 81 СК РФ: при отсутствии соглашения родителей алименты взыскиваются в судебном порядке.

- Рекомендательные - это нормы, представляющие пожелания законодателя. Они обязательны для ознакомления, но не обязательны для исполнения. Такие нормы адресуются чаще всего негосударственным предприятиям, общественным объединениям и предлагают возможные (и желательные для законодателя) варианты поведения. Примеры можно найти в указах Президента.

К императивным нормам относятся запрещающие и часть обязывающих норм, к диспозитивным - управомочивающие и часть обязывающих.

По сфере действия нормы права делятся на:

- Нормы общего действия (конституция, кодексы);
- Нормы ограниченного действия (Закон о прокуратуре, законы о льготах для лиц, пострадавших от аварии на черновильской АЭС, о районах крайнего Севера и др.)
- Нормы локального действия - действуют в рамках одного предприятия, организации (правила внутреннего трудового распорядка).

14.3.1. Специализация правовых норм

Специализация - это процесс "разделения труда" между нормами, в результате которого те или иные нормы и их комплексы все более сосредоточиваются на выполнении определенных операций, конкретизируется содержание норм. Появляется все больше норм с узкой направленностью, регулирующих незначительный подвид отношений или особенности какой-либо юридически значимой ситуации.

Одновременно идет процесс интеграции, при котором вводится обобщенная регламентация единых, совпадающих моментов, которые свойственны группам общественных отношений, их принципам, началам. Все эти процессы - результат усложняющихся общественных отношений.

14.4. Эффективность норм права

Эффективность показывает соотношение между поставленной целью и достигнутым результатом. Чем ближе находятся цель и результат, тем выше эффективность данного общественного явления.

Исходя из сказанного можно дать следующее определение эффективности правовых норм:

Эффективность норм права - это соотношение между целью, поставленной в норме права, и результатом, достигнутым в процессе реализации правовой нормы.

Эффективность правовых норм зависит от выполнения целого ряда требований, которые называются условиями эффективности норм права.

Условия эффективности норм права подразделяются на две группы: 1) условия, относящиеся к процессу правотворчества; 2) условия, относящиеся к процессу реализации норм права.

Условиями эффективности норм права в отношении правотворчества являются:

1. Правильный выбор цели регулирования. Имеется в виду, что законодатель должен четко представлять себе, чего он хочет добиться путем издания той или иной нормы права. При этом цель должна быть реально достижимой и соответствовать уровню развития общества в целом. Нормы, ориентированные на будущее, призванные значительно реформировать общественные отношения, могут быть не выполнены в связи с отсутствием социальных, экономических либо иных предпосылок для их осуществления. Необходимо также, чтобы поставленная в норме права цель была осуществима именно посредством правового регулирования. Известно, что не все сферы общественной жизни поддаются правовому регулированию (например, такие явления как дружеские, интимные отношения, совесть, долг не поддаются правовому воздействию).

2. Верный выбор правовых средств для достижения поставленной цели. Законодатель должен продуманно отнестись к установлению правовых запретов, дозволений или обязываний, ибо эти правовые средства должны соответствовать определенным видам регулируемых общественных отношений, типу правового регулирования в целом. В качестве условий эффективности норм в отношении реализации права необходимо следующее:

1. Довести нормы права до адресата;

2. Создать органы, ответственные за реализацию данных нормативных предписаний, или нацелить на это уже существующие органы государства;

3. Выделить средства, необходимые для реализации норм права (материальные, организационно-технические, кадровые и т.д.);

4. Идеологически обеспечить норму, т.е. показать обществу ее значимость, необходимость, целесообразность для того, чтобы субъекты были заинтересованы в реализации предписаний правовых норм.

5. В заключение необходимо отметить, что эффективность правового регулирования зависит не только, и даже не столько, от качества правовых норм, но и от условий, в которых право функционирует.

Тема 15. Источники права.

Понятие источника и формы права. Виды форм права. Правовой обычай. Судебный и административный прецеденты. Нормативный договор. Нормативно-правовой акт. Закон как ведущий источник права. Иные

источники права.

15.1. Понятие источника (формы) права

Проблема источников права в теории права необычайно сложна и многопланова. Прежде всего, нет общепризнанного понятия того, что же понимать под термином "источник права". Термин "источник права" очень многозначен. Так, под термином "источник права" понимаются:

а) силы, творящие право. Например, источником права считают волю Бога, волю народа, правосознание, идею справедливости, государственную власть;

б) материалы, положенные в основу того или иного законодательства. Этот смысл источника права используется тогда, когда констатируют, что римское право послужило источником при подготовке гармоничного гражданского кодекса или, что труды ученого Котье использовались при разработке кодекса Наполеона;

в) исторические памятники, которые когда-то имели значение действующего права. Например, о правовых памятниках как об источниках говорят, когда проводят исследования Русской правды, Соборного Уложения и т.д.;

г) средства познания действующего права. Этот смысл источника права используется, когда говорят, что право можно познать из закона.

Многозначность этого термина вызывает определенные трудности. Для их преодоления в теории права используются два термина: источник права и форма права.

Источники права понимаются в двух смыслах: в материальном смысле - как силы, вызывающие право к жизни; в юридическом смысле - как способ внешнего выражения и закрепления правовых норм, придания им общеобязательного характера. Во втором случае имеется в виду юридический источник права, или источник права в формальном смысле. Эти юридические источники именуют формами права. Поэтому весьма распространено использование выражения "источники (формы) права". Именно об этих юридических источниках (формах) права и пойдет речь в дальнейшем. Итак, источник права - это способ внешнего выражения и закрепления правовых норм, придания им общеобязательного характера.

15.2. Виды источников права

В мировом юридическом пространстве известны следующие виды источников права: правовой обычай, нормативный акт государственного органа; судебный прецедент; договор нормативного содержания; общие принципы права; идеи и доктрины; религиозные тексты.

Среди всех юридических источников можно выделить три основных вида:

а) санкционированный обычай;

б) судебный (административный) прецедент;

в) нормативно-правовой акт.

Под правовым обычаем понимается исторически сложившееся правило поведения общего характера, вошедшее в привычку людей в результате многократного повторения и признаваемое государством в качестве общеобязательного правила (санкционированное государством).

Обычай был основным источником права на ранних этапах развития рабовладельческого и феодального строя. Ряд юридических источников того времени представлял собой главным образом систематизированные записи наиболее важных правовых обычаев, (например, "Русская правда"). Однако это не означает, что последующие формации требуют только статутного права как более совершенного. "Обычаи и их правовая форма, которая устанавливается признанием, утверждением государством складывающихся или сложившихся отношений, которым

следуют участники этих отношений только потому, что так заведено, что им следуют все, - это мощное регулятивное средство, которое сохраняет свое значение и в современных социальных условиях во многих странах", - пишет Венгеров А.Б.

Обычаи были исполнены большого гуманистического и практического смысла в тех условиях (например, обычай, обязывающий брата поддерживать вдову умершего брата или жениться на ней, или обязанность сестры умершей жены заменить ее). Эти обычаи сохраняли свое значение и после появления государственности, поддерживались судебной системой, становились правовыми. В этой связи в ряде стран к двадцатому веку появились биюридические системы. С одной стороны действовало статутное право, регулировавшее семейно-брачные отношения, устанавливавшее единобрачие, запрещавшее многоженство, а с другой - продолжало существовать и обычное право, имевшее прямо противоположные принципы и начала. И не всегда в таких "юридических сражениях" побеждает статут. Распространенной практикой является отсылка к обычаю в самом нормативно-правовом акте для решения некоторых споров. Так, в российском праве обычай выступает источником права лишь в случаях, допускаемых законом. Например, ст.5 ГК РФ ссылается на "деловые обыкновения"; Кодекс торгового мореплавания обязывает капитанов судов подчиняться обычаям портов стоянки и т.д.

Обычай, который получает молчаливое или специальное признание в международных, межгосударственных отношениях, также играет большую регулятивную роль, (например, дипломатический этикет). Судебный прецедент - решение по конкретному делу, являющееся обязательным для судов той же или низшей инстанции при решении в последующем аналогичных дел.

На сегодня под прецедентом понимается также судебное решение, которое служит примерным образцом толкования закона и не имеет обязательной силы (это значение слова "прецедент" характерно для законодательной, в том числе и отечественной, правовой системы). Судебный прецедент - один из основных источников права в Великобритании, США, Австралии, Канады и др. странах. Английские юристы рассматривают свое право главным образом как право судебной практики. Со временем прецедент не утрачивает своей силы, а переходит из поколения в поколение. Объясняется это тем, что английская норма тесно связана с обстоятельствами конкретного дела и применяется для решения дел аналогичных тому, по которому решение было принято. Однако не любое судебное решение становится прецедентом. Так, например, в Великобритании - родине прецедента, пределы его действия определяет твердо установившаяся практика: решения, выносимые Палатой лордов, составляют обязательные прецеденты для всех судов и самой Палаты лордов; решения, принятые Апелляционным судом, обязательны для всех судов, кроме Палаты лордов; решения, принятые Высоким Судом правосудия, обязательны для низших судов и, не будучи строго обязательным, имеют весьма важное значение и обычно используются как руководство различными отделениями Высокого Суда.

Обязательные прецеденты образуются только решениями Верховного суда и Палаты лордов. При этом обязательным для применения является не все решение, а лишь та его часть, которая содержит сущность решения - то есть те правовые принципы, которые использует суд при решении дела.

Сила прецедента зависит от положения суда в иерархии.

Даже сейчас встречаются дела, для которых не находится прецедента.

Это дела, разрешаемые "по первому впечатлению". Судья здесь действует в соответствии с общими принципами и создает прецедент, т.е. "творит право", а не просто применяет его.

В США правило прецедента действует менее жестко в силу особенностей федеративного устройства страны. Во-первых, Верховный суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям и могут изменить свою практику. Во-вторых, штаты независимы, и правило прецедента относится к компетенции штатов лишь в пределах судебной системы конкретного штата.

Признание прецедента источником права дает возможность суду выполнять правотворческие функции как в случае отсутствия соответствующего закона, так и при его наличии. Этот постулат характерен для всей системы общего права.

Нормативно-правовой акт. Во всех правовых системах это акт правотворчества, исходящий от компетентного государственного органа и содержащий нормы права. Он рассчитан на регулирование заранее неограниченного числа случаев и действует непрерывно. Как источник права обладает рядом преимуществ, на которых мы подробнее остановимся ниже. Основным видом нормативно-правового акта является закон, который и рассматривается в качестве ведущего источника права.

Помимо основных форм права существуют и иные источники, значение которых зависит от особенностей конкретной правовой системы. Все большее значение на сегодняшний день приобретает такой источник права как нормативный договор.

Договор нормативного содержания - это соглашение между субъектами права, которое содержит общеобязательные правовые нормы. Особо важна роль договора как источника права в таких отраслях, как международное и конституционное право. Примерами являются международные договоры, Федеративный договор. Природа нормативного договора сложна и многопланова. Для уяснения специфики нормативного договора необходимо четко отличать его от закона, с одной стороны, и от обычного договора, с другой стороны.

Также как и закон, нормативный договор содержит нормативные предписания, обязательные для исполнения. Можно было бы ограничиться указанием на то, что закон обладает высшей юридической силой, а поэтому все иные предписания, в том числе и содержащиеся в договоре нормативного характера, должны ему соответствовать. Однако это обстоятельство не исчерпывает соотношения закона и нормативного договора. Ст.15, ч.4 Конституции РФ гласит: "Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора".

Международный договор - это разновидность нормативного договора, поэтому получается, что в некоторых случаях юридическая сила нормативного договора будет большей, чем сила закона. Основной особенностью договоров является не степень их юридической силы, а положение сторон, принимающих договор нормативного содержания. Нормативные договоры заключаются сторонами, находящимися в равном юридическом положении. Связи между нормоустанавливающими субъектами в данном случае носят горизонтальный характер (а не вертикальный, как в случае с законом), поэтому субъекты, будучи не в состоянии навязать друг другу собственную волю, вынуждены договариваться, устанавливая правила, приемлемые для обеих сторон, путем заключения соглашения. В случае с законом ситуация иная. Закон - это всегда властный акт, он исходит от органов государственной власти и устанавливает требования, не подлежащие изменению или

отмене со стороны всех иных субъектов. При всей демократичности процедуры законотворчества предписания закона в определенном смысле навязываются обществу, ибо государственная власть как субъект нормотворчества состоит в вертикальных отношениях, отношениях власти и подчинения со всеми иными субъектами общественной жизни. Поэтому общеобязательные нормы, установленные государством, являются законом. А общеобязательные нормы, установленные юридически равными субъектами, являются нормативным договором, ибо эти субъекты не способны влиять друг на друга (например, государства в случае заключения международных договоров, профсоюзы и отраслевые министерства в случае заключения трудовых соглашений, трудовой коллектив и администрация предприятия в случае заключения коллективных договоров и т.д.). При этом нормативный договор отличается от "индивидуального" договора, который заключается субъектами (гражданами, юридическими лицами) на основе норм права. Отличие нормативного договора в данном случае состоит в том, что он содержит нормы права, т.е. общеобязательные веления. Нормативные договоры заключаются обычно т.н. коллективными субъектами, например, государственными образованиями, трудовыми коллективами, профсоюзами отдельной отрасли. Поэтому предписания нормативного договора обязательны для заранее неопределенного круга лиц, обращены к неперсонифицированному адресату (например, международные договоры будут обязательны для всего населения данного государства, трудовые соглашения будут обязательны для всех лиц, работающих на определенный момент в отдельной отрасли промышленности). Обычные договоры норм права не содержат, они обязательны только для лиц, заключивших этот договор. Иными словами, обе стороны договора поименованы, персонифицированы (например, трудовой договор, гражданско-правовые договоры купли-продажи, найма и т.д.). Итак, нормативный договор является важным и активно развивающимся на сегодняшний день источником права, обладая юридической спецификой и существенными отличиями от иных юридических документов.

Общие принципы права представляют собой отправные исходные начала правовой системы. И в странах континентального и общего права при отсутствии нормы, прецедента или обычая возможна ссылка на принципы справедливости, доброй совести, социальной направленности права. К общим принципам в праве относятся, например, такие положения, как "специальный закон отменяет действие общего закона", "позднейшим законом отменяется более ранний" и т.д. Этот вид источников, очевидно, будет приобретать все большее значение в условиях правового социального государства. Не все авторы рассматривают данные юридические явления в качестве источников права. Однако большинство исследователей называют в числе источников общепризнанные нормы и принципы международного права. При сближении национального законодательства и международного права, что имеет место на сегодняшний момент, можно утверждать, что принципы национальных правовых систем в целом совпадают с общепризнанными принципами международного права. Не вдаваясь в теоретические споры, необходимо подчеркнуть несомненное направляющее и регулирующее воздействие принципов права, чем и определяется их роль в системе права и связь с другими правовыми явлениями.

Идеи и доктрины. Мнения ведущих ученых-юристов в большинстве правовых систем не образуют право в общем смысле слова. Однако роль

доктрины важна в совершенствовании законодательства, в создании правовых понятий и в методологии толкования законов. В романо-германской правовой семье основные принципы права были выработаны именно в университетских стенах. Однако в историческом развитии права доктрина воспринималась как источник права. Например, в англоязычных странах судьи нередко обосновывают решения ссылками на труды английских ученых. Заключения древних юристов, знатоков ислама, имеют официальное значение в мусульманском праве.

Религиозные тексты. Наиболее характерны как источники для мусульманского права, которое в целом имеет религиозную основу. Этими источниками являются прежде всего Коран (собрание поучений и заповедей Аллаха) и Сунны (жизнеописание пророка Мухамеда).

В историческом развитии права в качестве источников также выступали публичные выступления юристов-ораторов, сочинения юристов и их комментарии к законам в Древнем Риме.

В Российской Федерации действующими источниками права являются нормативно-правовой акт, нормативный договор и правовой обычай.

Судебные прецеденты официальными источниками права в нашей стране не являются.

15.3. Нормативно-правовой акт как источник права

Нормативно-правовой акт занимает особое место среди иных источников права. Прежде всего он является ведущим источником права в странах романо-германской правовой семьи, в том числе и в отечественной правовой системе. Кроме этого, он специально создавался для того, чтобы быть источником права, поэтому в него изначально заложены такие свойства, которые позволяют ему быть оптимальной формой права. По сравнению с другими источниками права нормативно-правовой акт имеет ряд преимуществ.

Достоинства нормативно-правового акта как источника права:

§ Нормативный акт, благодаря определенным правилам изложения, содержит точные, лаконичные формулировки правовых норм, которые исключают возможность разночтений и обеспечивают единообразие применения нормативного материала. Это качество соответствует такому свойству права как формальная определенность.

§ Нормативные акты в совокупности образуют единую систему законодательства. Каждый нормативный акт имеет свое определенное место в иерархии нормативного материала, связан с иными актами, рассчитан на комплексное применение правовых актов. Нормативные акты издаются в соответствии с потребностями той или иной отрасли права, либо же освещают определенный круг однотипных общественных отношений, т.е. соответствуют в той или иной степени системе права.

Это позволяет беспрепятственно пользоваться нормативным материалом по мере необходимости, облегчает поиск нужных нормативных предписаний, помогает избегать противоречий, возможных в отдельных нормативных предписаниях. Эти качества нормативно-правового акта соответствуют такому свойству права как системность.

§ Нормативно-правовые акты могут быть быстро приняты, изменены или отменены по мере необходимости. В результате они лучше других источников права соответствуют потребностям общественного развития, более соответствуют типу и уровню общественных отношений, чем иные источники. Это качество нормативных актов называется оперативностью и соответствует такому свойству права как динамизм.

Нормативный акт является наиболее распространенным и даже первостепенным источником права для всех стран, включаемых в систему "писаного права".

Нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные

акты. Все эти акты образуют иерархическую систему, во главе которой стоит Конституция - основной закон государства, обладающий высшей юридической силой. Вообще юридическая сила акта зависит от места издавшего его органа в системе органов государства.

На сегодняшний день закон является ведущим, хотя и не единственным источником права в РФ. Необходимо лишь четко определить соотношение законов и иных источников. Высшая юридическая сила закона определяет и его характеристики как источника права. Это означает, что нормы права, содержащиеся в иных правовых источниках, могут действовать и применяться только в том случае, если

- данное отношение не урегулировано законом;
- иные источники права не противоречат закону;
- ссылка на любые другие источники права в данном случае допускается законом. При наличии всех перечисленных условий для разрешения конкретного юридического дела привлекаются нормы права, содержащиеся в иных официальных источниках. Соотношение закона и иных источников права выражается в том, что использование любых источников права, помимо закона, возможно лишь в том случае, если это разрешается законом. В противном случае используемые нормы не будут считаться правовыми, а, следовательно, и не будут иметь юридического значения.

Тема 16. Правовые акты.

Понятие и виды правовых актов. Нормативно-правовые акты.

Интерпретационные акты (акты толкования). Акты применения права (индивидуально-правовые акты).

Виды нормативно-правовых актов. Понятие закона в узком и широком смыслах. Высшая юридическая сила закона. Виды законов. Конституция как основной закон государства. Понятие и виды подзаконных нормативно-правовых актов. Действие нормативно-правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц. Обратная сила закона.

16.1. Правовые акты и их виды

Правовые акты - это официальные документы компетентных государственных органов, направленные на достижение каких-либо юридических последствий. Все правовые акты обладают рядом общих признаков:

- Обладают государственно-властным характером, т.е. исходят от государства, связаны с его властными полномочиями; из этого основного признака вытекают все остальные характеристики правовых актов;
 - Являются обязательными для исполнения лицами, к которым они адресованы;
 - Влекут юридические последствия, т.е. влияют на права и обязанности субъектов;
 - Поддерживаются силой государственного принуждения.
- Все правовые акты в зависимости от направленности действия, т.е. от порождаемых юридических последствий, делятся на три группы:
- Нормативно-правовые акты (НПА) - направлены на установление, изменение или отмену норм права;
 - Акты толкования (интерпретационные) - направлены на разъяснение норм права;
 - Акты применения права (индивидуально-правовые) - направлены на реализацию предписаний правовых норм.
- Все правовые акты отличаются друг от друга
- по содержанию,

- по степени общности,
- по времени действия.

Степень общности правовых актов включает в себя два критерия их разграничения: субъектный, показывающий круг лиц, являющихся адресатами данного правового акта; ситуационный, показывающий, на какие ситуации, на какие виды общественных отношений распространяется действие данного правового акта. Все указанные различия можно для наглядности представить в виде таблицы.

Действуют во времени неограниченно долго, рассчитаны на многократное, повторное применение. Могут иметь как общий характер (действуют во времени столько же, сколько и разъясняемый НПА), так и индивидуальный (рассчитаны на однократное применение).

Рассчитаны на однократное применение, действие во времени ограничивается моментом исполнения.

С подробной характеристикой и примерами различных видов правовых актов мы ознакомимся в следующих разделах темы.

16.2. Нормативно-правовой акт в системе правовых актов

Нормативно-правовой акт - это официальный документ компетентного государственного органа, направленный на возникновение, изменение или отмену норм права.

Нормативно-правовые акты обладают как общими признаками, характеризующими все правовые акты, так и специфическими, отличающими их от иных видов правовых актов. Так, нормативно-правовые акты имеют государственно-властную природу, исходят от компетентных органов государства, существуют в форме официальных документов со всеми необходимыми атрибутами, обязательны для исполнения и поддерживаются силой государственного принуждения в случае их нарушения - в этом состоят их общие признаки как разновидности правовых актов. Кроме этого, нормативно-правовые акты направлены на возникновение, изменение или отмену норм права - в этом их специфический признак.

Термин "нормативно-правовой акт" следует отличать от термина "нормативный акт". Нормативный акт - более широкое понятие, он обозначает любой акт, содержащий нормативные предписания. Это могут быть как нормативные предписания правового характера, так и иные нормативные предписания, например, уставы политических партий, иных видов общественных объединений - все это виды нормативных актов. Нормативно-правовой акт - это разновидность нормативных актов, он включает в себя только нормативные предписания правового характера.

Основным критерием классификации нормативно-правовых актов является юридическая сила нормативного акта.

Юридическая сила нормативно-правового акта - это технико-юридическая характеристика нормативно-правового акта, выражающая степень его подчиненности иным нормативным актам, его место в иерархии нормативных актов, которая зависит от места государственного органа, принявшего этот акт, в системе органов государства.

В зависимости от юридической силы все нормативно-правовые акты делятся на две группы:

§ законы;

§ подзаконные акты.

16.2.1. Понятие закона

Закон - это принятый в особом порядке первичный нормативно-правовой акт высшего представительного органа государственной власти, обладающий высшей юридической силой и регулирующий важнейшие

общественные отношения.

Законы обладают всеми признаками нормативных актов и правовых актов. Помимо этого, законы обладают рядом специфических признаков, обуславливающих их особую юридическую природу.

Признаки закона.

1) Закон является разновидностью нормативно-правовых актов, следовательно, обладает всеми признаками нормативных актов, равно как и правовых актов в целом.

2) Первичный характер закона означает, что он исходит от представительного правотворческого органа, следовательно, в той или иной мере выражает волю народа. Поэтому закон является первичным по отношению ко всем иным нормативным актам, равно как и ко всем прочим правовым актам; все прочие акты производны от закона, издаются на его основе. Первичный характер закона означает его "самодостаточность", ему не нужны иные основания для функционирования, наоборот, он сам является основанием для всех иных актов и всей юридической деятельности в государстве.

3) Высшая юридическая сила - важнейший признак закона. Высшая юридическая сила закона означает, что все иные правовые акты издаются, во-первых, на основе закона; во-вторых, во исполнение закона; в-третьих, не могут противоречить закону.

4) Законы принимаются в особом порядке, подробно регламентированном конституцией и законодательными актами. Соблюдение процедуры принятия закона - необходимое условие их юридической силы, малейшее нарушение этой процедуры ведет к юридической ничтожности принятого акта. Порядок принятия закона отличается усложненностью, чем законотворчество отличается от иных видов правотворчества.

5) Законы принимаются высшими представительными (законодательными) органами государства, только эти органы обладают правом принимать законы. Этот порядок должен подчеркнуть значимость закона, его особую роль и место в системе правовых актов.

6) Закон должен регулировать важнейшие общественные отношения. Все изменчивое, преходящее, не имеющее конституирующего значения должно отражаться не в законе, а в подзаконных актах. К важнейшим общественным отношениям относятся прежде всего взаимодействие граждан и органов государства, полномочия государственных органов, их классификация и т.д.

Закон призван быть ведущим источником права в правовом государстве. Особые свойства закона позволяют ему быть демократичным источником права, выражающим волю и интересы народа. Именно эти свойства и обуславливают особую роль закона в системе нормативных актов. Закон должен выражать принципы права, идею приоритета прав и свобод человека, демократические начала общественного и государственного устройства. Правовые законы составляют основу правового государства. Поэтому столь важно добиться реального верховенства закона в системе правовых актов государства, сделать закон действительно ведущим, основным источником права.

16.2.2. Виды законов

Законы являются актами высшей юридической силы по отношению к другим правовым актам. При этом сами законы также делятся на виды в зависимости от юридической силы. Классификация законов РФ в порядке убывания юридической силы выглядит следующим образом:

1) Конституция

2) Федеральные конституционные законы

3) Федеральные законы

4) Законы субъектов федерации.

Конституция является основным законом государства. Она представляет собой акт наивысшей юридической силы. Ни один правовой акт на территории государства не может противоречить Конституции государства. Особое место Конституции в системе нормативных актов определяется двумя ее основными свойствами:

- Конституция носит учредительный характер, т.е. устанавливает основы регулирования общественных отношений, основы государственного, общественного строя. Положения Конституции находят свое развитие в отраслевом законодательстве.

- Конституция закрепляет иерархию нормативно-правовых актов, их соподчиненность, юридическую силу того или иного акта.

Федеральные конституционные законы (ФКЗ) принимаются только по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией. Например, федеральными конституционными законами регулируется деятельность Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Президента, Правительства и ряд других вопросов. Конституционные законы развивают положения конституции. Они обладают высшей юридической силой по сравнению с иными законами.

Федеральные законы (ФЗ) составляют основную массу законодательства. Они развивают, конкретизируют общие положения, установленные Конституцией и федеральными конституционными законами. Федеральные законы подразделяются на две группы:

- кодифицированные законы (кодексы, основы законодательства);
- текущее законодательство.

Кодифицированные законодательные акты обладают преимуществом по сравнению с текущим законодательством, т.к. являются основополагающими актами в той или иной отрасли права. При противоречии норм кодекса и некодифицированного закона действуют предписания кодекса, если иное специально не оговорено.

Законы субъектов федерации распространяют свое действие только на территорию того региона, законодательными органами которого они были приняты. Вопросы соотношения между собой различных видов законов оговорены в ст. 76 Конституции РФ. Коротко особенности соотношения федеральных законов и законов субъектов федерации можно выразить правилом: при противоречии федерального закона и закона субъекта федерации

действует федеральный закон, если он касается вопросов, отнесенных конституцией к ведению федерации в целом, и

действует закон субъекта федерации, если он касается вопросов, отнесенных в предмет ведения субъектов федерации.

Помимо этой основной классификации все законы в зависимости от времени действия можно подразделить на постоянные (действуют вплоть до момента отмены, рассчитаны на неограниченно долгое действие во времени, момент прекращения действия заранее не известен);

временные (действуют ограниченный период времени, срок истечения действия закона указан в самом тексте акта. Например, ФЗ РФ "О федеральном бюджете РФ на 1999 год".);

чрезвычайные (рассчитаны на урегулирование чрезвычайных ситуаций; в отношении этих актов заранее не известен ни момент начала его действия, ни момент окончания действия. Например, законодательство о чрезвычайных ситуациях вступит в действие после официального введения в стране чрезвычайного положения).

По признаку федеративного устройства законы можно подразделить на

- федеральные

- субъектов федерации.
По кругу лиц законы можно подразделить на
- общего действия (это акты, которые действуют на всех лиц, находящихся на территории данного государства, например, Конституция, кодексы РФ и др.);
- специального действия (это акты, которые действуют только на отдельные категории субъектов, например, законы о военнослужащих, о беженцах и вынужденных переселенцах, о лицах, пострадавших от последствий аварии на Чернобыльской АЭС и др.).

По сфере действия законы можно подразделить на

- общие - действующие на территории всей России (например, все кодексы РФ);
- местные - действующие на определенной части территории России (например, законы о районах Крайнего Севера, Средней Азии и приравненных к ним).

16.2.3. Подзаконные нормативные акты

Подзаконные акты - это принятые компетентными органами или должностными лицами государства на основании и во исполнение закона правовые акты, содержащие нормы права.

Подзаконные акты призваны конкретизировать и детализировать предписания законов. Характерными признаками подзаконных актов является то, что они

принимаются на основе закона,
принимаются во исполнение закона,
не могут противоречить закону.

Классификация подзаконных актов Российской Федерации в порядке убывания юридической силы выглядит следующим образом:

- указы Президента;
- постановления Правительства;
- акты министерств и ведомств: приказы, инструкции, положения, указания, уставы, решения коллегий и др.;
- акты исполнительных органов субъектов РФ: указы Президентов (в республиках); постановления глав администраций (в иных субъектах); приказы, инструкции руководителей подразделений соответствующих администраций;
- акты органов местного самоуправления;
- локальные нормативно-правовые акты: акты руководителей предприятий, учреждений и организаций.

16.3. Пределы действия нормативно-правовых актов

Пределы действия представляют собой технико-юридические параметры акта, показывающие границы его регулятивного воздействия.

В отношении каждого нормативно-правового акта определяются

- временные пределы - действие нормативно-правовых актов во времени;
- территориальные (пространственные) пределы - действие нормативно-правовых актов в пространстве;
- субъектные пределы - действие нормативно-правовых актов по кругу лиц.

Иными словами, перед тем как применять нормы права, для каждого нормативного акта необходимо определить когда, где и на кого он распространяется.

Указанные пределы действия нормативно-правовых актов взаимосвязаны между собой, они определяются в той последовательности, в какой были перечислены выше, причем каждый последующий параметр определяется исходя из предыдущего.

Время действия нормативно-правового акта является основным параметром, без которого остальные роли не играют. Время действия

акта определяется двумя моментами:

- вступление акта в силу
- утрата актом юридической силы.

Нормативный акт считается действующим от момента вступления в юридическую силу и до момента утраты им юридической силы.

Вступление нормативно-правового акта в силу определяется либо в самом акте, либо в специальном документе, касающемся этого акта, либо же, если этого не сделано, действуют общие правила вступления акта в силу.

Вступление нормативного акта в силу определяется следующими способами:

§ указанием на точную дату;

§ увязывается с каким-либо фактом, с наступлением каких-либо событий (например, нормы Гражданского кодекса РФ, касающиеся земельных отношений, вступят в силу после принятия и официального вступления в силу Земельного кодекса РФ);

§ увязывается с моментом официального опубликования. В этом случае акты вступают в силу

- либо с момента опубликования,
- либо по истечении какого-то времени с момента опубликования;

§ в случае, если никакой из вышеназванных способов не был использован, действуют общие правила вступления нормативных актов в силу.

Общие правила вступления нормативных актов в силу зависят от того, к какому виду актов относится данный документ. Эти правила регламентированы законодательством.

В отношении законов действуют правила, установленные Федеральным Законом РФ от 14.06.94г. № 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" (Собрание законодательства РФ. № 8, от 20.06.94, ст. 801) с изменениями, внесенными ФЗ РФ №-185 ФЗ "О внесении изменений и дополнений в ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат федерального собрания"" (Собрание законодательства РФ. - № 43. - 1999. - Ст. 5124).

В отношении актов Президента РФ и Правительства РФ действуют правила, установленные

Указом Президента РФ от 23.05.96г. № 763 "О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти" (СЗ РФ; 27.05.96; № 22; ст. 2663) с изменениями, внесенными Указами президента от 16.05.97г. № 490; 13.08.98г. № 963;

Постановлением Правительства РФ от 13.08.97г. № 1009 "Об утверждении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации" с изменениями от 11.12.97г., 6.11.98г., 11.02.99г.

Перечисленные акты не исчерпывают всех вопросов опубликования и вступления в силу нормативных актов различных видов, но являются основными по этим вопросам.

Согласно указанным нормативным актам, федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении 10 дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен иной порядок вступления в силу.

Указы Президента, имеющие нормативный характер, вступают в силу

одновременно на всей территории РФ по истечении 7 дней после дня их первого официального опубликования.

Акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении 7 дней после дня их первого официального опубликования.

Иные акты Правительства РФ вступают в силу со дня их официального подписания.

Нормативные акты федеральных органов исполнительной власти, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций или имеющие межведомственный характер подлежат обязательной государственной регистрации в Министерстве Юстиции РФ и официальному опубликованию. Без выполнения этих условий указанные акты не вступают в юридическую силу.

Общие правила вступления в силу нормативных актов всегда связаны с моментом официального опубликования. Официальным опубликованием признается первое помещение полного текста нормативно-правового акта официальном издании для всеобщего сведения.

Согласно Конституции РФ (ст. 15) неопубликованные для всеобщего законы и иные нормативные акты, затрагивающие права, свободы и обязанности граждан, на территории РФ не применяются.

Официальными изданиями (источниками официального опубликования) являются:

для федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания, актов Президента РФ и Правительства РФ - "Российская газета" и Собрание законодательства РФ;

для нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, затрагивающих права и обязанности граждан - "Российская газета" и Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти.

Для отдельных видов нормативных актов законодательно могут предусматриваться особые источники официального опубликования (например, "Вестник Центробанка РФ" для актов Центробанка РФ).

Прекращение действия нормативно-правовых актов (утрата актами юридической силы) осуществляется следующими способами:

прямая отмена НПА (издается документ, который официально отменяет действие одного или ряда актов, например, ст.10 ФЗ РФ от 14.06.94г. "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов..." гласит: "Признать утратившими силу: Закон РСФСР от 13.07.90г. "О порядке опубликования и вступления в силу законов РСФСР и других актов, принятых Съездом народных депутатов, Верховным Советом РСФСР и их органами"...);

фактическая отмена (по тем же вопросам принимаются новые правила регулирования, хотя формально предыдущие акты и не отменялись);

истечение срока действия нормативно-правового акта (действует в отношении нормативных актов временного действия).

16.3.1. Обратная сила закона.

По общему правилу законы обладают прямым действием, т.е.

распространяются на общественные отношения, которые возникают после вступления закона в силу (иными словами, действуют на будущее).

Общее правило действия закона во времени звучит так: закон обратной силы не имеет.

Обратная сила закона (ретроактивность) - это распространение действия

норм данного закона на юридические факты, возникшие до его вступления в юридическую силу.

В качестве исключения из общего правила ультраактивностью обладают:

- законы, отменяющие и смягчающие юридическую ответственность;
- законы, в самом тексте которых говорится о том, что нормы данного закона имеют обратную силу.

16.4. Действие нормативно-правовых актов в пространстве

Действие нормативно-правовых актов в пространстве показывает территорию, на которую распространяется действие нормативного акта. По общему правилу, нормативно-правовой акт действует на всей территории, на которую распространяется власть государственного органа, издавшего этот акт. Так, акты федеральных органов власти (федеральные законы, указы президента, постановления правительства и др.) действуют на всей территории Российской Федерации, акты органов власти субъектов федерации (например, законы Думы Приморского края) действуют на территории данного субъекта федерации, акты органов местного самоуправления действуют только на территории данного административно-территориального образования и т.д.

Исключениями из общего правила являются

- акты, изданные специально для определенной территории (например, для районов Крайнего Севера);
- распространение действия акта за пределы территории государства (на территории посольств и консульств данного государства за рубежом, на территории военно-морских и воздушных судов и т.д.). Это так называемый принцип экстерриториальности.

Для определения пространственного действия актов, распространяющихся на территорию государства, необходимо знать, что представляет собой с юридической точки зрения территория государства. Территория любого государства очерчена государственной границей, под которой понимается линия и проходящая по ней вертикальная поверхность, определяющая пределы территории суши, недр, вод, воздушного пространства государства.

Следовательно, территория государства включает:

- часть суши с внутренним водным пространством в пределах границ государства;
- внутренние территориальные воды в пределах 12 морских миль ; воздушный столб над территорией государства (на высоте до 35 км);
- воздушные и морские суда военного и гражданского флота, находящиеся в открытом море или воздухе под флагом и гербом государства;
- космические объекты, находящиеся под флагом и гербом государства;
- т.н. квазитерритория (территория посольств и консульств, пользующихся особым правовым режимом).

16.5. Действие нормативно-правовых актов по кругу лиц

По общему правилу, нормативно-правовой акт распространяет свое действие на всех лиц, находящихся на территории, на которой действует нормативный акт.

Исключение из общего правила составляют следующие случаи:

- нормативные акты, которые распространяют свое действие на отдельные категории лиц (например, законы о военнослужащих, о беженцах и вынужденных переселенцах и т.д.);
- из-под действия нормативных актов данного государства выведены лица, обладающие дипломатическим иммунитетом.

Последнее означает, что лица, обладающие дипломатическим

иммунитетом, не могут привлекаться к уголовной и административной ответственности за совершенное преступление или проступок на территории иностранного государства. Вопрос об ответственности этих лиц решается дипломатическим путем.

К лицам, находящемуся на территории действия нормативно-правового акта, относятся:

- граждане государства,
- иностранные граждане (подданные),
- лица без гражданства (апатриды).

16.6. Акты толкования и их виды

Термин "акты толкования" относится только к актам официального толкования норм права, т.е. имеются в виду результаты государственно-властной деятельности по разъяснению норм права.

Акты официального толкования (интерпретационные акты) - это правовые акты, принятые компетентными государственными органами и должностными лицами и содержащие разъяснения норм права.

В общем признаки актов толкования и их отличия от иных правовых актов уже были рассмотрены нами выше. Обобщив сказанное, можно выделить следующие особенности актов толкования:

- не устанавливают новых норм права, не отменяют и не изменяют действующих юридических норм;
- имеют юридическую силу и практическое значение только в течение срока действия толкуемой нормы;
- содержат указания на то, как следует понимать и применять действующие юридические нормы;
- обладают государственной обязательностью, что обусловлено наличием у издающих их органов государственно-властных полномочий;
- адресуются органам, применяющим право, а не субъектам, действия которых непосредственно регулируются нормой.

16.6.1. Виды интерпретационных актов

По внешней форме:

- письменные
- устные. По юридической значимости:
- акты нормативного толкования
- акты казуального толкования.

Это одна из основных классификаций интерпретационных актов. Акты нормативного (общего) толкования адресуются правоприменительным органам и содержат общие разъяснения правовых норм, которыми правоприменитель обязан руководствоваться во всех случаях, когда возникает необходимость применить разъясняемую норму права.

Например, Постановление № 3/1 Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 5.02.98г. "О некоторых вопросах применения ФЗ "О переводном и простом векселе"" является актом нормативного толкования.

Акты индивидуального толкования обязательны только в отношении конкретного юридического дела. Элементы индивидуального толкования содержатся в мотивировочной части судебных решений и приговоров, где суд разъясняет, какие именно нормы права и почему он считает нужным применить в этой ситуации. Примером актов индивидуального толкования могут служить определения судебных коллегий Верховного Суда РФ, выносимые в результате рассмотрения конкретных дел высшей судебной инстанцией и содержащие подробные разъяснения правовых норм, касающихся данного юридического спора.

В зависимости от субъекта издания:

- акты аутентичного толкования
- акты легального толкования.

Акты аутентичного толкования издаются органами, которыми был издан и сам разъясняемый акт.

Акты легального толкования издаются органами, специально уполномоченными на дачу официальных разъяснений действующего законодательства. Наибольшую значимость среди актов легального толкования имеют постановления Конституционного Суда РФ, а также постановления пленумов Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ.

В зависимости от отраслей права акты толкования можно подразделить на:

- конституционно-правовые
 - уголовно-правовые
 - гражданско-правовые
 - другие.
- 16.7. Акты применения права

Акт применения права - это индивидуальное, государственно-властное веление (предписание), вынесенное в результате решения юридического дела.

В целом основные признаки правоприменительных актов и их отличия от иных правовых актов уже были рассмотрены в первом вопросе данной темы. Обобщив сказанное, можно указать следующие характеристики актов применения права:

- принимаются компетентными органами государства, должностными лицами и уполномоченными общественными организациями;
- носят государственно-властный (обязательный) характер;
- индивидуализируют нормы права применительно к конкретным ситуациям и лицам;
- имеют, как правило, документальную форму;
- выступают юридическими фактами, т.е. влекут возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

Примерами актов применения права служат решения и приговоры суда, приказы администрации предприятий, учреждений, организаций (например, приказ об увольнении, приказ об отчислении студента) и т.д.

16.7.1. Виды правоприменительных актов

По субъектам правоприменения:

- акты органов законодательной власти
- акты органов исполнительной власти
- акты органов правосудия
- акты контрольно-надзорных органов.

По отраслевой принадлежности:

- акты применения норм уголовного права
- акты применения норм гражданского права
- акты применения норм других отраслей.

По функциональному признаку:

- правонаделительные
- правообеспечительные
- акты-регламентаторы. По наименованию:
 - приказы
 - постановления
 - указания
 - представления
 - резолуции
 - указы Президента о награждении, о помиловании
 - протоколы
 - решения
 - разрешения
 - предупреждения

- предписания
- приговоры. По способу принятия:
- коллегиальные (например, постановление Государственной Думы о создании согласительной комиссии);
- единоначальные (например, приказ директора предприятия о принятии на работу сотрудника).

16.7.2. Структура акта применения права

Любой акт применения права должен содержать определенные части, без чего он будет неправомерным. Соблюдение формы правоприменительного акта является необходимым условием его правильного документального оформления.

По своей структуре акты применения права содержат следующие части:

- вводная часть - эта часть должна содержать наименование акта, название органа, его принявшего, место и время издания акта и т.д.
- описательная часть - в этой части излагается фабула дела, описывается существо вопроса; здесь излагаются обстоятельства, установленные на первой стадии правоприменительного процесса;
- мотивировочная часть - в этой части дается анализ доказательств, их оценка, обосновывается выбор юридических норм, излагаются выводы, сделанные при анализе юридических норм и фактических обстоятельств и т.д.;
- резолютивная часть - в этой части излагается само решение по делу, содержатся конечные выводы властные веления, адресованные конкретным лицам.

Акт применения права представляет собой официальный документ, следовательно, он должен иметь все атрибуты документа: печати, подписи должностных лиц, в некоторых случаях требуется особое заверение акта. Только при выполнении всех этих условий акт применения права имеет юридическую силу, влечет юридические последствия.

Тема 17. Правотворчество.

Правообразование, правотворчество и законотворчество. Понятие правотворчества. Принципы правотворчества. Стадии правотворчества. Юридическая техника и ее значение для правотворчества. Систематизация нормативно-правовых актов, ее понятие и значение. Виды систематизации. Инкорпорация и ее разновидности: хронологическая и тематическая, официальная и неофициальная. Свод законов как разновидность систематизации законодательства. Кодификация законодательства, ее значение и разновидности.

17.1. Понятие, способы и виды правотворчества

Правотворчество представляет собой одну из важнейших сторон деятельности государства, форму его активности, цель которой - формирование правовых норм, их изменение, отмена или дополнение. В каждом государстве правотворчество обладает своими особенностями, но везде оно направлено на создание, единой, внутренне согласованной и непротиворечивой системы норм, регулирующих разнообразные отношения, сложившиеся в обществе. Правотворчество является важнейшей составной частью всего процесса правообразования. Правообразование включает в себя не только собственно правотворчество, но и весь предшествующий ему процесс формирования права. Соотношение правотворчества правообразования вообще - достаточно объемный вопрос, но так как целью данной работы не является рассмотрение всего процесса формирования права, мы не будем останавливаться на этом слишком подробно, отметив

лишь некоторые моменты.

Писаное право обретает юридическую жизнь в результате правотворчества, которое представляет собой завершающую и конститутивную стадию формирования права. Формирование права (правообразование) по своим исходным началам носит объективный, необходимый характер.

Начальная ступень правообразования - это возникновение потребности в юридическом урегулировании каких-либо (экономических, социально-политических, нравственных и т.д.) отношений. Далее эта потребность преломляется в политических отношениях, в господствующем общественном мнении, когда складывается потребность и интересы получают адекватное (или же искаженное, узкоклассовое) выражение.

Непосредственно же правообразующее значение в процессе формирования права имеет деятельность государства, его компетентных органов. Именно деятельность таких органов по формированию права и выступает в виде правотворчества. Следовательно, правотворчество - завершающая процесс формирования права государственная деятельность, в результате которой определенные положения через закон, через иные источники получают статус юридических норм, выступают в виде норм писаного права.

Правотворческая деятельность государства должна трактоваться в достаточной степени условно. Государство не творит право. Оно лишь выражает его и способствует реализации юридических норм. Силой, создающей право, является практика множества общественных индивидов, в которой отбираются правила поведения, обеспечивающие жизнеспособность общества. Правотворчество осуществляется под воздействием всего множества культурных, экономических, политических и др. факторов, и есть все основания утверждать, что в создании права участвует все общество.

Именно оно (общество) творит право, а поскольку государство - социальный институт, оно также участвует в этом процессе. Нельзя забывать и то, что государство участвует в правотворчестве отнюдь не всегда, ибо право выражает себя не только через законы и иные нормативные акты государственной власти, но и через иные источники. Итак, правотворчество - форма государственной деятельности, направленная на создание правовых норм, а также на их дальнейшее совершенствование, изменение или отмену. Законотворчество является одним из видов правотворческой деятельности. Законотворчество представляет собой процесс создания закона как особого правового акта, обладающего высшей юридической силой. Правотворчество можно разделить на законотворчество и подзаконное нормотворчество.

Последнее представляет собой процесс создания подзаконных нормативных актов (указов, постановлений, инструкций, приказов и т.д.), т.е. всего того, что создается на основе и во исполнение закона. Законотворчество - важнейшая часть правотворческой деятельности государства. Большинство учебных пособий, освещая понятие, принципы и особенно стадии правотворчества, имеют в виду именно законотворческий процесс.

Итак, правообразование является наиболее общим в этом ряду категорий. С юридической точки зрения его наиболее значимой частью является правотворчество, которое, в свою очередь, включает в себя законотворчество. Как бы то ни было, "государственный момент" является конститутивным на стадии правообразования; именно он определяет принятие соответствующих актов государством. Только будучи принятым государством, нормативные обобщения приобретают свойства писаного права, становятся общеобязательными и поддерживаются государственным принуждением. В дальнейшем мы подробно рассмотрим особенности правотворческого процесса.

Правотворчество - это государственно-властная деятельность компетентных государственных органов, направленная на издание, изменение или отмену норм права.

На основе изложенных выше позиций можно выделить два основных способа правотворчества:

а) санкционирование государственной властью норм, которые сложились, реально существуют в виде фактического обычая, либо в виде нормативных положений, вырабатываемых негосударственными образованиями данной политической системы (например, церковными учреждениями, общественными организациями) или складывающихся в частноправовой сфере (обычаи, деловые обыкновения, договорные принципы и прецеденты и др.);

б) прямая правоустановительная деятельность государственных органов, выраженная в правотворческих решениях и закреплённая в юридических нормативных актах, которым юридическая система придает значение формы писаного права.

Правотворческая деятельность осуществляется в различных видах и формах. В каждой стране есть свои особенности этой деятельности.

Обобщенно, с точки зрения теории можно выделить два основных вида правотворчества:

1. Правотворчество государственных органов - на этот вид приходится подавляющая часть правотворческой деятельности;

2. Непосредственное правотворчество народа - выражается в референдумах, проводимых по проектам нормативных актов; в отличие от первого вида правотворчества, здесь решение принимается на государственном органе, а населением.

В Российской Федерации, согласно Конституции, существуют три основных формы правотворчества:

1. Принятие нормативных актов органами государства;

2. Принятие нормативных актов непосредственно народом путем референдума, как "высшего непосредственного выражения власти народа";

3. Заключение различного рода соглашений, содержащих нормы права (между РФ и субъектами, входящими в ее состав, между субъектами федерации, между государственными органами и общественными объединениями, между работодателем и работником и пр.).

С точки зрения субъектов правотворческая деятельность в России осуществляется:

- высшими (на уровне федерации и ее субъектов) и местными органами государственной власти и управления;
- непосредственно народом путем референдума;
- субъектами федерации - республиками, краями и областями, городами федерального значения (Москвой и Санкт-Петербургом), автономной областью и автономными округами путем заключения между ними договоров, содержащих общеобязательные положения и веления

Теперь рассмотрим подробнее каждый из указанных выше видов правотворчества.

Принятие нормативных актов органами государства. Эта форма правотворчества является наиболее распространенной в РФ. Правом принятия нормативных актов обладает Государственная дума, представительные органы республик в составе РФ, представительные органы власти иных субъектов РФ (края, области, автономных областей и округов, г.г. Москвы и Санкт-Петербурга), а также органы местного самоуправления - районные, городские, районные в городах, поселковые и сельские.

К числу правотворческих органов относятся также Президент РФ, Правительство РФ, министерства, государственные комитеты и ведомства РФ; аналогичные органы республик в составе РФ; главы администраций административно-территориальных образований.

В пределах своей компетенции правотворческими полномочиями обладает администрация объединений, комбинатов, предприятий и учреждений

(локальное правотворчество).

Полномочия на издание нормативных актов каждого органа определяются Конституцией РФ и иными законами в зависимости от места, занимаемого каждым из них в системе органов Российского государства. Соотношение юридической силы правотворческих решений указанных органов, а также наименование этих решений будет раскрыто в третьем разделе работы.

Референдум как вид правотворчества. Референдум - это форма непосредственного участия народа в правотворчестве, то есть принятие законов путем всенародного голосования. В данном случае народ непосредственно осуществляет определенный акт законодательной власти, принимает правотворческое решение.

В соответствии с Законом "О референдуме в РСФСР" решения, принятые всероссийским референдумом, обладают высшей юридической силой, в каком-либо утверждении не нуждаются и обязательны для применения на всей территории РФ. На всенародное голосование может быть поставлен текст законопроекта, по которому гражданам предлагается высказать свое мнение. Нормативные соглашения. Они содержат обязательные для исполнения правовые предписания и заключаются между различными субъектами права. Примерами могут послужить Федеративный договор о создании Российской Федерации; коллективные договоры, которые заключаются с одной стороны работодателем, а с другой стороны - работниками в лице одного или нескольких профсоюзов или иных уполномоченных работниками представительных органов. Общественные объединения и государственные структуры заключают и иные соглашения, больше всего это относится к сфере трудовых отношений. Профсоюзы различных уровней и соответствующие им по уровню государственные органы заключают генеральные, отраслевые и специальные соглашения.

17.2. Принципы правотворчества

Правотворчество, независимо от его вида, должно быть профессиональной деятельностью. Это обеспечит высокий уровень принятых правотворческих решений. А добиться высокого качества нормативных актов позволяет соблюдение принципов правотворчества, которые представляют собой организационные начала, определяющие существо, характерные черты и общее направление правотворческой деятельности. Изложенные ниже принципы являются базовыми и характерны не только для российской правовой системы.

1. Демократизм. Предполагает активное участие представителей различных слоев общества и всех ветвей власти в правотворческой деятельности. Проявляется в обеспечении и установлении подлинно демократического порядка подготовки и утверждения нормативных актов, прежде всего законов. Такой порядок должен обеспечивать полное и эффективное участие депутатов, широкой общественности в правотворчестве. Необходимо учитывать общественное мнение и потребности различных слоев населения.

2. Законность и конституционность. Нормативные акты должны приниматься строго в пределах компетенции правотворческого органа, соответствовать законам и иным актам высшей юридической силы. Этот принцип означает также строгое соблюдение правотворческой процедуры и формы принимаемых актов.

3. Гуманизм. Выражается в направленности издаваемых актов на защиту прав и свобод граждан, на максимальное удовлетворение их материальных и духовных потребностей. Человек, его интересы должны быть в центре законодательной деятельности.

4. Научный характер правотворчества. При подготовке нормативных актов должны учитываться достижения и юридической и иных наук. К подготовке проектов должны привлекаться научные учреждения, отдельные специалисты в соответствующих отраслях науки, ученые-юристы.

5. Профессионализм. Предполагает обязательное участие квалифицированных, высокопрофессиональных специалистов на всех стадиях правотворческого процесса. И сами законодатели должны быть профессиональными, иметь высшее юридическое образование.

6. Тщательность, скрупулезность подготовки проектов. Важно максимально использовать зарубежный и отечественный опыт, результаты социологических исследований, докладные записки, справки, заключения экспертов. Недопустимы поспешные, непродуманные решения, не учитывающие последствия предложенных ими нововведений.

7. Техническое совершенство принимаемых актов. Предполагает широкое использование выработанных юридической наукой и апробированных практикой способов и приемов подготовки нормативных текстов, правил законодательной техники, которые должны быть обязательными для законодателя. Для повышения качества и эффективности принимаемых нормативно-правовых актов законодательная техника и язык закона порою имеют не меньшее значение, чем само содержание.

В заключение повторимся, что названные принципы имеют общепризнанный характер и следование им позволит поднять отечественное право на уровень мировых законодательных стандартов.

17.3. Стадии правотворческого процесса

Правотворческая деятельность представляет собой процесс, протекающий во времени и поэтому он разбивается на последовательные действия, т.е. проходит определенные стадии.

В литературе обычно выделяют четыре основных стадии правотворческого процесса:

1. Правовая инициатива - управомоченные лица или государственные органы выступают с официальным предложением принять тот или иной нормативный акт. Круг лиц, обладающих правом законодательной инициативы, определен в Конституции. В РФ этим правом, например, обладают депутаты Государственной думы, субъекты федерации, Президент России, а также Конституционный Суд, Высший Арбитражный Суд, Верховный Суд РФ - по вопросам их компетенции. Законодательная инициатива дополняется разработкой проекта предполагаемого нормативного акта.

2. Обсуждение проекта - осуществляется самим правотворческим органом, а иногда выносится за его пределы (вынесение проекта на всенародное обсуждение, заключение специалистов-экспертов). Обсуждение завершается решением о вынесении проекта на рассмотрение в тот орган, который будет принимать закон.

3. Принятие и утверждение проекта нормативно-правового акта компетентным государственным органом.

4. Обнародование правотворческого решения - его доведение до сведения населения, без чего принятые законодательные акты не могут исполняться. В Конституции РФ (ст.15) прямо закреплено, что неопубликованные акты не применяются и на них невозможно ссылаться в суде в подтверждение своих доводов.

Процесс правотворчества строго регламентирован правом. Например, в Конституции говорится о порядке принятия законов; помимо этого существует Регламент Государственной Думы, где устанавливаются правила и режим работы этого органа. Другие органы государства также имеют свои регламенты либо иные нормативные документы, устанавливающие порядок деятельности этих органов.

Более подробно стадийность правотворчества прослеживается в следующем подходе к разграничению правотворческого процесса на стадии. Весь процесс правотворчества подразделяется на два этапа, каждый из которых, в свою очередь, включает несколько стадий.

I этап. Предварительное формирование государственной воли (подготовка

проекта).

1). Принятие решения о подготовке проекта.

Утверждаются планы правоподготовительных работ. Кроме этого, такое решение может исходить от высшего законодательного органа страны в форме поручения своим постоянным комитетам, Правительству или иному органу разработать проект конкретного акта. Законопроект может быть подготовлен и по инициативе субъектов обладающих правом законодательной инициативы (Президент, Правительство, постоянные комитеты Государственной Думы, субъекты федерации через их высшие органы законодательной власти).

2). Предварительные работы, предшествующие составлению текста проекта.

Выявляется общественная потребность в урегулировании данной сферы общественных отношений. Определяется фактическое положение в данной сфере общественной жизни, а также цели предполагаемого правового регулирования. Анализируется действующее законодательство по данному вопросу, чтобы определиться, достаточно ли будет изменений в действующие акты или необходимо подготовить новый акт.

Здесь же должны быть просчитаны последствия принятия нового акта, а также возможные затраты финансовых и иных ресурсов, доходы, издержки и т.д. Вырабатываются основные положения будущего акта.

3). Подготовка первоначального текста проекта.

Обычно образуются комиссии, включающие представителей основных заинтересованных органов, общественных организаций, ученых-юристов и других специалистов. При необходимости создаются подкомиссии, рабочие и редакционные группы. Важно привлечение к работе именно специалистов - людей, имеющих большой опыт и знания, а также юридических подразделений органов, разрабатывающих проект.

4). Предварительное обсуждение проекта.

Формы обсуждения разнообразны: широкое обсуждение на местах (в республиках, областях и т.д.), расширенные заседания подготовительных комиссий; обсуждение в печати и на телевидении; рецензирование проекта научно-исследовательскими учреждениями; отзывы и заключения на проект со стороны органов, не участвующих в его разработке и т.д.

Важнейшие законопроекты выносятся на всенародное обсуждение.

Проекты публикуются в центральной и местной печати, рассматриваются на заседаниях представительных органов различных уровней, в трудовых коллективах, воинских частях и т.д.

5) Проект окончательно обрабатывается и редактируется.

Делается это после учета всех замечаний и предложений и, как правило, той рабочей комиссией, которая составляла первоначальный текст проекта.

II этап. Возведение государственной воли в закон. (деятельность правотворческого органа по рассмотрению и принятию нормативного акта).

На этом этапе работа вступает в официальную фазу и осуществляется самим правотворческим органом.

1). Внесение проекта в официальном порядке в соответствующий правотворческий орган от имени органа или организации, готовивших его. Правом официального внесения законопроектов в высший представительный орган страны (право законодательной инициативы) пользуются определенные полномочные органы, организации и лица, предусмотренные в Конституции. Вместе с проектом представляется объяснительная записка, которая содержит обоснование необходимости принятия акта, развернутую характеристику его целей, задач и основных положений, его место в системе законодательства, а также ожидаемых последствий принятия акта.

2). Внесение рассмотрения проекта в повестку дня заседания.

3). Обсуждение проекта.

4). Официальное принятие проекта.

Эти стадии тесно связаны. Их процедура детально регламентируется. Законопроекты рассматриваются в 2-х или 3-х чтениях. При первом чтении заслушивается доклад инициатора проекта и содоклад головного комитета. Затем депутаты обсуждают проект и вносят замечания в виде поправок. По результатам обсуждения законодательный орган одобряет законопроект или отклоняет его.

В результате второго чтения законодательный орган либо принимает закон либо отклоняет его. На голосование ставится отдельно каждая статья, раздел или глава проекта. Они принимаются за основу, потом на голосование ставятся все поступившие в письменном виде поправки. После обсуждения поправок статья (раздел, глава) утверждается в целом с принятыми поправками. Затем проект утверждается в целом.

В РФ действует практика принятия законов в 3-х чтениях. Принятый во втором чтении проект направляется в ответственный комитет Государственной Думы. При третьем чтении не допускается внесение в проект поправок и возвращение к его обсуждению в целом либо по частям.

Президент, министры и др. органы единоличного подчинения утверждают свои акты (указы, инструкции и пр.) в персональном порядке.

5). Официальное обнародование принятого нормативного акта.

Заключительной стадией правотворческого процесса является официальное опубликование. принятого акта в особых, предусмотренных законом печатных органах, а также его официальное оглашение в иной форме (по телевидению, радио, путем рассылки официальных текстов в заинтересованные органы).

Согласно части 4 статьи 15 Конституции РФ неопубликованные законы не применяются. Любые нормативно-правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

Приведенная выше классификация этапов и стадий правотворчества относится в законотворческому процессу как важнейшему виду правотворческой деятельности государства. Подзаконное нормотворчество осуществляется по упрощенной процедуре. К тому же для некоторых видов подзаконных актов не требуется официального опубликования - это ведомственные акты, не затрагивающие права и обязанности граждан, а посвященные внутриорганизационным вопросам деятельности отдельного ведомства.

17.4. Систематизация нормативно-правовых актов

Систематизация представляет собой упорядочение действующего нормативного материала, приведение его в единую систему с целью удобства пользования.

Необходимость систематизации вызывается рядом причин, среди них - пробелы в праве, ошибки законодателя, юридико-техническое несовершенство актов, наличие множества изменений и дополнений нормативно-правовых актов, возможные противоречия между отдельными нормами права, наличие устаревших норм права, большое количество разрозненных нормативных актов по каким-либо вопросам, наличие недостаточно ясных, неточных формулировок, терминов и т.д.

Систематизация призвана обеспечить такое важное свойство права как системность, которая предполагает взаимосвязанность отдельных нормативных предписаний, что придает комплексность, целостность правовому регулированию (в первую очередь все сказанное относится к кодификации).

Традиционно в юридической литературе выделяют такие формы систематизации как

- кодификация,
- инкорпорация,
- консолидация,

· учет нормативно-правовых актов.

17.4.1. Кодификация законодательства

В дальнейшем мы будем говорить о систематизации (кодификации, инкорпорации, консолидации, учете) законодательства. Здесь имеется в виду законодательство в широком смысле слова как совокупность всех действующих на территории государства нормативно-правовых актов, а не только законов в собственном смысле слова. Так как вышеназванные термины являются устоявшимися, мы не будем отступать от традиционного изложения, но обращаем Ваше внимание на эту существенную оговорку.

Важнейшей формой систематизации является кодификация.

Кодификация - упорядочение нормативного материала с изменением его внутреннего содержания, осуществляющееся путем объединения правовых норм в единый, логически цельный, внутренне согласованный акт.

Кодификация - это не просто внешняя обработка нормативного материала, а его внутренняя переработка, которая затрагивает содержание нормативных предписаний. По сути, кодификация является видом законотворчества, с той разницей, что текущее законотворчество создает отдельные акты по тем или иным вопросам, а кодификация упорядочивает значительную часть уже существующего и действующего законодательства, изменяя, дополняя и преобразуя его.

Кодификация предполагает устранение противоречий, повторений в нормативно-правовых актах, восполнение пробелов, устранение устаревших норм и включение новых нормативных предписаний. Кодификация - это всегда государственно-властная деятельность, которая носит официальный характер и имеет целью создание нового нормативно-правового акта (или группы таких актов). Результатом кодификации являются прежде всего такие акты как кодексы (Гражданский кодекс, Уголовный кодекс и т.д.), основы законодательства (Основы законодательства о здравоохранении, основы законодательства о нотариате и т.д.), уставы (Устав железнодорожного транспорта). Кодификационные акты являются ведущими источниками права той или иной отрасли права или законодательства.

Кодификация (в отличие от инкорпорации) связана с системой права, хотя полностью с ней и не совпадает. Система права в целом, отрасли и институты права носят объективный характер, не зависят от воли законодателя (кодификатора), определяются, в конечном счете, предметом правового регулирования. Кодификация же проводится на основе субъективно избранного законодателем (кодификатором) критерия. На практике часто возникает необходимость создания т.н. "комплексных" кодификационных сборников, которые объединяют правовые нормы нескольких отраслей или институтов права, регулирующих один и тот же круг общественных отношений (например, морское или воздушное право). Система законодательства поэтому не может полностью совпадать с системой права. Но при этом система права является основанием для кодификации, для классификации, для логической обработки и размещения законодательного материала в определенном порядке, необходимой практике.

Кодификация подразделяется на два вида:

Отраслевая - кодификационная обработка нормативного материала в соответствии с отраслями права (например, Уголовный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ являются результатами отраслевой кодификации);
Межотраслевая - кодификационная обработка нормативного материала путем объединения в единые сборники норм права, принадлежащих к различным отраслям права, но регулирующих однотипные общественные отношения (например, таможенный кодекс РФ).

17.4.2. Инкорпорация законодательства

Инкорпорация - это форма систематизации, представляющая собой внешнюю обработку нормативного материала путем его объединения в сборники в

определенном порядке без изменения содержания.

В отличие от кодификации инкорпорация предполагает только внешнюю обработку нормативного материала, например, исправление типографских опечаток, грамматических или синтаксических ошибок в тексте нормативного акта, исключение правовых актов или их частей, официально отмененных последующим законодательством, опущение подписей под нормативными актами и т.п. Результатом инкорпорации являются сборники, объединяющие нормативный материал по каким-либо критериям в целях удобства пользования. Основными критериями инкорпорации являются хронологический и тематический, что предопределяет ее деление на два вида:

§ Хронологическая инкорпорация предполагает объединение нормативного материала в единые сборники в зависимости от даты издания и вступления нормативно-правовых актов в силу (например, "Собрание законодательства РФ");

§ Систематическая инкорпорация (отраслевая, тематическая) предполагает объединение нормативного материала в сборники по социально-экономическим отраслям (промышленность, сельское хозяйство, транспорт, социальное обеспечение и т.д.), по отдельным видам общественных отношений, урегулированных данными актами (например, сборник Правила торговли. - М., 1999. содержит Положение о комитете РФ по торговле, Правила продажи отдельных видов товаров, Санитарные правила для предприятий продовольственной торговли и другие акты, касающиеся вопросов деятельности торговых предприятий; эти акты изданы различными государственными органами и в разное время, поэтому объединение их в одном сборнике значительно облегчает работу заинтересованных лиц). В зависимости от субъектов, занимающихся инкорпорацией, ее можно подразделить на:

Официальную, которая проводится компетентными государственными органами и содержит официальные тексты документов (например, "Собрание законодательства РФ", которое является источником официального опубликования нормативно-правовых актов, представляет собой акт официальной хронологической инкорпорации);

Неофициальную, которая проводится неофициальными субъектами - физическими или юридическими лицами - в целях достижения удобства пользования нормативно-правовым материалом. Эти акты издаются научными учреждениями, издательствами по собственной инициативе, без специальных полномочий со стороны правотворческих органов.

17.4.3. Консолидация законодательства

Консолидация - это такая форма систематизации, при которой происходит объединение нескольких нормативно-правовых актов, действующих в одной области общественных отношений, в единый сводный нормативно-правовой акт без изменения содержания.

Иными словами, консолидация нормативного материала - это укрупнение нормативно-правового акта.

Новый укрупненный акт полностью заменяет вошедшие в него нормативные акты, поскольку заново принимается компетентным государственным органом и имеет собственные реквизиты: наименование, дату принятия, номер и подпись должностного лица.

Классическим примером консолидации, приводимом в учебной литературе, является Указ Президиума Верховного Совета СССР от 1.10.80г. "О праздничных и памятных днях", который заменил собой 48 нормативных актов. Каждым из этих актов в свое время вводился праздничный или памятный день, а принятый Указ, не меняя сути нормативного регулирования, упорядочил нормативный материал, объединив его в один документ. Консолидация - это своеобразный правотворческий прием. Он имеет

достаточно очевидные отличия и от инкорпорации, и от кодификации. От кодификации консолидация отличается тем, что содержание правового регулирования в этом случае не меняется, она не затрагивает сути нормативных предписаний. Однако этот признак консолидации, хотя и роднит ее с инкорпорацией, все же не дает оснований для объединения этих форм систематизации, рассмотрения одного из них в качестве вида другого. При анализе этих явлений можно указать минимум три отличия консолидации и инкорпорации.

Во-первых, они относятся к разным сторонам правовой деятельности государства. Инкорпорация - это один из приемов организационно-методической деятельности государственных органов, призванной обеспечить реализацию норм права в конкретных отношениях. Консолидация же входит в арсенал правотворческих методов.

Во-вторых, они отличаются по кругу применяющих субъектов. Инкорпорация проводится не только и не столько правотворческими органами, сколько иными государственными органами, научными учреждениями, юридическими издательствами, тогда как консолидация может быть использована только правотворческими органами и лишь в отношении актов, ими же принятых.

В-третьих, инкорпорация и консолидация отличаются конечными результатами. Инкорпорация сводится к подготовке сборника нормативных актов, вошедшие в него нормативные акты не утрачивают самостоятельного значения. При консолидации объединенные акты утрачивают силу, а вместо них действует вновь созданный акт.

17.4.4. Учет нормативного материала

Учет законодательства представляет собой деятельность по сбору, хранению и поддержанию в контрольном состоянии нормативных актов, а также по созданию поисковой системы, обеспечивающей нахождение необходимой правовой информации в массиве актов.

Учет осуществляется практически всеми государственными органами и юридическими лицами для удовлетворения собственных потребностей в правовой информации (либо в коммерческих целях, для обеспечения правовой информацией других субъектов).

Существуют следующие виды учета действующего нормативно-правового материала:

§ Журнальный учет. Ведется путем регистрации в журнале нормативно-правовых актов по алфавитному, хронологическому или предметному признаку. Это наиболее простой вид учета законодательства.

§ Картотечный учет. Ведется посредством заполнения специальных карточек по тематическому признаку в алфавитном порядке. В таком порядке при картотечном учете нормативно-правовых актов в карточках записываются наименование акта и органа, его принявшего, вид, номер акта, а иногда помещается и текст самого акта.

§ Компьютерный учет. Осуществляется посредством внесения в банк данных сведений о поступающих нормативно-правовых актах практически в неограниченных количествах и по любому из нужных признаков. Является наиболее оперативным и эффективным видом учета законодательства. Основная задача учета законодательства - это сбор материала и поддержание его в таком состоянии, которое бы позволяло оперативно находить требуемую информацию.

На сегодняшний день существуют различные способы учета. Особое значение на сегодняшний день имеют справочные компьютерные программы.

Используемые в настоящее время информационные системы (Консультант Плюс, Гарант, ЮрИнформ, Кодекс, ЮСИАС и т.п.) содержат несколько тысяч нормативно-правовых актов и позволяют вести поиск по различным параметрам (вид акта, название, орган, принявший акт, номер, дата принятия, номер государственной регистрации, дата государственной регистрации).

17.5. Юридическая техника

Юридическая техника - это совокупность правил и приемов, относящихся к подготовке, формулированию и опубликованию правовых актов.

В целом правила юридической техники относятся ко всем видам правовых актов, т.е. к нормативно-правовым актам, актам толкования права (интерпретационным) и актам применения права. Однако чаще всего под юридической техникой понимают только юридическую технику правотворчества. Последняя является важнейшим видом юридической техники. Все правила и технико-юридические приемы разрабатываются применительно к правотворческому процессу. Это понятно, ибо нормативно-правовые акты являются основой для создания иных правовых актов; от содержания нормативных актов будет зависеть и содержание иных документов; все термины, юридические конструкции, правовые символы и т.д., использованные в нормативных актах, потом будут продублированы, разъяснены или конкретизированы в иных правовых актах. Требований, предъявляемых к техническому совершенству нормативных актов, гораздо больше, чем правил, относящихся к иным видам правовых актов. Тем не менее, все правила (см. ниже), касающиеся терминологии и оформления нормативно-правовых актов, в полной мере относятся и к другим группам правовых актов. Учитывая сказанное, далее мы рассмотрим юридико-технические приемы и правила, относящиеся к процессу подготовки, рассмотрения, принятия и обнародования нормативно-правовых актов. Только умение пользоваться этими правилами и приемами позволяет создать качественный акт. Эта совокупность приемов должна обеспечить максимально полное и точное соответствие формы нормативных предписаний их содержанию, доступность, простоту и обозримость нормативного материала, исчерпывающий охват регулируемых вопросов. Правила, обеспечивающие высокое качество проектов нормативных актов, можно разделить на несколько групп.

Во-первых, правила, относящиеся к разработке и формулированию норм права: доступность норм права для понимания, их ясность, отсутствие излишней сложности; терминологическая строгость (тождественность употребления терминов); нецелесообразность повторения положений, изложенных в актах вышестоящих органов и т.д.

Во-вторых, правила построения нормативных актов: логическая последовательность изложения; однородность нормативного материала; оправданная рубрикация нормативно-правовых актов, разграничение их на части, снабженные заголовками (разделы, главы, статьи); отсутствие противоречий между частями одного нормативного акта и между нормативно-правовыми актами, относящимися к одной отрасли законодательства и т.д.

В-третьих, правила оформления и публикации нормативно-правовых актов: наличие обязательных реквизитов нормативно-правовых актов (название и наименование, указание органа, издавшего акт, дата и место принятия, номер нормативно-правового акта, подписи и печати); решение вопросов об отмене потерявших свое значение актов, о введении в действие вновь принятых актов; публикация в официальном инкорпорированном сборнике.

Нужно иметь в виду, что юридическая техника - это не только приемы подготовки нормативно-правовых актов (логические, грамматические, структурные и т.п.). Это еще и оценка акта с позиции выражения социального заказа, отсутствия пробелов, недопустимости внутренних и внешних противоречий, наличия компромиссов и т.п.

Тема 18. Система права.

Понятие системы права. Правовая система и система права. Внутреннее единство и дифференциация системы права. Объективный характер системы права.

Отрасль права как главное подразделение системы права. Предмет и метод правового регулирования - классификационные критерии выделения отраслей права.

Отрасль права и правовой институт. Виды отраслей и их взаимодействие.

Материальное и процессуальное право. Частное и публичное право.

Система права и система законодательства.

Национальная правовая система и международное право.

18.1. Понятие системы права

Система права - это объективно существующее внутреннее строение права, заключающееся в разделении единого права на отрасли и институты, взаимосвязанные и разграниченные между собой.

В этом явлении отражается такое свойство права как системность, в котором проявляются две характеристики права:

- Единство, т.е. внутренняя непротиворечивость, согласованность нормативных предписаний друг с другом. Единство норм права внутри системы права позволяет обеспечить общий, единый порядок регулирования.
- Дифференциация, т.е. специализация норм права, которая проявляется в том, что право делится на отрасли и институты в зависимости от потребностей правового регулирования.

18.1.1. Признаки системы права:

§ Складывается в соответствии с потребностями общественного развития;

§ Состоит из норм, правовых институтов, подотраслей и отраслей права;

§ Характеризуется наличием прямых и обратных связей;

§ Должна быть внутренне непротиворечивой, согласованной.

Система права носит объективный характер. Она не зависит от воли и желания законодателя, элементы системы права определяются в конечном счете предметом правового регулирования. Система права складывается исторически, а не устанавливается по произволу нормоустанавливающего субъекта.

Объективный характер системы права не означает, что люди бессильны повлиять на нее. Такое влияние может быть оказано через источники права, различные формы правотворчества, но это влияние ограничено. Термин "система права" не тождественен термину "правовая система".

Это качественно разные явления. Если система права отражает внутреннее строение права, то правовая система - это наиболее общая категория правоведения, которая означает совокупность всех правовых явлений, существующих на территории государства.

Элементами системы права являются

нормы права,

институты права,

отрасли права.

Система права внешне проявляется в том, что нормы права любого общества объединяются в отрасли и институты.

Отрасль права - это система правовых норм, регулирующих однородные юридически своеобразные отношения.

Отрасль права является основным элементом системы права. Выделение отраслей в праве основывается на двух критериях: предмете и методе правового регулирования. Именно к процессу выделения отраслей в праве относятся все признаки системы права, указанные выше.

Учитывая значимость вопроса о понятии отраслей права и критериях их выделения, эти аспекты будут рассмотрены в отдельном разделе темы.

А предварительно мы рассмотрим иные элементы системы права.

Правовой институт - это группа норм права, регулирующих одну сторону

(участок) качественно однородных общественных отношений. Например, в рамках такой отрасли как семейное право существуют институты брачного договора, расторжения брака, усыновления и т.д. Традиционно под институтом права понимается совокупность норм права, регулирующих какую-либо разновидность общественных отношений внутри отрасли права. Однако это не совсем точно, ибо помимо отраслевых институтов существуют также комплексные правовые институты.

Особенности правового института:

- нормы, его составляющие, объединены общим содержанием, однородностью регулируемых общественных отношений;
- нормы, его образующие, несмотря на однородность предмета регулирования, весьма разнообразны, поскольку однородность общественных отношений не исключает разнообразия их сторон и оттенков;
- его содержание выражается в определенной группе понятий, терминов, конструкций;
- нормы, составляющие институт, тесно связаны и взаимодействуют, дополняя друг друга;
- закрепляется в законодательстве в отдельном нормативно-правовом акте или в каком-либо разделе нормативного акта. И лишь в редких случаях нормы института размещаются в различных нормативно-правовых актах.

18.1.2. Виды правовых институтов

По связи с элементами системы права правовые институты делятся на

- отраслевые - состоят из норм одной отрасли права;
- комплексные - состоят из норм различных отраслей права.

По функциям права:

- регулятивные - проводят регулятивную функцию права;
- охранительные - проводят охранительную функцию права.

По способу обособления юридических норм:

- предметные - относятся к одному предмету регулирования;
- функциональные - обеспечивают "сквозное" регулирование отдельной операции в правовом регулировании, касающейся многих разновидностей данных отношений.

18.2. Критерии деления права на отрасли.

Основным элементом системы права является отрасль права.

Разделение единого права на отрасли проводится по двум критериям, являющимся основаниями деления права на отрасли:

- предмет правового регулирования;
- метод правового регулирования.

18.2.1. Предмет правового регулирования

Предмет правового регулирования отрасли права - это качественно однородные общественные отношения, обладающие юридическим своеобразием.

Для того, чтобы быть предметом регулирования отрасли права, общественные отношения должны отвечать ряду требований, которые можно назвать признаками предмета правового регулирования.

Признаки общественных отношений, являющихся предметом регулирования отрасли права:

- это значительная, большая по объему группа общественных отношений;
- эти отношения должны обладать юридическим своеобразием.

Юридическое своеобразие проявляется прежде всего в особенностях положения участников общественных отношений. Чаще всего значение имеют два момента: либо участники общественных отношений

находятся в равном положении, либо же состоят в отношениях власти и подчинения;

- эти отношения должны нуждаться в правовом урегулировании;
- эти отношения объективно поддаются правовому регулированию.

Важно отметить, что только наличие всех указанных признаков позволит рассматривать какую-либо группу общественных отношений как предмет регулирования отрасли права. При отсутствии каких-либо признаков данные общественные отношения будут регулироваться не отраслью права, а, например, институтом права, отраслью законодательства либо же вообще не будут включены в сферу правового регулирования.

Исходя из указанных признаков юридически значимые общественные отношения объединяются в группы, что и составляет предмет правового регулирования той или иной отрасли права. Например, имущественные и тесно связанные с ними личные неимущественные отношения составляют предмет гражданского права; общественные отношения в сфере исполнительно-распорядительной деятельности составляют предмет административного права и т.д.

18.2.2. Метод правового регулирования

В зависимости от предмета правового регулирования определяется метод правового регулирования. Метод правового регулирования - это совокупность способов воздействия права на поведение участников общественных отношений.

Метод правового регулирования включает в себя следующие элементы:
§ характер общего юридического положения субъектов. Показывает, как участники общественных отношений относятся друг к другу (находятся в равном положении или соподчиненном). Эта характеристика переносится в метод из существующих жизненных реалий.

§ основания возникновения прав и обязанностей субъектов. Показывает способы определения содержания прав и обязанностей сторон, каковыми могут быть

- закон,
- властный односторонний акт,
- договор. § Виды и характер санкций, применяемых в той или иной отрасли права. Показывает государственно-принудительные меры за нарушение требований норм права и порядок их применения. Здесь важны такие характеристики как жесткость санкций, процедура применения, направленность на личность нарушителя или только на его имущество.

Все эти элементы в комплексе, в совокупности определяют метод правового регулирования отрасли права.

В зависимости от того, какой способ регулирования используется (является ведущим), выделяют три вида методов правового регулирования:

- Императивный (в основе лежит обязывание как способ правового регулирования),
- Диспозитивный (в основе лежит дозволение как способ правового регулирования),
- Охранительный (в основе лежит запрет как способ правового регулирования).

Все эти методы отличаются друг от друга сочетанием и характеристиками элементов, образующих метод правового регулирования.

Например, охранительный метод характеризуется, во-первых, соподчиненным положением субъектов, во-вторых, основанием возникновения прав и обязанностей является закон, в-третьих, жесткими

санкциями, касающимися непосредственно личности правонарушителя (лишение свободы, ограничение свободы) и налагаемыми в рамках судебной процедуры. Диспозитивный метод характеризуется равным юридическим положением субъектов, наличием договора как специфического основания возникновения прав и обязанностей и достаточно мягкими санкциями, которые носят исключительно имущественный характер и не затрагивают личность нарушителя. Императивный метод с точки зрения общего юридического положения субъектов (первый элемент метода) характеризуется соподчиненным положением субъектов; с точки зрения второго элемента метода ведущим основанием возникновения прав и обязанностей является властный односторонний акт; с точки зрения санкций характерна средняя жесткость воздействия; направленность санкций как на имущество, так и на личность нарушителя, но в большей мере - на имущество; процедура применения мер юридической ответственности в большинстве случаев носит внесудебный характер, т.е. санкции применяются в административном порядке.

18.3. Классификация отраслей права.

Для каждой отрасли права определяются свои предмет и метод правового регулирования. Сочетание этих критериев носит юридически своеобразный, неповторимый характер, в связи с чем единое право подразделяется на отрасли.

Система права с точки зрения отраслевого деления имеет пирамидальное строение, включает в себя несколько уровней. В основе лежит основополагающая (учредительная) отрасль права, над которой располагаются т.н. базовые (или профилирующие) отрасли, которые используют один из методов правового регулирования в чистом виде. Эти отрасли развивают положения основополагающей отрасли права. Прочие отрасли пользуются различными сочетаниями этих методов на основе какого-либо ведущего метода. Все остальные отрасли права примыкают к базовым отраслям, т.к. пользуются теми же методами правового регулирования и имеют определенное сходство по предмету регулирования с профилирующими отраслями.

С учетом предмета и метода правового регулирования выделяют прежде всего четыре основные отрасли права.

Учредительная отрасль права - конституционное право - основополагающая отрасль, носит учредительный характер, т.к. закладывает основы правового регулирования в иных отраслях права. Предмет этой отрасли составляют основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, федеративное устройство, институт Президента, Федерального Собрания, Правительства, судебной власти, местного самоуправления.

Метод отрасли - императивный.

Основные источники - Конституция РФ, федеральные конституционные законы, конституции и уставы субъектов РФ и др.

Базовые (профилирующие) отрасли выделяются на основе методов правового регулирования, эти отрасли используют какой-либо из основных методов в чистом виде.

Гражданское право.

Предмет - сфера имущественных и тесно связанных с ними личных неимущественных отношений.

Метод - диспозитивный.

Основные источники - Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ и др.

Уголовное право.

Предмет - отношения по охране жизни, здоровья, безопасности, личной неприкосновенности и имущества граждан, а также отношения по

охране защищаемых законом интересов общества и государства.

Метод - охранительный.

Основные источники - Конституция РФ, Уголовный кодекс РФ.

Административное право.

Предмет - общественные отношения в сфере исполнительно-распорядительной деятельности.

Метод - императивный.

Основные источники - Конституция РФ, конституции и уставы субъектов РФ, Кодекс об административных правонарушениях РСФСР и др.

Семьи отраслей права. К базовым отраслям примыкают отрасли, которые основаны на использовании методов, сконцентрированных в профилирующих отраслях. Эти отрасли имеют юридически своеобразный предмет правового регулирования, но при этом пользуются сочетанием основных методов правового регулирования, что роднит их с какой-либо из профилирующих отраслей. Эти группы отраслей образуют семьи отраслей права.

Уголовно-правовая семья - уголовное право, уголовно-исполнительное право, уголовный процесс.

Административно-правовая семья - административное право, финансовое право, налоговое право, земельное право и др.

Гражданско-правовая семья - гражданское право, семейное право, трудовое право, наследственное право и др.

В зависимости от роли, назначения в системе права отрасли права делятся на

- Основополагающая отрасль - состоит из норм, устанавливающих основы правового регулирования и требующих развития в иных отраслях права (конституционное право);
- Материальные - состоят из норм, которые непосредственно регулируют общественные отношения (уголовное, гражданское, трудовое и т.д.);
- Процессуальные - состоят из норм, которые устанавливают процедуру защиты материальных прав, носят вспомогательный характер (уголовно-процессуальное право, гражданско-процессуальное право и т.д.).

В зависимости от функций права отрасли можно разделить на

- Регулятивные - выражают регулятивную функцию права, непосредственно регулируют общественные отношения, предоставляют субъективные права и налагают юридические обязанности (гражданское, трудовое, экологическое право и т.д.);
- Охранительные - выражают охранительную функцию права, направлены на защиту прав, предоставленных регулятивными отраслями (уголовное право).

По предметному единству отрасли делятся на

- Основные - в их состав не могут входить нормы других отраслей права (конституционное, гражданское и др.);
- Комплексные - состоят из норм, входящих в различные отрасли права (хозяйственное право, природоохранительное право, военное право и др.).

18.3.1. Публичное и частное право

В системе права выделяют два крупных образования, две подсистемы: частное право и публичное право.

Публичное право - это функционально-структурная подсистема права, регулирующая отношения в сфере государственной власти, исполнительно-распорядительной и судебной деятельности.

К сфере публичного права относят такие отрасли как

- конституционное право,
- административное право,
- муниципальное право,

- уголовное право,
- уголовно-исполнительное право,
- финансовое право, уголовно-процессуальное право,
- арбитражное право,
- земельное право,
- международное публичное право и др.

Частное право - это функционально-структурная подсистема права, регулирующая отношения, обеспечивающие частные интересы, автономию и инициативу индивидуальных юридически равноправных собственников в их имущественной деятельности и в личных отношениях.

К сфере частного права относят такие отрасли как

- гражданское право,
- семейное право,
- трудовое право, торговое право, банковское право, международное частное право и др.

Проблема разграничения права на частные и публичные отрасли многопланова. Наука не дает единого общепризнанного критерия, по которому отрасли могут быть отнесены к частному или публичному праву. Разные ученые высказывают различные точки зрения и по-разному представляют себе отраслевой состав публичного и частного права. Проблема усугубляется также тем, что элементы публичного права могут содержаться в частном праве.

На сегодняшний день оформились три теории разграничения права на частное и публичное: теория предмета, теория метода и теория интереса.

Теория предмета к сфере публичного права относит отрасли, нормы которых регулируют отношения, одной из сторон которых является государство. Это сфера отношений государственной власти, в которых государство проявляет себя как субъект с особыми властными полномочиями. К сфере частного права относят отрасли, нормы которых регулируют имущественные (и связанные с ними неимущественные) отношения между физическими и юридическими лицами без участия государства. В этих отношениях стороны выступают как равноправные субъекты, никто из которых не наделен особыми властными полномочиями по отношению к другому. Если предметом регулирования публичного права выступают властные отношения, то предметом регулирования частного права являются прежде всего имущественные отношения.

Теория метода к сфере публичного права относит отрасли, основанные на жестких, централизованных методах регулирования, для которых характерна авторитарность, соподчиненность субъектов. В сфере публичного права действуют императивный и охранительный методы правового регулирования. К сфере частного права относят отрасли, основанные на децентрализованном регулировании, для которых характерно юридическое равенство субъектов, их автономность. В сфере частного права действует диспозитивный метод правового регулирования.

Теория интереса к сфере публичного права относит отрасли, которые выражают интересы государства, общества в целом. Для регулируемых отношений характерен приоритет коллективного начала над индивидуальным. К сфере частного права отнесены отрасли, которые выражают частные интересы отдельных лиц. Для регулируемых отношений характерен приоритет индивидуального начала над коллективным.

Думается, никакую из названных теорий нельзя признать

универсальной. Они дополняют друг друга, их комплексное применение позволяет всесторонне проанализировать особенности тех или иных отраслей права, выделив в них публично-правовые или частноправовые начала.

Разделение права на частное и публичное существует не везде, в различных правовых системах оно выражается по-разному. Наиболее четко подобное разграничение проводится в законодательных правовых системах, и прежде всего - в континентальном праве.

18.4. Система права и система законодательства

Система законодательства - это совокупность действующих на территории данного государства нормативно-правовых актов.

Различия между этими правовыми явлениями весьма существенны.

Уяснение этих различий позволит лучше представить себе понятие и особенности указанных явлений.

Во-первых, система права отражает внутреннее содержание права, а система законодательства - его внешнюю форму.

Во-вторых, в отличие от системы права система законодательства носит в большей мере субъективный характер, т.к. законодатель распределяет содержание нормативно-правовых актов, руководствуясь прежде всего удобством пользования. Система права, как уже отмечалось, объективна.

В-третьих, структурным элементом системы права является отрасль права, а структурным элементом системы законодательства - отрасль законодательства. Отрасль законодательства представляет собой совокупность нормативно-правовых актов, регулирующих какую-либо группу, разновидность общественных отношений.

В-четвертых, система права носит одноуровневый характер, представляя собой совокупность отраслей права. Систему законодательства можно рассматривать двояко:

1. горизонтальное деление системы законодательства - в зависимости от предмета регулирования, т.е. деление на отрасли;

2. вертикальное деление системы законодательства - в зависимости от иерархии нормативно-правовых актов, от их юридической силы.

Система права носит единый характер. Система законодательства в связи с федеративным характером устройства нашего государства имеет два уровня:

- система федерального законодательства,
- система законодательства субъектов федерации.

В-пятых, помимо внешнего несоответствия, система законодательства имеет и содержательные отличия от системы права. Законодательство, кроме норм, включает призывы, декларации, указания на мотивы и цели издания норм права. В систему права входят только нормы права.

Взаимодействие системы права и системы законодательства проявляется прежде всего в том, что система права лежит в основе системы законодательства. Каждой отрасли права соответствует такая же отрасль законодательства, однако система законодательства более разнообразна, чем система права. Отраслей законодательства гораздо больше, чем отраслей права. Отрасль законодательства может соответствовать правовому институту, обособленной группе вопросов в рамках системы права, иметь комплексный, межотраслевой характер. Таким образом, система права и система законодательства представляют собой тесно взаимосвязанные, но все же различные по сути правовые явления.

18.4.1. Соотношение международного и российского права

В соответствии с ч.4 ст.15 Конституции РФ "общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской

Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора". Эту норму нельзя понимать упрощенно. Выражение согласия РФ на обязательность для нее международного договора и другие вопросы регулируются Федеральным законом "О международных договорах Российской Федерации".

Применение международного права на территории России проявляется в следующих видах:

- непосредственное применение общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров в случае пробелов в российском законодательстве;
- применение ратифицированных договоров вместо не соответствующих им норм российского законодательства;
- применение не подлежащих ратификации межгосударственных договоров вместо не соответствующих им нормативных актов Президента;
- применение не подлежащих ратификации межправительственных договоров вместо не соответствующих им нормативных актов Правительства;
- применение международных договоров межведомственного характера вместо не соответствующих им ведомственных нормативных актов.

Тема 19. Правовые отношения

Понятие и признаки правовых отношений. Правовые отношения как разновидность и форма общественных отношений. Место и роль правовых отношений в правовой системе и механизме правового регулирования. Соотношение норм права и правоотношений.

Виды правовых отношений.

Состав (элементы) правоотношений.

Субъекты права. Субъект права и субъект правоотношения.

Правосубъектность, правоспособность и дееспособность. Правовой статус. Виды субъектов права. Государство как субъект права.

Юридические лица.

Субъективное право и юридическая обязанность: структура и взаимосвязь. Правомочия и правопритязание. Права человека и субъективное право.

Объекты правоотношений.

Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений.

Понятие и классификация юридических фактов. Действия и события, юридические акты и юридические поступки. Фактический (юридический) состав.

19.1. Понятие правоотношений

Право регулирует далеко не все, а лишь наиболее принципиальные отношения, имеющие существенное значение для интересов государства, общества, нормальной жизнедеятельности людей. Это прежде всего отношения собственности, власти и управления, социально-экономического устройства, прав и обязанностей граждан, обеспечения порядка, трудовые, имущественные, семейнобрачные отношения и т.п. Остальные отношения либо не регулируются правом вообще (сферы морали, дружбы, товарищества, обычаев, традиций), либо регулируются лишь отчасти (например, в семье, помимо материальных, существуют сугубо личные, интимные отношения между супругами, между родителями и детьми, не затрагиваемые правом).

При выделении юридически значимых отношений учитываются три критерия: социальная необходимость, государственная

заинтересованность и возможность внешнего контроля. С точки зрения этих критериев все общественные отношения можно разделить на три группы:

регулируемые правом и, следовательно, выступающие в качестве правовых;

не регулируемые правом и, значит, не имеющие юридической формы; частично регулируемые.

Однако общественное отношение, урегулированное правом, еще не является правоотношением. Правовая урегулированность - это лишь предпосылка для возникновения правоотношения. Правоотношение - это особое правовое явление, обладающее рядом специфических признаков, только при наличии которых общественное отношение признается правовым.

Правоотношение - это возникающая на основе норм права индивидуализированная связь между лицами, характеризующаяся наличием субъективных прав и юридических обязанностей и поддерживаемая силой государственного принуждения.

19.1.1. Признаки правовых отношений

Представляют собой разновидность общественных отношений.

Следовательно, для правоотношений характерны все признаки общественных отношений в целом. Это прежде всего отношения между людьми или иными социальными субъектами (группами, коллективами, организациями).

Правоотношения возникают (как правило) на основе норм права. Нет нормы - нет и правоотношения. Этим они в первую очередь и отличаются от общественных. Взаимосвязь (см. п. 19.1.2) норм права и правоотношений имеет сложный характер.

Носят волевой характер. Это проявляется двояко: во-первых, даже при наличии правовой нормы правоотношение не может автоматически появиться и затем функционировать без волеизъявления его участников, по крайней мере, одного из них; во-вторых, через нормы права в правоотношении отражается воля государства, общества в целом. Иначе говоря, правоотношения, прежде чем сложиться, проходят через волю и сознание людей.

Носят персонифицированный, индивидуализированный характер.

Правоотношение представляет собой индивидуализированную связь между лицами, стороны правоотношения всегда определены поименно (хотя бы одна сторона). Правоотношения не могут существовать "вообще", абстрактно, они возникают только между конкретными лицами, воплощающими в своей деятельности предписания правовых норм.

Характеризуются наличием у сторон субъективных прав и юридических обязанностей. Это важнейший признак правовых отношений, тесно связанный с их персонифицированным характером. Всякое отношение, участники которого связаны взаимными правами и обязанностями, и будет являться правоотношением. Участники правоотношений выступают по отношению друг к другу как управомоченные и правообязанные лица, интересы одного могут быть реализованы лишь через посредство другого.

Правоотношения охраняются государством, обеспечиваются возможностью применения государственного принуждения. Все иные общественные отношения такой защиты не имеют.

19.1.2. Взаимосвязь нормы права и правоотношения

Соотношение норм права и правоотношений зависит от типа правопонимания.

С точки зрения нормативного подхода к правопониманию нормы права

носят первичный характер, являются предпосылкой возникновения правоотношения. Нормы права представляют собой общие правила, модели поведения, которые конкретизируются в правоотношениях. С точки зрения социологического подхода их соотношение выглядит следующим образом: первоначально возникают определенные отношения, их замечает законодатель, на их основе создаются нормы права, которые в свою очередь порождают правоотношения.

Однако в любом случае очевидно одно: нельзя понять сущность правоотношения вне связи с правовой нормой и наоборот.

Применительно к отечественной теории права соотношение правовых норм и правовых отношений проявляется в следующих связях:

§ Правовое отношение возникает и функционирует только на основе норм права. Правовое отношение имеется лишь там, где есть предусматривающая его норма. Субъекты не могут сами, вопреки воле государства, устанавливать угодные им правоотношения - такие отношения официальная власть не будет охранять, следовательно, они не приобретут качество правовых.

§ Правоотношение есть форма реализации юридической нормы, способ претворения ее в жизнь. Правоотношение - это норма права в действии. Именно в правовом отношении проявляется эффективность правового предписания, достигается поставленная цель. Конечные цели их в принципе совпадают, они призваны урегулировать определенное общественное отношение, скоординировать взаимное поведение соответствующих физических и юридических лиц.

§ Норма права и правоотношение являются составными частями (элементами) единого механизма правового регулирования. В рамках МПР они выполняют, помимо специфических, некоторые общие функции. Они являются главными компонентами МПР, без которых указанный механизм попросту не мог бы работать.

§ Норма права в своей гипотезе указывает на условия возникновения правоотношения, в диспозиции - на права и обязанности его субъектов, в санкции - на возможные последствия нарушения нормы и существующего на ее основе правоотношения. Норма права содержит в себе модель реального общественного отношения, а значит, и правоотношения как его юридической формы.

19.2. Классификация правоотношений

В зависимости от предмета отраслевого регулирования все

правоотношения можно разделить на

конституционно-правовые

гражданско-правовые

уголовно-правовые

административно-правовые

другие.

В зависимости от отраслевого критерия:

материальные - в них реализуются нормы материальных отраслей права (гражданского, уголовного, трудового и т.д.), отношения возникают по поводу материальных прав, по поводу определенных благ, предусмотренных нормами права;

процессуальные - в них реализуются нормы процессуального права (уголовно-процессуального права, гражданско-процессуального права и т.д.), это отношения по осуществлению процедуры защиты материальных прав.

В зависимости от функций права:

регулятивные - возникают на основе регулятивных норм права и проводят регулятивную функцию права;

охранительные - возникают на основе охранительных норм права и

проводят охранительную функцию права.

Регулятивные правоотношения в свою очередь в зависимости от типа юридической обязанности делятся на активные (активного типа) - характеризуются возложением на обязанное лицо обязанности по совершению активных положительных действий в пользу управомоченного лица или государства; пассивные (пассивного типа) - характеризуются возложением на обязанное лицо обязанности по воздержанию от действий определенного рода.

По степени индивидуализации субъекта:

- общие (общерегулятивные) - правовые связи, основанные на общих правах и обязанностях, субъекты которых не имеют поименной индивидуализации; в рамках этих правоотношений существуют конституционные права и обязанности, права человека (например, право на жизнь, в случае которого все лица выступают и в качестве управомоченных, и в качестве обязанных лиц);
- конкретные (конкретно-регулятивные) - правовые связи, субъекты которых хотя бы с одной стороны определены путем поименной индивидуализации. Они подразделяются на:
 - относительные - все участники этих правоотношений поименно определены, индивидуализированы обе стороны правоотношения (например, отношения купли-продажи, отношения по оказанию какого-либо рода услуг, выполнению работ);
 - абсолютные - в этих отношениях поименно определена лишь одна сторона - управомоченное лицо, а в качестве обязанных выступают все остальные лица (например, правоотношения собственности).

19.3. Состав правоотношения

Состав правоотношения - это его внутреннее строение, необходимый набор элементов, без которого правоотношение не может состояться.

В состав правоотношения входят 3 элемента:

- субъект правоотношения
- объект правоотношения
- содержание правоотношения.

19.3.1. Субъект правоотношения

Субъекты правоотношений - это лица-участники правовых отношений, связанные между собой субъективными правами и юридическими обязанностями.

Категорию "субъект правоотношения" нужно отличать от категории "субъект права". Субъект права - это лицо, наделенное в силу закона возможностью иметь субъективные права и юридические обязанности. За субъектом права признается определенный набор прав и обязанностей и потенциальная возможность осуществить их в своем поведении. В то время как субъект правоотношения - это лицо, реально, фактически участвующее в конкретном правоотношении, своим действиями реализующее принадлежащие ему права и обязанности. Для того, чтобы стать субъектом правоотношения, необходимо прежде всего быть субъектом права. Субъект права может как быть, так и не быть участником конкретных правоотношений (в большинстве случаев вступление в правоотношение зависит от воли и желания субъекта права).

Субъект права - это лицо, обладающее правосубъектностью.

Правосубъектность - это правовое качество лица, определяющее его юридическую возможность и фактическую способность осуществлять юридически значимое поведение (т.е. действия с правовыми последствиями).

Правосубъектность представляет собой юридическое качество лица,

определяющее его как субъекта права и позволяющее ему быть субъектом правоотношений.

Правосубъектность включает в себя следующие элементы:

правоспособность - способность лица иметь субъективные права и нести юридические обязанности;

дееспособность - способность лица своими действиями осуществлять принадлежащие ему права и нести обязанности.

Иногда отдельно выделяют такую разновидность дееспособности как деликтоспособность - способность лица самостоятельно нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение. Менее распространенным является выделение сделкоспособности как разновидности гражданско-правовой дееспособности, предполагающую способность вступать во все незапрещенные гражданским законодательством сделки.

Для физических лиц правоспособность возникает с момента рождения и прекращается в момент смерти. Никто не может быть ограничен в правоспособности, кроме как на основании федерального закона.

Для юридических лиц право- и дееспособность совпадают во времени и по объему. Правоспособность юридических лиц возникает с момента их регистрации в качестве юридического лица и прекращается в момент ликвидации.

Полная дееспособность физического лица наступает с момента совершеннолетия, т.е. с 18-летнего возраста. Однако законодательно установлены несколько степеней дееспособности физического лица (или виды дееспособности):

§ полная дееспособность - наступает с 18-летнего возраста; означает, что лицо может самостоятельно совершать все юридически значимые действия, приобретать своими собственными действиями субъективные права и нести юридические обязанности.

§ неполная (частичная дееспособность) - это дееспособность лиц, не достигших 18-летнего возраста. В зависимости от полноты она подразделяется на два вида:

- дееспособность малолетних (лиц до 14 лет) - все юридически значимые действия за этих лиц совершают их законные представители (родители, опекуны). Все сделки, совершенные малолетними самостоятельно без согласия родителей, являются недействительными. Самостоятельно указанные лица могут совершать мелкие бытовые сделки; сделки, направленные на безвозмездное приобретение выгоды (принимать подарки); распоряжаться средствами, предоставленными им третьими лицами (карманными деньгами).

Дееспособность несовершеннолетних от 14 до 18 лет - эти лица могут совершать определенные юридически значимые действия с согласия родителей (законных представителей). Сделки, совершенные несовершеннолетними лицами самостоятельно и не одобренные позже законными представителями, являются недействительными.

Самостоятельно указанные лица могут совершать те же действия, что и малолетние граждане, а также распоряжаться собственным заработком, стипендией, делать вклады в банковские учреждения, осуществлять авторское право и т.д. Все вопросы дееспособности малолетних и несовершеннолетних лиц детально регламентированы гражданским законодательством.

§ Ограниченная дееспособность - в судебном порядке ограничивается дееспособность лиц, злоупотребляющих алкогольными, токсическими или наркотическими веществами и ставящие тем самым свою семью в тяжелое материальное положение. Таким лицам назначается попечитель, с согласия которого ограниченные в дееспособности

граждане совершают все юридически значимые действия. Ограничение дееспособности является временной мерой и может быть отменено при отпадении вызвавших его обстоятельств.

§ Недееспособность (лишение дееспособности) - в судебном порядке лица, которые в силу душевной болезни или стойкого психического расстройства не способны осознавать характера своих действий и руководить ими, признаются недееспособными. Самостоятельно недееспособные лица не могут совершать никаких юридически значимых действий (в том числе и вступать в брак). Указанным лицам назначается опекун, который совершает за них все юридически значимые действия.

§ Для того, чтобы стать субъектом правоотношения, необходимо обладать соответствующими право- и дееспособностью.

§ Различают 3 вида правосубъектности:

§ Общая - это способность лица быть субъектом права вообще, возможность иметь любые права и обязанности, предусмотренные законодательством;

§ Отраслевая - это способность лица быть субъектом той или иной отрасли права, возможность приобретать права и обязанности в тех или иных отраслях (например, с 16-летнего возраста лицо может стать участником трудовых отношений; с 16-летнего (а в некоторых случаях - с 14-летнего) возраста наступает уголовно-правовая правосубъектность и т.д.);

§ Специальная - это способность лица быть участником конкретного правоотношения, для чего необходимо соответствовать определенным дополнительным требованиям (например, судьей может быть только человек с высшим юридическим образованием, достигший определенного возраста (25 лет) и имеющий стаж работы по специальности).

19.3.2. Виды субъектов права:

Индивидуальные субъекты

Коллективные субъекты

Государство и государственные образования.

Этот перечень не является полным, просто все виды коллективных субъектов (подробнее о которых будет сказано ниже) так или иначе могут быть отнесены к одной из этих групп.

Индивидуальные субъекты - это физические лица. К ним относятся граждане государства,

иностранцы,

лица без гражданства (апатриды),

лица с двойным гражданством (бипатриды).

В отношении физических лиц надо сказать, что правовое положение их различно в зависимости от названных видов. В отличие от граждан государства иностранные граждане (или подданные) ограничены в некоторых правах. В частности, они не могут избирать и быть избранными в органы государственной власти, служить в Вооруженных Силах, занимать определенные должности (например, быть капитаном судна, Президентом и т.д.). в остальном им гарантированы все гражданские права. Они также несут соответствующие обязанности. Детально правовой статус иностранцев, лиц без гражданства и лиц с двойным гражданством регламентируется законодательством.

Коллективные субъекты. Их перечень не является исчерпывающим. К коллективным субъектам относят иногда и государство, и государственные образования, т.к. они представлены не одной персоной, а группой лиц. Однако государство и государственные образования являются специфическими субъектами, они обладают

особыми властными полномочиями, поэтому есть основания для выделения их в отдельную группу.

Правосубъектность коллективных субъектов права выражается в их компетенции. Компетенция - это объем полномочий, совокупность прав и обязанностей любого коллективного субъекта права.

Коллективные субъекты права выступают субъектами правоотношений в следующих случаях:

реализуя свои властные полномочия,

участвуя в социально-политической жизни общества и государства, осуществляя хозяйственную и имущественную деятельность.

Основным видом коллективных субъектов права являются юридические лица.

Юридическое лицо - это организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету.

Признаки юридического лица сформулированы в ст.48 Гражданского кодекса РФ. Это: 1) имущественная обособленность; 2) способность от своего имени приобретать соответствующие права и нести обязанности; 3) быть истцом и ответчиком в суде. Само понятие юридического лица имеет значение главным образом в гражданском праве, то есть в имущественных, обязательственных отношениях.

Виды коллективных субъектов права (примерный перечень):

государственные органы и учреждения;

общественные, кооперативные, коммерческие организации;

промышленные и сельскохозяйственные предприятия;

избирательные округа;

церковь и ее региональные общины, конфессии;

иностранные фирмы, банки, предприятия.

Государственные органы как субъекты права характеризуются наличием властных полномочий и компетенции, они участвуют в правоотношениях любого типа, если необходимо проявить властные полномочия.

Государство и государственные образования.

Государство в целом выступает как специфический субъект права в международно-правовых, конституционно-правовых, уголовно-правовых, гражданско-правовых (как субъект права государственной собственности, например) отношениях.

Государственные и административно-территориальные образования выступают субъектом права в международно-правовых, государственно-правовых отношениях.

19.3.3. Содержание правоотношения

Различают материальное и юридическое содержание правоотношения.

Под материальным содержанием правоотношения понимается фактическое поведение его участников.

Под юридическим содержанием понимаются взаимные субъективные права и юридические обязанности участников правоотношения.

Т.к. материальное содержание в смысле фактического поведения присутствует в любом общественном отношении, в нем нет никаких специфических юридических характеристик. Поэтому мы будем рассматривать только юридическое содержание правоотношения, которое раскрывает специфику правоотношений по сравнению со всеми иными видами общественных отношений.

Субъективное право - это закрепленная за управомоченным субъектом в

целях удовлетворения его интересов мера возможного поведения лица в правоотношении, обеспеченная обязанностями других лиц и гарантированная государством.

Признаки субъективного права:

§ субъективное право закрепляется в диспозиции правовой нормы;

§ представляет собой возможное поведение лица (т.е. этим правом можно воспользоваться, а можно и отказаться);

§ представляет собой меру возможного поведения; это означает, что субъективные права ограничены интересами других лиц и нормами объективного права;

§ обеспечивается юридическими обязанностями других лиц;

§ осуществляется в интересах управомоченного лица (т.е. того, кому принадлежит субъективное право).

С точки зрения своего состава субъективное право состоит из определенных правомочий, т.е. конкретных юридических возможностей.

Субъективное право может состоять из одного или нескольких правомочий.

Состав субъективного права (виды правомочий):

§ право на собственные действия, или право действовать;

§ право на чужие действия, т.е. право требовать от других лиц исполнения юридических обязанностей;

§ правопритязание, т.е. право обратиться к компетентному государственному органу за защитой нарушенного права.

Юридическая обязанность - это предписанная нормами права обязанному лицу мера должного поведения в правоотношении, направленная на удовлетворение интересов управомоченного лица.

Признаки юридической обязанности:

- представляет собой должное поведение, т.е. необходимый вариант поведения, отказаться от которого нельзя;

- представляет собой меру должного поведения, т.е. ограничены рамками, установленными нормами права;

- выполняется в интересах управомоченного лица;

- ее исполнение обеспечивается государственным принуждением, т.е. в случае ненадлежащего исполнения или неисполнения обязанности наступает юридическая ответственность.

Состав (виды) юридической обязанности:

- обязанность действовать, т.е. обязанность совершить активные положительные действия в пользу управомоченного лица;

- обязанность воздержаться от совершения определенных действий;

- обязанность отвечать за свои действия, т.е. обязанность претерпеть меры государственного принуждения.

Субъективные права и юридические обязанности носят корреспондирующий характер, т.е. взаимно соответствуют друг другу. Каждое правомочие обеспечивается определенным видом юридической обязанности, они объективно связаны между собой. Так, праву на собственные действия соответствует обязанность воздерживаться от определенных действий; праву на чужие действия соответствует обязанность совершить активные положительные действия в пользу управомоченного лица; праву притязания соответствует обязанность отвечать за содеянное. При этом первые две связи носят непосредственный характер, а третья связь имеет опосредованный характер, т.е. осуществляется через вмешательство третьего лица - государства.

19.3.4. Объект правоотношения

Объектом правового отношения является то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, иными

словами, - то, по поводу чего возникает правоотношение.

В юридической науке сформировались две концепции объекта правоотношения: монистическая и плюралистическая.

С точки зрения монистической концепции у всех правоотношений имеется единый, общий объект - поведение людей. Эта концепция исходит из того, что только действия, поступки людей подвергаются регулированию правовыми нормами и лишь поведение человека способно реагировать на правовое воздействие.

С точки зрения плюралистической концепции у правоотношений существуют разнообразные объекты, объекты правоотношений столь же многообразны, сколь многообразны и регулируемые правом общественные отношения. Эта концепция исходит из того, что субъективное право - это не только право на действия (свои или чужие), но и на определенные блага. Этот подход признается более реалистичным и поддерживается большинством ученых.

Виды объектов правовых отношений
(плюралистический подход)

- продукты материального и духовного творчества людей (средства производства, предметы потребления, вещи, деньги, предметы искусства и т.д.);
- личные неимущественные блага (жизнь, здоровье, честь, достоинство, деловая репутация и т.д.);
- действия лиц (например, поведение лица, освобожденного из мест лишения свободы и находящегося под административным надзором);
- результаты действий, т.е. последствия, к которым приводит то или иное действие или бездействие (например, возвращение вычищенной вещи из химчистки, пошив определенного костюма в ателье по индивидуальному заказу).

19.4. Юридические факты

Юридические факты - это конкретные жизненные обстоятельства, с наличием или отсутствием которых нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

Юридические факты являются основанием для возникновения, изменения или прекращения правовых отношений. Однако не любые факты могут рассматриваться в качестве юридических. Юридические факты обладают специфическими признаками, которые и обуславливают их юридическую природу:

- это факты действительности, т.е. обстоятельства, реально, фактически существующие в жизни, то, что имеет место в реальности;
- это факты, на которые указывает норма права, они так или иначе отражены

Тема 20. Реализация права. Применение права и юридическая практика.

Понятие реализации права. Реализация права и правоотношение.

Способы реализации права. Непосредственная реализация права.

Соблюдение норм права, исполнение обязанностей, использование субъективных прав.

Применение права как особый вид его реализации. Понятие и признаки применения права. Основания и субъекты применения права. Функции применения права.

Основные требования надлежащего правоприменения. Законность, обоснованность, справедливость и целесообразность в правоприменении.

Стадии правоприменительного процесса. Установление истины в процессе применения права. Выбор нормы права и ее анализ. Вынесение решения и его документальное оформление. Исполнение решения.

Акты применения права.

Нетипичные ситуации правоприменения. Пробелы в праве. Способы устранения и преодоления пробелов. Аналогия права и аналогия закона. Допустимость аналогии. Субсидиарное применение норм права. Понятие, виды и функции юридической практики. Судебная практика - основное звено юридической практики.

20.1. Реализация права

Реализация права - это воплощение предписаний правовых норм в жизнь в фактической деятельности субъекта.

Реализация права всегда связана только с правомерным поведением людей, т.е. таким поведением, которое соответствует правовым предписаниям. В одном случае - это активные положительные действия (использование права или исполнение обязанности); в другом - это бездействие субъектов (воздержание от совершения правонарушений действий). Следовательно, правомерное поведение субъектов общественных отношений реализует норму права, а противоправное - нарушает ее.

В литературе классификация форм реализации права проводится по различным основаниям.

Прежде всего в зависимости от юридического положения правореализующего субъекта выделяют два вида реализации права:

§ Простая (непосредственная) реализация - осуществляется физическими и юридическими лицами без вмешательства государственных органов;

§ Сложная (правоприменительная) реализация - осуществляется в виде государственно-властной деятельности компетентных государственных органов и сопровождается вынесением акта применения права.

Непосредственная реализация права в свою очередь подразделяется на три формы (в зависимости от правореализующих действий и виду реализуемых юридических норм):

- Использование норм права - состоит в реализации субъективных прав, т.е. в осуществлении субъектами своих прав, предусмотренных управомочивающими нормами права;
- Исполнение норм права - состоит в реализации юридических обязанностей, т.е. в обязательном совершении активных положительных действий, предусмотренных обязывающими нормами права;
- Соблюдение норм права - состоит в реализации юридических запретов, т.е. обязанностей пассивного типа, когда лицо воздерживается от совершения действий, предусмотренных запрещающими нормами права.

Нормы права могут быть реализованы

§ вне правоотношений,

§ посредством создания (изменения или прекращения) правоотношений.

Вне правоотношений реализация права может осуществляться в виде воздержании от действий, запрещенных правом (хищение, хулиганство и т.д.). правовой запрет осуществляется в повседневной жизни, когда субъекты не совершают поступков, относительно которых в праве имеется соответствующее запрещение, воздерживаются от противоправного поведения, соблюдая тем самым свои поступки с требованиями правовых норм. В большинстве случаев соблюдение запретов происходит незаметно, обычно не фиксировано. Именно поэтому его юридический характер ярко не проявляется.

Кроме этого, вне правоотношений нормы права могут реализовываться в форме активных действий по реализации прав (например, участие гражданина в демонстрации) и исполнению юридических обязанностей (например, оплата проезда в транспорте).

Специфика этой формы реализации в том, что все правореализующие

действия прямо исходят из нормативного акта и не вызывают никаких юридически значимых последствий.

Реализация права посредством правоотношений, в свою очередь (в зависимости от правового положения субъектов), может быть подразделена на две группы:

§ гражданско-правовая форма - в этом случае правоотношения возникают между субъектами, находящимися в равном положении, не подчиненными друг другу. Сторонами таких правоотношений являются граждане, частные фирмы, кооперативы, общественные организации, которые заключают различного рода договоры, сделки (заем, наем квартиры, завещание), а также государственные организации, однако не в качестве органов, наделенных властными полномочиями, а как участвующие в хозяйственном обороте юридические лица. В данном случае они, выполняя хозяйственные функции, находятся в равном юридическом положении с теми лицами и организациями, которые вступают с ними в правоотношения, заключают с ними договоры (например, договоры аренды, поставки промышленной продукции).

§ административно-правовая форма - в этом случае правоотношения возникают между субъектами, где одна сторона имеет специальные властные полномочия, т.е. стороны находятся в юридически неравном, соподчиненном положении. В правоотношениях подобного рода участвует государственный орган или должностное лицо, а также любой другой орган по специальному уполномочию государства, в результате возникают отношения власти подчинения.

По субъектному составу выделяют следующие формы реализации права:

§ Индивидуальная форма (например, составление завещания, оплата проезда),

§ Коллективная форма (например, заключение коллективного договора между администрацией предприятия и трудовым коллективом).

По внешнему проявлению выделяются

§ активная форма (например, исполнение обязанности по уплате налогов, использование права заключить сделку);

§ пассивная форма (соблюдение всевозможных правовых запретов, когда требуется воздерживаться от определенных действий).

§ По методу воздействия выделяют

§ добровольное осуществление права

§ принудительное осуществление права.

20.2. Применение права

Применение права - это государственно-властная деятельность компетентных государственных органов (или иных лиц по специальному уполномочию государства), заключающаяся в вынесении индивидуальных конкретных предписаний, направленных на реализацию норм права.

Прежде всего применение права отличается от непосредственной реализации по субъекту - применение всегда осуществляется государственным органом, должностным лицом или иным субъектом по специальному уполномочию государственного органа.

Признаки применения права:

§ является государственно-властной деятельностью. Для государственно-властной деятельности характерно:

- категоричность велений,
- их односторонний характер,
- обеспеченность государственным принуждением;

§ субъектами правоприменительной деятельности являются компетентные государственные органы (судебные, правоохранительные, органы управления);

§ с точки зрения содержания применение права представляет собой деятельность, связанную с вынесением индивидуально-конкретных предписаний;

§ применение права носит процедурный характер, это процессуальная деятельность. Осуществляемая с специально установленных законом форм. Применение права - это особый вид государственной деятельности, он необходим не всегда. Государство соизмеряет сферы, где необходимо его вмешательство и где граждане самостоятельно осуществляют реализацию своих прав.

Обобщенно можно выделить несколько сфер, где применение права необходимо (случаи применения права):

§ когда необходимо установить контроль государства за установлением отношений, т.е. те ситуации, в которых субъективные права и юридические обязанности не могут возникнуть без вмешательства компетентного государственного органа (например, право на жилище не может реализоваться без выдачи ордера на данную жилплощадь; получение пенсии не может осуществляться без вынесения органом социальной защиты решения о назначении пенсии конкретному человеку и т.д.);

§ когда существует спор о праве, т.е. когда имеются препятствия к осуществлению субъективного права или отсутствует добровольное исполнение юридической обязанности (например, когда необходимо истребовать вещь из чужого незаконного владения либо когда разведенный супруг добровольно не выплачивает алименты на содержание ребенка);

§ когда необходимо применить меры юридической ответственности.

20.2.1. Функции применения права

§ правонаделительная функция, которая проявляется в предоставлении лицам субъективных прав или наложении на них юридических обязанностей;

§ правообеспечительная функция, которая проявляется при неисполнении юридических обязанностей, когда необходимо устранить существующие препятствия и возложить меры юридической ответственности;

§ функция индивидуального регулирования общественных отношений. В рамках этой функции определяются объем и содержание субъективных прав и юридических обязанностей, объем и мера юридической ответственности. Эта функция проявляется только там, где есть возможность усмотрения правоприменителя; правоприменитель осуществляет выбор в пределах, установленных нормой права (т.е. эта функция носит поднормативный характер). Например, выбор конкретного вида и размера наказания из тех, что предусмотрены нормой права.

20.3. Требования надлежащего применения права

Требования и стадии правоприменительного процесса жестко связаны между собой. Каждое требование реализуется на определенной стадии правоприменительного процесса.

Надлежащее применение права должно отвечать ряду требований, только в этом случае выносимые решения будут в полной мере реализовывать предписания правовых норм; индивидуально правовые акты будут соответствовать сущности и содержанию правовых предписаний, а, следовательно, проводить в жизнь волю законодателя; будет достигнута цель правового регулирования - упорядочение общественных отношений.

Требования надлежащего правоприменения таковы:

§ обоснованность - означает, что применение норм права должно

исходить из всех тех фактических (жизненных) обстоятельств, которые имеются в виду в гипотезе нормы права или предполагаются санкцией, т.е. тех обстоятельств, которые в силу действия нормы права могут и должны влечь возникновение, изменение или прекращение данного конкретного правоотношения. Требование обоснованности означает, что:

- должны быть выявлены все относящиеся к делу факты;
- такие факты должны быть тщательно и объективно изучены и признаны достоверными;
- все недоказанные и сомнительные факты должны быть отвергнуты.

§ законность - означает, что при решении конкретного дела правоприменительный орган должен основываться на определенной норме права (их совокупности), прямо относящейся к рассматриваемому случаю, строго и неукоснительно следовать ее точному смыслу, действовать в рамках своей компетенции. Помимо материальных требований законности необходимо соблюдать процедурные требования законности, т.е. строго следовать предусмотренному законом порядку рассмотрения дела и вынесения решения, неукоснительно придерживаться установленной формы акта применения права.

§ целесообразность - проявляется в двух аспектах:

- следование нормативному акту и есть целесообразное решение вопроса, т.к. сам нормативный акт с точки зрения законодателя целесообразен, содержит оптимальные требования по регулированию общественных отношений; недопустимо прикрывать нарушения законности ссылкой на целесообразность;
- целесообразность означает соответствие деятельности органов и лиц в рамках закона конкретным условиям места и времени, выбор оптимального пути осуществления нормы права в конкретной жизненной ситуации. Норма права в силу своего общего характера не может предусмотреть все многообразие конкретных случаев, но она дает правоприменителю возможность учитывать их. Норма предусматривает определенные рамки для проявления усмотрения исполнителя, в пределах содержания нормы следует выбрать решение, которое наиболее полно и правильно отражает смысл закона и цели правового регулирования. Требование целесообразности приобретает решающее значение, когда норма права дает достаточно широкие рамки для проявления инициативы и самостоятельности субъекта.

§ справедливость - означает осознание правильности решения с точки зрения общества и государства, убежденность лица, применяющего право, а также окружающих, в том, что принятое решение согласуется с принципами морали, общечеловеческими ценностями, отвечает потребностям отдельных лиц и их общностей. Справедливость акта применения права предполагает его соответствие не только принципам права, но и общественному мнению, моральным убеждениям людей и общества в целом.

§ эффективность - означает, что результат, достигнутый в процессе применения нормы права, будет максимально полно соответствовать цели, которая ставилась законодателем в норме права. Кроме этого, эффективность предполагает необходимость воплощения в жизнь решения, принятого правоприменительным органом. Конечная цель правоприменения - достичь упорядоченности общественных отношений в соответствии с моделью, заложенной в норме права. Поэтому правоприменительное решение должно быть таким, чтобы возникшие на его основе отношения соответствовали идее законодателя, удовлетворяли интересы и потребности заинтересованных лиц, согласовывались с содержанием и сущностью права, а не только

формально (внешне) соответствовали варианту поведения, изложенному в норме. Правоприменительное решение должно снять конфликтность разрешаемой ситуации, тем самым упорядочив общественное отношение, - а это и есть эффективное применение нормы права.

20.4. Стадии правоприменительного процесса

Применение права представляет собой не разовое действие, а процесс, протекающий во времени. Для него характерна последовательность совершения определенных действий, которые следуют друг за другом в установленном порядке. Эта поэтапность носит объективно обусловленный характер, не может быть нарушена и позволяет характеризовать применение права как процесс. Правоприменительное решение только тогда будет правомочным и эффективным, если соблюдена поэтапность его вынесения. Группа действий, совершаемых в определенной последовательности и с определенной целью, и составляет стадию процесса применения права.

Выделяют три основных стадии применения права: установление фактических обстоятельств дела, выбор и анализ нормы права, принятие решения и его документальное оформление. Однако для более полной характеристики правоприменительного процесса необходимо рассмотреть и факультативные стадии, т.к. они указывают на некоторые весьма важные характеристики применения права и раскрывают значимость некоторых требований надлежащего правоприменения.

Стадии применения права:

- установление фактических обстоятельств дела. Применять нормы права можно только к конкретным фактическим обстоятельствам, требующим юридического вмешательства. Без фактического основания применение права невозможно. Прежде всего устанавливается круг фактов, необходимых для решения дела. При этом необходимо установить юридическое значение фактов (т.к. некоторые фактические обстоятельства не имеют юридического значения и не повлияют на суть выносимого решения). Исследование фактических обстоятельств чаще всего должно проводиться с помощью определенных юридических средств, в установленных законом формах и порядке. Например, на этой стадии используются такие средства как осмотр места происшествия, исследование вещественных доказательств, документов, показаний свидетелей и др. На этой стадии реализуется такое требование правоприменительного процесса как обоснованность.
- выбор и анализ нормы права. На этой стадии осуществляется т.н. юридическая квалификация, т.е. решается вопрос о том, какая норма будет положена в основу рассматриваемого дела. Эта стадия подразделяется на несколько подстадий (этапов):
 - § выбор юридической нормы, которая подлежит применению к данным фактическим обстоятельствам, наиболее соответствует данному случаю, отражает эти обстоятельства в своем содержании (в гипотезе нормы); это собственно юридическая квалификация;
 - § проверка подлинности и юридической действительности нормы; здесь оценивается с точки зрения подлинности сам акт, содержащий норму; он должен соответствовать всем требованиям, предъявляемым к акту правотворчества (быть изданным уполномоченным на то органом, опубликованном в официальном издании, иметь необходимые реквизиты и т.д.);
 - § проверка юридического действия нормы с точки зрения временных, пространственных и субъектных пределов действия нормы права;
 - § толкование нормы права, т.е. прежде всего уяснение подлинного содержания нормы самим правоприменителем, а в необходимых случаях - обращение к актам официального толкования.

На этой стадии реализуется такое требование надлежащего правоприменения как законность.

вынесение решения и его документальное оформление. На этой стадии достигается цель правоприменительной деятельности. Именно в принятии на основе нормы права официального индивидуального акта властного характера проявляется применение права в собственном смысле слова. Все предшествующие стадии лишь подготавливают условия для окончательного решения, а все последующие - создают условия для его проведения в жизнь. Вынесение решения - это акт, который связывает нормы права с конкретным случаем, властно распространяет на него действие нормы, устанавливающей права и обязанности конкретных субъектов. Вынесение решения - это творчески организующая деятельность, поэтому оно не ограничивается формальным подведением жизненных обстоятельств под общие предписания нормы. Именно на этой стадии реализуются такие требования надлежащего применения права как целесообразность и справедливость.

Документальное оформление решения - важнейшее условие его юридической действительности. Нарушение правил оформления правоприменительных актов, несоблюдение требований юридической техники ведет к юридической ничтожности акта, когда он не может применяться и порождать юридических последствий.

§ доведение содержания решения до сведения заинтересованных лиц.

Обнародование решения может осуществляться или сразу после его вынесения, или позже. Но оно обязательно должно иметь место.

Субъекты должны знать обо всех правовых решениях, прямо касающихся их. Необнародованные правоприменительные решения в подавляющем большинстве случаев не могут быть реализованы (например, при вынесении приказа о наложении дисциплинарного взыскания лица должны быть ознакомлены с ним под роспись; судебный приговор должен быть оглашен, после чего лица, которых он касается, получают копии приговора).

Не во всех случаях правоприменительная деятельность заканчивается вынесением решения. Иногда требуется принять меры по проведению этого решения в жизнь. В этом случае мы имеем дело с еще одной - факультативной - стадией применения права:

§ исполнение принятого решения. Эта стадия позволяет провести в жизнь такое требование надлежащего правоприменения как эффективность.

20.5. Акты применения права.

Смотри п. 16.6.

20.6. Пробелы в праве.

Иногда возникают ситуации, когда правоприменитель не находит нормы, регулирующей установленные факты. Из этого следуют по меньшей мере два вывода: либо законодатель не считает необходимым регулировать данные обстоятельства и принимать по ним какие-либо решения юридического характера, либо же налицо пробел в праве.

В литературе обычно выделяют действительные и мнимые пробелы.

Действительный пробел - это отсутствие нормы права (или ее части), регулирующей конкретное общественное отношение, в том случае, когда такое отношение входит в сферу правового регулирования.

Пробел в собственном смысле слова имеется, когда с очевидностью можно констатировать, что определенный вопрос входит в сферу правового регулирования, должен решаться юридическими средствами, но конкретное его решение в целом или в какой-то части не предусмотрено или предусмотрено не полностью.

Мнимым является пробел, когда определенный вопрос, конкретная сфера общественных отношений не регулируется правом, хотя, по мнению того или иного лица, группы лиц, должны быть урегулированы нормами права. В этом случае, возможно, налицо т.н. "преднамеренный" или "умышленный" пробел. Имеется в виду, что законодатель сознательно оставил вопрос открытым с целью предоставить его решение течению времени или на усмотрение практических органов. Сюда же можно отнести случаи, когда закон содержит ссылки на какие-либо факторы, лежащие вне его (добрые нравы, практику и т.п.), а правоприменителю предоставляется конкретизировать абстрактные понятия, употребленные в законе.

Пробел в праве - это полное или частичное отсутствие норм, необходимость которых обусловлена развитием общественных отношений потребностями практического решения дел, основными принципами, смыслом и содержанием действующего законодательства.

Вообще-то более точным будет говорить о пробеле в законе, т.к. он является формой воплощения права и именно в процессе отражения права в законодательстве возможны определенные упущения. Если развить этот вопрос, то можно выделить следующие виды пробелов:

- пробел в позитивном праве - это тот случай, когда нет ни закона, ни подзаконного акта, ни обычая, ни прецедента, ни нормативного договора, которые регулировали бы спорное отношение;
- пробел в нормативно-правовом регулировании - отсутствие норм закона и норм подзаконных актов;

- пробел в законодательстве (в узком и точном смысле этого слова) - отсутствие закона (акта высшего органа государственной власти) вообще;

- пробел в законе - неполное урегулирование вопроса в данном законе. Подобно этому можно говорить о пробелах в иных нормативных актах, обычаях, прецедентах. Как правило, отсутствие или неполнота нормы в данном акте есть и его пробел, и пробел права в целом.

Далее мы будем говорить о пробелах права в целом, т.е. обо всех обозначенных случаях.

Пробелы в праве объективно возможны, а в некоторых случаях и неизбежны особенно в первые годы формирования системы права. В условиях же развитой системы законодательства наличие пробелов нежелательно.

Причинами пробелов в праве являются

динамизм права,

несовершенство законодательства,

недостатки юридической техники.

Способами преодоления пробелов являются

- устранение пробелов,
- восполнение пробелов.

Устранение пробела - это монополия законодателя, только он может устранить пробел, приняв соответствующую норму права.

Восполнение пробела - это часть деятельности правоприменителя, в процессе которой пробел восполняется путем применения к данным обстоятельствам норм права, регулирующих аналогичные обстоятельства.

При наличии пробела в праве правоприменителю предписывается законодателем различное поведение. Первый вариант поведение закреплен в уголовных и уголовно-процессуальных кодексах. Здесь действует принцип: "Нет преступления и нет проступка, нет наказания и нет взыскания без прямого указания закона". Единственным выходом для практика в такой ситуации является отказ в возбуждении

производства по делу, вынесение оправдательного решения.

Применение аналогии в сфере уголовного права недопустимо.

В отношениях, не связанных с признанием деяния преступлением или проступком действует иное правило. Гражданское законодательство допускает возникновение гражданских прав и обязанностей непосредственно в силу общих начал и смысла законодательства.

Средствами восполнения пробелов в этих случаях являются аналогия права, аналогия закона и субсидиарное применение права.

Аналогия права - это такой логический метод применения права, при котором юридическое дело решается исходя из общих начал и смысла законодательства, хотя и не нашедших выражения в конкретной норме.

Аналогия закона - разрешение конкретного дела на основе конкретной нормы конкретного закона, регулирующего сходные общественные отношения.

Условия применения аналогии:

отсутствие нормы права, регулирующей данный конкретный случай; рассматриваемый случай должен находиться в сфере правового регулирования;

законодатель допускает возможность применения права по аналогии в этой области.

Аналогия права возможна только тогда, когда нет нормы, регулирующей сходные общественные отношения (т.е. если невозможно применить аналогию закона).

Субсидиарное применение права - это разрешение конкретного дела на основе привлечения норм права из другой отрасли права.

20.7. Юридическая практика

В науке сложились три точки зрения на понятие юридической практики. Согласно первой точки зрения юридическая практика отождествляется с юридической деятельностью. Вторая точка зрения, стремясь отграничить юридическую практику от юридической деятельности, причисляет к юридической практике только объективированный опыт правовой деятельности, т.е. ее результаты. Третья точка зрения рассматривает юридическую практику как неразрывное единство правовой деятельности и сформированного на ее основе социально-правового опыта.

На этой точке зрения, представляющейся наиболее реалистичной, и будет основано дальнейшее изложение.

Структура юридической практики - это такое ее строение, расположение основных элементов, которые обеспечивают ей целостность, сохранение объективно необходимых свойств и функций при воздействии на нее разнообразный факторов действительности.

Юридическая практика включает в себя два основных слагаемых:

- юридическая деятельность,
- социально-правовой опыт.

Статическая сторона юридической практики выражается в правовом опыте, а динамическая сторона - в юридической деятельности. Каждый из этих элементов также структурирован.

Юридическая деятельность характеризуется наличием прежде всего субъекта деятельности, объекта и юридических действий. Объекты практики - это то, на что направлены юридические действия и операции ее субъектов и участников. В качестве объектов выступают материальные и нематериальные блага, общественные отношения и конкретные действия (бездействия) людей, иные предметы и явления, включенные в соответствующий юридический процесс и служащие удовлетворению общественных и личных потребностей и интересов. Субъекты и участники практической деятельности - это ее носители,

лица, осуществляющие юридическую деятельность.

Юридические действия - это внешневыраженные, социально-преобразующие и влекущие определенные правовые последствия акты субъектов и участников (например, подпись документа). Совокупность взаимосвязанных между собой юридических действий, объединенных локальной целью, составляют операцию (например, осмотр места преступления включает самые разнообразные правовые действия).

Юридический опыт является весьма важным элементом юридической практики, поэтому остановимся на нем подробнее. Юридический опыт может отражать как совокупный итог всей практической деятельности, так и отдельные ее моменты.

Составными элементами социально правового опыта являются правоположения.

Правоположения - это достаточно устоявшиеся, выработанные в ходе многолетней практики предписания общего характера, которые аккумулируют социально ценные и стабильные фрагменты (стороны, аспекты) той или иной практической деятельности. Правоположения бывают

правотворческими и правоприменительными, распорядительными и разъяснительными, судебными и нотариальными, регулятивными и охранительными, обязательными и рекомендательными.

Общими чертами всех правоположений являются:

- 1) их поднормативность;
- 2) общий характер;
- 3) реальное, относительно самостоятельное действие.

Правоположения - поднормативное средство юридического воздействия на общественные отношения .

По своему содержанию любое правоположение есть официальное веление правоприменяющего органа относительно понимания и использования права в связи с возникновением определенной жизненной ситуации, подпадающей под действие закона.

Наиболее распространенная внешне форма (источник) правоположений - решение или приговор суда по конкретному делу, решение арбитражного суда, определения судебных органов второй инстанции, постановления судов надзорной инстанции. Правоположения содержатся в инструкциях Генерального прокурора РФ, в постановлениях (руководящих разъяснениях) Пленумов Верховного Суда РФ.

20.7.1. Виды юридической практики

Для правовой системы общества характерно одновременное функционирование разнообразных типов, видов и подвидов практики. В зависимости от характера, способов преобразования общественных отношений нужно различать:

правотворческую - процессе правотворческой практики формируются нормативно-правовые способы (нормы, принципы и т. п.) воздействия на общественную жизнь;

правоприменительную (правореализационную) - она представляет собой единство властной деятельности компетентных органов, направленной на вынесение индивидуально-конкретных предписаний, и выработанного в ходе такой деятельности правового опыта;

распорядительную - она складывается из распорядительной деятельности управомоченных на то субъектов и накопленного в процессе этой деятельности юридического опыта;

интерпретационную - ее суть выражается в формулируемых правовых

разъяснениях и правоположениях
и другие типы практики.

В зависимости от функций практики можно выделить
правоконкретизирующую,
контрольную,
правосистематизирующую
иные типы практики.

Особенность этих типов заключается в том, что изменения
общественных отношений возможны здесь с помощью правотворческих,
правоприменительных, распорядительных и праворазъяснительных
средств и способов.

По субъектам юридическая практика разграничивается, как правило, на
законодательную,
судебную,
следственную,
нотариальную
и другие.

По этому же критерию возможна и более детальная классификация.

Так, к судебной относится практика Верховного Суда Российской
Федерации, областных, городских, районных судов. А приняв за
основание классификации объекты практики и категории разрешаемых
дел, можно говорить о судебной практике, например, по гражданским и
уголовным делам.

20.7.2. Функции юридической практики

Функции юридической практики - это целенаправленное влияние
юридической практики на общественную жизнь. Поэтому они
непосредственно связаны с задачами (целями) практики.

В функциях выражается сущность юридической практики, особенности
ее отдельных сторон и свойств. Вместе с тем изменение функций
влияет на структуру практики, определенные элементы ее содержания
и формы.

По способам воздействия на реальную действительность можно
выделить следующие функции практики:

регистрационно-удостоверительную (закрепительную),
регулятивно-ориентационную
правоохранительную.

Регистрационно-удостоверительная функция предполагает юридическое
закрепление существующих и вновь появляющихся общественных
отношений, конкретных социальных ситуаций, удостоверение прав и
законных интересов, договоров и сделок, имеющих правовое значение и
т.д.

Регулятивно-ориентационная функция выражается в осуществлении
централизованного и автономного, нормативного и индивидуального
упорядочения общественных отношений.

Правоохранительная функция раскрывается через ее подфункции:

правообеспечительную,
превентивную,
правовосстановительную,
компенсационную,
карательную.

Правообеспечительная подфункция - одно из важных, но не
единственных направлений правоохраны. В данном случае с помощью
конкретного типа (вида, подвида) юридической практики создаются
определенные условия, предпосылки, средства и способы,
обеспечивающие нормальное функционирование общественных
отношений, достижение поставленных целей.

Превентивная подфункция - означает, что юридическая практика является важным каналом общесоциального, специального криминологического и индивидуального предупреждения правонарушений, осуществляемого с помощью правотворческих, правоприменительных, праворазъяснительных, контрольных, распорядительных и других юридических средств и мер. Правовосстановительная подфункция связана с разработкой и закреплением в законодательном или ином порядке соответствующих мер правовой защиты, отменой неправомерных действий, решений и актов-документов, фактическим и юридическим восстановлением правопорядка, прав и законных интересов граждан и организаций. Компенсационная подфункция заключается в том, что все разновидности юридической практики должны быть нацелены на возмещение любого материального, имущественного или морального вреда (ущерба), который причинен противоправными (а иногда и правомерными) действиями отдельным лицам, социальным группам или обществу в целом. Карательной подфункцией юридической практики проявляется в формулировании и закреплении санкций правовых норм, в разъяснении, конкретизации, в применении к правонарушителям таких мер юридического воздействия, которые связаны с лишениями материального, личного, организационного и иного характера. Таким образом, если каждая функция (подфункция) показывает отдельное направление, сторону, аспект социально-преобразующей природы юридической практики, то взятые вместе они дают более или менее цельное представление о месте и роли этой практики в правовой системе общества.

Тема 21. Толкование права

Понятие толкования права, его необходимость и значение. Этапы толкования: уяснение и разъяснение содержания норм права. Способы толкования. Буквальное, расширительное и ограничительное толкование. Субъекты толкования. Официальное и неофициальное толкование. Акты толкования: их разновидности и юридическая природа, отличие от иных правовых актов.

21.1. Толкование права

Толкование норм права - это интеллектуальная деятельность по выявлению подлинной воли законодателя, выраженной в нормах права.

Необходимость толкования норм права вызывается рядом причин:

- норма права носит общий характер, а применять ее надо к конкретной жизненной ситуации;
- юридические нормы содержат много специальных правовых терминов, оценочных категорий, понятий естественных наук;
- толкование вызывается несовершенством и неадекватным использованием законодательной техники, отсутствием ясного, точного, понятного языка нормативного акта, поэтому некоторые формулировки получаются расплывчатыми, а иногда двусмысленными;
- толкование вызывается несопадением смысла, который законодатель вложил в норму права, и тем, смыслом, который вытекает из текстуального выражения нормы права;
- толкование вызывается тем, что законодатель нередко при формулировании нормативных правовых актов употребляет выражения "и т.д.", "и т.п.", "иные", "другие".

Значение толкования норм права:

- является важным условием эффективной реализации норм права;
- обеспечивает правильное, единообразное понимание и применение

- права на всей территории страны;
- неправильное истолкование нормы права есть грубое нарушение законности, достаточное основание для отмены или изменения вынесенного решения;
- выступает в качестве активного средства правового воспитания, действенного рычага повышения правовой культуры граждан и должностных лиц;
- способствует установлению пробелов и других изъянов действующего законодательства.

Процесс толкования права включает в себя два этапа:

§ уяснение содержания норм права,

§ разъяснение содержания норм права.

Уяснение - обязательный этап толкования права, заключающийся в том, что лицо уясняет содержание норм права для себя.

Разъяснение - этап толкования, при котором лицо в той или иной форме раскрывает содержание норм права для других.

21.2. Способы толкования права

Толкование-уяснение достигается при помощи определенных приемов (способов) :

§ грамматического (филологического);

§ логического,

§ систематического,

§ историко-политического (историко-целевого),

§ специально-юридического,

§ функционального.

Способы толкования права - это специальные приемы, правила и средства познания смысла правовых норм, используемые сознательно или интуитивно субъектом для получения ясности относительно правовых велений .

Грамматический (филологический) способ состоит прежде всего в определении смысла отдельных слов, установлении лексической связи между ними (грамматическое толкование). При этом юристу приходится всецело опираться на знание языка, хотя при анализе текста нормы права могут потребоваться специальные юридические знания для определения значения специфических юридических терминов (например, "состав правонарушения", "осужденный", "неустойка", "представительство" и т.п.).

Систематический способ состоит в уяснении содержания правовой нормы путем сопоставления ее с иными нормами данной отрасли права, а также с нормами других отраслей, регулирующих это общественное отношение. Связь между нормами права отражает объективно существующую связь регулируемых общественных отношений Поэтому только с учетом этих связей можно понять подлинный смысл каждой из правовых норм.

Выяснение связи необходимо также и потому, что в других нормах могут устанавливаться какие-либо изъятия из общего правила, либо внесены коррективы в ранее принятые нормы, либо могут обнаружиться пробелы, прежде всего в коллизионных нормах

Историко-политический способ состоит в выяснении историко-общественных условий, тех экономических, социальных, политических и иных факторов, вызвавших к жизни данную правовую норму, а также анализе целей и задач, которые решает государство посредством введения ее в действие. Без историко-политического уяснения содержания правовой нормы создается опасность вынесения таких решений, которые будут формально правильными, а по существу некорректными. Формальное применение закона является одним из грубейших

нарушений законности. Применение правовой нормы требует правильного раскрытия ее политического смысла и четкой оценки всех существенных обстоятельств рассматриваемого дела.

Телеологическое (целевое) толкование тесно связано с предыдущим, по сути их можно объединить в единый интеллектуальный акт. Целевое толкование предполагает уяснение целей издания данной нормы для того, чтобы в процессе применения воплотить подлинную волю законодателя. Чаще всего цели правовой нормы формулируются в самом тексте закона в пре-амбуле или в виде отдельной статьи (например, задачи УК РФ сформулированы в ст. 2).

В текстах юридических норм часто встречаются относительно определенные формулировки, требующие раскрытия и конкретизации применительно к различным индивидуальным случаям. Например, закон считает нарушением трудовой дисциплины прогул без уважительной причины. Для правильного понимания причины прогула, признания той или иной причины уважительной или неуважительной необходимо глубокое уяснение общественно-политического смысла нормы трудового законодательства.

Специально-юридический способ - это исследование технико-юридических средств и приемов изложения воли законодателя, основанное на специальных знаниях юридической науки и прежде всего юридической техники. Специально-юридическое толкование включает ряд приемов:

- нормативное толкование, т.е. такое уяснение воли законодателя, при котором устанавливается нормативность правила поведения;
- конструктивное толкование, т.е. уяснение особенностей юридической конструкции (например, при толковании норм договора важное значение имеет то, какой это договор - купли-продажи или дарения);
- определение отраслевой принадлежности правовых норм,
- терминологическое толкование ("неустойка", "штраф", "пеня", "залог", "поручительство" и т.д.).

Логический способ толкования - это исследование логической структуры отдельных положений нормативного акта. Предмет анализа составляют не сами слова, а совокупность слов и их соотношение между собой. При этом используются различные логические приемы (например, доведение до абсурда).

Функциональный способ толкования выделяется не всеми авторами. Под ним понимается толкование, опирающееся на факторы и условия, в которых реализуется норма права. Здесь важное значение придается оценочным терминам и выражениям ("добросовестность", "уважительная причина", "производственная необходимость", "интересы детей" и т.д.). Этот прием во многом совпадает с историко-политическим.

21.3. Виды толкования права

От толкования-уяснения следует различать толкование-разъяснение, которое либо дается компетентным государственным органом или уполномоченной на то общественной организацией, либо содержится в высказываниях отдельных лиц.

Данное толкование различается по субъектам на

§ официальное и

§ неофициальное.

Официальное толкование дается специально уполномоченным на то органом и является обязательным с точки зрения следования ему лиц, которым оно адресовано.

Официальное толкование в свою очередь (в зависимости от толкующих субъектов) делится на:

легальное - разъяснение юридической нормы, даваемое уполномоченным на то органом и являющееся в силу этого обязательным для подчиненных органов и должностных лиц либо в некоторых случаях даже общеобязательным. Органами, уполномоченными давать официальное легальное толкование, являются прежде всего Конституционный, Верховный и Высший Арбитражный Суды РФ (они издают соответствующие постановления);

аутентичное - это официальное разъяснение, исходящее от органа, который установил данную правовую норму.

Кроме этого, официальное толкование делится также (в зависимости от степени общности и распространенности издаваемых правоположений) на:

нормативное (общее) - это разъяснения, имеющие общий характер и обязательные для рассмотрения всех дел определенной категории;

казуальное (индивидуальное) - это разъяснение, имеющее обязательный характер только для конкретного дела.

Неофициальное толкование - это разъяснения, исходящие от тех или иных лиц, не наделенных официальными полномочиями давать обязательные разъяснения правовых норм; они не имеют юридической силы, и их значение может состоять исключительно в их логической убедительности.

Неофициальное толкование, в свою очередь, делится на три вида:

- обыденное - это толкование, даваемое людьми, не имеющими специального образования и исходящими из собственного опыта;
 - профессиональное - это толкование, даваемое профессиональными юристами;
 - доктринальное (научное) - это толкование, даваемое учеными-юристами.
- На все эти виды толкования нельзя ссылаться при официальной мотивировке выносимого решения, однако оно может помочь глубже разобраться в содержании применяемых норм, предотвратить возможные ошибки. Особую роль здесь играет доктринальное и профессиональное толкование, содержащееся в комментариях законодательства, в научной литературе, исходящее от юристов-практиков. Эти виды толкования призваны способствовать росту правосознания, воспитанию работников государственного аппарата, каждого юриста в духе глубокого понимания требований закона.

В зависимости от объема толкование делится на:

- буквальное (адекватное) - это истолкование нормы права в точном соответствии со смыслом текста статьи нормативно-правового акта. В этом случае содержание нормы права соответствует ее словесному выражению;
- расширительное (распространительное) - это случай, когда содержание нормы права шире ее словесного выражения;
- ограничительное - в этом случае содержание нормы права уже ее словесного выражения.

21.4. Акты толкования права

Смотри п. 16.5.

Тема 22. Право и поведение. Правонарушение и юридическая ответственность
Поведение и право. Понятие и состав правомерного поведения, его социальная ценность. Виды правомерного поведения. Правовая активность как разновидность правомерного поведения.

Юридическая деятельность: понятие, виды, значение для правового регулирования. Юридическая деятельность и фактическое правомерное

поведение.

Понятие и основные признаки правонарушения. Юридический состав правонарушения. Виды правонарушений. Социальные и юридические основания разграничения преступлений и проступков.

Понятие и признаки юридической ответственности. Социальная и юридическая ответственность. Юридическая ответственность и государственное принуждение. Юридическая ответственность и правовые санкции. Функции юридической ответственности. Принципы юридической ответственности. Основания юридической ответственности.

Виды юридической ответственности.

22.1. Поведение в сфере права

Поведение является важнейшей социальной характеристикой личности. В зависимости от формы выражения оно может быть вербальным (словесным), складывающимся из различных высказываний, суждений и оценок, которые дают представление внутреннем состоянии индивида, и реальным (практическим) которое включает в себе определенные действия людей. С точки зрения права поведение человека может быть

- правомерным
- противоправным
- юридически нейтральным (индифферентным).

Отдельные отношения людей либо не поддаются правовому регулированию (дружба, любовь), либо объективно не нуждаются в правовом опосредовании (увлечение музыкой, спортом), а потому юридически безразличны. Эти варианты поведения, относящиеся к третьему виду предложенной выше классификации, не изучаются в правоведении. Для юридической науки и практики представляет интерес поведение людей в сфере правового воздействия, т.е. поведение, урегулированное правом. Оно в литературе называется правовым. Однако, если проанализировать эту проблему, обнаружится, что правовое поведение не сводится к правомерному и противоправному, хотя это и важнейшие его виды. Поэтому остановимся более подробно на вопросе правового поведения.

Правовое поведение - социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия.

Правовое поведение характеризуется рядом признаков:

- социальная значимость - означает, что в системе общественных отношений каждый поступок порождает реакцию окружающих - одобрение или осуждение, в результате чего поведение расценивается как общественно полезное или общественно вредное;
- субъективность, психологизм поведения - означает, что поведение людей носит сознательно-волевой характер, в результате чего контролируется индивидом; выбор варианта поведения носит осознанный характер, соотносится с общественными ценностями и собственными потребностями субъекта;
- правовая регламентация - означает, что только правовая опосредованность придает общественному поведению характер правового; и объективные, и субъективные моменты такого поведения отражаются в правовых предписаниях;
- подконтрольность государству - означает контроль за юридически значимым поведением со стороны правоприменительных и правоохранительных органов государства; этот признак вытекает из свойства принудительности, государственной гарантированности права вообще;
- наличие юридических последствий - означает, что правовые поступки

выступают обычно юридическими фактами, т.е. основаниями для возникновения, изменения или прекращения правоотношений; в любом случае правовое поведение всегда связано с возникновением субъективных прав и юридических обязанностей.

Лишь совокупность всех перечисленных признаков позволяет охарактеризовать поведение как правовое, т.к. отдельные признаки (психологизм, социальная значимость) могут быть присущи и юридически нейтральному поведению.

22.1.1. Виды правового поведения:

- 1) правомерное - социально полезное поведение, соответствующее правовым предписаниям;
- 2) правонарушение - социально вредное поведение, нарушающее требования норм права;
- 3) злоупотребление правом - социально вредное поведение, но осуществляемое в рамках правовых норм;
- 4) объективно противоправное - поведение, осуществляемое с нарушением правовых велений, но не обладающее признаками правонарушения. Сюда можно отнести противоправное поведение недееспособного лица.

22.2. Правомерное поведение

Правомерное поведение - это общественно необходимое, желательное или допустимое с точки зрения интересов личности, общества и государства поведение субъектов, соответствующее нормам права, гарантируемое и охраняемое государством.

Признаки правомерного поведения:

§ это массовое по масштабам поведение;

§ это поведение, соответствующее предписаниям правовых норм;

§ это социально полезное (приемлемое) поведение, которое проявляется в одном из следующих вариантов:

- общественно необходимое поведение (состоит в соблюдении запретов и исполнении юридических обязанностей);
- желательное поведение (состоит в использовании субъективных прав, реализация которых желательна для общества);
- допустимое поведение (состоит в использовании субъективных прав, реализация которых не желательна, но допустима для общества);

§ это осознанное (в той или иной степени) поведение.

22.2.1. Классификация правомерного поведения

По форме проявления правомерное поведение делится на

- действие,
- бездействие. По форме реализации права правомерное поведение делится на
 - соблюдение запретов,
 - использование субъективных прав,
 - исполнение юридических обязанностей,
 - применение права.

По степени активности процесса вовлечения личности в правовое регулирование выделяют следующие виды правомерного поведения :

1. Социально-активное поведение. Социально-правовая активность личности представляет собой наиболее высокий уровень правомерного поведения, проявляющийся в общественно полезной, одобряемой государством и обществом деятельности в правовой сфере. Это прежде всего инициативное поведение, которое может стать и нередко становится существенным фактором изменений в самой правовой системе. Социально-правовая активность определяется развитым правосознанием, глубокой правовой убежденностью, сознательно принятой на себя готовностью использовать предоставленные правом

возможности, творчески руковод-ствоваться ими в своем повседневном поведении.

Такое поведение включает в себя следующие обобщающие компоненты:

- а) активность в деятельности добровольных формирований (партий, массовых движений, союзов и организаций, доброволь-ных обществ, фондов, ассоциаций и других общественных объ-единений), возникших на основе общности интересов социаль-ных групп, идейного и группового выбора личности;
- б) активность в государственно-организованных формах дея-тельности в сфере правотворчества и правореализации (участие в обсуждении и принятии законопроектов, в выборах представительных органов власти и контроле за деятельностью депутатов всех уровней и т.д.);
- в) активность в создании и деятельности альтернативных или параллельных общественных и общественно-государственных структур (комитеты или советы общественного самоуправления месту жительства; правозащитные ассоциации и т.п.);
- г) самодеятельную активность личности в сфере права (голо-сование определенным образом во время выборов и референду-мов, инициативные предложения по политико-правовым вопро-сам, направляемые в государственные органы и т.п.).

2. Привычное поведение. Человек, как известно, выбирает наи-более целесообразный и практически оправданный вариант пове-дения, он действует избирательно. Используя метод "проб и оши-бок", быстро привыкает повторять именно те действия, за кото-рыми следует устраивающий его результат, и не склонен к дей-ствиям, которые не ведут к удовлетворяющим его последствиям.

Правовые привычки как поведенческие регуляторы играют существенную роль в процессе становления правомерного пове-дения. В то же время нередко существует необходимость самостоятельного осмысления личностью обстановки, правильной ориентации в изменившейся ситуации, в изменив-шихся условиях выбора. В силу этого формирование правовых привычек соблюдать закон при всей их значимости не исчерпы-вает целей и задач права.

Позитивные действия, в основе которых лежит исполнение нормативных предписаний, требуют проявления инициативы творчества, деятельной активности личности, а эти черты соци-альной ценности правомерного поведения далеко не всегда до-стигаются лишь формированием привычки к исполнению закона. Имеется весьма существенная негативная сторона привычной де-ятельности, связанная с ее определенным консерватизмом.

3. Конформистское поведение. Конформистское правомерное поведение представляет собой пассивное соблюдение личностью норм права, приспособление, подчинение своего поведения мне-нию и действиям окружающих (непосредственного социального окружения, группы и т.п.). Иными словами, в сфере социально-правовых отношений человек поступает правомерно, поскольку "так поступают другие".

Как социально-психологическую катего-рию конформизм следует отличать от понятия, конформности - соответствия поступков личности признанным или требуемым стандартам ценностей, разделяемых группой, в которую входит данная личность.

Конформистское поведение - низшая ступень конформного поведения. Оно основано на приспособленческом, при отсутствии собственных критических позиций, соотношении поступков людей с действия-ми других лиц.

Мотивы такого поведения характеризуют гражданскую несформированность личности: согласное подчинение, основанное на

пассивном отношении правовому порядку; желание избежать обсуждения в группе или коллективе; боязнь утратить доверие близких или знакомых; желание заслужить одобрение тех, с кем связан межличностными отношениями, и т.д.

Социально-правовой конформизм признается социально полезным явлением, поскольку индивид, подчиняясь мнению других, соблюдает требования права и тем самым способствует реализации их в жизнь. Однако следует признать и то, что конформистское поведение, будучи образцом приемлемого для общества правомерного поведения, не является для него желаемым как перспективная цель действия права, поскольку представляет собой безоговорочное повиновение, слепое следование праву без активного отношения к нему на основании собственных оценок полезности и необходимей правовых установлении.

4. Маргинальное поведение. Следование праву людей, правосознание которых расходится с требованиями правовых норм, относится к поступкам, лежащим в основе такого формально правомерного поведения как маргинальное (лат. *margo* - край, граница) т.е. пограничное. Оно отражает состояние индивида, которое находится на грани антиобщественного проявления, ведущего к правонарушению, однако таким не становится в силу ряда причин и обстоятельств. Человек не совершает преступлений, поскольку сознает "невыгодность", "нецелесообразность" таких поступков, руководствуясь при этом личным расчетом или страхом перед наказанием. Фактор "невыгодности" отрицательных по отношению к праву действий нередко сдерживающим моментом для весьма значительной категории лиц, удерживая их в рамках правомерности.

Мотивами маргинального поведения оказываются угроза возможного наказания, собственные выгоды от правомерности, боязнь осуждения со стороны коллектива, группы, ближайшего социального окружения, другие сдерживающие мотивы.

В правовом плане маргинальность характеризуется особым, "промежуточным", переходным правомерным и противоправным состоянием личности, поведение которой вызывается как собственной социально-психологической деформированностью, так и определенным (вольным или невольным) провоцированием со стороны государственных институтов и общества в целом (нестабильностью политико-правовой ситуации, существованием необоснованных ограничений на определенные виды деятельности, отсутствием многих случаев четкой границы между дозволенным и наказуемым).

Так, роль провоцирующего фактора играет медлительность в решении проблем, затрагивающих болевые точки современного положения многих социальных, национально-региональных групп населения. Примером тому служит судьба беженцев, вынужденных покинуть традиционные места проживания, оказавшихся во многих случаях без квартир, работы и заработка и балансирующих на грани допустимого и запрещенного.

22.3. Понятие правонарушения

Правонарушение - это общественно опасное, противоправное, виновное деяние (действие или бездействие) деликтоспособного лица, наносящее вред личности, обществу или государству.

Признаки правонарушения:

§ это всегда деяние, т.е. фактически совершаемый акт поведения; деяние может быть двояким:

- действие - акт активного поведения (кража, драка, взятка), оно может состоять в произнесении определенных слов (оскорбление, клевета, пропаганда национальной вражды и т.д.);

- бездействие - таковое признается деянием, если по ситуации или по служебному долгу лицо обязано было что-то сделать, но не сделало (прогул, безбилетный проезд, оставление человека в опасности и т.д.);
- § общественная опасность - состоит в том, что в результате совершения правонарушения причиняется вред интересам личности, общества или государства;
- § противоправность - правонарушение есть акт противный праву, его нормам, это нарушение права;
- § виновность - характеризует психическое отношение лица к содеянному, к совершенному правонарушению;
- § влечет юридическую ответственность - проявляется в том, что за совершение любого правонарушения должна быть предусмотрена юридическая ответственность, в противном случае деяние нельзя рассматривать как противоправное. В отношении преступлений этот признак называется наказуемостью.

22.4. Состав правонарушения

В юридической науке разработано понятие состава правонарушения, которым называется описание признаков правонарушения в соответствии с элементами его структуры:

- объект,
- объективная сторона,
- субъект,
- субъективная сторона.

Субъектом правонарушения может быть деликтоспособное физическое лицо или организация. В уголовном праве таковым является только физическое лицо. Субъект правонарушения закреплен в гипотезе юридической нормы (например, халатность (ст. 293 УК) может быть совершена только должностным лицом).

Объектом правонарушения является то, на что оно направлено, т.е. общественные отношения, на которые посягает данное деяние. Особо выделяют предмет правонарушения, те ценности и блага, которым правонарушением нанесен ущерб, - собственность, жизнь, здоровье, общественный порядок и т.д. Объект четко закреплен в правовой норме. Объективную сторону правонарушения характеризуют: внешне выраженное деяние, его общественно вредные последствия и необходимая причинная связь между ними. Как и иные элементы состава, объективная сторона четко закреплена в законе. Описание в статье закона деяния и является закреплением его объективной стороны.

Субъективная сторона правонарушения сопряжена с понятием вины, т.н. психическим отношением лица к содеянному. Различают две основные формы вины:

- умысел и
- неосторожность. Причем умысел бывает двух видов:
- прямой умысел выражается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и желания их наступления;
- косвенный (эвентуальный) умысел заключается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего действия, в предвидении общественно опасных последствий и сознательном допущении их.

Неосторожность также бывает двух видов:

- самонадеянность состоит в предвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение;

- небрежность выражается в непредвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен был их предвидеть.

22.5. Виды правонарушений

Важнейшим критерием деления правонарушений на виды является степень общественной опасности. Степень общественной опасности характеризуется следующими показателями:

- значимость регулируемых правом общественных отношений;
- размер причиненного вреда или ущерба;
- способ, время и место совершения правонарушения;
- личность правонарушителя.

В зависимости от степени общественной опасности правонарушения делятся на два вида:

§ преступления,

§ проступки.

Преступлением признается деяние, ответственность за которое предусмотрена уголовным законодательством. Преступление отличается максимальной степенью общественной опасности (вредности). Они посягают на наиболее значимые, существенные интересы общества, охраняемые уголовным законодательством. Объектами преступлений являются общественный и государственный строй, существующая система хозяйства, разнообразные формы собственности, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права граждан.

Перечень преступлений, установленный уголовным законодательством, является исчерпывающим, и расширительному толкованию не подлежит.

Проступками признаются правонарушения, ответственность за которые устанавливается любой иной - не уголовной - отраслью законодательства. Проступки отличаются меньшей (по сравнению с преступлением) степенью общественной опасности (вредности).

Проступки, в отличие от преступлений, не выражают общественной опасности самой личности нарушителя.

Проступки подразделяются на

- административные - представляют собой предусмотренные нормами административного, финансового, земельного, процессуального и иных отраслей права противоправные деяния;
- гражданско-правовые - отличаются от прочих специфическим объектом посягательства, каковым выступают имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, регулируемые нормами гражданского права, а также некоторыми нормами семейного, трудового, земельного права;
- дисциплинарные - представляют собой деяния, нарушающие внутренний распорядок деятельности, предприятий, учреждений, организаций; ответственность за подобные деяния предусмотрена трудовым законодательством и локальными правовыми актами; специфичными являются меры ответственности, например, замечание, выговор, строгий выговор, отчисления из учебного заведения и т.д.

Тема 23. Юридическая ответственность

Понятие, принципы и требования законности. Законность как ведущий правовой принцип и режим социальной жизни. Законность и права субъектов общественных отношений. Законность и демократия. Законность, справедливость и целесообразность. Гарантии законности.

Понятие правопорядка. Правопорядок и общественный порядок. Соотношение

законности и правопорядка. Основные методы обеспечения правопорядка.

23.1. Социальная и государственно-властная природа юридической ответственности. Социальная ответственность: понятие и виды.

Государственное принуждение и юридическая ответственность

Природа юридической ответственности носит двойственный характер:

это особый вид социальной ответственности,

это разновидность государственного принуждения.

Поэтому охарактеризовать юридическую ответственность можно, только рассмотрев ее в связи с указанными явлениями.

Природа юридической ответственности сложна. Государственные характеристики (или специально-юридические) тесно переплетены в ней с общесоциальными.

Прежде всего юридическая ответственность является разновидностью социальной ответственности.

23.1.1. Понятие и виды социальной ответственности

Социальная ответственность возникает тогда, когда поведение индивида имеет общественное значение, регулируется социальными нормами.

Социальная ответственность понимается в двух значениях:

- ответственность позитивная (перспективная, пропективная) - означает осознание лицом необходимости выполнения своего долга, всей суммы лежащих на личности обязанностей, степень выполнения этих обязанностей. Это ответственность за будущее поведение. Позитивная ответственность носит активный характер, это ответственность за настоящие и положительные действия.

- ответственность ретроспективная (негативная) - означает принятие или возложение определенных мер воздействия, ограничений или обязательств, являющихся следствием нарушения социальных обязанностей. Это ответственность за прошлые действия, ранее совершенные. Это наиболее распространенное понимание ответственности, именно оно имеет юридически значимый характер. Негативная ответственность в той или иной мере связана с претерпеванием неблагоприятных последствий своих действий.

В этом втором значении - как необходимость отвечать за содеянное - социальная ответственность подразделяется на виды. Критерием является сфера социальной деятельности и связь с определенными социальными нормами. Социологическая наука на основе указанных критериев выделяет юридическую, нравственную, экономическую, политическую ответственность. В юридической литературе перечень видов социальной ответственности более широк и при этом не является исчерпывающим. Выделяют: политическую, моральную, юридическую, профессиональную, общественную ответственность и т.д.

Политическая ответственность вытекает из особенностей политических отношений и регулирующих их норм. Эти отношения возникают между классами, нациями, государствами в процессе взаимоотношений. Своеобразие политической ответственности состоит в том, что она наступает не только за виновные действия, но и за неумелость, приспособленчество, конъюнктурность, опрометчивость в вопросах политики и т.д. Ее сущность - отрицательная оценка политического проступка субъекта со стороны определенного класса, группы или общества в целом.

Моральная ответственность имеет весьма широкую сферу действия. Ее важнейшим свойством является осуждающее отношение к нарушителю социальных норм, которое складывается у общества или коллектива, негативная оценка поступка, противоречащего нормам морали.

Эти нормы непосредственно исходят из общенародных представлений о добре и зле, справедливости и чести, достоинстве и добродетели и т.д. и выступают критерием социальной оценки определенных качеств личности нарушителя. Моральная ответственность вызывает к его совести о признании и

осознании совершенных им ошибок, строгом выполнении общепринятых правил поведения.

Профессиональная ответственность связана с видами деятельности субъекта: педагогической, врачебной, научной, судебной, следственной и т. д.

Общественная ответственность в смысле этой классификации представляет собой ответственность перед общественной организацией. Ответственность перед общественной организацией и моральная ответственность не совпадают. Первый вид - уже, поскольку она наступает только при условии, если нарушающий нравственные нормы одновременно посягает и на нормы данной общественной организации, членом которой он является. Формами осуждения при такой ответственности могут быть предупреждение, постановка на вид, выговор, строгий выговор и т. д. В ответственности перед общественной организацией сильнее, чем в нравственной, выражены элементы общественного порицания.

Юридическая ответственность является специфическим видом социальной ответственности, это определяется прежде всего ее связью с государственным принуждением.

23.1.2. Государственное принуждение

Государственное принуждение - это осуществляемое на основе закона государственными органами, должностными лицами и уполномоченными общественными организациями физическое, психическое, имущественное или организационное воздействие в целях защиты личных, общественных или государственных интересов.

Виды государственного принуждения

- меры юридической ответственности (лишение свободы, штраф, выговор, отмена незаконного акта);
- меры пресечения правонарушений (привод, изъятие имущества, административное задержание, заключение под стражу, подписка о невыезде и др.);
- меры предупреждения правонарушений и иных нежелательных явлений (проверка документов, прекращение либо ограничение движения транспорта и пешеходов, административный надзор за лицами, освобожденными из мест лишения свободы);
- меры защиты или правовосстановительные (восстановление на прежней работе рабочих и служащих, ранее незаконно уволенных, взыскание алиментов, принудительный раздел общей собственности и др.).

Как видим, юридическая ответственность является лишь одним из видов государственного принуждения. Из этого следует, что на нее распространяются все признаки государственного принуждения. Как и все виды государственного принуждения, юридическая ответственность представляет собой принудительное воздействие,

может исходить только от уполномоченных на то органов или лиц, осуществляется исключительно на основе норм права, осуществляется строго в соответствии с процедурой, ими предусмотренной. В отличие от иных видов принуждения, юридическая ответственность всегда является следствием только противоправного поведения лица и при этом всегда связана с определенными лишениями, ограничениями, которым подвергается правонарушитель.

23.2. Понятие юридической ответственности

Юридическая ответственность - это возлагаемая в установленных законом процессуальных формах обязанность лица (или организации) претерпевать неблагоприятные последствия своих действий в виде определенных лишений личного, имущественного или организационного характера.

23.2.1. Признаки юридической ответственности:

§ носит ретроспективный характер, т.е. является ответственностью за

прошлые действия;

§ наступает за совершенное правонарушение;

§ связана с государственным принуждением, т.е. выражается в реальном применении к лицу различных мер государственного принуждения;

§ выражается в претерпевании определенных лишений;

§ является одним из видов государственного принуждения;

§ представляет собой не принуждение "вообще", а "меру" такого принуждения, четко очерченный его объем;

§ связана с государственно-властной деятельностью, осуществляется в ходе правоприменительной деятельности компетентными государственными органами;

§ имеет процессуальную форму, т.е. налагается компетентными государственными органами (должностными лицами) в строго определенных законом порядке и формах; вне процессуальной формы юридическая ответственность невозможна.

Чтобы подчеркнуть государственно-властный характер юридической ответственности ее иногда определяют как применение к правонарушителю предусмотренных санкцией юридической нормы мер государственного принуждения, выражающегося в форме лишений личного, организационного либо имущественного характера.

Важнейшим объективным свойством юридической ответственности являются лишения определенных благ. Особенность лишений (и ответственности в целом) состоит в том, что они наступают как дополнительные неблагоприятные последствия за совершенное правонарушение. Лишения - это не обязанность, которую субъект должен был ранее исполнить. Исполнение обязанности - не ответственность. Ответственность - это дополнительные (помимо выполнения обязанности) неблагоприятные последствия.

Негативные последствия (лишения) могут быть:

личного характера - они ограничивают непосредственно личность правонарушителя, например, лишение свободы, исправительные работы и т.д.;

имущественного характера - ограничивают материальные блага правонарушителя, касаются его имущественного состояния, например, штраф, конфискация и т.д.;

организационного характера - ограничивают определенные социальные блага, прежде всего в сфере трудовой и профессиональной деятельности, которыми мог бы воспользоваться правонарушитель; например, выговор.

23.3. Принципы юридической ответственности

Принципы юридической ответственности - это основополагающие идеи, руководящие начала, на основе которых компетентные субъекты применяют к правонарушителям меры юридической ответственности и которые позволяют достичь целей юридической ответственности.

§ принцип законности - состоит в соблюдении и исполнении законов в процессе возложения ответственности;

§ принцип объективного вменения - означает ответственность субъекта права лишь за свои поступки, а не мысли;

§ принцип ответственности за вину - означает ответственность только за виновные деяния, при которых субъект осознавал характер своих действий и которые могут быть охарактеризованы одной из форм вины;

§ принцип справедливости - состоит в том, что наказание должно быть соразмерно содеянному;

§ принцип целесообразности - предполагает соответствие избираемой в отношении нарушителя меры воздействия целям юридической ответственности;

§ принцип неотвратимости - состоит в том, что каждое правонарушение

должно неминуемо влечь ответственность виновного лица;

§ принцип гуманизма - состоит в гуманном (человечном) отношении к правонарушителю;

§ принцип своевременности (быстроты) - состоит в том, что ответственность за правонарушение должна наступать максимально быстро.

23.4. Цели и функции юридической ответственности

Цель свидетельствует о социальной необходимости юридической ответственности, ее предназначении в правовой системе. Юридическая ответственность преследует следующие цели:

- защита правопорядка,
- воспитание граждан в духе уважения к праву,
- восстановление социальной справедливости.

Цель конкретизируется в функциях юридической ответственности.

23.4.1. Функции юридической ответственности

§ карательная (штрафная) - заключается в том, что юридическая ответственность является, средством наказания (кары)

правонарушителя; однако наказание нарушителя - не самоцель, оно является средством реализации следующей функции юридической ответственности:

§ превентивная - состоит в предупреждении совершения новых правонарушений в будущем; различают

- общую превенцию - предупреждение совершения правонарушений другими лицами; пример наказания одного лица сдерживает других субъектов от совершения подобных деяний, т.к. они не желают подвергаться подобным лишениям;
- частная превенция - предупреждение совершения правонарушений тем же лицом (самим правонарушителем), которое воздержится в будущем от подобного поведения, чтобы избежать повторного наступления неблагоприятных последствий;

§ воспитательная (предупредительно-воспитательная) - состоит в формировании у субъектов уважительного отношения к праву в целом; тесно связана с предыдущей, т.к. воспитание в духе уважения к закону удерживает субъектов от его нарушения;

§ компенсационная (восстановительная) - проявляется в возмещении вреда, причиненного потерпевшей стороне.

Все функции тесно связаны между собой, даже дать их характеристику затруднительно в отрыве друг от друга. Особенно это относится к первым трем из названных видов функций.

23.5. Основания юридической ответственности

Основаниями юридической ответственности являются те условия, при совокупном наличии которых она может наступить.

Основания юридической ответственности делятся на две группы:

- фактические
- юридические.

Единственным фактическим основанием юридической ответственности является совершение правонарушения. Здесь важно наличие состава правонарушения, т.е. всех четырех его элементов, без чего деяние нельзя признать правонарушением, а, следовательно, и нельзя привлечь к ответственности.

Юридическими основаниями являются:

- наличие нормы права, которая нарушается данным деянием (соответствует такому признаку правонарушения как противоправность);
- наличие нормы права, которая содержит санкцию за данное конкретное правонарушение (соответствует такому признаку

правонарушения как наказуемость);

- отсутствия оснований для освобождения от юридической ответственности.

Например, истечение сроков давности, примирение с потерпевшим могут быть основаниями для освобождения лица от юридической ответственности. Законодатель разграничивает обстоятельства, исключающие преступность деяния и основания для освобождения от ответственности. Например, исключают ответственность крайняя необходимость и необходимая оборона. Такое четкое разграничение характерно только для уголовного права. Не вдаваясь сейчас во все отраслевые подробности, заметим просто, что привлечь лицо к ответственности можно только тогда, когда данный случай не урегулирован особыми юридическими нормами, которые содержат указания на любые обстоятельства, исключающие возможность применения мер юридической ответственности.

- наличие специального правоприменительного акта о привлечении конкретного лица к ответственности.

Первые три из перечисленных условий иногда называют нормативными основаниями юридической ответственности.

23.6. Виды юридической ответственности

Юридическая ответственность делится на виды по различным основаниям.

По порядку возложения выделяют

- ответственность, налагаемая в судебном порядке,
- ответственность, налагаемая в административном порядке.

По органам, налагающим ответственность, выделяют

- ответственность, налагаемая законодательными (представительными) органами,
- ответственность, налагаемая судебными органами,
- ответственность, налагаемая исполнительными органами.

В соответствии с основными группами правонарушений и по отраслям права выделяют:

- уголовная ответственность,
- иные виды ответственности - за проступки:
 - § административная;
 - § материальная;
- гражданско-правовая ответственность,
- материальная ответственность рабочих и служащих по трудовому праву;
 - § дисциплинарная.

Уголовная ответственность наступает за преступления и поэтому представляет собой наиболее суровый вид юридической ответственности. Только наличие в действиях индивида состава уголовного преступления служит основанием возникновения уголовной ответственности. Возлагается она специальным правоприменительным актом - приговором суда, определяющим соответствующую деянию меру наказания. Уголовная ответственность воздействует непосредственно и прямо на личность преступника, даже если при этом наказание сопровождается ограничением его имущественных прав.

Уголовное судопроизводство осуществляется в строго регламентированной процессуальной форме, обеспечивающей установление объективной истины по делу и наказание действительно виновных.

Административная ответственность следует за административные правонарушения. Через институт административной ответственности реализуются нормы различных отраслей права (административного, трудового, хозяйственного, финансово-го и др.), поэтому круг актов, имеющих к ней отношение, весьма многочислен. Центральное место

среди них занимает Кодекс об административных правонарушениях, где предусмотрены следующие виды административных взысканий: предупреждение, штраф, возмездное изъятие или конфискация определенных предметов, временное лишение специального права, исправительные работы, административный арест.

Гражданско-правовая ответственность предусмотрена за нарушение договорных обязательств или за причинение внедоговорного имущественного ущерба. Она имеет свои характерные черты, определяемые спецификой данной отрасли права и предмета ее регулирования. Наиболее характерные санкции здесь сводятся к возмещению правонарушителем имущественного вреда и восстановлению нарушенного права. Закон предусматривает также возможность взыскания с виновного в нарушении договорных обязательств неустойки в виде штрафа или пени, и в этом проявляется ее компенсационный, правовосстановительный характер.

Осуществляется гражданско-правовая ответственность не только в судебном, но и в арбитражном, административном порядке.

Материальная ответственность по трудовому праву наступает за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при исполнении ими своих трудовых обязанностей.

Дисциплинарная ответственность наступает вследствие совершения дисциплинарных проступков. Дисциплинарными санкциями могут быть замечание, выговор, строгий выговор, увольнение с работы. Осуществляется дисциплинарная ответственность через должностных лиц, обладающих дисциплинарной властью.

Различают три вида дисциплинарной ответственности: в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка, в порядке подчиненности и в соответствии с дисциплинарными уставами и положениями, действующими в некоторых министерствах и ведомствах.

Первый вид ответственности распространяется на всех рабочих и служащих, работающих по найму, и налагается за нарушение трудовой дисциплины руководителем предприятия или учреждения.

В порядке подчиненности ответственность несут должностные лица, имеющие право приема на работу, а также находящиеся на выборных должностях, и некоторые другие.

В уставах и положениях, наряду с общими мерами, содержатся специальные нормы с более жесткими санкциями, распространяющиеся на служащих строго определенного министерства или ведомства.

Тема 24. Законность и правопорядок.

24.1. Понятие и структура законности.

24.1.1. Понятие законности

Законность - это сложная комплексная категория. Это правовое явление по-разному определяется различными авторами.

Обобщенно можно выделить следующие основные подходы к понятию законности:

§ законность - это правильное соблюдение, исполнение, использование и применение правовых норм участниками правоотношений;

§ законность - это принцип или требование такого соблюдения;

§ законность - это метод государственного руководства обществом, основанный на всеобщем соблюдении правовых предписаний;

§ законность - это режим общественной жизни, основанный на таком соблюдении.

В литературе выделяют идеи законности, принципы, требования, гарантии законности. При этом общепринятого разделения этих явлений не выработано. Кроме этого, законность сама выступает как принцип и

требование (например, как принцип права, правотворчества, правового государства, деятельности механизма государства). Для того, чтобы разобраться во многообразии перечисленных явлений, мы будем исходить из следующего определения законности.

Законность - точное, строгое и неукоснительное соблюдение и исполнение всеми субъектами права всех действующих на территории государства нормативных правовых актов.

Законность характеризует процесс формирования правового государства и реализации идеи соци-альной справедливости.

Законность представляет собой системное образование, состоящее из ряда элементов.

К структурным элементам законности отно-сятся:

- цель - достижение строгого и неуклонного соблюдения и ис-полнения всеми участниками общественных отношений норм права;
- взгляды и принципы - содержание и теоретико-мировоззрен-ческая основа законности;
- система средств, приемов и условий, с помощью которых про-исходит осуществление идеи и начал законности;
- мотивированная деятельность человека - связующий эле-мент законности, определяющий ее социальную природу;
- критерии оценки поведения субъектов общественных отноше-ний - действующее законодательство;
- юридическая основа законности - право и правомерное по-ведение участников отношений.

С учетом изложенного можно выделить основные свойства законности:

§ во-первых, ее причинно-следственную зависимость от социально-нравственных и государственно-правовых процес-сов; этот признак в свою очередь раскрывается в двух связях (свойствах) законности:

- связь законности и демократии (дело в том, что в условиях авторитарного режима законность как таковая не нужна: основным регулятором общественных отношений становится не столько право, сколько сила, воля людей, стоящих у власти);
- неразрывная связь законности и культурности заключается в том, что уровень законности напрямую зависит от уровня общей и правовой культуры граждан и должностных лиц государства;

§ во-вторых, общеобязательность требований законности для всех субъектов правовых отношений;

§ в-третьих, высокую степень абстракции и системности, что объясняется совокупностью обобщаемых этой категорией политико-правовых явлений;

§ в-четвер-тых, объективность как следствие вышеперечисленных черт за-конности.

24.2. Принципы и требования законности.

Многие авторы не проводят разделения между принципами и требованиями законности. Тем не менее эти явления можно разграничить.

Принципы законности - это основные идеи, начала, выражающие содержание законности.

Требо-вания законности - то, чего "требует" законность, т.е. сформированные в общем виде правовые предписания, соблюдение, исполнение которых делает явление (поведение, акт и т.п.) законным.

24.2.1. Принципы законности

- Единство законности состоит в установлении единообразного понимания законов и подзаконных актов, их толкования и применения; в соблюдении единых , установленных для всего государства нормативных актов; единстве юридической (нормативной) основы

законности.

- Всеобщность законности состоит в том, что в государстве не должно быть органов и должностных лиц, которые были бы исключены из сферы законности, из-под влияния права; законность не может быть избирательной, ее требования обращены ко всем без исключения.
- Верховенство закона проявляется в том, что законы имеют высшую юридическую силу по отношению к другим правовым актам. Этот принцип понимается как подчиненность закону и всех нормативных актов, и всех актов реализации права (применения, соблюдения, исполнения и использования), и всех иных объектов. Только в этих условиях принцип верховенства закона становится универсальным, пронизывающим всю ткань общества.
- Целесообразность законности означает необходимость выбора строго в рамках закона наиболее оптимальных, отвечающих целям и задачам общества вариантов осуществления правотворческой и правореализующей деятельности (поведения), недопустимость противопоставления законности и целесообразности. Критерием оценки законности должно быть то, как она способствует достижению целей государства и общества, насколько она обеспечивает решение задач социального прогресса, защиты прав и свобод граждан.

24.2.2. Требования законности

Требования законности (то, что "требуется" законность) отражают ее направленность, которая обусловлена содержанием норм права. В отличие от принципов, которые, выражая содержание законности, действуют во всех ее сферах, относятся ко всем видам деятельности любых субъектов общественных отношений, требования связаны с отдельными видами деятельности определенных субъектов. Например, требования охраны, прав и законных интересов граждан, издания правовых актов в установленном порядке относятся к органам государства и т.п.

К требованиям законности можно отнести:

- гарантированность прав и свобод личности выражается в конституционной обязанности государства защитить права и свободы человека и гражданина.
- неотвратимость наказания за нарушения законности состоит в том, что любое правонарушение должно быть раскрыто, а виновные в его совершении понести адекватное содеянному наказание.
- недопустимость противопоставления законности и целесообразности состоит в том, что субъектам права предоставляется возможность принять наиболее целесообразное решение в границах, определенных юридической нормой и категорически запрещается нарушать закон, руководствуясь требованиями целесообразности.
- реальность законности - это достижение фактического исполнения правовых предписаний во всех видах деятельности и неотвратимости ответственности за любое их нарушение.

Перечень требований законности не исчерпывается вышеназванными. Рассматривая вопрос о связи принципов и требований законности, можно прийти к выводу, что каждый из принципов может быть развернут в совокупность ее требований.

Так, принцип верховенства закона развертывается в следующие требования:

- все законы (и деятельность по их созданию) должны соответствовать конституции и другим вышестоящим законам;
- подзаконные нормативные акты (и деятельность по их созданию) должны соответствовать законам;
- акты правоприменения и правоприменительная деятельность должны

соответствовать законам и основанным на них подзаконным нормативным актам;

- акты индивидуального поведения должны соответствовать законам, основанным на них подзаконным нормативным актам и актам правоприменения.

Важно, что каждое из этих требований, в свою очередь, может быть развернуто в совокупность положений, которые либо прямо зафиксированы в законе, либо вытекают из его текста:

- законы должны соответствовать конституции;
- законы республик, входящих в Федерацию, должны соответствовать законам Федерации в части, отнесенной к компетенции Федерации, и т.д.

Тем самым мы от принципа верховенства закона через соответствующие требования законности пришли к конкретным правовым предписаниям. Таким же способом, исходя из видов деятельности и ее результатов, можно развернуть и другие принципы законности в требования, а затем в определенные правовые нормы. Это позволяет определить четкий перечень ее требований и осуществить их нормативное закрепление и конкретизацию, что создает дополнительные возможности для укрепления законности и правопорядка.

24.3. Гарантии законности

Гарантии законности - объективные и субъективные условия, а также специальные юридические средства и способы, посредством которых обеспечивается законность.

24.3.1. Виды гарантий законности .

Общие условия - это объективные условия общественной жизни, в которых осуществляется правовое регулирование.

§ экономические - состояние экономического развития общества, организация системы хозяйства и др.

§ политические - состояние государственной власти, развитие институтов демократии и др.

§ духовные - определяются уровнем общей политической и правовой культуры населения.

§ социальные - условия социальной стабильности, уверенности граждан в незыблемости своих прав и свобод; жизненный уровень населения, рост (отсутствие) безработицы, стоимость жизни, социальных услуг самым непосредственным образом влияют на состояние законности, провоцируя граждан на обход закона либо, наоборот, на законопослушное поведение.

Специальные юридические гарантии - это совокупность закрепленных в законодательстве средств, а также организационно-правовая деятельность государства по их применению, направленные на обеспечение законности, на беспрепятственное осуществление, защиту прав и свобод.

§ средства предупреждения правонарушений

§ средства выявления (обнаружения) правонарушений

§ средства пресечения правонарушений (задержание, арест, обыск, подписка о невыезде и др.)

§ меры защиты и восстановления нарушенных прав, устранения последствий правонарушений

§ юридическая ответственность

§ процессуальные - состоят в процессуальном обеспечении прав и свобод граждан

§ организационные (надзор и контроль за состоянием законности, деятельность Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего арбитражного Суда, Прокуратуры России, а также президентский

контроль, Уполномоченный по правам человека.

24.4. Понятие правопорядка. Соотношение законности и правопорядка. Правопорядок следует отличать от близкого, но не идентичного ему явления - общественного порядка, который, как и правопорядок, характеризуется организо-ванностью, упорядоченностью общественных отношений. Однако в отличие от правопорядка общественный порядок образуется под воздействием не только правовых, но и иных социальных норм: норм морали, обычаев, корпоративных норм и т.д. Следовательно, правопорядок является частью общественного порядка.

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

Правопорядок представляет собой состояние упорядоченности общественных отношений, возникающее в результате реализации правовых норм на основе законности.

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

24.4.1. Признаки правопорядка

§ правопорядок есть состояние упорядоченности, организованности общественных отношений;

§ это прядок, предусмотренный нормами права;

§ правопорядок возникает в результате фактической реализации правовых норм, претворения их в жизнь, является итогом правового регулирования;

§ он обеспечивается государством.

Правопорядок - это фактическое состояние урегулированных правом отношений. Модель правопорядка заложена в предписаниях правовых норм, пути построения правопорядка воплощены в реализации принципов и требований законности. В отличие от всех этих явлений правопорядок обладает наименьшей степенью абстракции, это реальная, фактическая характеристика общества.

24.4.2. Принципы правопорядка

Определенность. Правопорядок базируется на формально-определенных правовых предписаниях, реализация которых и обеспечивает определенность общественных отношений. Этим он отличается от системы отношений, возникающих в результате действия иных социальных норм, где отсутствуют четкие формальные ориентиры, а роль субъективных моментов очень

Системность. По той же причине (связь с правом) правопорядок не совокупность единичных, разрозненных актов поведения, различных правоотношений, а система отношений, которая основана на единой сущности права, господствующей в обществе форме собственности, системе экономических отношений и обеспечивается силой единой государственной власти.

Организованность. Правопорядок возникает не стихийно, а при организующей деятельности государства и его органов.

Государственная гарантированность. Существующий правопорядок обеспечивается государством, охраняется от нарушений. Не случайно одной из основных функций государства является охрана существующего правопорядка.

Устойчивость. Возникающий на основе права и обеспечиваемый государством правопорядок достаточно стабилен, устойчив. Попытки дестабилизации, нарушения правопорядка пресекаются соответствующими охранительными органами.

Единство. Характер организации неодинаков в различных сферах

общественной жизни. Однако основанный на единых политических и правовых принципах, обеспечиваемый единством государственной воли и законности, правопорядок один на территории всей страны. Все его составляющие в равной степени гарантируются государством, любые его нарушения считаются правонарушениями и пресекаются государственным принуждением.

Следовательно, правопорядок включает в себя не только отношения людей в сфере гражданского общества, но и базирующуюся на нормах права организацию политической власти.

Соотношение законности и правопорядка проявляется в том, что правопорядок есть реализованная законность.

ЛИТЕРАТУРА ДЛЯ УГЛУБЛЕННОГО ИЗУЧЕНИЯ КУРСА

Учебники и учебные пособия

1. Алексеев С. С. Государство и право: начальный курс. - М., 1996.
2. Алексеев С. С. Теория права. - М., 1995.
3. Венгеров А. Б. Теория государства и права. - М., 1998.
4. Дмитрук В. Н. Теория государства и права. - Минск, 1998.
5. Комаров С. А. Общая теория государства и права. Курс лекций. - М., 1997.
6. Лазарев В. В. Теория государства и права - М., 1992.
7. Лазарев В. В., Липень С. В. Теория государства и права. - М., 1998.
8. Лившиц Р. З. Теория права - М., 1994.
9. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. - М., 1970.
10. Общая теория государства и права. Академический курс. В 2-х т. /Отв. ред. Марченко М. Н. - М., 1998.
11. Общая теория права и государства /Под ред. В. В. Лазарева. - М., 1994.
12. Общая теория права/Под ред. А. С. Пиголкина. - М., 1995.
13. Общая теория права: курс лекций /Под ред. В. К. Бабаева. - Нижний Новгород, 1993.
14. Спиридонов Л. И. Теория государства и права. - М., 1995.
15. Теория государства и права /Отв. ред. В. М. Корельский, В. Д. Перевалов. - Екатеринбург, 1997.
16. Теория государства и права /Под ред. Г. Н. Манова. - М., 1995.
17. Теория государства и права /Под ред. С. С. Алексеева. - М., 1985.
18. Теория государства и права. Курс лекций./Под ред. Матузова Н. И., Малько А. В. - Саратов, 1997.
19. Теория государства и права. Ч. 1. Теория государства /Под ред. А. Б. Венгерова. - М., 1995.
20. Хропанюк В. Н. Теория государства и права. - М., 1997.

Литература к теме 1

1. Историческое и логическое в познании государства и права. - Л., 1988.
2. Керимов Д. А. Общая теория государства и права. Предмет, структура, функции -М., 1977.
3. Керимов Д. А. Философские основания политико-правовых исследований. - М., 1986.
4. Черданцев А. Ф. Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. - Екатеринбург, 1993.

Литература к теме 2

1. Денисов Ю. Д., Спиридонов Л. И. Абстрактное и конкретное в советском правоведении. - Л., 1987.

2. Казимирчук В. П. Право и методы его изучения - М., 1965.
3. Козлов В. А. Проблемы предмета и методологии общей теории права. - Л., 1989.
4. Кудрявцев В. Н., Казимирчук В. П. Современная социология права. - М., 1995.
5. Малинова И. П. Философия права. - Екатеринбург, 1995.
6. Сырых В. М. Метод правовой науки. - М., 1980.

* * * * *

Литература к теме 3

1. Алексеев В. П., Першиц А. И. История первобытного общества. - М., 1990.
2. Теория государства и права: Часть 1. Теория государства /Под ред. А. Б. Венгерова. - М.: Юрист, 1995.
3. Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства //Маркс К., Энгельс Ф. Соч. - 2-е изд. - Т. 21.
4. Общая теория права. /Под ред. Пиголкина А. С. - М., 1995.
5. Теория государства и права./Под ред. Корельского В. М., Перевалова В. Д. - М., 1997.
6. Комаров А. С. Общая теория государства и права. - М., 1997.

* * * * *

Литература к теме 4

1. Вебер М. Избранные произведения. - М., 1990.
2. Демидов А. И. Власть в единстве и многообразии ее измерений // Государство и право. - 1995. - № 11.
3. Дмитриев Ю. А. Соотношение понятия политической и государственной власти в условиях формирования гражданского общества //Государство и право. - 1994.- № 7.
4. Ленин В. И. Государство и революция. //Полн. собр. соч. - Т. 33.
5. Ленин В. И. О государстве. //Полн. собр. соч. - Т. 39.
6. Черданцев А. Ф. Государственная власть и ее обоснование. // Правоведение. - 1992.- № 2.
7. Четвернин В. А. Демократическое конституционное государство: введение в теорию. - М., 1993.
8. Чиркин В. Е. Легализация и легитимация государственной власти // Государство и право. -1995. - № 8.

* * * * *

Литература к теме 5

1. Бурлацкий Ф. М. Современный Левиафан. - М., 1985.
2. Каск Л. И. Функции и структура государства. - Л., 1969.
3. Клепцова Т. Н. Функции и аппарат Российского государства в рыночной экономике. - М., 1992.
4. Черноголовкин Н. В. Теория функций социалистического государства. - М., 1970.

* * * * *

Литература к теме 6

1. Бурлацкий Ф. М., Галкин А. А. Современный Левиафан. - М., 1985.
2. Вселенский М. Номенклатура. - М., 1991.
3. Сахаров Н. А. Институт президентства в современном мире. - М., 1994.
4. Четвернин В. А. Демократическое конституционное государство: введение в теорию. - М., 1993.
5. Центральный аппарат государственного управления капиталистических стран. - М., 1984.

* * * * *

Литература к теме 7

1. Абдулатипов Р. Г., Балтенкова Л. Ф., Яров Ю. Ф. Федерализм в истории России. - М., 1992.

2. Гулиев В. Е. Российская государственность: состояние и тенденции. // Политические проблемы теории государства. - М., 1993.
3. Зубов А. Б. Парламентская демократия и политическая традиция на Востоке. - М., 1990.
4. Каминский С. А. Институт монархии в странах Арабского Востока. - М., 1981.
5. Ковлер А. И. Исторические формы демократии: проблемы политико-правовой теории. - М., 1990.
6. Тихомиров Л. А. Монархическая государственность. - СПб., 1992.
7. Федерация в зарубежных странах. - М., 1993.
8. Чиркин В. Е., Тихонов А. А., Рябов С. В. Формы государства в странах Латинской Америки. - М., 1982.

* * * * *

Литература к теме 8

1. Евдокимов В. Б. Партии в политической системе буржуазного общества. - Свердловск, 1990.
2. История политических партий России /Под ред. А. И. Зевелева. - М., 1994.
3. Основы теории политической системы /Отв. ред. Ю. А. Тихомиров, В. Е. Чиркин. - М., 1985.
4. Политические системы современности /Отв. ред. Ф. М. Бурлацкий, В. Е. Чиркин. - М., 1978.
5. Политические проблемы теории государства. - М., 1993.
6. Санистебан Л. С. Основы политической науки. - М., 1992.
7. Шестопал Е. Личность и политика. - М., 1988.
8. Хеффе О. Политика, право, справедливость. - М., 1994.

* * * * *

Литература к теме 9

1. Гегель. Философия права. - М., 1990.
2. Емельянов С. А. Право: определение понятия. - М., 1992.
3. Нерсисянц В. С. Право и закон. - М., 1983.
4. Протасов В. Н. Что и как регулирует право. - М., 1995.
5. Сандеуар П. Введение в право. - М., 1994.
6. Халфина Р. О. Право как средство социального управления. - М., 1988.
7. Явич Л. С. Сущность права. - Л., 1985.

* * * * *

Литература к теме 10

1. Гавриленко Д. А. Правовое государство и дисциплина. - Минск, 1991.
2. Гражданское общество и правовое государство: предпосылки формирования. - М., 1991.
3. Коваленко А. И. Проблемы теории и практики правового государства. - М., 1994.
4. Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. - М., 1991.
5. Права человека: проблемы и перспективы / Под ред. Е. А. Лукашевой. - М., 1990.

* * * * *

Литература к теме 11

- Агешин Ю.А. Политика. Право. Мораль. - М., 1982.
- Алексеев С.С. Теория права. - М., 1993.
- Богдановская И.Ю. Прецедентное право. - М., 1993.
- Васильев А.М. Правовые категории. - М., 1976.
- Правовая система социализма: В 2 т. - М., 1987.
- Радько Т.Н. Методологические вопросы познания функций права. - Волгоград, 1974.
- Рене Давид. Основные правовые системы современности. - М., 1988.
- Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география. - М.,

1993.

* * * * *

Литература к теме 12

Аграновская Е.В. Правовая культура и обеспечение прав личности. - М., 1988.

Леви Э. Введение в правовое мышление. - М., 1995.

Сапун В.А. Социалистическое правосознание и реализация советского права. - Владивосток, 1984.

Семитко А.П. Правовая культура социалистического общества: сущность, противоречие, прогресс. - Свердловск, 1990.

Соколов А.Я. Профессиональное сознание юристов. - М., 1988.

Татаринцева Е.В. Правовое воспитание. - М., 1990.

Щегорцов В.А. Социология правосознания. - М., 1981.

* * * * *

Литература к теме 13

Бобнева М.И. Социальные нормы и регуляция поведения. - М., 1978.

Лукашева Е.А. Право. Мораль. Личность. - М., 1986.

Нерсесянц В.С. Право в системе социальной регуляции (история и современность). - М., 1986.

Поздняков Э.А. Философия государства и права. - М., 1995.

Халфина Р.О. Право как средство социального управления. - М., 1988.

* * * * *

Литература к теме 14

Бабаев В.К. Теория современного советского права. - Н. Новгород, 1991.

Баранов В.М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики. - Саратов, 1989.

Нормы советского права. Вопросы теории /Под ред. М.И. Байтина, В.К. Бабаева. - Саратов, 1987.

Рыбушкин Н.Н. Запрещающие нормы в советском праве. - Казань, 1990.

Сенякин И.Н. Специальные нормы советского права. - Саратов, 1987.

* * * * *

Литература к темам 15, 16, 17

Верховенство права. - М., 1992.

Зивс С.Л. Источники права. - М., 1991.

Керимов Д.А. Культура и техника законодательства. - М., 1991.

Конституция, закон, подзаконный акт. - М., 1994.

Нерсесянц В.С. Право и закон. - М., 1983.

Проблемы законотворчества Российской Федерации. - М., 1993.

Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. - М., 1987.

Тихомиров Ю.А. Теория закона. - М., 1982.

Тихомиров Ю.А. Действие закона. - М., 1992.

* * * * *

Литература к теме 18

Алексеев С.С. Структура советского права. - М., 1975.

Правовая система социализма. Понятие, структура, социальные связи. Кн.1.-М.,1986.

Синюков В.Н. Российская правовая система. - Саратов, 1994.

Сорокин В.Д. Метод правового регулирования (теоретические проблемы). - М., 1976.

Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности. - СПб, 1991.

* * * * *

Литература к теме 19

Бабаев В.К. Социалистические правовые отношения. - Владивосток, 1972.

Гревцов Ю. Правовые отношения и осуществление права. - Л., 1987.

Дудин А.И. Диалектика правоотношения. - Саратов, 1983.
Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. - М., 1984.
Протасов В.Н. Правоотношения как система. - М., 1991.
Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. - М., 1974.

* * * * *

Литература к теме 20

Ардашкин В.Д. К теории правоохранительного механизма//
Правоведение. - 1988.-№ 1.
Боннер А. Законность и справедливость в правоприменительной
практике. - М., 1992.
Бро Ю. Применение права. - Иркутск, 1980.
Григорьев Ф.А. акты применения права - Саратов, 1995.
Дюрягин И.А. Применение норм советского права//Вопросы теории. -
Свердловск, 1973.
Карташов В.Н. Применение права. - Ярославль, 1990.
Карташов В.Н. институт аналогии в современном праве. - Саратов, 1973.
Лазарев В.В. Применение советского права. - Казань, 1972.
Леушин В.И. Юридическая практика в системе общественных
отношений. - Красноярск, 1987.
Малахов М.К. проблемы реализации права. - Иркутск, 1988.
Правоприменение в советском государстве. - М., 1985.
Решетов Н.С. Реализация норм советского права. - М., 1983.

* * * * *

Литература к теме 21

Власенко Н.А. Язык права. - Иркутск, 1997.
Вопленко Н.Н. официальное толкование норм права. - М., 1976.
Вопленко Н.Н. Толкование социалистического права. - Волгоград, 1990.
Спасов Б. Закон и его толкование. - М., 1986.
Черданцев А.Ф. толкование советского права. - М., 1973.

* * * * *

Литература к теме 22

Роль правового воспитания в предупреждении правонарушений. -
М., 1985.
Русинов Р. К. Сознание и правомерное поведение личности.//Сов.
государство и право. - 1983. - № 5. - С. 3-10.
Сидоров Б. В. Уголовно-правовые гарантии правомерного, социально-
полезного поведения. - Казань, 1992.
Социальные отклонения. Введение в общую теорию. М., 1984.
Социальные отклонения. - М.: Юрид. лит., 1989.
Суровегина Н. А. Преступление и наказание как проблема христианской
этики // Государство и право. - 1995. - № 8.
Тарбагаев А. Н Дисциплинарный проступок в механизме уголовно-
правового регулирования // Правоведение. - 1993. - № 2. - С. 93-97.
Текаев Х А. Злоупотребление правом // Проблемы реализации права.
Межвуз. сборник. - Свердловск, 1990. - С. 112-116.
Укрепление законности и борьба с преступностью в условиях
формирования правового государства. - М 1990.
Фефилова В. Ф. Разграничение преступлений и проступков//Вестник
Московского ун-та. Серия: Право. 1976. № 4. :
Чулюкин Л. Д. О правомерном поведении субъектов социалистического
общенародного права // Актуальные вопросы советского права (теория и
практика). Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 1985.
Шабуров А. С. Злоупотребление правом: социальная природа//Правовые
проблемы евроазиатского сотрудничества: глобальное и региональное
измерение. - Екатеринбург, 1993. С. 18-22.
Шафиров В. М. Правовая активность советских граждан. Вопро-сы

теории. - Красноярск, 1982.

Щербакова Н. В. Правовая установка и социальная активность личности. - М., 1986.

Щербакова Н. В. Социально-психологические основы правомерного поведения личности в СССР. - Ярославль, 1984.

* * * * *

Литература к теме 23

Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. - М.: Юрид. лит., 1989.

Алехин А.П. О современных тенденциях развития института административной ответственности в Российской Федерации // Вестник Московского ун-та. Серия: Право. 1992. № 5. С. 3-12.

Базылев Б.Т. Сущность позитивной юридической ответственности // Правоведение. - 1979. - № 4.

Базылев Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы). - Красноярск, 1985.

Барри Д. Возмещение убытков, причиненных гражданам государством: аспекты защиты прав человека в США // Государство и право. - 1993. - №1. - С. 110-119.

Баулин Ю.Б. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. - Харьков, 1991.

* * * * *

Литература к теме 24

Абрамова О., Никитинский В. Трудовая дисциплина. - М., 1984.

Альтшуллер М. Н. Системный подход к исследованию некоторых вопросов социалистической законности // Труды Горьковской ВШ МВД СССР. - Горький, 1976. - Вып. 6.

Архипов С. И. Реализация законных прав предприятий и локальное нормативное регулирование // Проблемы реализации права. - Свердловск, 1990. С. 105-112.

Байтин М. И. Вопросы социалистической законности // Труды ВЮЗИ. М., 1978. - Т. 56. - С. 29-40.

Баховский И. Е. Дисциплина. Законность. Правопорядок. - Л., 1983.

Бахрах Д. Н. Вопросы законности в государственном управлении // Правоведение. - 1992. - № 3.

Вольский К. С. Персональная ответственность и дисциплина в государственном управлении // Сов. государство и право. - 1984. - № 3. - С. 65-73.

Боннер А. Т. Законность и справедливость в правоприменительной практике. - М., 1992.

Боннер А.Т. Законность и целесообразность в гражданском судопроизводстве // Сов. юстиция. - 1979. - № 1.

Борzych В. А., Випенская Э. В. Нравственные основы укрепления социалистической дисциплины // Философские науки. - 1984. - № 1.

Борисов В. В. Правовой порядок развитого социализма. - Саратов, 1977.

Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. - М., 1976.